

PRESENTACIÓN

Con inmenso dolor hemos de abrir las páginas de este número dando cuenta del alevoso atentado que en la mañana del 14 de febrero acabó con la vida de Francisco Tomás y Valiente, Catedrático de Historia del Derecho y Director de este *Anuario*, mientras trabajaba en su despacho de la Universidad Autónoma de Madrid. El sinfín de celebraciones convocadas en los últimos meses para resaltar el prestigio internacional de su figura como universitario, como jurista y como hombre de Estado, constituye el mejor reconocimiento de la fecundidad polifacética de una trayectoria vital quebrada en la plenitud de su madurez de forma tan irracional como cobarde.

El Consejo de Redacción ha acordado dedicar monográficamente a su memoria el próximo número del *Anuario de Historia del Derecho Español*, para que en él quede constancia del sentido tributo de afecto y de respeto que los historiadores del Derecho rinden al maestro, al amigo y al compañero.

Sobre mi persona ha recaído ahora el inesperado honor de dirigir este *Anuario*. Quiero decir que acepté el nombramiento ministerial, despachado a propuesta unánime del Consejo de Redacción, por entender que se trataba de un amargo deber de servicio que debía afrontar en unos momentos en que hubiera resultado indigno eludir responsabilidades. En este sentido, me parece obligado reconocer aquí también la ejemplar respuesta de todos los historiadores del Derecho que, desde el dolor y la indignación, con su colaboración o con su estímulo, han hecho posible que este volumen salga a la luz en la misma forma y tiempo en que lo habría hecho si no hubiera mediado esta agresión, que a todos nos ha herido.

Por ello, este número del *Anuario* -denso, extenso y variado- lleva dentro de sí algo más que el resultado de nuestra cotidiana actividad de estudio e investigación. Significa y representa, también, nuestro rechazo firme, como miembros de una comunidad científica centrada en el cultivo del Derecho, a la violencia y a la barbarie. Una respuesta serena al lenguaje de la intolerancia. Un NO rotundo al chantaje del terror.

Buena parte de los trabajos recogidos en este volumen estaban ya aceptados o comprometidos por Francisco Tomás y Valiente: un testimonio más de la cuidadosa reflexión y de la eficacia que han caracterizado sus años de gestión al frente del *Anuario*. Por ello nos ha parecido de justicia mantener su nombre como Director en la correspondiente hoja de portada.

Murcia, 1 de diciembre de 1996

ENRIQUE GACTO

ESTUDIOS

QUALIS ERIT LEX: LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA LEY VISIGÓTICA *

If any God
At all consider this poor clod
Robert Louis Stevenson

SUMARIO: 1. Un marginal jurídico.—2. Manifesta lex.—3. Lex nec quemquam in captionem civium devocata.—4. Lex secundum naturam.—5. Lex secundum consuetudinem civitatis.—6. Loco temporisque conveniens lex.—7. Iusta lex.—8. Equabilis lex.—9. Prescribens lex.—10. Necessaria, utilis, possibilis lex.—11. Ratio legis.—12. Una recapitulación.

* Siglas y abreviaturas:

Al.decr. *Item aliud decretum eorundem prafatorum pontificum editum*, en X CT.

Alleg. SAN ISIDORO DE SEVILLA, «Allegoriae quaedam sacrae scripturae», *Patrologia latina*, 83 (Reimpr. Turnhout 1979), cols. 99-130.

BA. G. HANEL, *Lex Romana Visigothorum. Ad LXXVI librorum manu scriptorum fidem recognovit, septem eius antiquis epitomis, quae praeter duas adhuc ineditae sunt, titulorum explanatione auxit, annotatione, appendicibus, prolegominis*, Aalen, 1962.

Brau. Is. «Braulionis episcopi Isidoro», *Patrologia latina*, 83 (Reimpr. Turnhout 1979), cols. 910-914.

C. Canon.

Cap.ori.patr. *Item capitula ex orientalium patrum synodis a Martino episcopo ordinata atque collecta aput Lucense concilium*, en II Co. Braga.

CE Código de Eurico. Edición de A. D'ORS, «El Código de Eurico», *Estudios visigóticos*, 2 (Roma-Madrid 1960), pp. 13-43.

Ces. patr. «Cesari patrici ad Sisebutum regem per ossellum directa», *Miscellanea wisigothica*, ed. Ioannes Gil, Sevilla, 1972, pp. 11-13.

Chron. SAN ISIDORO DE SEVILLA, «Chronicon», *Patrologia latina*, 83 (Reimpr. Turnhout 1979), cols. 1019-1058.

Co. Concilio. Edición preparada por J. VIVES con la colaboración de T. MARÍN MARTÍNEZ y G. MARTÍNEZ DÍEZ, *Concilios visigóticos e hispano-romanos*, Barcelona-Madrid, 1963.

1. UN MARGINAL JURÍDICO

Reza LV 1,2,4: «Lex erit manifesta nec quemquam in captionem civium devocabit. Erit secundum naturam, secundum consuetudinem civitatis, loco tempo-

Con.Carth. *In nomine Domini nostri Iesu Christi Constitutio Carthaginensium sacerdotum in Toletana urbe apud sanctissimum ecclesiae eiusdem antistitem*, en XII CT.

Condit. *His itaque super sanctae fidei professionem explicitis ad contuendam illarum seriem conditionum...*, en XV CT.

Const. *Constitutio concilii Toletani: Convenientibus episcopis...*, en I CT.

CT. Concilio de Toledo. Según edición citada en Co.

De cog. bap. SAN ILDEFONSO DE TOLEDO, *De cognitione baptismi*, ed. J. CAMPOS, *Santos Padres españoles. I. San Ildefonso de Toledo*, Madrid, 1971, pp. 233-378.

De compr. sex. SAN JULIÁN DE TOLEDO, «De comprobatione sextae aetatis oratio», ed. J. N. HILLGARTH, *Corpus christianorum*, 115 (Turnholti 1976), pp. 141-212.

De fide cath. SAN ISIDORO DE SEVILLA, «De fide catholica ex veteri et novo testamento contra Judaeos», *Patrologia latina*, 83 (Reimpr. Turnhout 1979), cols. 449-538.

De it. des. SAN ILDEFONSO DE TOLEDO, *De itinere deserti*, ed. J. CAMPOS, *Santos Padres españoles. I. San Ildefonso de Toledo*, Madrid, 1971, pp. 378-436.

De nat. rer. SAN ISIDORO DE SEVILLA, «De natura rerum ad Sisebutum regem liber», *Patrologia latina*, 83 (Reimpr. Turnhout 1979), cols. 963-1018.

De ord. cr. «De ordine creaturarum liber», *Patrologia latina*, 83 (Reimpr. Turnhout 1979), cols. 915-954.

De vir. ill. SAN ISIDORO DE SEVILLA, «De viris illustribus», *Patrologia latina*, 83 (Reimpr. Turnhout 1979), cols. 1084-1106.

De virg. per. SAN ILDEFONSO DE TOLEDO, *De virginitate perpetua Sanctae Mariae confessio*, ed. V. BLANCO GARCÍA, *Santos Padres españoles. I. San Ildefonso de Toledo*, Madrid, 1971, pp. 1-222.

Dec.conloq. X. *Decimae conloquutionis...*, en VIII CT.

Decr.ed. *Item Decretum iudicii universalis editum in nomine principis*, en VIII CT.

Decr.Gun. *Incipit Decretum piissimi atque gloriosissimi principis nostri Gundemari regis*, en XII CT.

Decr.iud. *Decretum iudicii ab universis editum*, en XVI CT.

Decr.Pot. *Item Decretum pro Potamio episcopo in eodem concilio*, en X CT.

Differ. SAN ISIDORO DE SEVILLA, «Differentiarum sive de proprietate sermonum», *Patrologia latina*, 83 (Reimpr. Turnhout 1979), cols. 9-98.

Dom.dil.fr. *Domini dilectissimis fratribus filiisque territorii Palentini Montanus episcopus in Domino aeternam salutem*, en II CT.

Dom.ex.pre. *Domino eximio praecipuoque christicolae domino et filio Toribio Montanus episcopus*, en II CT.

Dom. sanc. «Domno sancto ac beatissimo et apostolicis meritis uenerando in Xpo patri Bulgar», *Miscellanea wisigothica*, ed. IOANNES GIL, Sevilla, 1972, pp. 34-37.

Duo.quae. XII. *Duodecima quae est finalis...*, en VIII CT.

E.c.c. *Edictum in confirmatione concilii*.

Ed.lex. *Edita lex in confirmatione concilii: In nomine Domini Flavius gloriosus Ervigius rex*, en XII CT.

Etym. SAN ISIDORO DE SEVILLA, *Etimologías*, I y II, ed. J. OROZ RETA y M.-A. MARCOS CASQUERO, Madrid, 1982 y 1983.

Ex.def.sen. *Exemplar definitivae sententiae translatae de gestis*, en I CT.

Fid.conf. *In nomine Domini Iesu Christi. Item fidei confessio episcoporum, presbyterorum Gothicae gentis qui infra subscribserunt*, en III CT.

rique conveniens, iusta et equabilia prescribens, congruens, honesta et digna,

Fis.Bar. *De fisco Barcinonensi*, en I Co. Barcelona.

His. reg. SAN ISIDORO DE SEVILLA, «Historia de regibus Gothorum, Wandalorum et Suevorum», *Patrologia latina*, 83 (Reimpr. Turnhout 1979), cols. 1059-1082.

His. Wam. SAN JULIÁN DE TOLEDO, «Historia Wambae regis», ed. W. LEVISON, *Corpus christianorum*, 115 (Turnholti 1976), pp. 213-255.

Hom.Leandri. *Homelia sancti Leandri in laude ecclesiae ob conversionem gentis post concilium et confirmationem canonum edita*, en III CT.

In.D.Chin. *In nomine Domini Flavius Chintila rex*, en V CT.

In.D.Erv. *In nomine Domini Flavius Ervigius rex omnibus privatis sive fiscalibus populis*, en XIII CT.

Isid. Cl. SAN ISIDORO DE SEVILLA, «Isidori Claudio duci», *Patrologia latina*, 83 (Reimpr. Turnhout 1979), cols. 902-905.

Iul.ass. *Incipit de tribus substantiis in Christo manentibus domini Iuliani assertio manifesta*, en XV CT.

L.c.c. *Lex in confirmatione concilii*.

Lex.ed. *Lex edita in eodem concilio a Recesvinto principe namque glorioso*, en VIII CT.

Lucr.d.prim. *Quum Galleciae provinciae episcopi...*, en I Co. Braga.

Lucr.d.sec. *Propositis his capitulis et relectis, Lucretius episcopus dixit...*, en I Co. Braga.

LV. *Liber Iudiciorum o Lex Visigothorum*, en Karolus Zeumer, «Leges Visigothorum», *Monumenta Germaniae Historica, Legum sectio I. Legum nationum Germanicarum*, 1 (Hannoverae et Lipsiae 1902), pp. 33-456.

Mart.d. *Recitatis ergo capitulis, quae ne prolixitatem facerent his gestis minime sunt inserta, Martinus episcopus dixit...*, en II Co. Braga.

Oct.disc. *VIII. Octavae disceptationis...*, en VIII CT.

Ox.lat.dic. *Oxford Latin Dictionary*, ed. P. G. W. GLARE, New York, 1992.

Prognos. SAN JULIÁN DE TOLEDO, «Prognosticum futuri saeculi», ed. J. N. HILLGARTH, *Corpus christianorum*, 115 (Turnholti 1976), pp. 9-126.

Qu.act. V. *Quintae actionis...*, en VIII CT.

Reg. com. *Regula communis*, ed. J. CAMPOS e I. ROCA, *Santos Padres españoles. II. San Leandro, San Isidoro, San Fructuoso. Reglas monásticas de la España visigoda. Los tres libros de las «Sentencias»*, Madrid, 1971, pp. 163-211.

Reg.fid. *Incipiunt regulae fidei catholicae contra omnes haereses...*, en I CT.

Reg. Isid. *Regla de San Isidoro*, ed. J. CAMPOS e I. ROCA, *Santos Padres españoles. II. San Leandro, San Isidoro, San Fructuoso. Reglas monásticas de la España visigoda. Los tres libros de las «Sentencias»*, Madrid, 1971, pp. 77-125.

Reg. L. *Regla de San Leandro*, ed. J. CAMPOS e I. ROCA, *Santos Padres españoles. II. San Leandro, San Isidoro, San Fructuoso. Reglas monásticas de la España visigoda. Los tres libros de las «Sentencias»*, Madrid, 1971, pp. 7-76.

Res.ig. *Reserato igitur tomo...*, en XVI CT.

Rescr. Sis. «Rescriptum domni Sisebuti per Ansemundum ad Caesarium destinatum», *Miscellanea wisigothica*, ed. IOANNES GIL, Sevilla, 1972, pp. 8-11.

Sec.disp. *II. Secundae disputationis...*, en VIII CT.

Sent. SAN ISIDORO DE SEVILLA, *Sentencias*, ed. J. CAMPOS e I. ROCA, *Santos Padres españoles. II. San Leandro, San Isidoro, San Fructuoso. Reglas monásticas de la España visigoda. Los tres libros de las «Sentencias»*, Madrid, 1971, pp. 213-525.

Sep.ads. *VII. Septimae adsertionis...*, en VIII CT.

Sis. reg. «Sisebuti regis Gotorum ad Aduualdum regem Langobardorum et Teodolindam eorum reginam pro fide Xpi per Totilanem directa», *Miscellanea wisigothica*, ed. IOANNES GIL, Sevilla, 1972, pp. 19-27.

utilis, necessaria, in qua providendum est ex utilitate, que pretenditur, amplius commo-
di, amplius iniquitatis oriatur, ut dinosci possit, si plus veritati prospiciat publice, quam
religioni videatur obesse, an et si honestatem tuetur et non cum salutis periculo arguit.»

Rafael de Ureña advirtió que el libro primero de LV «...está constituido por una serie de consideraciones retóricas de filosofía, política, relativas al legislador y á la ley...», de suerte que «...el Código realmente comienza en el Libro II...»¹.

El libro primero de LV no recibe página dedicada por Karl Zeumer²; no le concede tiempo Alfonso García-Gallo, al preocuparse de la teoría general del Derecho, y concretamente de la ley³; tampoco Aquilino Iglesia Ferreirós lo pone en candelero⁴. Así, falta una atención hacia este añadido doctrinal al *corpus legum*, a la manera en que Bruno Paradisi trató prólogo y epílogo del Edicto de Rotario⁵, o de otra manera. La razón de la falta se encuentra quizá en la predominante perspectiva jurídica de la doctrina: en la línea de Ureña, el libro primero, y concretamente la definición de la ley de LV 1,2,4, parece quedar arrinconada en lo retórico, ajena al espacio de lo jurídico. Ciertamente, la retórica tiene una función jurídica⁶. Pero el problema de LV 1,2,4 reside en ser una definición de algo jurídico, y no un mecanismo inmerso en lo jurídico: tal vez por eso sufra su marginación. Y sin embargo, LV 1,2,4 es una verdadera sedimentación de la esencia jurídica de la ley visigótica: no es una definición no jurídica sobre lo jurídico, sino la expresión misma (con el soplo extrajurídico que se quiera) del sentido jurídico de la ley.

Sis. Teud. «Sisebuti regi directa ad Teudilanem, dum ex laico habitu ad monasterium conuertisset», *Miscellanea wisigothica*, ed. IOANNES GIL, Sevilla, 1972, pp. 15-19.

Syn. SAN ISIDORO DE SEVILLA, «Synonyma de lamentatione animae peccatricis», *Patrologia latina*, 83 (Reimpr. Turnhout 1979), cols. 827-868.

Ter.rat. III. *Tertiae ratiocinationis...*, en VIII CT.

Th. l. l. *Thesaurus linguae latinae*.

Tom.reg. *Tomus regius*.

Und.occ. XI. *Undecimae occasionis...*, en VIII CT.

Vit. Des. «Vita Desiderii», *Miscellanea wisigothica*, ed. IOANNES GIL, Sevilla, 1972, pp. 51-68.

1. R. DE UREÑA Y SMENJAUD, «La legislación gótico-hispana», *Historia de la literatura jurídica española (intento de una historia de las ideas jurídicas en España)*, t. I, vol. 2 (2.^a ed., Madrid, 1906), p. 448.

2. K. ZEUMER, *Historia de la Legislación Visigoda*, (trad. Carlos CLAVERÍA; Barcelona, 1944).

3. A. GARCÍA-GALLO, *Manual de Historia del Derecho Español* (9.^a ed., Madrid, 1982), pp. 198 y ss.

4. A. IGLESIA FERREIRÓS, «La creación del Derecho en el Reino visigodo», en *Revista de Historia del Derecho*, 2-1 (Granada, 1977-78), pp. 115-167; *La creación del Derecho. Una historia de la formación de un derecho estatal español. Manual I* (Barcelona, 1992).

5. B. PARADISI, «Il prologo e l'epilogo dell'Editto di Rotari», en *Studia et Documenta Historiae et Iuris*, 34 (Roma, 1968), pp. 1-31.

6. Como demuestran, por ejemplo, A. GIULIANI, en *Il concetto di prova. Contributo alla logica giuridica* (Milano, 1971), y W. ECKART VOSS, en *Recht und Rhetorik in den Kaisergesetzen der Spätantike. Eine Untersuchung zum nachklassischen Kauf- und Ubereignungsrecht* (Frankfurt, 1982).

Sea o no originariamente una ley, sea doctrinal su esencia antes que legislativa, el discurso de LV 1,2,4, aun postizo del código, su definición de la ley, la parecida y quizá hermana definición de Isidoro de Sevilla en *Etym.* 5,21 («Erit autem lex honesta, iusta, possibilis, secundum naturam, secundum consuetudinem patriae, loco temporique conveniens, necessaria, utilis, manifesta quoque, ne aliquid per obscuritatem in captionem contineat, nullo privato commodo, sed pro communi civium utilitate conscripta»), completada en *Etym.* 5,2,1 («Omnes autem leges aut divinae sunt, aut humanae») y 5,3,4 («Porro si ratione lex constat, lex erit omne iam quod ratione constiterit, dumtaxat quod religioni congruat, quod disciplinae conveniat, quod saluti proficiat»), recogen, clavan con alfileres de entomólogo los caracteres esenciales de aquel acto jurídico normativo concreto⁷, fuente jurídica. Al socaire de la doctrina que no ha querido ver en la definición la plasmación de las pautas jurídicas de la ley visigótica, nosotros vemos en ella la concentración de toda la trascendencia jurídica de la ley.

La coincidencia de la definición de LV 1,2,4 con la de San Isidoro en *Etym.* 5,21, obliga, además, a una meditación sobre el sentido teológico de las claves jurídicas de la ley. Carlos Petit ha demostrado la fusión de los mensajes jurídico y teológico y retórico en el mundo visigótico⁸. A él nos remitimos para el que quiera contemplar un análisis retórico y convertir nuestro asomo a la ventana teológica, por escrúpulos dada la coincidencia antes dicha, en vuelo.

2. MANIFESTA LEX

Toda mirada sobre el mundo puede verse perturbada de dos maneras, a saber, por la mala vista del que mira o por la mala visibilidad de lo que se ve. La mirada de la ley parte de la conciencia de ambas posibles perturbaciones: respectivamente, la claridad de la ley, y la subjetividad y la objetividad de la ley. La objetividad y la subjetividad de la ley, pautas expresivas de la certeza y de la interpretación subjetiva del mundo contemplado por la ley, serán tratadas después. A las cataratas en los propios ojos de la ley se refiere el tema de su propia claridad: la claridad favorece el conocimiento.

7. La ley como acto jurídico, esto es como hecho jurídico voluntario; normativo, esto es acto jurídico cuyo contenido son normas jurídicas (pautas de conducta); concreto, esto es el acto jurídico normativo que recibe el nombre de ley en un momento histórico determinado y no el acto jurídico normativo que se adapta a un concepto predeterminado de ley.

8. C. PETIT, «Iustitia y iudicium en el Reino de Toledo. Un estudio de teología jurídica visigoda», en *Settimane di studio del centro italiano di studi sull'Alto Medioevo. XLII. La giustizia nell'Alto Medioevo (secoli V-VIII)* (Spoleto, 1995), pp. 843-932.

La *scientia* (que, para San Isidoro, con la *opinatio* integra la *sapientia*: prevalece la *scientia* sobre la *opinatio* por expresar lo *verum* y no lo *dubium*⁹) y la *nescientia* afectan a la misma ley. También a la ley divina, cuya ignorancia es pecado (algún caso narra San Isidoro¹⁰). Como se precisa de una luz para vencer la oscuridad de la ley divina¹¹, los problemas son dos: la ignorancia de lo claro y la oscuridad propiciadora de la ignorancia. San Ildefonso de Toledo asegura que la ley, la ley cristiana, es dada a las criaturas para que no olviden y para que conozcan al Creador¹², *ad cogitationem Dei*¹³: el bautismo nos lleva *ad cognitionem legis* y la *scientia praecepti* es un camino de conocimiento histórico que debe preceder a la *intelligentia* espiritual, la cual, así *fides intelligentiae spiritalis*, oreando el amargor de la letra de la ley lo convertirá en dulce inteligencia¹⁴: *secundum historiam*, primero, y *secundum sacramentorum intelligentiam*, por añadidura, debe entenderse la ley¹⁵. San Isidoro de Sevilla explica cómo son tres las formas de entender la ley divina, *historice*, *tropologice*, *mystice*, como asunción respectiva de la concreción temporal, de la *moralis scientia*, de la *spiritalis intelligentia*¹⁶, cuyo mutuo influjo es requerido, como la conexión entre lo literal y lo espiritual, lo que es decir lo mismo que entre la ley y la gracia, pues tanto la fe

9. *Sent.* 2,1,8: «Omnia sapientia ex scientia et opinatione consistit. Melior est autem ex scientia veniens quam ex opinatione sententia. Nam illa vera est, ista dubia.»

10. *De vir. ill.* 18: «Tunc, admirantibus cunctis, etiam Clementinus ille gentilis expavit, et licet esset iudex, tamen timens ne in se simili supplicio judicaretur, postravit se ad pedes sancti viri, obsecrans ut sibi parceret, qui in eum divinae legis ignorantia pecasset, et non tam proprio arbitrio quam mandantis imperio.»

11. *Brau. Is.* 12: «His igitur expletis, erunt mihi quaestiones de sacris divinisque paginis, quarum mihi expositionem cordis vestri lumen aperiret, si tamen et nobis jubes resplendere, et divinae legis obscura reserare.» *Sis. reg.*: «Patent et alia per campos diuine legis testimonia copiose florifera, que sicut claves uel luminaria obscura delucidant et patefacient obserata.»

12. *De cog. bap.* 10,175-177: «Humano itaque generi, quia obliuioni dederat creatorem, data est lex, per quam creaturae amittenti Deum reduceretur in cogitationem creator omnium rerum...».

13. *De cog. bap.* 11,189-190: «...quia data quidem lex est ad cogitationem Dei...».

14. *De it. des.* 8,71-80: «Iam post transitum maris uenitur ad aquas Mara. Qui locus ex amaritudine aquarum nomen accepit. Sic denique post baptismum uenimus ad cognitionem legis. Et quis nisi prius cognitio habeatur historiae, non potest spiritus intelligentia nosse, ideo ante uenitur ad scientiam praecepti. Sed cum praegustatur superficies eius, quia littera occidit, amara taedet. Unde nec cursus praeceptorum eius aliquid in refectione saporat, quia ad perfectionem nihil adduxit. Ordinate igitur litteram occidentem addiscimus. Sed accepta fide intelligentiae spiritalis, et ligno crucis passionis immixto, uertitur in dulcedinem fidei; et quicquid illa fauente amarum fuit, pie intelligendo dulcescit.»

15. *De fide cath.* 2,20,2: «Dupliciter enim sentitur lex, ut prius secundum historiam, deinde secundum sacramentorum intelligentiam sentiatur.»

16. *Sent.* 1,18,12: «Lex divina triplici sentienda est modo. Primo ut historice, secundo ut tropologice, tertio ut mystice intelligatur. Historice namque iuxta litteram, tropologice iuxta moralem scientiam, mystice iuxta spiritalis intelligentiam. Ergo sic historice oportet fidem tenere, ut eam et moraliter debeamus interpretari et spiritaliter intellegere.»

debe mantenerse históricamente cuanto la ley entenderse espiritualmente ¹⁷; *intelligere legem* exige una penetración en el espíritu más allá del caparazón de los *verba legis* ¹⁸, y para esa inteligencia interior se hace preciso el entendimiento *aenigmatate* de la ley ¹⁹. En fin, si el bautismo nos lleva al conocimiento de la ley, la ley nos lleva a Cristo ²⁰: observando el mandato divino se alcanzó la *scientia legis mosaica* ²¹.

En leyes de Chindasvinto y Recesvinto se declaran los principios para el entendimiento de la trascendencia secular del conocimiento, manteniendo su carácter inexcusable que ya Recaredo, en el *tom.reg.* del III CT, se había preocupado de defender en materias de fe, bien es verdad que teorizando sobre la necesidad de métodos como la reiteración del mensaje para hacer tal conocimiento posible ²².

Chindasvinto, en LV 6,4,5, asegura que igual de dañino resulta conocer la ley e ir contra ella que el desconocimiento de sus normas, razón que lo empuja a contemplar paralelamente supuestos de perpetración de actos ilícitos, de desconocimiento de la ley, y de perjuicio a tercero con la alegación de no tipificación legal como indeseable de la conducta, casos todos frente a los que responde con la sanción para el comitente de recibir tanto daño cuanto hizo padecer más cien azotes y decalvación ²³.

17. *Sent.* 1,19,6: «Tertia regula est de littera, et spiritu, id est, de lege et gratia: lege, per quam praecepta facienda admonemur; gratia, per quam ut operemur iuvamur. Vel quod lex non tantum historice, sed etiam spiritaliter sentienda sit. Namque et historice oportet fidem tenere, et spiritaliter legem intelligere.»

18. *Sent.* 3,12,1: «Nequaquam legem intelligit qui carnaliter verba legis percurrit, sed is qui eam sensu interioris intelligentiae perspicit. Nam qui litteram legis intendunt, eius occulta penetrare non possunt.»

19. *De fide cath.* 2,20,2: «In similitudine enim, et aenigmatate sentiuntur omnia legis; aenigma enim est obscura similitudo, per quam monetur homo ut cor suum acuat, et ad interiora intelligenda confugiat.»

20. *Sent.* 1,18,1: «Via per quam itur ad Christum lex est, per quam vadunt ad Deum hi qui ut est intelligunt eam.»

21. *Alleg.* 230: «Qui vero ex una quinque acquisivit illos demonstrat qui mandatum Dei servantes consequuntur scientiam legis...».

22. *Tom.reg.* del III CT: «Dum enim constitutio haec fuerit perenniter conservata in Dei ecclesia et fidelium ex solido conrobatur credulitas, et perfidia infidelium confutata ad id quod repetitum saepius recognoscit facilime inclinatur; ne[c] se quisquam iam de ignorantia fidei excusabit a culpa, quando universorum ore cognoscit quid catholica teneat et credat ecclesia.»

23. LV 6,4,5 Chindasvinto: «Non minoris est noxe legum statuta nescire, quam sciendo prava committere. Quapropter quicumque actenus vel post haec inlicita perpetrans aut leges nescire se dixerit, aut in cuiuspiam damno vel periculo illa presumpsit seu presumserit excogitare vel agere, que dicat legibus non contineri, adque ideo se non posse reatui subiacere, huius rei convictus presumtor ea continuo pericula, ignominia, tormenta adque cruciatum vel damna sustineat, que alii intulit vel inferenda molitus est, adque insuper C publice flagellorum verberibus cesus ad perennem infamiam deformiter decalvetur.»

La ley de Recesvinto, LV 2,1,3, arguye la repugnancia que en la *scientia* produce la *ignorantia*, de suerte que si la *intelligentia* no es buscada, en orden al buen comportamiento, tanto supone como asegurar que el que no quiere para sí la *intelligentia* no quiere seguir un recto obrar: la *scientia* está reñida con la *ignorantia*, ésta nutre al que no quiere hacer bien, luego el que quiere hacer bien busca la *intelligentia* ²⁴. La radicalidad del planteamiento no debe sorprender, pues San Isidoro distingue entre el pecado *ignoranter*, el pecado *scienter*, y el pecado de quien para inclinar a excusar su culpa (*pro ignorantiae excusatione*) no quiere conocer ²⁵; esta última conducta, esto es no ya un *nescire* (lo que pertenece a la *ignorantia*) sino un no querer *scire*, es soberbia obstinada ²⁶. Otra ley de Recesvinto, LV 10,1,18, cara a la *intelligentia* que tan benigna resulta ser, defiende la brevedad (tan proclive a lo *manifestum*; se exigirán brevedad ²⁷, y claridad y sencillez de estilo los congregados en Toledo en tiempos de Wamba: XI CT, *in initio* ²⁸; exigencias que tienen su razón de ser, de acuerdo con el c. 11, en que en los cánones divinos no debe haber lugar para lo *confusum*, *dubium* o *indiscretum* ²⁹): en su *tom.reg.* del VIII CT pide a los congregados que terminen con la oscuridad y con las dudas de los cánones imponiendo la *intelligentia* ³⁰.

Si en la segunda de las leyes que nos ocupan, LV 2,1,3, más moderna, parece presumirse que el que no conoce la ley busca el mal, que la naturaleza del mal se manifiesta, negativamente, en una falta de desvelo por lo que las leyes establecen, en la ley primera, LV 6,4,5, más antigua, se tipifican los supuestos en que ese desconocimiento puede operar (alegación del desconocimiento de la ley, alegación

24. LV 2,1,3 Recesvinto: «Omnis scientia sana ordinabiliter vitat ignorantiam execrandam. Nam cum scriptum sit: 'Noluit intellegere, ut bene ageret', certum est, quia qui intelligere noluit bene agere non contendit.»

25. *Sent.* 2,17,5: «Sunt enim qui ignoranter peccant, et sunt qui scienter. Sunt etiam et qui pro ignorantiae excusatione scire nolunt, ut minus culpabiles habeantur qui tamen seipsos non muniunt, sed magis decipiunt.»

26. *Sent.* 2,17,6: «Nescire simpliciter ad ignorantiam pertinet; noluisse vero scire, ad contumacem superbiam.»

27. LV 10,1,18 Recesvinto: «Sepe contentionis acie improbos vidimus sinceram intellegentiam desecare, que ut repelli possit, compendio brevitatis uti sic convenit.»

28. XI CT, *in initio*: «...ita ut quidquid per triduum de huiusmodi quaestionibus unicuique nostrorum lectionis memoria ministrasset, prout animis vel memoriae occurrisset, omni sobrietatis compendio simplici notaretur stilo, relatio tamen ipsius sacramenti pura et evidens a capite primum inciperet, et sic ad membra reliqua perveniret, nullas obscuritatis in se lineas habens, nullas etiam inusitate loquutionis regulas continens, sed puritas sola esset clara sermonum, quae posset evidentiam exprimere sensum, quo exercitiores nos ad intelligendum redderet verborum simplex conlatio, quam relata condensae lectionis instructio...».

29. XI CT, c. 11: «Quum nihil in divinos canones debeat esse confusum, nihil dubium, nihil etiam indiscretum...».

30. *Tom.reg.* del VIII CT: «...canonum obscura quaedam et in dubium versa in meridiem lucidae intelligentiae reducat...».

del no conocimiento de una tipificación de la conducta en la ley) razonándolos, con menor radicalidad filosófica, tan indeseables como el acto contra ley basado en el conocimiento, sin que tenga relevancia si el desconocimiento es deliberado o está basado en un error.

Ervigio, en su *l.c.c.* del XIII CT, seguirá manteniendo la imposible excusación del cumplimiento de la ley por causa de ignorancia³¹. Sin embargo durante el reinado de Egica, en el III Co. Zaragoza, 4, bien es verdad que respecto de cánones y no de leyes, encontramos la disposición de mecanismos que, si bien dicen expresarse en orden a evitar la defensa por ignorancia, parten de la asunción, y no de la negación, de su posibilidad: los libertos que no han presentado su *cartula libertatis* por ignorancia o descuido son protegidos a través de una investigación acerca de la veracidad de su estado de libertad y no apriorísticamente considerados esclavos a falta de prueba certificada, como ocurriría de entender que la presentación de la prueba no queda excusada por falta de conocimiento de la obligación³².

El hecho de que, por otra parte, en los casos antepuestos no se conceda relevancia al error en el conocimiento de la ley no implica una falta legal de atención al error: lo que ocurre es que el error es la simple consecuencia de la ignorancia: la ignorancia es la madre de todos los errores³³. Precisamente Recesvinto, en LV 4,2,17, explica que si la razón, en la ley, no alcanza a desbaratar la duda con su luz, la ambigüedad nos sumirá en el error³⁴. Así se expone el mayor problema de la ley, supuesta la necesidad de su conocimiento: la ambigüedad; decía ya Chindasvinto, en LV 5,7,15, que si no existiese *res ambigua* no habría necesidad de *dare legem*³⁵. Si la ley fuese ambigua, la ley nos induciría a error; si no podemos alegar error en nuestro conocimiento de la ley, en tal caso, no tanto por descubrir nuestra maldad como por resultar excusación inadmisibles, ¿cómo sostener la bondad de la ley? El conflicto se resolvería, teóricamente, entendiendo que sólo es ley la ley no ambigua, mas la necesidad de que la ley no vea trastornada su validez y

31. *L.c.c.* del XIII CT: «...nemo incognitus nescientiae s[ua]e obiectibus excusare coniciat...».

32. III Co. Zaragoza, 4: «...unde hoc pietatis studio generali modo subrogamus beneficium, ut idem liberti forsitan ignoraverint ordinem canonum aut certe, ut adsolet fieri, ad praesentandas libertates suas tepuerint, ipsius pontificis sollicitudo, mox in sedem sibi creditam successerit, per clerum aut domesticos perquirere procurabit quos decidentes episcopi de familiis ecclesiae manumissionis gratia titulaverunt, ut eodem pontifice praemonente ipsi liberi cartulas libertatis suae repraesentent, qualiter nec liberti ecclesiae de institutione canonum ignorantes se esse perhibeant, nec sacerdotis callida voluntas pateat, unde contra ordinem reducantur manumissi ad originem servitutis.»

33. IV CT, c. 25: «Ignorantia mater cunctorum errorum...». Cfr. asimismo XI CT, *in initio*.

34. LV 4,2,17 Recesvinto: «Interdum rem dubiam, nisi ratiocinationis disceptatio deducat in lucem, frequenter hanc ambiguitas precipiat in errorem.»

35. LV 5,7,15 Chindasvinto: «Si res ambigua nequaquam occurrerit, nulla futuris temporibus legem dandi necessitas inmineret.»

por lo tanto de que por definición no sea ambigua obliga a reclamar la no ambigüedad presumida de cada concreta ley, y así la ley resulta la expresión no ambigua que resuelve las ambigüedades del mundo y respecto de la cual (respecto de cuyo cumplimiento) no cabe por sujeto alguno ambigua postura³⁶. Este es el planteamiento que estaba presente ya en *Lucr.d.prim.* del I Co. Braga, cuando se aludía a la ignorancia y a la incuria provocada por el paso del tiempo en el conocimiento de determinadas cosas religiosas, y no a la ambigüedad de éstas mismas, imposible de pensar, incluso al poner en marcha la consolidación de una *formula veritatis* contra lo *dubium*³⁷.

Ervigio llama la atención en una ley, LV 2,1,1, sobre la necesidad, pues, de combatir la *obscuritas* a través de la *evidentia legum*. Antes de entrar a fondo en el problema de la enmienda de las leyes sitúa como pórtico un comentario: la *evidentia legum* será útil frente a los *excessus populorum*, la *obscuritas* turba el *ordo equitatis*³⁸. En la posición de la *evidentia* frente a la *obscuritas*, la primera encarna lo positivo, el freno de los males, la segunda lo negativo, el impedimento de la equidad; la primera tiene un matiz finalista, la segunda constata la lepra que se deriva de la *obscuritas*, con la admonición de las incompatibles naturalezas de la aplicación equitativa y el confuso contenido del mensaje cuya aplicación se dirige: de la *obscuritas* nace, por principio, un desajuste con la justicia, con la equidad, a la hora de la aplicación. En contraste con estos argumentos, San Isidoro encontraba un sentido al juego simultáneo de la oscuridad y de la claridad en los libros santos, como acicate para la inteligencia del lector, presumiendo menos valiosos libros plenamente claros y desalentadores libros plenamente oscuros³⁹; bien es verdad que el santo consideraba mayor la culpa por el pecado oculto que por el manifiesto⁴⁰, quizá porque la sanción redime. Por otra parte, como afirma

36. LV 1,1,6 da cuenta de ese reclamo al definir *qualis erit in eloquendo artifex legum*: «Erit concionans eloquio clarus, sententia non dubius, evidentia plenus, ut, quidquid ex legali fonte prodierit, in rivulis audientium sine retardatione decurrat, totumque qui audierit ita cognoscat, ut nulla hunc difficultas dubium reddat.»

37. *Lucr.d.prim.* del I Co. Braga: «...tunc deinde sanctorum patrum instituta recensitis canonibus innotescant, postremo quaedam etiam quae ad obsequium Dei vel officium pertinent clericale diligentius pertractentur, ut si qua fortasse vel per ignorantiae desidiam vel per longi temporis incuriam aut varia inter nos habentur aut dubia, ad unam sicut decet rationis ac veritatis formulam revocentur.»

38. LV 2,1,1 Ervigio: «Pragma suum emendatis legibus adsignantes, illud primum ordine prefationis et loco premitimus, quia, sicut legum evidentia populorum est excessibus utilis, ita sanctionum obscuritas turbat ordines equitatis.»

39. *Sent.* 1,18,6: «Ideo in libris sanctis quaedam obscura, quaedam aperta reperiuntur, ut intellectus lectoris et studium augeatur. Nam si cuncta paterent, statim intellecta vilescerent. Rursus si cuncta clausa existerent, confestim diffidentiam gignerent.»

40. *Sent.* 2,20,1: «Maiores est culpae manifeste quam occulte peccare.»

el c. 1 de la *ed. lex* ervigiana del XII CT, no hay discurso tan preferible como aquél en el que destaca la sencillez de las palabras ⁴¹.

Porque la ley es clara a nadie le es posible su desconocimiento; la ley es equitativa y por eso merece ser conocida; no debe existir ley oscura, ya que la ley oscura imposibilitaría el conocimiento, y rompería con el presupuesto de la inexcusabilidad de su conocimiento, y al no representar el bien no sostendría un orden equitativo. Así, si según las palabras de San Isidoro lo *utile* es *multa scire y recte vivere* y debe elegirse siempre a favor del segundo ante la imposibilidad de abarcar ambos ⁴², asóciase el *recte vivere* con el *scire*, el cumplimiento de la ley con su conocimiento, y prevalezca el cumplimiento si algo ha de prevalecer.

Dicho esto, la ley clara debe ser preservada. Porque no faltan empeños en pervertir su claro contenido.

Late la preocupación por conductas que maliciosamente procuran tergiversar el contenido de las leyes en una ley de Chindasvinto, LV 9,1,18, referida a esta situación, a esta proclividad por parte de algunos a pervertir el contenido de las leyes y a causar controversias ⁴³.

Así, todos los problemas de la ley no residen en su ambigüedad, en su oscuridad y en el error, sino que también punza la mente del legislador, logrado el claro contenido, la torcida conducta en su contra. Y la mayor conducta torcida posible en contra del contenido de la ley es la posible falsedad de la ley: la falsedad que, de acuerdo con San Isidoro, es la negación de lo *verum* ⁴⁴. No se trata entonces de que la ley sea ambigua o clara, sino de su misma falta de ser: se trata de ser, clara o ambigua, una ley falsa. La preocupación vibra en *antiqua*, LV 7,5,1, con lo cual parece un problema anterior a las disquisiciones sobre la ambigüedad de la ley y sobre el conocimiento de la ley. Esta ley plantea el supuesto de que alguien haya ideado *mutare, diluere, subtrahere o interponere* una *preceptio* del rey, y el supuesto de que alguien haya procedido a alterar la datación de la ley, o sencillamente a estampar *signum* falso. Así pues, tanto si nos referimos a la ley, a su contenido, cuanto si nos referimos a elementos como la datación o la suscrip-

41. *Ed. lex*, c. 1, del XII CT: «In nomine gloriosi domini nostri Ervigii regis primi diei synodali exordio consedentibus episcopis atque senioribus palatii universis habita primum est de sancta Trinitate conlatio, non quae novello exarationis stilo definita patesceret, sed quae verbis simplicioribus sese pigris sensibus patefacta monstraret, ubi praemissa semper lectio praecederet, quod sequens expositio aperiret.»

42. *Sent.* 2,1,11: «Utile est multa scire et recte vivere. Quod si utrumque non valemus, melius est ut bene vivendi studium quam multa sciendi.»

43. LV 9,1,18 Chindasvinto: «Dum plerique controversiis vacare nituntur, legum quasdam sententias inique pervertunt...».

44. *Differ.* 1,220: «Negare quod verum est, falsitas est...».

ción, se perpetra una falsificación mediante adulteración o por sustitución de elementos: quedan dispuestas sanciones para los que incurran en tal conducta ⁴⁵.

LV 7,5,9 se preocupa del caso de *iussiones* fingidas (distinguido el fingimiento de la falsedad por San Isidoro ⁴⁶) como del rey pero que el rey no ha dictado y que alguien se atreve a *scribere, recitare, exhibere* ante los notarios para su roboración, creando una tormenta de escritos bastardos en el reino: se prohíben tales desmanes y se controla la expedición de escritos a través de los notarios públicos, sancionando a los practicantes de tales corrupciones ⁴⁷.

3. LEX NEC QUEMQUAM IN CAPTIONEM CIVIUM DEVOCATA

La ley no olvida que si cabe surjan problemas de la ambigüedad, del error, también cabe que surjan de una voluntad con propósitos más torcidos como el engaño. De esta forma, se hace preciso indagar sobre una suerte de patología de la subjetividad en la ley. Mas atender a la patología de la subjetividad en la ley se postpone a un análisis de la propia subjetividad en la ley, y de su contrapunto la objetividad: la difícil visibilidad del mundo por una ley con ojos claros.

45. LV 7,5,1 *antiqua*: «Hi, qui in autoritatibus nostris vel preceptionibus aliquid mutaverint, diluerint, subtraxerint aut interposuerint, vel tempus aut diem mutaverint sive designaverint, et qui signum adulterinum sculpsierint vel inpresserint: honestior persona mediam partem suarum facultatum amittat, fisci commodis profuturam; minor vero persona manum perdat, per quam tantum crimen admisit. Quod si contingat illos auditores vel iudices mori, ad quos audientia vel iussio destinata fuerat, aut episcopo loci aut alio episcopo vel iudicibus vicinis territorii illius, ubi iussum fuerat negotium terminare, liceat et datam preceptionem offerre et eosdem iudices negotium legaliter hac iustissime ordinare.»

46. *Differ.* 1,220: «...fingere quod verum non est, mendacium est.»

47. LV 7,5,9: «Quorumdam illicita actionum perversitas exigit legem ponere pro futuris, ut eos, quos verbi disciplina non corrigit, saltim legalis censura coercendos emendet. Et quia plerosque cognovimus iussiones regias non solum scribere, sed etiam recitare atque scriptas exhibere notariis roborandas, unde diversa in ipsis preceptionibus regni nostri introducentes, vel dictantes atque scribentes capitalia etiam ipsa addi conantur, que nec a nostra celsitudine ordinationis moderamine disponuntur, nec populo Dei congrua cernuntur, nec institutio recte veritatis precipienda decernit, unde et gravissimis damnis atque spoliis vel fatigiis populos ditioni nostre subiectos prospeximus molestari, obinde huius novelle sanctionis edicto censemus: ut modo et deinceps nullus ex notariis quorumlibet seu cuiuslibet gentis et generis homo extra notarios publicos vel proprios regie celsitudinis eorumque pueros atque illos, quos principalis instituerit preceptionis alloquium, iussiones sive diversas institutiones, que ex nomine regio prescribuntur, recitare audeat, nullus scribere presumat, nullus recitatum vel scriptum cuilibet notario ad roborandum dare intendat; sed tantum notarii publici ac proprii nostri aut nobis succedentium regum, vel qui a nostra clementia vel ipsis fuerint ordinati, iussiones vel quascumque regias preceptiones recitare et licenter scribere intendebunt. Quicumque tamen ex his cunctis vetitis extiterit deprehensus, utrum ingenuus an fortasse sit servus, principum vel iudicum instantia ducentis flagellorum verberibus cesus, turpiter decalvatus ac insuper pollice in manu dextra absciso se caruisse condoleat pro eo, quod contra huius institutionis edicta non sibi licitas conaverit exercere actiones.»

La ley valora los hechos atendiendo a elementos subjetivos y objetivos: se trata de determinar la conciencia de los sujetos en el comportamiento y también de determinar objetivamente los comportamientos. *Antiqua*, LV 3,2,5, por ejemplo, establece que si alguno une su sierva a siervo ajeno o su siervo a sierva ajena podrá el *dominus* de estos últimos ajenos vindicar sierva en el primer caso o siervo en el segundo y sus hijos para sí, pero para la consumación exige que el hecho se haya producido *sine conscientia domini*, por una parte, y que *hoc certis probationibus inveniatur*; esto es, se valora un elemento subjetivo y se requieren actuaciones en orden a la certidumbre de una pretendida objetividad ⁴⁸.

Las estocadas de lo subjetivo y de lo objetivo son constantes en la ley. La ley otorga relevancia a *scire* (dar razón de lo que llega a nuestro conocimiento ⁴⁹) o a *nescire*, enfrentando el conocimiento con la falta de conocimiento, *agnoscere* y *cognoscere* (*agnoscere* es tener conocimiento de las cosas que son conocidas, en tanto *cognoscere* es tener conocimiento de las cosas ignotas ⁵⁰) con la *ignorantia*. Así la *conscientia* se acoge, mas igualmente degeneraciones voluntarias como la *falsitas*, ésa que pretende hacernos confundir lo justo con lo injusto ⁵¹. Ahondando en el enfrentamiento entre lo que hay y lo que se piensa que hay y lo que se quiere hacer pensar que hay, se toma en consideración el *credere* y el *mentiri*, el *commentum*; se contempla la *simulatio*, la *dissimulatio* en la conducta (se disimula lo conocido y se simula lo desconocido: quien finge conocer lo que no conoce simula y quien finge desconocer lo que conoce disimula ⁵²). La esperanza de lo que será se refleja en el acomodo legal de la *fiducia*, de la *fides*, voz esta última abierta a la trascendencia religiosa y que expresa, según San Ildefonso, aquello por lo que creemos que existe lo que aún no logramos ver ⁵³, por lo tanto no sólo proyectable a lo bueno sino también a lo malo ⁵⁴, comprobándose cada calificativo en

48. LV 3,2,5 *antiqua*: «Quicumque ancillam suam servo alieno sine conscientia domini sui uxorem dederit, et hoc certis probationibus inveniatur, dominus servi ancillam ipsam cum filiis omnismodis suis vindicavit. Similiter et de illis ordinamus, qui servo suo ancillam alienam coniunxerit, ut conditionis hec forma servetur.»

49. *Differ.* 1,514: «Scire est reddere rationem quam noveris...».

50. *Differ.* 1,62: «Agnoscimus notos, cognoscimus ignotos.»

51. *Vit. Des.* 9: «Quid de illam iniuste iustam et iuste dicam iniustam, quem taliter cruentus ut uere propriam possessionem arripuit? Tempore eodem, quo iam memoratus condigne est interemptus, condigne spiritus malignus inuasit omnesque copias falsitatum, quas dudum abtauerat, a domicilio rursus idem uernulo funesto nimis exegit...».

52. *Differ.* 1,515: «Dissimulamus nota: simulamus ignota. Qui enim fingit se scire quod nescit, simulat; qui autem quod scit nescire se dicit, dissimulat». En *Differ.* 1,541: «Qui simulat vult videri facere quae non facit, qui dissimulat non vult videri facere quae facit.»

53. *De it. des.* 77,798: «Fides id ipsum est, quo fieri credimus id quod nondum uidere ualemus.»

54. *De it. des.* 79, 706-707: «Fides porro est non solum in Deum. Nam est et malarum rerum et bonarum, quia et bona creduntur, et mala...».

las obras ⁵⁵, no sólo a las cosas pasadas sino también a las presentes y futuras ⁵⁶. Con ello, la *suspicio* es enfocada en los hechos y la preocupación por lo *certum*, en apabullada angustia, provoca la necesidad de *convincere*, de *detegere*, de *probare*, todo por afianzar *indicium*, *argumentum*, la *evidentia*, la *securitas*, en afición sin brechas y escéptica por lo *manifestum* y lo *verum*.

Las leyes *antiquae*, las leyes de Chindasvinto y las leyes de Ervigio son las que reflejan con mayor fuerza la atención a la subjetividad; los problemas penales y procesales en mayor medida, así como los relacionados con la familia y la religión, son en su regulación los especialmente afectados por tales elementos subjetivos ⁵⁷. Por lo que se refiere a los elementos objetivos, se dispersan en el tiempo y se

55. *Sis. Teud.*: «Ex hoc enim fides in opere comprobatur, cum ex fide opus bonum perficitur...».

56. *De it. des.* 80,711-715: «Est etiam fides et praeteritarum rerum et praesentium et futurarum. Credimus enim mortuum Christum, quod praeteriit; credimus sedere ad dexteram Patris, quod nunc est. Credimus uenturum ad iudicandum, quod futurum est.»

57. *Scire* es voz propia de la legislación penal *antiqua* y chindasvintiana; la chindasvintiana suele recoger la voz, además, en la regulación procesal, en la que *nescire*, predominante en las *antiquae* (también en otros temas, así fugitivos, tierras), disemina su presencia a través de la legislación de Chindasvinto, Recesvinto, Ervigio y Egica. *Agnoscere* prevalece en las *antiquae* leyes, en variados asuntos, sobre todo fugitivos y familia, y aunque su presencia es menor en relación con el orden procesal, coincide sin embargo en él con algunas leyes de Chindasvinto y Ervigio; *cognoscere* abunda asimismo en leyes *antiquae*, en casi todos los temas, pero sobre todo en materia de daños patrimoniales, no obstante lo procesal, coincidiendo entonces con legislación de Chindasvinto y Recesvinto, o lo familiar, coincidiendo entonces con legislación de Recaredo y Recesvinto, por ejemplo; la *ignorantia* es acogida sobre todo en la legislación de Recesvinto, en diversos asuntos, judiciales, penales, de tierras (mas también en alguna *antiqua*, en alguna ley de Wamba, en alguna de Ervigio). La atención a la *conscientia* destaca en leyes *antiquae* y en legislación chindasvintiana; la confluencia entre unas y otra, por sobre el tiempo que las separa, se produce al versar sobre materia penal, entre otros objetos que las distancian (familia, daños patrimoniales, fugitivos en las *antiquae*, materia procesal en las leyes de Chindasvinto); lo *falsum* es considerado en las *antiquae* en sede penal, pero sólo al tratar asuntos relacionados con el negocio jurídico y con lo jurídico-procesal coincide con la legislación chindasvintiana en ambos casos y con alguna ley ervigiana en el segundo; Recaredo recoge la voz en materias distintas, como familia y problemas penales. *Credere* se inmiscuye en cuestiones procesales en leyes *antiquae*, chindasvintiana, recesvintiana y egicana; leyes *antiquae* y recesvintiana coinciden en contemplar la voz penalmente; la legislación ervigiana sobre herejes y judíos introducirá un matiz religioso y trascendente en su uso. *Mentiri* tiene importancia en una dispar temática centrada en leyes *antiquae* y de Chindasvinto; precisamente en leyes de Chindasvinto se recoge mayoritariamente *commentum*, que en algún caso aislado, como *mentiri*, se deja sentir en legislación ervigiana. La *simulatio* se ahoga en un mundo de criterios religiosos en las leyes ervigianas; la *dissimulatio* rinde en relación con las deserciones, en leyes *antiqua* y de Wamba. La *suspicio* se ahoga asimismo en la religiosidad de la legislación de Ervigio, en la que pierde la respiración la *fides*, religiosidad ya presente en alguna ley de Sisebuto, de Chindasvinto (en este caso no sólo al tratar la herejía o el judaísmo sino también la familia, como ocurre con la legislación de Egica) pero que estalla en leyes de Recesvinto y se prolonga a través de leyes de Ervigio y Egica; *fides* como *fiducia* está ya presente en la legislación de Sisebuto sobre herejes y judíos, y en esta misma sede lo estará en leyes de Recesvinto (que asimismo la incorpora al versar sobre materia procesal, como la legislación de Chindasvinto lo hizo) y Ervigio; como *fidelitas* el entendimiento de la *fides* es algo propio de la legislación de Egica. Cfr. A. WERMINGHOFF, «Index rerum et verborum», en *LV*, pp. 493-569, y G. KÖBLER, *Wörterverzeichnis zu den Leges Visigothorum* (Giessen-Lahn, 1981).

verguen como criterios a barajar en temáticas caracterizadas por su variedad ⁵⁸. Quizá la ley visigótica es sobremanera objetiva a fuerza de temblar subjetivamente. Precipitada la incorporación de factores subjetivos, aquí y allá, se afianza la atracción de medidas en favor de la objetividad por todas partes: si los primeros se concentran en el tiempo y en la materia, las segundas se difunden sin barreras en busca de una verdad tan sumamente condicionada.

Dentro de la cueva, entonces, de la patología de la subjetividad, se ve que si la oscuridad conduce a engaño ⁵⁹, la ley no debe servir a un engaño de los ciudadanos ⁶⁰. Así, como considera *antiqua*, LV 5,4,17, la ley nace para resolver los conflictos creados por el *fraus*, contra la *calliditas*, contra la *astutia* ⁶¹: su fin religioso subyace aquí, pues combate tales defectos como la gracia divina los combate ⁶². Chindasvinto, LV 2,1,20, descubre la otra faz del problema, el comportamiento de alguien buscando un beneficio injusto de un sujeto con perjuicio de tercero:

58. Lo *certum* arraiga en leyes *antiquae*, de Chindasvinto y de Recesvinto sin escrúpulos temáticos. El acomodo de *convincere* se produce a través de la legislación de casi todos los reyes y en casi todas las materias: la procesal (leyes de Chindasvinto, Recesvinto, Ervigio y Egica), de familia y penal (leyes *antiquae*, de Chindasvinto y de Recesvinto), de negocios jurídicos (leyes *antiquae* y de Chindasvinto), sobre otras (las leyes *antiquae* sobre daños contra la propiedad y fugitivos y tierras, por ejemplo). El acomodo de *detegere* también es plural, aunque pueda destacarse la temática procesal, familiar y religiosa (la primera en leyes *antiqua*, de Chindasvinto, Recesvinto y Egica; la segunda en *antiqua*, de Chindasvinto y Egica; la tercera en Recesvinto y Ervigio). *Probare* descubre su operatividad en legislaciones varias, y en diversos problemas, entre los que sobresalen los procesales, familiares y negociales (los primeros en leyes *antiqua*, de Chindasvinto, Recesvinto, Ervigio y Egica, los segundos en leyes *antiquae* y de Chindasvinto, los terceros en leyes *antiquae* y de Chindasvinto). *Indicium* es voz bastante diseminada a su vez por legislación *antiqua*, chindasvintiana, recesvintiana, ervigiana y egicana, más frecuente en el ámbito procesal y familiar, pero también incursora en los ámbitos penal, de daños contra la propiedad, de tierras, entre otros. *Argumentum* discurre por las leyes *antiqua*, de Chindasvinto, de Recesvinto y de Egica; sobre todo en cuestiones procesales y familiares y religiosas, pero los legisladores mencionados no dejan de utilizar la voz en otras sedes materiales. La *evidentia* es valorada por la legislación *antiqua*, chindasvintiana, recesvintiana, ervigiana y egicana, en variados temas, si bien destaca el procesal, plazos y tierras; la presencia de *securitas* se constata en legislación *antiqua* y chindasvintiana, sobre algunos casos aislados de leyes de Recesvinto y Ervigio, ocurriendo que los problemas en que hace acto de aparición, una vez más, son variados y poco coincidentes entre las distintas legislaciones; lo *manifestum* opera en problemas procesales, familiares y penales, en especial en legislación *antiqua* y chindasvintiana, aunque persiste en legislación de Recesvinto, Wamba, Ervigio y Egica, en la de Recesvinto y Egica sobre todo en los temas antepuestos; lo *verum* es ejemplo entre los ejemplos de voz expresiva de la pretensión de objetividad abrumadoramente presente en las legislaciones de todos los reyes visigodos y en la totalidad de las sedes materiales legislativas. Cfr. A. WERMINGHOFF, «Index...», *cit.*, y G. KÖBLER, *Wörterverzeichnis...*, *cit.*

59. *Etym.* 5,21.

60. LV 1, 2, 4.

61. LV 5,4,17 *antiqua*: «Sepissime leges oriuntur ex causis, et cum aliquid insolite fraudis existit, necesse est contra notande calliditatis astutiam preceptum nove constitutionis opponi.»

62. *Vit. Des.* 4: «Nihil sane calliditas aduersantis preualuit, nihil iurum Dei calamitosa nequitia nocuit, quem gratia Redemptoris spiritalibus armis armavit.»

aquella negativa de un juez a aplicar las leyes por causa de *patrocinium* o *amicitia* hacia una de las partes, contra la otra *parte se lo ha requerido* ⁶³.

Frente a las mieles de la subjetividad crecen sus cardos y espinas. Así el *dolus*, voz fundamentalmente chindasvintiana ⁶⁴ que San Isidoro describirá como una *mentis calliditas* en la que subyace una *simulatio*, y citando a Petronio como aquello que es causa de dolor para la ley ⁶⁵, como *occulta malitia* ⁶⁶, *occulta machinatio* ⁶⁷. San Isidoro define al *callidus* como *fraudulentus* ⁶⁸, como el ducho en artes ⁶⁹, y nos explica la *calliditas* dirigida a confundir lo falso y lo verdadero, lo bueno y lo malo, lo errático y lo saludable, como carácter propio de los herejes ⁷⁰; Chindasvinto, en LV 7,5,7, reflexiona sobre cómo la *calliditas* exige la constitución de la ley, ley buscadora de remedios frente al *fraus* ⁷¹. Justamente el *fraus* es sin duda una de las voces por excelencia de la patología subjetiva; el *fraus*, de alguna manera, es la voz evanescente que absorbe todas estas enfermizas voces íntimamente relacionadas: así, cuando Isidoro de Sevilla define al *callidus*, se relacionan *dolus*, *fraus* y *astutia* ⁷², o se relacionan *dolus* y *fraus* ⁷³. Junto al *fraus* y al *dolus* y a la *calliditas*, la *negligentia* y la *culpa* abundan; de la previsión respecto de los comportamientos negligentes en el cumplimiento de lo que la ley prescribe dan ejemplo *antiqua*, LV 9,1,6 en su versión ervigiana ⁷⁴ y la ley de Egica LV 9,1,21 ⁷⁵;

63. LV 2,1,20 Chindasvinto: «Si quis iudici pro adversario suo querellam intulerit, et ipse eum audire noluerit aut sigillum negaverit et per diversas occasiones causam eius protaxerit, pro patrocinio aut amicitia nolens legibus obtemperare...».

64. Cfr. WERMINGHOFF, «Index...», *cit.*, y KÖBLER, *Worterverzeichnis...*, *cit.*

65. *Etym.* 5,26,7: «Dolus est mentis calliditas, ab eo quod deludat. Aliud enim agit, et aliud simulat. Petronius aliter existimat dicens: 'Quid est, iudices, dolus? Nimirum ubi aliquid factum est quod legi dolet.»

66. *Differ.* 1,142. «Dolus vero occulta malitia, blandis sermonibus adornata.»

67. *Differ.* 1,174: «Dolosus est qui occulta machinatione grassatur...».

68. *Etym.* 10,41: «Callidus, fraudulentus, quia celare novit, et male peritus.»

69. *Differ.* 1,421: «...callidus, per exercitationem artis instructus...».

70. *Sent.* 3,12,6: «Tanta est haereticorum calliditas, ut falsa veris, malaque bonis permisceant, salutaribusque rebus plerumque erroris sui virus interserant, quo facilius possint pravitatem perversi dogmatis sub specie persuadere veritatis »

71. LV 7,5,7 Chindasvinto: «Quorundam sepe calliditas exigit, ut nove sanctionis constituamus edictum, dum eorum nova et aborrenda fraudis molimina in aliorum deceptione concinnata cognoscimus.»

72. *Differ.* 1,87: «Callidus est in disputando subdolos, versutus autem cujus mens in negotiorum actu ad quamlibet fraudem facile vertitur. Ergo callidum non pro astuto tantum, sed pro astute docto dicimus, versutum autem ab eo quod animum cito vertat.»

73. *Differ.* 1,143: «Dolus animo fit, insidiae loco, sive telo, fraus circa fidem mutuam.»

74. LV 9,1,6 *antiqua*: «Quod si intra hos octo dies non contestatus fuerit qui suscepit et omnem constitutionem prememorata legis implere neglexerit, et mancipium in domo sua moram amplius fecerit, alium talem cum eo domino restituat, quia noluit contestari.»

75. LV 9,1,21 Egica: «Quod si tiuphadi aut vicarii atque universi, qui iudiciaria functi extiterint potestate, sive numerarii, actores vel procuratores vel ecclesiarum Dei sacerdotes, fisci vel

de la correspondencia *negligentia-culpa, antiqua*, LV 10,1,11, cuando se justifica la respuesta que se ofrece ante un comportamiento negligente en la culpa de quien así se comporta ⁷⁶. En realidad *fraus, dolus, calliditas y negligentia y culpa* configuran conceptos de fronteras difusas referidos *grosso modo* a conductas que ocultan un especial énfasis en el incumplimiento de la ley (y que recibirán por ello su pena, como penitencia debe recibirse según la calidad de la culpa ⁷⁷), sea por actuar denodadamente en su contra, sea por dejarse llevar por la marea de la incuria, énfasis cuya raíz se esconde en las intenciones de la voluntad del sujeto. Avivada la llama de esta hondura mental no es de extrañar que en esta muchedumbre de voces que expresan el lado oscuro de lo subjetivo otras aparezcan expresando mil y un matices, así *malitia* (mal pensamiento ⁷⁸; es el *malitiosus* más malo que el mismo malo ⁷⁹, plus que Chindasvinto, en LV 6,5,12, sugiere ⁸⁰), *nequitia* (*nequam*, entre *malum* y *perniciosum* ⁸¹; digna de ser combatida ⁸²), *circumventio*, *cupiditas* (por la que perece la ley religiosa ⁸³)... Todas reflejan un efecto externo derivado de las maquinaciones de la voluntad, pero algunas otras reflejan un efecto provocado en la voluntad, alterándola o cercenándola, por un hecho externo, como el *metus* y la *violentia* (*violentus* es el que infiere *vis* ⁸⁴: mal camino para que arraigue la fe, al contrario que el de la razón y la persuasión ⁸⁵: función persuasiva que forma parte de la naturaleza de la ley); realmente el miedo a la ley sir-

proprietatis nostre atque quorumlibet hominum, in quorum commisso mancipia ipsa latebrosa vagatione se foverint, huius legis sententiam in subditis sibi populis vel iunioribus adimplere neglexerint, districti ab episcopis vel comitibus territorii CCC verberibus publice flagellentur.»

76. LV 10,1,11 *antiqua*: «Quod si canonem constitutum singulis annis implere neglexerit, terras dominus post suo iure defendat; quia sua culpa beneficium, quod fuerat consecutus, amittit, qui placitum non inpluisse convincitur.»

77. *Reg. com.* 19,606-607: «Agat ergo unusquisque dignam paenitentiam secundum qualitates culparum...».

78. *Differ.* 1,358: «Cogitatio quippe prava mentis malitia dicitur...».

79. *Etym.* 10,176: «Malitiosus, deterior malo, quia frequenter malus. A malo autem peior dicitur: a bono deterior.»

80. LV 6,5,12 Chindasvinto: «Si criminis quisque reus vel nefandi consilii socius nequaquam debet indemnus relinqui, quanto magis qui ex istudio malitiae temeranter homicidium dinoscitur perpetrasse?»

81. *Etym.* 10,186: «Nequam a malo plerique distingunt, alium perniciosum, alium nugam existimantes...».

82. *Ces. patr.*: «Spiritale bellum iuxta sacros apices contra spiritalia nequitia agere conuenit, quod nos non permittere tua premonuit bonitas.»

83. *Syn.* 1,8: «Crevit avaritia, periit lex cupiditatis amore, jura nihil valent, praemia et dona legibus vires tulerunt.»

84. *Etym.* 10,279: «Violentus, quia vim infert.»

85. *Sent.* 2,2,4: «Fides nequaquam vi extorquetur, sed ratione atque exemplis suadetur. A quibus autem exigitur violenter, perseverare in eis non potest...».

ve a la disuasión de la mala conducta (así Recesvinto, en LV 2,4,10⁸⁶) por lo que las leyes son puestas para que por miedo a ellas la audacia sea reprimida, la inocencia protegida y refrenada la inclinación a dañar (así *Etym.* 5,20⁸⁷): la ley visigótica, obsesionada por el cumplimiento, por el cumplimiento de la voluntad real, por el cumplimiento de su propia voluntad, por el cumplimiento de la voluntad de Dios, advierte y persuade y, en el supuesto de que sus deseos no se hayan visto satisfechos, procede a planear una revancha contra las conductas que la hayan desafiado, de modo que su discurso es por un lado dulcificador y justificativo de sus exigencias y por otro lado ávido de venganza al imaginar despreciado su propósito: al alimentar el *metus* en el destinatario la vinculación honda de éste al cumplimiento adquiere un mayor tremendismo encendiendo, junto a la coacción derivada de las sanciones amenazantes, una acendrada febrilidad en la coerción.

Se trata de patológicas ideas de la ley, en definitiva, consideradas en mayor medida en la legislación *antiqua*, chindasvintiana y recesvintiana y, por lo que se refiere a las materias en que están presentes, afectas a problemas procesales, negociales y penales, sobre otros como los referentes a la familia, a los daños contra la propiedad y a la religión⁸⁸.

86. LV 2,4,10 Recesvinto: «...ne tanto cuiquam pateat nocendi facilitas, quanto nihil esse putat ex lege quod metuat.»

87. *Etym.* 5,20: «Factae sunt autem leges ut earum metu humana coerceatur audacia, tutaque sit inter improbos innocentia, et in ipsis inpiis formidato supplicio refrenetur nocendi facultas.»

88. *Calliditas* es voz chindasvintiana que abunda especialmente en materia procesal si se suman leyes de Recesvinto y Egica (aunque como Chindasvinto en temas penales y familiares la utiliza Recesvinto en temas familiares, y la utilizan Sisebuto y Recesvinto en temas religiosos). Es propia de leyes de Chindasvinto la *fraudentia*, como de leyes *antiquae*, coincidiendo en temas procesales y penales y de daños contra la propiedad (también presente en las leyes *antiquae* sobre problemas negociales y en leyes de Sisebuto y Ervigio sobre problemas religiosos y de Chindasvinto y Egica sobre problemas familiares). Diseminado por todas las legislaciones, muy profuso en leyes *antiquae* y de Chindasvinto, aparece el *fraus*, con preferencia por los temas procesales (leyes *antiquae*, de Chindasvinto, Recesvinto y Egica), aunque a la par encuentre su sede en la regulación de problemas penales y de daños contra la propiedad (leyes *antiquae* y de Chindasvinto), jurídico-familiares (leyes de Chindasvinto y Egica), negociales (leyes *antiquae* y de Recesvinto), y también relativos a fugitivos y desertores (leyes *antiquae* y de Ervigio y Egica), tierras (leyes *antiquae* y de Recesvinto), religiosos (leyes de Sisebuto y Ervigio). La *negligentia* toma relevancia una vez más en leyes *antiquae* y chindasvintianas y en temas procesales y familiares, y también al regular los problemas relativos a familia y sucesiones, negocios jurídicos, y en temas de daños contra la propiedad, así como en los problemas que se derivan de la existencia de fugitivos y desertores (en leyes también de Ervigio y Egica); la *culpa* toma relevancia en leyes *antiquae* sobre todas, en cuestiones procesales (con leyes de Chindasvinto, Recesvinto y Egica), y también negociales (con leyes de Chindasvinto) y penales (con leyes de Chindasvinto y de Wamba), y en asuntos de daños contra la propiedad (sede en que la utiliza Recesvinto), como en leyes de Recesvinto y Ervigio con temática religiosa. Otras voces presentes son *malitia* (sobre todo en leyes de Chindasvinto y Recesvinto en materia penal), *nequitia* (sobre todo en leyes de Chindasvinto, Recesvinto y Ervigio en materia procesal, de Chindasvinto en materia penal, y de Recesvinto y Ervigio en materia religiosa), *circumventio* (sobre todo en leyes de Chindasvinto y sobre todo en materia de negocios jurídicos, con legislación *antiqua*, y procesal, con

Así las cosas, estas voces subjetivamente sanas o enfermas muestran la preeminencia que en la ley visigótica tiene la *voluntas*, ese anhelo de las cosas no alcanzadas⁸⁹. La ley visigótica provee al cumplimiento de la voluntad del príncipe, la voluntad del príncipe se expresa en su ley, la ley provee al cumplimiento de su propia voluntad: la *voluntas principis*, el *arbitrium principis*, forman la misma entraña de la ley, íntimamente ligados a la *potestas* que es la misma cosa, en una irresoluble atadura entre el fuero interno y el externo: la *voluntas*, el *arbitrium*, la *potestas* son claves en la manera de mirar desde una perspectiva jurídica en la que reposa una compleja intuición del mundo de la subjetividad y de su plasmación en la pretendida objetividad del mundo. Son claves que deambulan por la regulación de todo tipo de problemas a los que se enfrenta la legislación visigótica, la *voluntas* como voz predilecta para las leyes *antiquae*, de Chindasvinto y Recesvinto, el *arbitrium* y la *potestas* como voces predilectas para las leyes *antiquae* y de Chindasvinto⁹⁰. Precisamente porque la *voluntas principis* está enraizada hasta tal punto en el mismo ser de la ley, LV 1,1,9 abogará por que desde sí misma se compense con el resto de las *voluntates*⁹¹; precisamente porque la *potestas* desde la ley infringe su mazazo a los súbditos, el *decr.ed.* del VIII CT propugnarán que no desmorone los ánimos con su crueldad⁹².

Nos habla el *princeps* en la ley, y la ley es ley del *princeps*⁹³. Se advierte en la ley una dualidad: la más alta voluntad política y el resto del grupo político. La participación del príncipe en tanto sujeto que se incorpora como emisor del men-

legislación egicana), *cupiditas* (sobre todo en leyes *antiquae* y de Ervigio, en materia procesal, con Chindasvinto y Recesvinto, y religiosa, respectivamente). *Metus* es voz fundamentalmente presente en leyes *antiquae*, en variados temas entre los que destaca el negocial (coincidiendo en el procesal con legislación de Recesvinto), y *violentia* es voz también fundamentalmente propia de legislación *antiqua*, aparente en variada temática, así con mayor profusión en la de daños contra la propiedad (con leyes de Chindasvinto y Recesvinto), familia (con leyes de Recaredo y Chindasvinto), y en la penal y de negocios jurídicos (con legislación chindasvintiana). Cfr. WERMINGHOFF, «Index...», *cit.*, y KÖBLER, *Wörterverzeichnis...*, *cit.*

89. *Differ.* 1,574: «Voluntas est desiderium nondum adeptae rei...».

90. Cfr. WERMINGHOFF, «Index...», *cit.*, y KÖBLER, *Wörterverzeichnis...*, *cit.*

91. LV 1,1,9: «Veniunt enim, ut cuique libet, in contentionem, leges pro arbitrio suo ferunt, induunt sibi fictam de grabitate hac pudore personam; adeo sit illis lex publica, inhonestas privata, sicque obtentu legum contraria legibus adoperiunt, qui vigore legis obvia legibus evellere debuerunt.»

92. *Decr.ed.* del VIII CT: «Quum decursis ergo temporibus durae dominationis sese potestas gravis adtolleret, et in subiectis populis imperium dominantis non formaret iura regiminis sed exidia ultionis, aspeximus subditorum statum no ex ordine vegetari rectoris sed deici ex gravedine potestatis: contraxerunt enim leges elata fastigia in bifronti discidio motionis, et aut in culpis lex ardua saeviebat aut in spoliis favorem lex voluntaria conmodabat: inde moestis animos non spes fovebat ex munere sed tolerantium vexabat in funere.»

93. Que la ley es del *princeps*, del *imperator*, lo dicen, por ejemplo, LV, 1,2,6, 7,5,9, 10,2,5.

saje en la propia ley⁹⁴ es una realidad de la que se hace eco la expresión cumbre

94. En LV se encuentran algunos supuestos de actos no estrictamente legislativos. Estos actos acompañan a las leyes, dormitan en un libro de leyes, reposan en un cuerpo de leyes. El motivo de su situación puede ser el de favorecer su conocimiento, pero, independientemente de esta razón, ¿puede afirmarse que su consideración llega a ser la de leyes? ¿Estamos antes leyes atípicas, pero leyes al fin y al cabo? ¿O se trata de actos no legislativos que por su importancia el libro devora, junto con las leyes, sometiendo a todos los actos, legislativos o no, a la degeneración en puros enunciados normativos que respecto de los actos el acto del libro produce? Lo que interesa no es tanto responder a esta pregunta un tanto bizantina sino destacar en estos actos incorporados en el libro de leyes junto a las leyes su estructura inversa a la de la ley en el proceso de comunicación, su conversión en una especie de leyes al revés, en las que la comunidad (una comunidad particular) o un sujeto se dirige a la cabeza política en vez de ser ésta la que se dirige a aquélla o a aquél. A) *Placitum* y *lex*. En LV 12,2,17 *omnes nos ex Hebreis Tolletane civitatis, qui infra suscripturi vel signa facturi sumus se dirigen clementissimo hac serenissimo domino nostro Reccessvindo regi*. Recuerdan los primeros cómo fueron conminados a *conscribere* un *placitum*, *in nomine dive memorie Chintilani regis*, en orden al mantenimiento de la fe católica. Y confiesan su dureza de cerviz y sus problemas para seguir esa fe debida, confesión tras la cual, y *tam pro nobis quam pro uxoribus et filiis nostris*, nace un *placitum, nostrum*, esto es voluntario, al menos en la letra si no en su espíritu, *ut deinceps in nullis observationibus, in nullis usibus Iudaicis misceamur*, cuyo contenido se explicita en una serie de prácticas de obligado rechazo y de observancias católicas *que facere promittimus*. Asentado el *placitum* como promesa de los judíos, ellos mismos se encargan de prever el incumplimiento de la promesa, describiendo pena para los transgresores de su contenido, para los que contrarían la fe católica o tardan en su seguimiento, cuyo cumplimiento a su vez es objeto de un *iurare per eundem Patrem et Filium et Spiritum sanctum*. La pena se desdobra: se establece en el *placitum* una sanción, y se suma otra alternativa si el rey así lo quiere, posibilidad que se fundamenta jurídicamente no sólo en el poder del rey sino en el hecho de formar parte, la remisión, del *placitum* de los judíos. Con fecha y lugar del *placitum* termina el escrito. De modo que así leído este *placitum*, imprevisto acto en un libro de leyes, parece que los destinatarios de una ley hipotética hubieran redactado la misma de suerte que sus deberes apareciesen como contenido de su promesa frente al lógico sujeto manifestador de voluntad de la hipotética ley. La inversión es total: la posibilidad de que en la sanción influya el poder de ese habitual legislador se reafirma en cuanto el propio *placitum* admite esa vía. El fingido carácter voluntario del acto nos llevaría a entrever una ley disfrazada, que para asegurar su eficacia opta por un discurso de raigambre religiosa propicio a asegurar una religiosa vinculación preferible a la unilateralidad dispositiva de una voluntad para con otras que la ley normalmente manifiesta. Religiosamente y retóricamente resulta significativo que sean los destinatarios los que se obligan y no los que imperativamente resultan obligados, por irreal que la realidad pueda hacer que resulte. B) *Professio* y *lex*. LV 12,3,14 es un caso distinto. No se trata de un *placitum* en el que el destinatario toma la palabra para expresar sus obligaciones en forma de promesa cara a la ordinaria voluntad de la ley, sino de una *professio*. En ella un sujeto, *ego*, representativo de una colectividad de sujetos, los judíos, expresa su rechazo por una serie de prácticas en las que su condición lo atrapaba y lo confirma formalmente mediante un acto de fe católica para a renglón seguido realizar una *promissio* cuyo objeto es tanto la constancia en ese rechazo cuanto la observancia de aquella fe. Termina entonces el escrito: *Facta fidei vel credulitatis mee professio sub die*. Así, esta *professio* da otra vuelta de tuerca en la expresión de un mensaje de comportamientos debidos. En ella es un sujeto representativo el que se obliga, pero su discurso es frente a sí mismo: en este sentido la incardinación del texto entre leyes es la que puede abstraer su individualidad. Quizá entonces la eficacia de esta fórmula provenga de cómo más verdadero acto de contricción parece el acto individual (frente a una promesa colectiva), pudiéndose ensanchar posteriormente el ámbito de su significación. C) *Iuramentum* y *lex*. LV 12,3,15 es un caso en cierto modo similar al anterior. Al menos en la medida en que se trata de una declaración individual. Comienza con una serie de juramentos o un múltiple *iurare*, por motivos diversísimos de carácter re-

de la vinculación de la ley al sujeto preeminente políticamente: la consideración de la *lex* como *nostra* por la voluntad política ⁹⁵.

Populus figura como el interlocutor del sujeto principal que habla por boca de la ley (que es su boca): el *populus* resulta el miembro de un binomio con el *princeps*, el sujeto destinatario de la ley, el punto de atención de ésta, lo que se compadece con su sentido comunitario trascendente de los componentes individuales de un grupo ⁹⁶ (sentido que facilita a su vez su incorporación a discursos con un aura de fuerte color religioso ⁹⁷). Su relevancia destaca en el uso de la ley por su *artifex*: la consumación de la ley orientada desde la idea

ligioso, *conditiones* de una *professio* que envuelve una renuncia a lo judío y una asunción de lo cristiano. El incumplimiento de la *promissio huius iuramenti* se somete a los efectos de terroríficas maldiciones religiosas. Termina el texto: *Late conditiones sub die*. Las *conditiones* en las que se expresa el *iuramentum* están teñidas de religiosidad por completo, y por completo está teñida de religiosidad la sanción por el incumplimiento de las promesas que se hacen. Se habla en algún momento de *professio*, ahora con sanción, pero sanción espiritual, con lo cual, si la sanción nos separa de la *professio* vista en B), el ser tal en el fuero interno nos aproxima a ella. Lo que prevalece, no obstante, es el *iuramentum*, con sus *conditiones* y promesas, que lo absorbe todo. De nuevo una convincente *lex* por causa de su publicidad y retórica política y religiosa en la que se invierten los términos y son los subordinados los que se subordinan *motu proprio*: *lex* al revés.

95. Así, LV 2,1,11, 2,4,10, 6,5,17, 12,1,2, 12,2,3, 12,2,13, 12,3,12, 12,3,21. La *lex* es suya, y de su primer papel da buena cuenta incluso mediante el protagonismo de otro sujeto íntimamente a él vinculado, como el *pater*, o los *precessores* o *successores*: CE 277,3 y 6, 305, LV 2,1,5, 2,1,6, 4,5,6, 7,5,9, 12,2,13, 12,2,14, 12,3,1, 12,3,12, 12,3,27. Este protagonismo, del que es paradigma la expresión *lex nostra*, se manifiesta por otro camino en el lenguaje de la *lex*, donde *nos* es quien manifiesta lo regulado, en ocasiones con el adorno de atributos como *celsitudo*, *serenitas*, *pietas*, *gloria*, *clementia*, *mansuetudo*; así en LV 1,1,1, 2,1,1, 2,1,2, 2,1,5, 2,1,6, 2,1,7, 2,1,8, 2,1,9, 2,1,10, 2,1,11, 2,1,12, 2,1,14, 2,1,22, 2,1,26, 2,1,29, 2,1,30, 2,2,3, 2,2,4, 2,2,9, 2,2,10, 2,4,7, 2,4,8, 2,4,9, 2,4,10, 2,5,2, 2,5,3, 2,5,5, 2,5,7, 2,5,8, 2,5,17, 2,5,19, 3,1,2, 3,1,3, 3,1,5, 3,2,1, 3,2,2, 3,2,3, 3,2,5, 3,2,7, 3,3,5, 3,4,13, 3,4,17, 3,4,18, 3,5,2, 3,5,3, 3,5,5, 3,5,6, 3,5,7, 4,2,13, 4,2,19, 4,3,1, 4,3,3, 4,5,1, 4,5,2, 4,5,4, 4,5,6, 4,5,7, 5,1,2, 5,2,4, 5,4,17, 5,4,21, 5,6,1, 5,7,2, 5,7,9, 5,7,12, 5,7,13, 5,7,15, 5,7,16, 5,7,19, 5,7,20, 6,1,2, 6,1,3, 6,1,7, 6,2,2, 6,2,5, 6,3,7, 6,4,3, 6,4,11, 6,5,13, 6,5,15, 6,5,16, 6,5,17, 6,5,18, 6,5,21, 7,2,5, 7,4,4, 7,5,7, 7,5,8, 7,5,9, 7,6,1, 8,1,9, 8,2,1, 8,3,7, 8,4,16, 8,4,25, 8,4,30, 8,5,5, 9,1,5, 9,1,6, 9,1,10, 9,1,16, 9,1,21, 9,2,3, 9,2,6, 9,2,8, 9,2,9, 10,1,2, 10,1,4, 10,1,6, 10,1,9, 10,1,10, 10,1,17, 10,1,18, 10,2,5, 11,3,1, 11,3,2, 11,3,3, 11,3,4, 12,1,1, 12,1,2, 12,2,1, 12,2,3, 12,2,13, 12,2,14, 12,2,16, 12,2,18, 12,3,1, 12,3,4, 12,3,5, 12,3,6, 12,3,7, 12,3,8, 12,3,9, 12,3,12, 12,3,13, 12,3,17, 12,3,18, 12,3,20, 12,3,21, 12,3,23, 12,3,24, 12,3,25, 12,3,26, 12,3,27, 12,3,28. Reflexiona su ego en LV 2,1,5, 12,2,1.

96. Así, LV 2,1,1, 2,1,4, 2,1,6, 2,4,8, 3,4,17, 9,1,21, 9,2,8, 9,2,9, 10,1,4, 10,2,5, 12,1,2, 12,2,1, 12,2,14, 12,3,24. Con verdaderas funciones en el mecanismo sancionador, en *antiqua*, LV 3,4,17: «Si aliqua puella ingenua sive mulier in civitate publice fornicationem exercens meretrix agnoscat et frequenter deprehensa in adulterio... CCC flagellis publice verberetur et discussa ante populum dimittatur sub ea condicione...».

97. Así por ejemplo en LV 7,5,9: «...que nec a nostra celsitudine ordinationis moderamine disponuntur, nec populo Dei congrua cernuntur, nec institutio recte veritatis precipienda decernit...».

de la *salvatio populi*⁹⁸; asimismo, LV 1,2,2 informa sobre el pueblo, cuerpo cuya alma es la ley, sobre la ley, alma del cuerpo popular⁹⁹.

Plebs, que designó en otros tiempos un cuerpo particular de sujetos¹⁰⁰, tendrá ahora ese sentido identificado con un conjunto indiscriminado de sujetos (iconografía secular y religiosa) del *populus*¹⁰¹. Figura en LV 1,1,9, donde la *salus plebium* se explica en el *conservare ius*, motor que impulsa el *corrigere leges, ante quam mores*, en el seno de una argumentación que prosigue contra el arbitrio a favor de la preeminencia de lo público sobre el privado interés¹⁰².

La consideración legal de la *persona* es la de una voz proclive a ser paciente tanto de tendencias generalizadoras cuanto de particularizadoras, sobre todo en la medida en que tanto conduce el sentido de la individualidad del sujeto, del actual ser de su personalidad, objeto eventual de abstracción (una suma de sujetos individuales, uno como representación del resto), cuanto imprime el sentido de posición, papel, carácter de un sujeto individual en rango o importancia, lo que posibilita su unión a miembros especificadores por razón del sexo, la condición social, la religión, etc. creativos de particularidades¹⁰³.

LV 1,1,3 realiza una nueva declaración de principios en relación con la trascendencia de la *utilitas* del *populus*, del común de los *cives*, *omnes cives*, por so-

98. LV 1,1,2: «Ab illo enim negotia rerum non expetunt in teatrali fabore clamorem, sed in exoptata salvatione populi legem.»

99. LV 1,2,2: «Lex est... anima totius corporis popularis.»

100. Lo recuerda SAN ISIDORO en *Differ.* 1,445: «Plebs a populo eo distat, quod populus est generalis universitas civium cum senioribus, plebs autem pars humilis et abjecta.»

101. Así, LV 2,1,4, 2,1,6, 2,5,19, 5,4,19, 9,2,8, 12,2,1. Con sentido religioso, en una ley de Sisebuto por ejemplo, LV 12,2,14: «Abominanda sunt ergo in christianis funesta Iudeorum imperia, et reducenda est sub amore catholico plebs Deo sacrata in gratia.»

102. LV 1,1,9: «Tunc deinde sciet in hoc maxime istare gravitatis publice gloriam, si det ipsis legibus disciplinam. Nam cum salus tota plebium in conservando iure consistat, leges ipsas corrigere debet ante quam mores. Veniunt enim, ut cuique libet, in contentionem, leges pro arbitrio suo ferunt, induunt sibi fictam de grabitate hac pudore personam; adeo ut sit illis lex publica, inhonestas privata, sicque obtentu legum contraria legibus adoperiunt, qui vigore legis obvia legibus evellere debuerunt.»

103. El sentido generalizador de *persona* es desarrollado por las leyes visigóticas, sentido generalizador del que puede ser característica la expresión *absque personarum acceptione* de la ley de Chindasvinto LV 12,1,1. De hecho, toda particularidad implica una generalidad, parcelada, por decirlo así, luego aquel sentido se hará presente en toda particularización. Por eso, aunque puedan encontrarse supuestos de una más pura generalización, así LV 2,1,1, 2,1,5, 2,1,8, 2,1,19, 2,1,27, 2,1,31, 2,5,5, 2,5,8, 2,5,9, 2,5,10, 2,5,19, 3,5,1, 3,6,2, 4,2,16, 4,5,6, 4,5,7, 6,1,7, 6,4,7, 6,5,12, 9,1,18, 9,2,8, 9,2,9, 10,1,4, 12,2,9, 12,3,1, 12,3,10, es difícil separarlos netamente de tendencias de particularización, pues es incluso en ocasiones mediante la fusión de particularidades como se ofrece una perspectiva de generalidad. Los ejemplos de particularidades, aludiendo a *maioris loci persona* y *minoris loci persona*, *honestior persona* e *inferior persona*, *nobiles* y *pauperes*, etc., en LV 2,1,9, 2,1,26, 2,1,33, 2,3,4, 2,4,2, 2,4,3, 2,4,6, 3,6,1, 6,1,2, 6,1,3, 7,2,20, 7,2,22, 8,1,10, 8,3,6, 8,3,10, 8,3,12, 8,3,14, 8,4,16, 8,4,24, 8,4,25, 8,4,29, 9,1,1, 9,2,9, 9,3,3, 12,2,18, 12,3,12, 12,3,13, 12,3,17.

bre el interés privado en la ley por parte del que puede construirla ¹⁰⁴. En cuanto a los *cives*, en las leyes visigóticas se refleja un desplazamiento de la personalidad evocada a una realidad más ceñida al espacio, a la *civitas*, y a una noción de universalidad de sujetos sin carácter jurídico personal discriminador. La ruptura con la personalidad aproxima las ideas de la colectividad y el espacio: así, la *civitas* como lugar (de una colectividad) o como colectividad (de un lugar). De esta suerte desde el lugar, *civitas*, se caracteriza a los sujetos que en él viven, y la comunidad de sujetos, mirando a tierra, da sentido a un lugar: el entenderla como el conjunto de ciudadanos resulta en todo caso una abstracción no antiespacial, por cuanto no hay cuerpo de sujetos que por contraste dé sentido a la hipotética ciudadanía personalista. Por otra parte, la indicación de la generalidad a través de *omnes* es muy frecuente, por su evidente sentido de totalidad, colectividad, entero cuerpo de sujetos, todos los individuales de un grupo ¹⁰⁵.

Obviamente, las leyes hacen uso en múltiples ocasiones de varias voces a un tiempo. LV 1,2,3 lleva a cabo toda una exposición de la generalidad de la ley, a través de *homines* ¹⁰⁶, en la comprensión de la universalidad de sujetos a los que *regit lex* ¹⁰⁷: la ley los afectará con independencia de su edad, de su sexo ¹⁰⁸, de su impericia o estulticia o falta o no de prudencia en fin, de su pertenencia a lo urbano o a lo rústico, bajo la solar relación entre *princeps* y *populus*. Centra LV 1,1,5 a *cives*, *populi* como claves para el buen fruto del ejercicio del poder ¹⁰⁹, y añade lo *universum*, registrable como generalizador en las leyes ¹¹⁰ en cuanto colectivi-

104. LV 1,1,3: «Novissime ostendendum, si non pro familiari conpendio, sed pro utilitate populi suadet, ut appareat eum, qui legislator existit, nullo privatim commodo, sed omnium civium utilitati communi motum presidiumque oportune legis inducere.»

105. Así, y utilizando en ocasiones otros vocablos de significación opuesta pero con la misma idea, como *nullus* o *nemo*, LV 2,1,3, 2,1,6, 2,1,12, 2,1,13, 2,1,22, 2,1,27, 2,3,10, 2,4,5, 3,3,1, 4,2,13, 4,2,20, 4,5,6, 5,1,2, 5,4,17, 5,5,10, 5,6,1, 6,5,11, 6,5,12, 6,5,15, 7,5,9, 8,4,13, 8,4,29, 9,1,6, 9,1,21, 9,2,9, 9,3,1, 10,2,6, 12,1,2, 12,2,2, 12,2,3, 12,2,8, 12,2,14, 12,2,15, 12,3,1, 12,3,13, 12,3,17, 12,2,18, 12,3,21, 12,3,28. Cabe advertir de la capacidad de estos vocablos para vincularse a particularidades y subrayar en ellas su naturaleza de generalidad.

106. En LV 2,4,9, 2,5,19, 3,5,2, 3,5,7, 5,4,19, 5,4,21, 6,2,2, 6,5,2, 8,6,2, 9,1,18, 9,1,21, 12,1,2, 12,2,1, 12,2,2, 12,2,14.

107. LV 1,2,3: «Lex regit omnem civitatis ordinem, omnem hominis etatem, que sic feminis datur ut maribus, iuventute complectitur et senectute, tam prudentibus quam indoctis, tam urbanis quam rusticis fertur, que summum salutis principum hac populorum culmen obtinet, et cum manifesto preclaroque preconio in modum lucidissimi solis effulgit.»

108. El sexo como factor de generalización, a menudo mediante fusión de particularidades, como *libertus* y *liberta*, *Iudaeus* e *Iudaea*, *vir* y *femina*, *sexus scilicet utriusque*, en LV 2,5,10, 3,5,2, 4,2,19, 4,2,20, 5,7,12, 5,7,20, 6,1,4, 6,3,7, 9,1,16, 12,2,16, 12,2,18, 12,3,10.

109. LV 1,1,5: «Erit in adventione Deo sibique tantummodo conscius, consilio probis et parvis admixtus, adsensu civibus populisque communis, ut aliene provisor salutis commodius ex universali consensu exercent gubernaculum, quam ingerat ex singulari potestate iudicium »

110. Así, por ejemplo, en LV 12,2,14, 12,3,26

dad, cuerpo, comunidad de sujetos, tal y como muestra LV 1,1,8 al dar cuenta de la afición apetecida por el legislador de la universidad de su gente ¹¹¹. LV 1,1,7 trae a colación clases de sujetos tintados con cualidades especiales, como el *probus*, el *innocens*, el *noxius*, *parvitas* junto a *universitas*, estrechando la globalidad de sujetos contemplada, o el *advena* o el *indigena*, denunciadores como el *incola* de la potencia del espacio ¹¹², y no lejanos del *peregrinus* u *hospes*, ni, a su través, de otros que presumen de su estancia en la ley visigótica, como el *externus* ¹¹³. Quedan diluidas las diferencias personales y sobre el espacio se asientan diferencias plurales con otras causas: las leyes no registran distinciones por el carácter jurídico personal y se concentran en contrastar a los de dentro con los de fuera y a los de dentro entre sí con base en criterios justamente operativos a raíz de la consolidación de una sola ciudadanía; en ocasiones la distinción adolece de motivos religiosos universalizantes, como en la ley de Recesvinto LV 12,2,2, al querer expresar el sometimiento de todo ser a la única verdad católica con independencia de su condición, verdad la cual no debe ponerse en duda o sobre la cual no debe disputarse maliciosamente, expresando vertientes entre los de allá y los de acá que no parece posible interpretar sino con un matiz espacial ¹¹⁴. El *innocens* y el *noxius* son protagonistas cuando LV 1,2,5 sitúa a la ley con los buenos contra los malos ¹¹⁵. En suma, un miembro de la dualidad *princeps*-colectividad, el segundo, se divide a su vez en tantas figuras cuantas ve el ojo del primero y con cuantos rostros éste las imagina.

En LV 1,2,6 toman la escena los *hostes* ¹¹⁶: se trata de los adversarios, de los sediciosos, provocadores de tumultos, rebeldes, de los enemigos, de aquéllos que persiguen la turbación de la paz política, tanto los domésticos como los externos

111. LV 1,1,8: «Erit quecumque sunt publica patrio rectoris amore, quecumque privata erili dispensaturus ex potestate, ut hunc universitas patrem, parvitas habeat dominum, sicque diligatur in toto, ut timeatur in parvo, quatenus et nullus huic servire paveat, et omnes amorem eius morte compensandum exoptent.»

112. *Differ.* 1,322: «Incola quidem et inquilius signum est perditae patriae; sed inquilius dicitur quandiu peregrinatur, incola cum invenerit sedem.»

113. LV 1,1,7: «Erit iudicans in indagando vivax, in preveniendo fixus, in decernendo non anxius, in percutiendo parcus, in parcendo adsiduus, in innocente vindex, in noxio temperatus, in advena sollicitus, in indigena mansuetus. Personam tantum nesciat accipere, quanto et contemnet eligere.»

114. LV 12,2,2 Recesvinto: «Nullus itaque cuiuscumque gentis aut generis homo, proprius et advena, proselitus et indigena, externus et incola, contra sacram et singulariter unam veritatis catholice fidem quascumque noxias disputationes eandem fidem inpugnans palam pertinaciter aut constanter vel proferat vel proferre silenter adtemtet.»

115. LV 1,2,5: «Fieri autem leges hec ratio cogit, ut earum metu humana coerceatur improbitas, sitque tuta inter noxios innocentium vita, atque in ipsis improbis formidato supplicio frenetur nocendi presumptio.»

116. También en LV 2,1,8, 5,4,21, 5,7,19.

—detalle que pone de relieve la importancia del espacio sobre el que se encuentra consolidada la estructura política y que se liga asimismo a la percepción de riesgos de fraccionamiento del espacio propio o de padecimientos en el mismo por causa de intrusión ajena; este agigantamiento de la, por decirlo así, faz enferma de la comunidad, con el enfrentamiento ante una generalidad alienígena amenazante, se explica frente al *bonus princeps* (de importancia primordial para la ley porque precisamente nace la disposición de las leyes de su *mansuetudo*) y su cuerpo social, frente a la ley, boca de aquél: se traza una política y una retórica de la propia afirmación, *princeps* compenetrado con *cives* o *populi* o *plebes*, contra *hostes* con las armas de la *lex, equitas, iustitia, concordia: rector* el primero de los suyos y *victor* de los enemigos ¹¹⁷. La relación *nostra gloria-populus* u *homines* confluye en una incardinación política: el *subditus* ¹¹⁸ recuerda la escalera de poder que separa al receptor de la ley de aquél que se comunica a través de ella y al tiempo connota un vínculo político estable.

Una ley de Wamba, LV 9,2,8, manifiesta esta vinculación política del rey con los suyos, vinculación que florece ante la situación de enfrentamiento a los enemigos que se narra y que se desarrolla en cláusulas de generalidad, ante la necesaria movilización, identificadas por la condición religiosa, jurídico-política, por la presencia en un ámbito espacial determinado, esto es agregando particularidades, precisando una globalidad sin mella como la urgencia requiere, trazándose a su vez un mecanismo de revancha frente a la conducta contra ley, que se particulariza según la condición religiosa y social ¹¹⁹: los *inimici* son los adversarios, en

117. LV 1,2,6: «His in domestica pace ita perfectis, totaque primo a principibus, secundo a civibus, exhinc a populis et a domo iurgiorum peste seclusa, eundum est in adversis et obviandum hostibus potentialiter ac fidenter, tanto in externis spe fida victorie, quanto nil erit, quod ex internis formidari valeat aut timeri. Pacis enim oleo et legum vino tota plebium massa in statu salutari concreta exeret hostibus indevictos, unde inlesos artus, producentur iustis adiuta legibus tela. Eruntque viri melius equitate quam telo muniti, ut contra hostem ante iustitiam dirigat princeps, quam vibret spicula miles. Felicior iam tunc illa principis congressio erit, quam domestica equitas anteibit; quia et severiores erunt in hostium populatione mucrones, quos de domibus modeste produxerint leges. Experimentum enim naturalis est rei, ut iustitia illa confodiat hostem, que tutaverit civem et externam inde perimat litem, unde suorum interna possederit pacem. Sicut ergo modestia principum temperantia est legum, ita concordia civium victoria est hostium. Ex mansuetudine etenim principum oboritur dispositio legum, ex dispositione legum institutio morum, ex institutione morum concordia civium, ex concordia civium triumphus hostium. Sicque bonus princeps, interna regens et externa conquirens, dum suam pacem possidet et alienam litem obrumpit, celebratur et in civibus rector et in hostibus victor, habiturus post labentia tempora requiem sempiterna, post luteum aurum celestem regnum, post diadema et purpuram gloriam et coronam; quin potius nec deficiet esse rex, quoniam, dum regnum terre relinquid et celeste conquirit, non erit amisisse regni gloriam, sed ausisse.»

118. Por ejemplo, en LV 2,1,2, 6,2,3, 6,5,13, 9,1,21, 12,3,26.

119. LV 9,2,8 Wamba: «Adeo presenti sanctione decernimus, ut a die legis huius prenotato vel tempore, si quelibet inimicorum adversitas contra partem nostram commota extiterit, seu sit episcopus sive etiam in quocumque ecclesiastico ordine constitutus, seu sit dux aut comes, thiufadus

lo público, venidos desde lo externo con hostilidad, los *hostes* puede decirse, en sentido amplio; de la misma manera que *cuncti*¹²⁰, conexo con *omnes*, *gens*¹²¹ hace referencia a una universalidad, cuya conjunción obedece a algún criterio, sea la consanguinidad, el lugar de origen, el lugar donde se reside, la lengua, las costumbres, etc., conectando semánticamente con el concepto de *natio*¹²², que significa de nuevo un cuerpo espiritual de sujetos. Ahora bien, la expresión de Wamba *in populos vel provincias regni nostri*, en la que se encuentran dos términos, el primero de la disyuntiva propio de la designación de una comunidad y el segundo propio de la designación de un espacio, da idea de la compatibilidad entre la abstracción de un cuerpo de sujetos, como comunidad política, frente a su dirigente, y la apreciación de un marco espacial de referencia, por más que inestable y sin frontera, desde donde se eleva esa colectividad o sobre la que evanescentemente reposa.

Así las cosas, Recesvinto, en LV 2,1,2, decía ya que la ley está destinada a los súbditos y a él mismo¹²³. Las leyes son dadas, además de para los destinatarios,

aut vicarius, gardingus vel quelibet persona, qui aut ex ipso sit commissu, ubi adversitas ipsa occurrerit, aut ex altero, qui in vicinitate adiungitur, vel quicumque in easdem provincias vel territoria superveniens infra centum milia positus, statim ubi necessitas emerit, mox a duce suo seu comite, thiufado vel vicario aut a quolibet fuerit admonitus, vel quocumque modo ad suam cognitionem pervenerit, et ad defensionem gentis vel patrie nostre prestus cum omni virtute sua, qua valent, non fuerit et quibuslibet subtilitatibus vel requisitis occasionibus alibi se transferre vel excusare voluerit, ut in adiutorio fratrum suorum promptus adque alacer pro vindicatione patrie non existat, et superveniens adversariorum hostilitas aliquid damni vel captivitatis in populos vel provincias regni nostri amodo intulerint, quisquis tardus seu formidulosus vel qualibet malitia, timore vel tepiditate succinctus extiterit, et ad prestium vel vindicationem gentis et patrie exire vel intendere contra inimicos nostre gentis tota virum intentione distulerit: si quisquam ex sacerdotibus vel clericis fuerit et non habuerit, unde damna rerum terre nostre ab inimicis inlata de propriis rebus satisfaciatur, iuxta electionem principis districtiori mancipetur exilio. Hec sola sententia in episcopis, presbiteris et diaconibus observanda est. In clericis vero non habentibus honorem iuxta subteriore de laicis ordinem constitutum omnis sententia adimplenda est. Ex laicis vero, sive sit nobilis, sive mediocrior viliorque persona, qui talia gesserint, presenti lege constituimus, ut amisso testimonio dignitatis redigatur protinus in conditionem ultime servitutis, ut de eius persona quidquid princeps iudicare voluerit potestas illi indubitata manebit. Nam iustum est, ut qui nobilitatem sui generis et statum patrie, quod prisce gentis adquisivit utilitas, constanti animo vindicare nequivit, legis huius sententia feriat, qui notabiliter superioribus culpis adstrictus, degener atque inutilis reperitur.»

120. Por ejemplo, en LV 2,1,1, 2,1,5, 2,1,6, 2,1,8, 2,4,8, 4,3,4, 9,2,9, 12,1,1, 12,2,4, 12,2,14

121. Por ejemplo, en LV 2,1,1, 2,1,5, 2,1,8, 2,1,10, 3,1,5, 3,5,2, 6,1,2, 6,1,7, 9,1,21, 9,2,8, 12,2,1, 12,2,2, 12,2,11, 12,2,14, 12,3,12.

122. Este concepto, que engloba una pluralidad de sujetos, aparece unido a *homines* en una ley de Recesvinto, LV 12,2,1: «...ecclesiam Dei vivi, qui diversitatem simul nationum et hominum unius tunice immortalitate vestivit...», donde por cierto la ley tiene en cuenta realidades supranacionales, aunque sólo sea para cualificar un sujeto plural considerado y a efectos retóricos.

123. LV 2,1,2 Recesvinto: «Gratanter ergo iussa celestia amplectentes, damus modestas simul nobis et subditis leges, quibus ita et nostri culminis clementia et succedentium regum nobitas ad futura una cum regimonia nostri generali multitudine universa obedire decernitur hac parere iubetur, ut nullis factionibus a custodia legum, que incitur subditis, sese alienam reddat cuiuslibet persona vel potentia dignitatis, quatenus subiectos ad reverentiam legis inpellat necessitas, principis voluntas.»

para su creador: el dador debe observarlas como los destinatarios. Su creador es así destinatario y cumplidor de su propia voluntad. Pero es cumplidor de su propia voluntad pretérita-presente-futura; por lo tanto, resulta tautológico el razonamiento discriminador entre creador destinatario o no destinatario, sujeto a la ley o no sujeto: ¿dónde está el rey que no corrige la ley de su disgusto mediante la ley expresión de su voluntad?, ¿dónde el rey que hace la ley que no quiere cumplir, esto es que no responde a su voluntad?, ¿dónde está la ley que no es voluntad del rey y que no es aplastada por su voluntad como nueva ley?, ¿dónde está el rey cuya voluntad no cumplidora no es, autodispensa, ley? La sentencia de que el rey debe cumplir sus leyes debe entenderse como un argumento retórico emparentado con la idea de justicia y con la función de persuasión, del modo en que lo deja expreso San Isidoro, al fundar la necesidad de que el rey no se dispense del cumplimiento de la ley en el hecho de que los súbditos no queden consternados y en el refuerzo de su *auctoritas*¹²⁴, en la misma línea de aproximación intimista y solidaria con la colectividad interlocutora de su voluntad que expresa el IX CT, *in initio*, al proponerse el rey corregir sus propios errores antes de corregir los errores de los súbditos¹²⁵; bien es verdad que la sentencia del sometimiento del rey a sus leyes se explica también más allá de la retórica y de la congruencia esencial con la justicia, pero no tanto en relación con la propia afección personal del príncipe siendo cárcel de su voluntad la voluntad de la ley, como, de acuerdo con la ley de Recesvinto LV 2,1,29, en relación con la imposibilidad por su parte de interferir en los mecanismos de aplicación de las leyes (de cumplimiento de las leyes) abusando del poder, amenazando y atemorizando a los jueces para que juzguen torcidamente¹²⁶, con el fin de evitar las consecuencias perniciosas que de esta práctica podrían derivar para la seguridad en el tráfico jurídico, y en relación también con la formulación de un ideario que apuntale con énfasis el y sirva al

124. En *Sent.* 3,51,2: «Princeps legibus teneri suis, neque in se posse damnare una quae in subiectis constituunt. Iusta est enim vocis eorum auctoritas, si, quod populis prohibent, sibi licere non patiantur.»

125. IX CT, *in initio*: «Sed quia nequaquam recte subditos iudicat qui non se ipsum prius iustitiae censura castigat, abtunc nobis et expedibile visum est ante nostris excessibus imponere modum et sic errata corrigere subditorum.»

126. LV 2,1,29 Recesvinto: «Nonnumquam gravado potestatis depravare solet iustitiam actionis, que, dum sepe valet, certo est, quod semper nocet; quia, dum frequenter vigore ponderis iustitiam premit, numquam in statu sue rectitudinis hanc redire permittit. Ideoque, quia sepe principum metu vel iussu solent iudices interdum iustitiae, interdum legibus contraria iudicare, propter hoc tranquillitatis nostre uno medicamine concedimus duo mala sanare, decernentes, ut, cum repertum fuerit, qualemcumque scripture contractum seu quodcumque iudicium non iustitia vel debitis legibus, sed iussu aut metu principum esse confectum, et hoc, quod obvium iustitiae vel legibus iudicatum est adque concretum, in nihilo redeat, et eos, qui iudicaverunt vel hoc facere coegerunt, nullius infamiae nota conspergat vel rei alicuius damnum adfligat; qui tamen iudices tunc erunt a legum damnis immunes, si se iuramento firmaverint, non sua pravitate, sed regio vigore nequiter iudicasse.»

principio del debido cumplimiento de la ley (cumplimiento de la ley, de la voluntad del príncipe), fundamental en el mundo jurídico visigótico. Hay formas, no obstante, de realzar una de las dimensiones temporales de la expresión de la voluntad para limitar la voluntad en las restantes, tal y como el propio Recesvinto, en LV 2,1,6, procura, exigiendo al futuro rey juramento, para garantizar el cumplimiento de la ley, antes del acceso al trono ¹²⁷, pretendiendo así un sobrevalor de la voluntad pretérita sobre la futura: siempre brota el escepticismo acerca de la eficacia de este acto de acatamiento de la voluntad pretérita frente a una voluntad renovada y apisonadora ¹²⁸, en el duelo entre ley, fundidora de pasado, presente y futuro, y *promissio*, garantizadora del pasado.

Esta identificación de la ley con la voluntad del príncipe se afina en LV 2,1,13, donde se plantea el problema de las lagunas de la ley a la hora de su aplicación judicial. La solución supone una consolidación del sentido de la ley como expresión de la voluntad real, en la medida en que impide el *audire causam* en tal supuesto y anima al *comes civitatis* para que personalmente o mediante un *exsecutor* presente a las partes ante el rey de suerte que éste al resolver la causa proceda a colmar el vacío legal mediante la elaboración de una ley nueva ¹²⁹. A falta de conocer en la ley la voluntad del rey se recurre a instar del rey la manifestación de su voluntad, sin que un aplicador de aquélla pueda sustituirla mediante un ejercicio de la propia, cerrándose pues en torno a la voluntad del rey, bien indirectamente cuando otro cumple su voluntad aplicando las leyes, bien directamente cuando se recurre a su principesca expresión de voluntad, la dirección jurídica del mundo.

En cuanto a los receptores de la ley, ya dichas algunas palabras sobre ciertas voces principales, a las que podrían unirse otras ¹³⁰, conviene resaltar la virtualidad de sus conceptos para predicarse de generalizaciones y de particularizaciones a un tiempo ¹³¹, y, por demás, recordar los múltiples contactos (fusión, fisión...) con

127. LV 2,1,6 Recesvinto: «Huius sane legis sententia in solis erit principum negotiis observanda adque ita perpetim valitura, ut non ante quispiam solium regale conscendat, quam iuramenti federe hanc legem se in omnibus implere promittat.»

128. Recuérdese cómo el VIII CT, *sec. disp.*, demuestra el poder de la voluntad actual recesvintiana sobre el juramento pretérito pretendido por Chindasvinto imposibilitador *pro futuro* de una mitigación de penas a sus enemigos políticos.

129. LV 2,1,13: «Nullus iudex causam audire presumat, que in legibus non continetur; sed comes civitatis vel iudex aut per se aut per executorem suum conspectui principis utrasque partes presentare procuret, quo facilius et res finem accipiat et potestatis regie discretione tractetur, qualiter exortum negotium legibus inseratur.»

130. Por ejemplo, *plerique*, en LV 2,1,8, 7,5,7, 9,1,18, o *subiugati*, en LV 2,1,1, 2,1,5, o *provinciales*, más característica en relación con el espacio, en LV 11,3,1, o *subiecti*, en LV 2,1,6, 7,5,9, 12,2,1.

131. Que esto sea así es coherente con la propia naturaleza de lo que se entiende por particularidad, esto es una suerte de parcela de generalidad, esto es un conjunto de sujetos, particulares respecto del resto por alguna condición, que en sí mismos la ley contempla como generalidad: los judíos, por ejemplo, configuran una particularidad, pero la ley plantea su tratamiento respecto de to-

los que lo general y lo particular se regalan en los enunciados normativos de la ley.

Ahora bien, ¿tienen algo que ver los conceptos de territorialidad y de personalidad de las leyes con los de generalidad y particularidad?

La particularidad no es sino una forma de entender la generalidad desde una concreta parcela: el espacio, los sujetos... La operatividad de las particularidades en la regulación de la ley es palmaria, en cuanto ésta puede tener interés en especificar efectos, dentro de una globalidad de sujetos, en relación con los que reuniendo un conjunto de caracteres, y constituyendo así una generalidad en sí mismos, se distinguen del resto, de suerte que trace un mundo de particularidades, esto es una ley general que predica tal generalidad de los que reúnan unas condiciones determinadas.

Las leyes visigóticas mencionan su *generalitas* y su *specialitas*, sin contradicción, por otra parte. Tal distinción no responde a la semántica de la diferencia entre generalidad y particularidad sino a otra específica: cabe hablar de la generalidad y de la particularidad tanto en el caso de la generalidad, obviamente, cuanto en el de la especialidad, puesto que la *specialitas* no es más, respecto de la *generalitas*, que la referencia a la especificidad de la respuesta que la ley configura para un problema concreto ¹³², en la medida en que, al ser cada ley un acto jurídico normativo independiente, la ley general resuelve especialmente un determinado problema ¹³³.

dos, respecto de la generalidad de los judíos. De este modo, el sexo, la religión, la condición social, ofrecen particularidades, en sí generales, estas particularidades pueden ofrecer otras, etc.: así *Gotus y Romanus, viri y mulieres, ingenui y servi, servi y ancillae, maiores loci y minores loci, honestiores e inferiores*, judíos o hebreos y cristianos, *fideles e infideles, religiosus y laicus, nobiles y pauperes*, sexo, religión, posición social en relación. Así, LV 2,1,6, 2,1,9, 2,1,19, 2,1,26, 2,1,30, 2,1,33, 2,2,7, 2,2,8, 2,3,4, 2,3,9, 2,4,2, 2,4,3, 2,4,6, 2,4,14, 2,5,10, 3,1,5, 3,1,7, 3,3,12, 3,4,14, 3,4,15, 3,4,16, 3,4,17, 3,4,18, 3,5,1, 3,5,5, 3,6,1, 4,2,13, 4,2,16, 4,2,20, 4,5,7, 5,2,4, 5,4,13, 5,6,1, 5,7,2, 5,7,14, 6,1,4, 6,1,5, 6,2,5, 6,3,1, 6,3,3, 6,3,7, 6,4,1, 6,4,2, 6,4,3, 6,4,4, 6,4,7, 6,4,11, 6,5,12, 7,2,8, 7,2,9, 7,2,14, 7,2,20, 7,2,22, 7,3,1, 7,5,9, 7,6,1, 8,1,1, 8,1,6, 8,1,9, 8,1,10, 8,1,11, 8,2,1, 8,2,2, 8,3,2, 8,3,5, 8,3,6, 8,3,10, 8,3,12, 8,3,14, 8,3,15, 8,4,8, 8,4,11, 8,4,15, 8,4,16, 8,4,24, 8,4,25, 8,4,29, 8,4,31, 8,6,3, 9,1,2, 9,1,5, 9,1,9, 9,1,16, 9,1,19, 9,1,21, 9,2,9, 9,3,3, 10,2,7, 11,2,1, 11,2,2, 12,2,7, 12,2,14, 12,2,16, 12,2,18, 12,3,4, 12,3,7, 12,3,10, 12,3,12, 12,3,13, 12,3,17, 12,3,18, 12,3,24. Así las cosas, no es extraño que se produzcan a menudo dos fenómenos: la expresión de una generalidad a partir de la manifestación de una particularidad cuyas soluciones jurídicas se extienden a otra particularidad que sumada a la primera resulta una generalidad de sujetos, y la expresión de una generalidad mediante la fusión de varias particularidades en cuanto a los efectos jurídicos que de la ley para ellas se derivan.

132. La ley de Ervigio LV 12,3,1 reza: «Denique ab hinc speciales relature sunt leges, que in Iudeorum sunt transgressionibus posite...».

133. Las leyes emplean a menudo sinónimos de la ley para predicar esa *generalitas* o *specialitas*, así *generale edictum* (LV 2,4,8) y *speciale edictum* (LV 2,5,19), *generalis sanctio* (LV 8,1,1) y *specialis sanctio* (LV 5,7,19), *generalis constitutio* (LV 9,2,9) y *specialis constitutio* (LV 6,1,2).

La terminología de territorialidad y personalidad debe ser sustituida por la de generalidad y particularidad. La precisión de lo que es la personalidad, íntima adhesión al sujeto de un sistema de respuestas a problemas jurídicos dondequiera que éste se encuentre, revela la crisis misma de la personalidad de la ley consumado lo que, paradójicamente, más propicia la personalidad, esto es la expansión política. Al tiempo, argumentar sobre el concepto de territorialidad parece erróneo: cuando se habla de territorialidad se está hablando en verdad de la generalidad de sujetos afectados por la necesidad de adecuar sus comportamientos a los deseos de la ley ¹³⁴; el problema de la territorialidad de las leyes es otro ¹³⁵, y en cualquier caso no el que se plantea bajo el enunciado mentado de la territorialidad de la ley.

134. A. IGLESIA FERREIRÓS lo ha demostrado. En «La creación del Derecho en el Reino visigodo», *cit.*, pp. 118-119, considera que el territorio sólo con la aparición del Estado puede considerarse un elemento de la organización política: sin Estado en época visigótica no hay territorio como elemento de la organización política ni problema rigurosamente territorial: así, «...sería fructífero abandonar estos conceptos y plantearse el problema de la aplicación del derecho entre los visigodos a partir de la discusión en torno a si el mismo era aplicable a ambos pueblos —hispano-romanos e hispano-visigodos, tras el asentamiento definitivo en la península— o si cada pueblo tenía su propio derecho»: destaca la confusión que produce el término territorialidad y desplaza el problema aparentemente espacial a un problema relacionado con los sujetos. Es a nuestro juicio la postura correcta, pero no porque el territorio no sea un elemento en la organización política visigoda y sea sólo elemento de la organización política una vez conexas con la idea de Estado: el territorio es un factor esencial a la idea de poder, lo que no impide el hecho de que la determinación del mismo sea más precaria políticamente y jurídicamente en una época, o el hecho de que, incluso, esté indeterminado por definición: es la frontera, acaso, la que estataliza. Tanto si se entiende que el territorio es una pura realidad física y geográfica, cuanto si es comprendido como herencia histórica y complejo cultural, no es sencillo hacerlo levitar sobre una significación tan objeto de observación en toda época, enlazada al poder político, como la de espacio. Si se piensa el territorio como elemento del Estado, o como objeto de un dominio especial eminente del Estado, o como límite dentro del que se ejerce el poder del Estado, en todo caso no se maneja un concepto que contradiga su sentido común, su ser de espacio, hambre del cual la mayoría de las manifestaciones de poder político toman como estandarte, incluidas las organizaciones políticas frustradas en su deseo de contar con raigambre territorial. Si se pretende que el territorio queda minusvalorado en la organización política no estatal porque en ella prima el concepto de comunidad política, recuérdese que no hay incompatibilidad entre territorio y comunidad política, primero porque el concepto de comunidad tiene mayores posibilidades de definirse como abstracción sobre un asentamiento territorial determinado en el que se encuentran todos los sujetos de aquélla (que ofrecen, sin perjuicio, particularidades), y segundo porque esa alusión a la comunidad política no implica un personalismo, que es más propio de un acercamiento a territorios ignotos o de contactos sin integración política donde se conserva la propia identidad jurídica y sobre los que en un primer momento no puede existir comunidad sino comunidades, sino una desaparición del personalismo, prevaleciendo otros criterios discriminadores como la religión, el sexo, etc., en un lugar común al que la regulación general y particular se vincula.

135. Un problema de la esencia de la ley: conveniencia de la ley respecto del lugar (y del tiempo), según LV 1,2,4.

Lo que realmente se plantea en el guirigay del conflicto territorialidad-personalidad es si CE y BA fueron textos de una particularidad radical, cada uno de ellos dirigido en exclusiva a hispanorromanos e hispanogodos respectivamente, y no si fueron personalistas ¹³⁶.

La particularidad radical, la identificada estrictamente con un grupo de sujetos, se caracterizaría por el establecimiento de enunciados normativos no particulares a su vez salvo dentro del propio grupo, ni comunes ni por fusión de particularidades, en la medida en que esto es más propio de leyes generales ¹³⁷ que generalizan y particularizan según conveniencia ¹³⁸. CE no sigue ese patrón de particularidad radical, ni las *antiquae* leovigildianas de LV. Es interesante *antiqua*, LV 7,4,2, que comienza: *Quotiens Gotus seu quilibet* ¹³⁹. Parece partir de un particularismo que se extiende hacia la generalidad. ¿Cómo explicarlo? ¿Norma previa de particularismo radical que se transforma en generalidad tras su reforma,

136. A. GARCÍA-GALLO, «Nacionalidad y territorialidad del Derecho en la época visigoda», en *AHDE*, 13 (1936-1941), p. 195, reflexiona: «...si pensamos que Eurico quería crear un Derecho territorial, común a los dos pueblos, ¿tiene algo de extraño que procurase fundir en su Código los dos Derechos de estirpe para formar uno nuevo que, en la medida de lo posible, no fuese demasiado extraño a las dos razas?». Al reflexionar, parte de supuestos de personalidad. Pero los avatares del asentamiento político, espacial, de la monarquía visigótica traen consecuencias en ese concepto: el asentamiento apersonaliza y territorializa (y hace comunidad una) en el mestizaje. Por eso se dice aquí particularidad radical, porque se plantea si estos textos legislativos fueron dirigidos a distintas particularidades, romana y goda, con exclusión mutua, desde una unificada instancia política: ni siquiera en el caso de que BA se aplicara a los hispanorromanos excluyentemente cabría hablar de personalismo si la instancia política es una: sólo en el caso de la fricción de instancias políticas disímiles el personalismo podría defenderse.

137. En nuestra opinión, GARCÍA-GALLO, «La territorialidad de la legislación visigoda», en *AHDE*, 14 (1942-1943), p. 601, tiene razón cuando advierte que no hay por fuerza que presuponer una legislación radicalmente particular (personal, *dixit*) frente a una legislación general (general-particular) (territorial, *dixit*) «...pues en un derecho territorial puede haber clases o razas privilegiadas...». Y es por esta misma razón por la que nos parece atinado lo que señala A. d'ORS, «La territorialidad del Derecho de los visigodos», en *Settimane di studio del centro italiano di studi sull'alto medioevo*, 3 (Spoleto 1955), p. 373, en relación con el hecho de que la religión no tiene por qué ser causa suficiente para impedir la vigencia general de leyes no confesionales. Con la misma razón, el factor de la romanización, que tiene su fuerza cara a combatir la existencia de una personalidad en sentido estricto, es relativo en este otro caso de la generalidad y particularidad, pues, como advierte A. *Iglesia Ferreirós*, «La creación del Derecho en el Reino visigodo», *cit.*, p. 121, ni el romanismo ni el germanismo de las leyes fuerzan la negativa respecto a la existencia de una legislación general para los hispanorromanos e hispanogodos. En esta misma línea sentencia GARCÍA-GALLO, «Nacionalidad...», *cit.*, p. 184, al exponer que «La existencia de este Derecho territorial oficial no es incompatible con el hecho de que los dos pueblos, racialmente, permanezcan sin fundirse.»

138. Esta es la cuestión. Y mientras para GARCÍA-GALLO, «Nacionalidad...», *cit.*, p. 250, hay leyes en CE redactadas para ser comprendidas por godos y romanos, o, p. 196, doble regulación de una institución para unos y otros, que existan enunciados normativos comunes no está claro para P. MERÉA: *cfr.*, v. gr., en A. GARCÍA-GALLO, «La territorialidad...», *cit.*, p. 595.

139. LV 7,4,2 *antiqua*: «Quotiens Gotus seu quilibet in crimine, aut in furtum aut in aliquo scelere, accusatur, ad corripiendum eum iudex insequatur.»

particularismo radical primero que estaría contradicho por la mención de un particular *Gotus*? ¿Particularismo simple que ahora quiere extenderse a generalidad, cuya no contradicción con aquél se corrobora al extenderse sencillamente con *quilibet*, presuponiendo un mismo ámbito de generalidad desde una supuesta norma previa? Ninguna hipótesis se compadece con la particularidad radical. Y ¿cómo interpretar la aparición de relaciones entre romanos y godos en CE 276,3¹⁴⁰, 277,1¹⁴¹, 312,1¹⁴² y 2¹⁴³, o en *antiqua*, LV 10,1,8¹⁴⁴, sino como suma de particularidades que presuponen una generalidad?¹⁴⁵ Considérese, pues, lo contradictorio de unas leyes que se pretende radicalmente particularistas y que utilizan los mecanismos de generalización y particularización de leyes generales. Otras disposiciones anteriores al libro de Recesvinto, en fin, no dan lugar a dudas, comunicándose con todos los hombres del reino con un criterio de generalidad absoluto que no entiende de razas: así leyes como el *e.c.c.* del III CT¹⁴⁶, de Recaredo, o el *i.n.D.Chin.* del V CT¹⁴⁷.

Además, la particularidad radical se expresa con un lenguaje que no es incompatible con un sistema de generalidad, así en leyes de una época en que la generalidad no se discute (lo que se llama territorialidad), y donde la particularidad radical de lo religioso, de lo judío salta a la vista¹⁴⁸.

140. CE 276,3: «Si vero fundorum termini in tertiis quas habent Romani fuerint, tunc Gothi ingrediantur in loco hospitem et ducant terminum «ubi» fuerat ostensus.»

141. CE 277,1: «Sortes Gothicas et tertiam Romanorum quae intra L annis non fuerint revocate nullo modo repetantur.»

142. CE 312,1: «Romanus qui Gotho donaverit rem que est iudicio repetenda, aut traderit occupandam priusquam adversarium iudicio superarit, si etiam eam Gothus invaserit, tum possessor rem suam per executionem iudicis quae occupata fuerit statim recipiat, nec de eius postmodum repetitione pulsetur, etiam si bona sit causa repentis...».

143. CE 312,2: «...sed Romanus Gotho eiusdem meriti rem aut pretium repensare cogatur.»

144. LV 10,1,8 *antiqua*: «Divisio inter Gotum et Romanum facta de portione terrarum sive silvarum nulla ratione turbetur, si tamen probatur celebrata divisio, ne de duabus partibus Goti aliquid sibi Romanus presumat aut vindicet, aut de tertia Romani Gotus sibi aliquid audeat usurpare aut vindicare, nisi quod a nostra forsitan ei fuerit largitate donatum.»

145. Otro ejemplo de alusión a una particularidad, goda, en *antiqua*, LV 9,2,2: «Servi dominici, id est compulsos exercitus, quando Gotos in hostem exire compellunt, si eis aliquid tulerint...»; otro, a romana, en *antiqua*, LV 10,1,16: «Iudices singularum civitatum, vilici adque prepositi tertias Romanorum ab illis, qui occupatas tenent, auferant et Romanis sua exactione sine aliqua dilatione restituant, ut nihil fisco debeat deperire...».

146. *E.c.c.* del III CT: «Nostra proinde auctoritas id omnibus hominibus ad regnum nostrum pertinentibus iubet, ut si qua definita sunt in hoc sancto concilio habito in urbem Toletanam anno regni nostri feliciter quarto, nulli contemnere liceat, nullus praeterire praesumat: capitula enim quae sensibus nostris placita et disciplinae congrua a praesenti conscripta sunt synodo, in omni auctoritate sive clericorum sive laicorum sive quorumcumque hominum observentur et maneant...».

147. *I.n.D.Chin.* del V CT: «...praecipimus... ut his diebus ab omni omnino inquietudine vel qualibet negotiorum actione omnis conditio, aetas et sexus debeat vacare...».

148. LV 12,2,1, 12,2,11, 12,2,16, 12,2,18, 12,3,1, 12,3,3, 12,3,4, 12,3,5, 12,3,7, 12,3,8, 12,3,11, 12,3,13, 12,3,17, 12,3,20, 12,3,21, 12,3,24.

Amén de lo expuesto, convendría utilizar respecto de los textos legislativos no el concepto de derogación, sino el de persistencia. Dado el proceso acumulativo de leyes visigóticas y la herencia romana (viva en la aplicación jurídica por vigencia e imposición del principio cultural y jurídico visigótico de persistencia, o al abrir caminos por la vía de la admisión de su uso para la formación jurídica de acuerdo con la ley de Recesvinto LV 2,1,10¹⁴⁹) una ley radicalmente particularista podría tener interés en incluir cláusulas de derogación, para evitar contagios o ambigüedades en la práctica, tanto como una ley general¹⁵⁰.

149. LV 2,1,10 Recesvinto: «Aliene gentis legibus ad exercitiam hutilitatis inbui et permittimus et optamus...».

150. GARCÍA-GALLO, «Nacionalidad...», *cit.*, p. 197, defiende cómo CE deroga leyes romanas y presenta leyes nuevas: a nuestro juicio sólo cabe entender derogación justamente en un sentido bastante antiderogatorio y más bien ordenador, correctivo, en orden al cumplimiento de la ley, según los caracteres esenciales del cumplimiento y de la persistencia temporal de la ley visigótica. En «La territorialidad...», *cit.*, p. 603, sostiene GARCÍA-GALLO que la inclusión de la ley de Teudis en BA y no en CE implica una derogación de este último expresa en el *commonitorium*: al margen de que parecería más acertado entender que el *commonitorium* se refiere antes a las leyes romanas que a las godas, dada la actividad seleccionadora de las primeras que caracteriza a este cuerpo (sobre todo cuando las coordina con el *ius*, al ser el cuerpo un cuerpo de *leges et iura* romanos: «...nec aliud cuilibet aut de legibus aut de iure liceat in desceptionem proponere, nisi quod directi libri et subscripti viri spectabilis Aniani manu»), la inclusión de la ley de Teudis en BA podría significar no una derogación de CE sino una menor aplicación de éste que haría más segura la inclusión de la ley en el texto, BA, más aplicado (quizá con más fortuna práctica que motivos jurídicos para su nacimiento, forzado políticamente por la necesidad de mostrar un filocatolicismo que no mermara apoyos del episcopado a los visigodos frente a los francos católicos, de acuerdo con J. ORLANDIS, *Historia de España. La España visigótica*, Madrid, 1977, p. 65, y con más ánimo erudito y político que legislativo propiamente ni que derogatorio de nada: tal vez por ello San Isidoro no mencione, como recuerda GARCÍA-GALLO, «Nacionalidad...», *cit.*, pp. 232-233, al aludir a labores legislativas visigóticas, la de Alarico II [cfr. SAN ISIDORO DE SEVILLA, *His. reg.* 35 y 51], o tal vez por no ser legislación visigótica en rigor o por no ser legislación producto de la época sino conjunto normativo subsistente); el mismo GARCÍA-GALLO, «Consideración crítica de los estudios sobre la legislación y la costumbre visigodas», en *AHDE*, 44 (1974), p. 453, matiza sus planteamientos al considerar que antes bien que derogado CE por BA, sería mejor entender éste con mejor suerte cara a su aplicación, lo que justificaría la inclusión de la ley de Teudis. Lo dicho, con independencia de otros posibles razonamientos, como el de Alvaro d'ORS, «La territorialidad...», *cit.*, pp. 401-402, relativo al buen tino mostrado al situar una ley relativa a las costas procesales como la de Teudis junto a las leyes de BA relativas a la misma materia, las cuales, así, vendrían a ser enmendadas: conservar todas e integrar romanas y visigótica, tal y como integraciones de BA cabrá detectar en LV, es un curioso método congruente con el principio de persistencia de las leyes y que hace de la persistencia de las leyes la pauta necesaria para la interpretación de la coexistencia de los textos. No es insoslayable, por lo tanto, acudir a la solución de otorgar una naturaleza radicalmente distinta al texto jurídico, como hace A. d'ORS, «La territorialidad...», *cit.*, p. 403, al hablar del «...carácter de ley didascálica que distingue al Breviario», y de cómo «...no se trataba de una nueva ley "positiva" en sentido estricto, de un nuevo Código que suplantara al de Eurico, sino de una gran obra de carácter general para la formación de los jueces y ayuda de los mismos en los casos no previstos por el Código Euriciano»; el carácter del texto no prejuzga su falta o no de aplicación previa o posterior; no obstante, si Recesvinto en LV 2,1,10, por otra parte, se refiere a BA, puede ocurrir que, conforme a la explicación de A. OTERO, «El Códice López Ferreiro del "Liber Iudiciorum"», en *AHDE*, 29 (1959), pp. 559-560, tuviéramos «...una

De este modo, al margen de otros argumentos ¹⁵¹, ni las leyes obedecen a un

clara confirmación del carácter didascálico del Breviario y una prueba de su aplicación abusiva en la práctica judicial. Y tendríamos, sobre todo, una prueba de que Recesvinto veía en el Breviario y en las leyes romanas el principal obstáculo para la pretendida aplicación exclusiva de su Código», o incluso que estuviéramos ante el planteamiento del carácter didascálico como solución (poco efectiva, presumiblemente), no presente hasta el momento, frente a esa aplicación concurrente con las leyes visigóticas. Ahora bien, ¿qué decir de la afirmación de R. DE UREÑA, en «La legislación gótico-hispana», *cit.*, p. 333, acerca de la transformación de la legislación visigótica de personal en territorial con Leovigildo? Nosotros nos decantamos por la generalidad y la particularidad de todas las leyes visigóticas, y por la persistencia de las leyes: a menudo se confunde, con la transformación de la personalidad en generalidad, una progresiva disolución, dentro de la generalidad y de la particularidad de las leyes indiscutible, de la raza como elemento particularizador de las leyes generales: por eso creemos interesante la distinción de J. M. PÉREZ-PRENDES, *Curso de Historia del Derecho español. Volumen I*, Madrid, 1989, pp. 386-389, entre el principio de personalidad de la ley y el principio de nacionalidad de la ley, aunque no coincidamos con su idea de que siendo cosas distintas son cosas que van juntas (no es tal nuestra interpretación del principio de personalidad, lo que nos arrastra a no coincidir, en fin, con el principio de nacionalidad a aquél aproximado); creemos en la persistencia pese a la eventual preeminencia aplicativa de un texto, plantearse la cual nos llevaría a situarnos en el campo de los hechos donde cabe la aplicación de un texto u otro en función de un sinnúmero de circunstancias de acuerdo con, pese a o contra los designios de la cabeza política, situación expresiva de una persistencia de todos los textos y de su vida propia y coexistente, y, sobre todo, nunca expresiva de organizaciones teóricas de la relación entre los cuerpos: persistencia acumulativa de los textos con más razón si representan una tradición en la que la propia organización política se ha fraguado. Preferimos persistencia a derogación, puesto que, como afirma A. d'ORS, «La territorialidad...», *cit.*, p. 397, n. 86, «...el conjunto de leyes y ius de la tradición romana tenía como un valor vago y general, para alterar el cual no era preciso una formal derogación». Si dice MERÊA, en GARCÍA-GALLO, «La territorialidad...», *cit.*, p. 598, que «...o Código de Eurico continuou vigorando... e inclinamo-nos a creer que fôsse um código de aplicação territorial...», y así «.haverá entao que colocar o Breviário à margem da série cronológica da legislação propriedade dita... e ver nele uma medida de natureza especial, tendente a regular o uso que, apesar de tudo, continuava a fazer-se das "leges" e do "jus"», también preferimos persistencia a sugerida supletoriedad de BA, a no ser que por supletoriedad se entienda esa coexistencia persistente y esa aplicación eventual a la que nos venimos refiriendo y no un principio técnico legislativo.

151. GARCÍA-GALLO, «Nacionalidad...», *cit.*, pp. 216-217, cree que el hecho de que en la formación de BA participaran todos los súbditos y no sólo los de una raza es un dato a favor de la generalidad, pero MERÊA, en GARCÍA-GALLO, «La territorialidad...», *cit.*, p. 597, advierte con razón que no hay motivo para que un texto radicalmente particular no fuera aprobado por una asamblea racialmente mixta, sobre todo, añadiríamos, cuando el poder político que da los textos, con el carácter que sea, es uno. En realidad la selección de los sujetos participantes en el curso de creación de un texto jurídico parece más vinculada con la definición de la propia estructura política y del círculo de sujetos cercanos políticamente al legislador que con la identificación de los sujetos pretendidos como destinatarios del propio texto; A. IGLESIA FERREIRÓS, *La creación del Derecho... Manual I*, *cit.*, p. 199, arguye en este sentido. Otro argumento es la mención expresa en la ley de la generalidad o particularidad radical; GARCÍA-GALLO, «Nacionalidad...», *cit.*, p. 218, se pregunta si no sería lógico que en el caso de que un texto se dirigiese con exclusividad a los romanos este hecho fuera advertido expresamente: no nos parece lógica aplastante, pues si bien es cierto que podría realizarse la advertencia, también lo es que si la naturaleza del texto lo vincula a esa particularidad, máxime en un período en el que el mestizaje se encuentra en ciernes, no resultaría forzoso. Un argumento más, interesante, es el que ofrece A. IGLESIA FERREIRÓS, «La creación del Derecho...», *cit.*, pp. 141-145 y n. 86, en relación con la lengua, el latín, utilizada en la legislación visigótica precisamente en un

supuesto particularismo radical, técnicamente más propio de una creación de laboratorio y por demás no incompatible con la generalidad, ni se sostiene una derogación entre cuerpos de distinta naturaleza inmiscuidos en una tradición acumulativa persistente.

4. LEX SECUNDUM NATURAM

Natura es un concepto fundamentalmente recesvintiano que aparece vinculado a problemas sucesorios¹⁵². San Isidoro lo utiliza para diferenciar las leyes divinas de las leyes humanas: las leyes divinas constan por la naturaleza, su realidad se comprueba en la naturaleza, en tanto las leyes humanas constan por los *mores*, su realidad se comprueba a través de los *mores*¹⁵³; define al *aequus* como aquél que es justo por naturaleza¹⁵⁴. *Natura* resulta, pues, desde esta perspectiva teológica, la disposición por orden divino de las cosas en el mundo¹⁵⁵, y la perturbación de tal orden el semillero de las herejías¹⁵⁶.

Que la ley sea *secundum naturam* quiere decir que la ley debe encontrarse acorde con el orden de la creación, con el orden de la naturaleza (*lex naturae*¹⁵⁷) al que el hombre debe sujetarse, con la ley divina¹⁵⁸.

momento en el que la conservación de la lengua goda no parece haber naufragado (recuérdese la traducción de la Biblia al gótico: cfr. ISIDORO DE SEVILLA, *Chron.* p. 103): el dato favorece la creencia en una legislación general y no radicalmente particular.

152. Cfr. WERMINGHOFF, «Index...», *cit.*, y KÖBLER, *Wörterverzeichnis...*, *cit.*

153. *Etym.* 5,2,1: «Omnes autem leges aut divinae sunt, aut humanae. Divinae natura, humanae moribus constant...».

154. *Etym.* 10,7: «Aequus est secundum naturam iustus dictus...».

155. *Etym.* 11,1,1: «Natura dicta ab eo quod nasci aliquid faciat. Gignendi enim et faciendi potens est. Hanc quidam Deum esse dixerunt, a quo omnia creata sunt et existunt.»

156. *Hom. Leandri* del III CT: «Ordo ergo naturalis exposcit, ut qui ex uno homine trahunt originem mutuam teneant caritatem, nec dissentiat a fidei veritate qui non disiungitur naturali propagine.»

157. *Reg. L.* 2,312-313; *Sent.* 1,11,5; *De virg. per.* 8,1005.

158. Las fuentes visigóticas nos hablan de la ley religiosa, entendiendo el calificativo religiosa en sentido convencional y sin ceñirse a la distinción entre lo sacro, lo religioso y lo santo que San Isidoro explica (*Differ.* 1,498: «Sacrum vocamus quod ad Deum pertinet; religiosum quod ad homines justos; sanctum vero quod aliquid sancitur, quoque violato, poena committitur. Sacrum vero et sanctum est, sanctum vero non continuo sacrum. Item sanctum in bonam partem ponitur; sacrum vero duo significat, et bonum, et malum.»): de la ley divina (I CT, 16; *Sis. reg.*; II Co. Sevilla, 9; *Brau. Is.* 12; c. 20 del IV CT; cc. 1 y 2 del XI CT; c. 2 del XVI CT) o eterna (*De virg. per.* 11,1463) o del Señor (*Reg. com.* 8,250-251) o de Dios (*Syn.* 2,19; *Isid. Cl.* 12), de la vieja o antigua ley (*Alleg.* 123; c. 20 del IV CT; c. 17 del IX CT; *De compr. sex.* 3,6,9,16), en ocasiones a dúo con los Evangelios (I CT, 8; *Reg. L.* 16,551-552; II Co. Sevilla, 13; *Differ.* 2,33,123; *Alleg.* 189, 199; *De virg. per.* 6,966; *De cog. bap.* 77,1101-1102; *De it. des.* 11,113-114; *De compr. sex. Praefatio*, 108-109), como ley veterotestamentaria (*Alleg.* 104; *De fide cath.* 1,6,1, 2,6,1, 2,14,7; *De virg. per.* 4,373-374, 5,488; *De cog. bap.* 9,153-154) en el discurso habitualmente conexas con los profetas (II Co. Sevilla, 13; *Sent.* 1,16,13; *Alleg.* 140; *De fide cath.* 2,22,1, 2,22,2; *De virg. per.* 6,692, 8,973; *De cog.*

De hecho, la necesidad de que la ley se muestre acorde con esta ley de la naturaleza, de que la ley humana se muestre acorde con la ley de la naturaleza creada incorrupta por Dios, supone un afán correctivo: un afán correctivo frente a la corrupción con que el hombre ha maltrecho la propia naturaleza, corrupción recordada por San Leandro ¹⁵⁹, pues no hay nada malo por naturaleza, según Isidoro de Sevilla, sino por el buen o mal uso que dan a las cosas las criaturas humanas ¹⁶⁰, por el vicio de éstas ¹⁶¹. La inspiración religiosa católica de la ley pretende la corrección de los desbarajustes humanos, una reconciliación con la naturaleza divina contra la que, por causa del pecado, se han vuelto

bap. 77,1101-1102; *De compr. sex. Praefatio*, 64, 1,3,11, 1,6,3, 1,6,17, 2,11,5, 3,9,22,145), frente a la ley neotestamentaria o ley de Cristo (*Reg. Isid.* 5,174-176; *Reg. com.* 12,386; *condit.* del XV CT). Como es sabido, ISIDORO DE SEVILLA, en *Etym.* 5,2,1, se hace eco de la distinción entre *lex divina* y *lex humana*. Puede hablarse de la ley divina y de la ley humana, de ambas, como de actos jurídicos normativos, sin duda alguna, la una como un acto jurídico normativo de la divinidad, la otra como el acto jurídico normativo de un ser humano; ahora bien, el hecho de que un concepto como el de ley se precipite a designar tanto lo divino como lo humano se explica en la circunstancia de haber potenciado su significación normativa y no en haber potenciado el rostro formal del acto jurídico, por la sencilla razón de que potenciando el rostro formal del acto jurídico no se puede llegar con facilidad a incluir la significación de uno en otro acto jurídico, asimilando sujetos tan dispares como el Creador divino y la criatura humana, mientras que potenciando la significación normativa o rostro material del acto, esto es su sentido de regla de conducta, sí puede servirse a la extensión para la expresión mediante la palabra ley tanto de la regla de conducta impuesta por la criatura como de la regla de conducta impuesta por el Creador. Otra distinción a interpretar de forma semejante es la que se realiza entre la ley mundana (civil) y la ley eclesiástica (en VII CT, 1: «...quam et mundana lege et ecclesiastica convenit instanter disciplina corrigere»), si bien en este caso ambas leyes se sitúan en el ámbito humano: de nuevo, aunque ambas son actos jurídicos normativos de sus correspondientes sujetos, es difícil aplicar a las dos un solo nombre, ley, como de un solo acto jurídico visto desde su rostro formal, rostro que al estructurar unos elementos fuerza la falta de encaje de actos jurídicos con elementos distintos, en tanto la nebulosidad de la norma, si entendemos que se llama ley a ambos actos entendiendo ley como norma, admite su aproximación a realidades con diferentes elementos estructurales. Este radicalismo de lo normativo no está presente únicamente en la ley religiosa. Leyes seculares son aludidas en referencias a *Romanae leges* (LV 2,1,10, 3,1,5), que son el recuerdo de un conjunto de soluciones jurídicas por sobre el de un conjunto de actos jurídicos desde su rostro formal considerados, sentido en el que parece deben entenderse asimismo *aliene gentis leges*, fórmula posible más bien desde una concepción normativa ancha de la ley (LV 2,1,10). Por demás, la existencia de expresiones como *lex poenitentiae* (cc. 7 y 8 del VI CT; c. 9 del XI CT; c. 4 del III Co. Braga; c. 10 del XIII CT), *lex vitiorum* (*Reg. L.* 18,581-584), *lex peccati* (*Reg. L.* 24,726-727; *Sent.* 2,32,3), u otras en que se relaciona ley con *gratia* (*Sent.* 1,18,10; *De virg. per.* 4,389, 6,966), hacen pensar en un sentido abrumadoramente normativo de la voz ley en el ámbito religioso, donde se descubren otras expresiones, valgan como ejemplos *lex parturitionis* (*De virg. per.* 2,233), *lex adulterii* (*His. Wam. Insultatio...*,1,15), en las que la ley se funde con la norma significada.

159. *Reg. L. Intr.*,100: «Peruere enim naturam conrumpunt homines, quam Deus formauit integram.»

160. *Sent.* 1,9,6: «Fecit Deus omnia valde bona. Nihil ergo natura malum, quando et ipsa quae in creaturis videntur esse poenalia si bene utantur, et bona, et prospera sunt, si male utantur, nocent.»

161. *Sent.* 1,9,9: «Nostro vitio, non sua natura, nobis mala sunt ea quae nobis nocent.»

los hombres ¹⁶² por culpa de la naturaleza propia que padecen como hombres que son ¹⁶³.

Si el ánimo correctivo de la ley se dirige, como se dirá, al cumplimiento, al cumplimiento de la ley que es el cumplimiento de la voluntad real que acata y persigue el cumplimiento de la voluntad divina, en congruencia se dirige a la restauración del orden natural dibujado por la voluntad divina, corrigiendo la maldad humana y el pecado humano empeñados en perturbarlo: inspiración divina de la legislación en su ordenación (corrección) de las cosas humanas en pro del orden divino.

5. LEX SECUNDUM CONSUETUDINEM CIVITATIS

Consuetudo y mos son los conceptos que, según lugar común, se disputan en la ley el terreno de lo que se considera habitualmente costumbre. Antes de analizar la posición que ocupan en la ley visigótica estos términos es obligado por lo tanto hacer algún comentario sobre las confusiones a que puede dar lugar esa identificación tan frecuentemente realizada entre costumbre, *consuetudo* y *mos*. Si se identifican estos dos últimos conceptos con costumbre, es preciso concretar qué contenido se otorga a la expresión costumbre.

La costumbre suele ser mencionada junto a la ley: las dos fuentes de creación del Derecho principales desde una perspectiva abstracta reflejada en cada época en concretos actos jurídicos con distintos nombres. Ley y costumbre representan así las fuentes jurídicas de creación. Ahora bien, desde esta perspectiva abstracta, ¿cómo se distinguen? La ley es (en sentido abstracto, repítase, y no en sentido concreto necesariamente) el acto de la cabeza suprema de la organización política (un sujeto, un órgano, unipersonal, pluripersonal...); en la medida en que en una organización política puedan fraguarse relaciones de subrogación surgirán leyes por subrogación. Si existen cabezas de organizaciones políticas paralelas a la global podremos encontrarnos con las que llamaríamos paraleyes. La costumbre en ningún caso encuentra acomodo en esos conceptos. ¿Qué es, pues, la costumbre? Para otorgar un puesto independiente a la costumbre habría que desvincularla, en primer lugar, del revestimiento que la ley pueda otorgarla, de suerte que entenderíamos, en puridad, la costumbre como uso, con el fin de descargarla de la batería de requisitos que la ley se ha encargado tradicionalmente de suministrar al concepto costumbre para enjaularlo conforme a su albedrío; en segundo lugar habría

162. *Sent.* 1,11,2: «Quia enim boni sumus naturaliter conditi, culpae quodam modo merito contra naturam mali sumus effecti.»

163. *Differ.* 1,268: «Gerimus nostra, et veluti natura aliqua, quae in nobis sunt, ferimus vero imposita nobis, veluti onus.»

que concretarla como un acto que surge de una colectividad sin tener su punto de partida en relaciones de subordinación (de una colectividad, porque en caso contrario nos encontraríamos con el acto singular de un sujeto; sin origen en relaciones de subordinación, porque en caso contrario nos encontraríamos con una ley o *paraley*).

Dicho esto, la *consuetudo*, el *mos* visigótico, ¿se identifican con una ley (quizá con los sedimentos de su consumación transcurrido el tiempo), con una *paraley*, o con esta costumbre que hemos dibujado?

Parece que las referencias a *consuetudo* y *mos* en la ley visigótica tienen más que ver con la idea de ley o *paraley* que con la propia idea de costumbre explicada. Con la *paraley*, cuando *mos* o *consuetudo* se refieren, como tan frecuentemente ocurre, al sistema jurídico de los judíos¹⁶⁴. Con la ley, con los efectos de su consumación en el tiempo, en la mayoría de los casos¹⁶⁵: caben ciertas dudas, bien es verdad, porque beber en la antigüedad del uso implica cierta ignorancia del acto originario que potenciaría la labor creativa colectiva de mantenimiento, creativa cada vez más en cuanto precisa para la no extinción de la práctica, mas dudas no mayores a las que produciría entender como costumbre estas voces, ya que que la ley haya tenido que ver en el nacimiento de tales *mores* y que sea protagonista en la determinación de su origen es algo que afirman sin problemas LV 1,2,2¹⁶⁶ y LV 1,2,6¹⁶⁷.

¿Qué ocurre entonces con la relación *mos-consuetudo-lex*? Isidoro de Sevilla explica las diferencias entre *mos* y ley: la ley es escrita y *mos* es, a la par, *consuetudo vetustate probata* y *lex non scripta*¹⁶⁸. Así pues, según San Isidoro, *mos* debe entenderse como un tipo de *consuetudo*, *vetustate probata*: la voz principal sería *consuetudo*, como en las definiciones de la ley puntos de partida (LV 1,2,4; *Etym.* 5,21), y un tipo de *consuetudo*, *vetustate probata*, sería *mos*. *Mos* es también, de acuerdo con San Isidoro, ley no escrita. ¿Cómo interpretar estas afirmaciones? Vejez y falta de escritura caracterizan los *mores*. A través de la vejez (por la prueba

164. V. gr., *mos* de los judíos en LV 12,3,1 (que se contrapone a *mos* de los cristianos, presente en LV 12,3,13).

165. Este parentesco ha sido destacado perfectamente por C. PETIT, «*Consuetudo y mos* en la *Lex Visigothorum*», en *AHDE*, 54 (1984), p. 252, al rechazar la justificación de las desviaciones de la ley en el hecho de la pervivencia de una tradición gótica desconocida, explicación que sitúa el problema de la costumbre en la órbita de la consumación de las leyes y no en la de un sistema de creación autónomo del Derecho.

166. LV 1,2,2: «Lex est... boni mores inveniens adque componens...».

167. LV 1,2,6: «Ex mansuetudine etenim principum oboritur dispositio legum, ex dispositione legum institutio morum, ex institutione morum concordia civium, ex concordia civium triumphus hostium.»

168. *Etym.* 2,10,1: «Inter legem autem et mores hoc interest, quod lex scripta est, mos vero est vetustate probata consuetudo, sive lex non scripta.» *Etym.* 5,3,2: «Mos est vetustate probata consuetudo, sive lex non scripta.»

de la vejez) nace el concepto de *mos*: la vejez es esencial y no accidental, probablemente porque, de ser accidental, identificar el acto como otro acto antiguo resultaría posible, mas hacer de la vejez algo esencial diluye la estructura del acto y le dificulta un ser propio distinguible, puesto que hasta envejecer no nace (y por lo tanto impide identificarlo claramente como acto jurídico normativo de la colectividad sin relaciones de subordinación, como costumbre, al no ser esencial su origen). Por otro lado la afirmación de que *mos* es *lex* no escrita es ambigua: en ella a veces se relaja el lazo propio de la ley evaporado el acto que origina la norma ¹⁶⁹; la afirmación de que *mos* es *lex* parece coincidir con las reflexiones anteriores acerca de una mayor identificación entre *mos* y ley o paraley que entre *mos* y costumbre, o bien mostrar un concepto flexible de *lex* coexistente con su propio concepto de acto normativo jurídico concreto (que enlazaría con *mos* desde una radicalidad de lo normativo o desde una abstracción de su carácter de acto jurídico, como ley o paraley, según lo dicho, sin que se sepa hasta qué punto el propio concepto *lex*, al ampliarse, podría llegar a englobar el significado de la costumbre); *mos* es ley no escrita o bien porque es la ley cuya escritura se desvaneció o bien porque es la ley que nunca se escribió; en el primer caso es ley porque los efectos de la ley se perpetuaron, ya sin base documental; en el segundo caso no se sabe, a fin de cuentas, si una ley que nunca se escribió es una ley en sentido abstracto, una paraley o una costumbre, pero sí que otorgar relevancia tal a la escritura para distinguir dos conceptos como ley y *mos* parece debe partir de una cierta indiferenciación sustancial de los mismos, posible desde una atención fundamentalmente normativa al conglomerado de actos jurídicos y no desde la estructura formal de los actos (debido a que casi con toda seguridad en el caso de *mos* se desconoce la estructura formal por su vejez), ímpetu normativo (nada sorprendente, si se piensa en la utilización de la escritura para distinguir *ius*, pauta normativa de la ley, de *lex*, acto normativo ¹⁷⁰) que desemboca, dada la imposibilidad de distinguir sustancialmente normas si no es por su acto madre, en la necesidad de aludir a elementos accidentales como la escritura (saliente desde el que alza el vuelo incluso la tan normativa ley veterotestamentaria, en la que no sólo se materializan mensajes históricamente, sino que también se espiritualiza lo escrito con un hálito, en su interpretación, místico, moral ¹⁷¹; así prevalece un elemento espiritual que invoca a la *ratio* frente a la *littera*, procedente del acto del soplo de Dios).

169. *Differ.* 1,339: «Lex est scriptis edita, mos autem lex quaedam vivendi, nullo vinculo astricta, sive lex non scripta, sed tantum cum usu retenta.»

170. *Differ.* 1,338: «Jus dicitur, lex scribitur...».

171. *De fide cath.* 2,20,1: «Quod legis scriptura non solum historialiter, sed etiam mystico sensu, id est, spiritualiter sentienda est, docet Dominus in Psalmis...». Y 2,20,2: «In similitudine enim, et aenigmate sentiuntur omnia legis; aenigma enim est obscura similitudo, per quam monetur homo ut cor suum acuat, et ad interiora intelligenda confugiat. ...Dupliciter enim sentitur lex, ut prius secundum historiam, deinde secundum sacramentorum intelligentiam sentiat. Tripliciter autem scribitur, dum non solum historialiter, vel mystice, sed etiam moraliter, quid in unumquodque genere debeat edocetur.»

Que la escritura es algo accidental lo explica el propio San Isidoro, respecto de la ley, potenciando la *ratio*, cuyo momento llegará más tarde, informadora, en el seno de un análisis de *consuetudo*, *mos* y *lex*, de estos tres conceptos ¹⁷². Pero esta nueva reflexión acarrea problemas. En principio *mos* sigue apareciendo como un tipo de *consuetudo*, *longa*, mas inmediatamente la propia definición de *mos* se refiere tautológicamente a *mores*, y, después, al definir la *consuetudo*, se vincula ésta a *ius moribus institutum*, con lo que el concepto de *consuetudo* parece tipificarse a partir del concepto de *mos*, añadiéndose que esta *consuetudo*, que es *ius moribus institutum*, *pro lege suscipitur cum deficit lex*, lo que ofrece un nuevo camino: si *mos* (pues *consuetudo* se elabora a partir de *mos* y la definición de *mos* que en principio parecía elaborada a partir de *consuetudo* retorna a *mores*) opera cuando falta la ley, quiere decirse que nos encontramos en el plano de los actos jurídicos, y el carácter supletorio respecto de la ley que encarna *mos* parece obligar a aproximar su naturaleza jurídica antes a la propia ley, o a la paraley, que a un acto con características tan diversas como la costumbre (la cual opta por la coordinación frente a la subordinación de los sujetos), sobre todo si la definición de *consuetudo* enlazaba con *mores* a través de *ius*, cuyo valor de pauta jurídica de la ley es evidente y será analizado; como el sentido de esta proposición ya no es normativista, no se requiere la diferenciación de estos actos, que, además, no concurren, sino que se suplen, y no es necesario recurrir a elementos accidentales como la escritura, de suerte que, antes bien, diferenciados por sí solos como actos normativos, cabe el lujo de aproximarlos a través de elementos esenciales como la *ratio*.

No faltan definiciones, con todo, de *consuetudo* y de *mos*, por parte de San Isidoro, en las que ambas se igualan: el santo define *consuetudo*, sin recurrir a *mos*, vinculándola a *usus* ¹⁷³, y define *mos*, sin recurrir a *consuetudo*, vinculándola a *usus* ¹⁷⁴. Ahora bien, no sólo de estos textos se extraen dudas sobre *consuetudo* y *mos* a la hora de determinar cuál de estas voces constituye la raíz y cuál la rama, y así la ley de Wamba LV 9,2,8 contiene la expresión *consuetudinis mos*, en

172. *Etym.* 5,3,3: «Mos autem longa consuetudo est de moribus tracta tantundem. Consuetudo autem est ius quoddam moribus institutum, quod pro lege suscipitur, cum deficit lex: nec differt scriptura an ratione consistat, quando et legem ratio commendat.»

173. *Etym.* 5,3,4: «Vocata autem consuetudo, quia in communi est usu.» LV 1,1,2 se preocupa por el *usus* del *artifex legum* sin que aquella voz alcance peso, antes bien sirviendo retóricamente al peso de otras: «Formandarum artifex legum non disceptatione debet uti, sed iure; nec videri congruum sibi contentione legem condidisse, sed ordine. Ab illo enim negotia rerum non expetunt in teatrali fabore clamorem, sed in exoptata salvatione populi legem.» Sólo en ISIDORO DE SEVILLA, en *Etym.* 5,1,6, puede descubrirse una mayor trascendencia del vocablo, porque si la ley humana *moribus constat*, el *usus* aparece como el concepto manejado para expresar el supuesto contrario, esto es el del desuso de la ley: «Paulatim autem antiquae leges vetustate atque incuria exolverunt, quarum etsi nullus iam usus est, notitia tamen necessaria videtur.»

174. *Differ.* 1,339: «...mos autem... lex non scripta, sed tantum cum usu retenta.»

la que *consuetudo* resulta ser la raíz y *mos* la rama, en tanto que la ley de Ervigio LV 12,3,7 contiene la expresión *moris consuetudo*, en la que *consuetudo* resulta ser la rama y *mos* la raíz. La sinonimia, en conclusión, es la regla. No obstante, debe intentarse descubrir de una vez por todas cuál es la voz soberana en la ley visigótica, *mos* o *consuetudo*. Considérense dos factores en este asunto: *mos* es una voz más frecuente que *consuetudo* en las leyes visigóticas, y, además, es *mos* la voz a la que se recurre cuando se intentan definir las relaciones esenciales de estos conceptos con la ley.

Mos es una voz presente en la legislación de Recaredo, Chindasvinto, Recesvinto y Egica en problemas jurídico-familiares, aunque donde más abunda es en la legislación sobre herejes y judíos de Recesvinto y Ervigio (Egica ofrece asimismo algún ejemplo), en tanto *consuetudo*, voz menos frecuente, está presente en temas referentes a herejes y judíos en la legislación de Recesvinto y Ervigio, pero más eventualmente que *mos*, y se disemina por algunos temas (desertores, familia...) sin especial concentración notable si no es el soler hacerlo en legislación *antiqua*. Así *mos* es voz más profusa que *consuetudo* y más persistente en el tiempo mientras *consuetudo* es voz propia de leyes *antiquae*, con menor fijeza material (difumina su menor presencia temáticamente) y cuando perdurable precisamente en la legislación de aquellos reyes y en aquellos temas en que abrumadoramente predomina *mos* ¹⁷⁵.

Mayor circunstancialidad de *consuetudo* pues frente a mayor sustancialidad de *mos* ¹⁷⁶.

Por otra parte las relaciones con la ley las preside *mos*. San Isidoro cuenta con *mos* radicalmente, en coordinación con la *lex*, para definir cómo *constat ius*: consta precisamente *legibus et moribus* ¹⁷⁷; es más, cuando atiende a cómo *constant leges* aparece *mos*, porque *moribus* constan las leyes humanas ¹⁷⁸. Y también se

175. Cfr. WERMINGHOFF, «Index...», *cit.*, y KÖBLER, *Wörterverzeichnis...*, *cit.*

176. Queda visible la circunstancialidad de la presencia de *consuetudo* en su desdoblamiento en expresión verbal, *consuescere* (v. gr., LV 8,4,25), cercana significativamente a la circunstancial voz *solere* (v. gr., LV 2,1,29). Queda corroborada la sustancialidad de *mos* para con actos jurídicos como *lex* en ser la voz elegida en costura con *canon*, y así si la ley humana consta *moribus*, una ley de Recaredo, LV 3,5,2, aparte de aproximar *monita divinae legis* y *mores*, y *fides* y *mores*, habla de *mores canonum*: «Audetur denique a multis contra divine legis monita vel contra honestos vite communis mores devotas Deo virgines et continentiam viduitatis cum benedictionem sacerdotis iuxta morem canonum profitentes seu adfinitatis consanguinitate coniunctas feminas aut violenter aut per consensum sibi coniuges sumere et Deo dicatam castitatem vel referendam generis copulationem inconcesse libidinis inmunditia sordidare. Que temeritas, dum vel a viris vel a feminis eiusdem professionis admittitur, et castis aborret moribus et fidem veram inpugnat.» No faltan ocasiones en que conectan *mos* y *consuetudo* (así LV 9,2,8), voces a las que pueden sumarse otras voces, como *tradicio* y *ritus* (LV 12,2,8).

177. *Etym.* 5,3,1: «Omne autem ius legibus et moribus constat.»

178. *Etym.* 5,2,1: «Omnes autem leges aut divinae sunt, aut humanae. Divinae natura, humanae moribus constant; ideoque haec discrepant, quoniam aliae aliis gentibus placent.»

observa esa relación fundamental con la ley en LV 1,1,9, donde se afirma que la *salus plebium* se logra mediante el *conservare ius* y que la corrección de las leyes debe preceder a la corrección de los *mores*¹⁷⁹, quizá porque los *mores* sólo son efectos, modos de constar la ley, y en ellos repercute lógicamente la corrección de las leyes. La importancia del concepto *mos* se aprecia también en LV 1,1,4, al anteponer en el carácter del legislador los *mores* a la elocuencia¹⁸⁰. Chindasvinto, en LV 2,5,8, expone cómo la justicia combate los malignos *mores*¹⁸¹, y Recesvinto, en LV 12,2,1, expone cómo la ley se dirige a la corrección de los *mores* reprobables¹⁸².

En resumidas cuentas, *mos* figura en la ley visigótica por sobre *consuetudo*, pero tanto en el caso de *consuetudo* como en el caso de *mos* parece averiguarse un contenido relacionado antes con la ley, con la consumación de la ley, con sus efectos al cabo del tiempo, o con la paraley, con sistemas jurídicos paralelos a la organización político-jurídica predominante, que con el contenido puro, como uso colectivo sin impronta de subordinación, que debe otorgarse a la voz costumbre para desligarla de predeterminaciones legales.

Súmese el hecho de que ni *mos* ni *consuetudo* son voces que operen *contra legem*, sino como pautas cuyo fuego se aviva desde la propia ley. En ese caso, ¿qué quiere decir que la ley será *secundum consuetudinem*? Ni más ni menos que la ley será según las leyes, pues las leyes, que deben ser justas (entre otras cualidades) se manifiestan en sus justos efectos, y puesto que las leyes se manifiestan en los *mores*, los *mores* son la constatación de las leyes, de los efectos justos de las leyes justas¹⁸³, los *mores* son los efectos justos de la ley y las leyes futuras deberán ser promotoras de efectos justos, como las leyes pasadas, deberán ser *secundum consuetudinem*, según la justicia que manifiesta la ley, según la ley. ¿Y qué queda de la costumbre pura? Acaso nada. Sólo la conciencia de su significado, ya que San Isidoro define la *consuetudo* precisamente de forma muy semejante a como se definió aquí la costumbre que resulta tan difícil encontrar¹⁸⁴. Poco, entonces, en vez de nada.

179. LV 1,1,9: «Nam cum salus tota plebium in conservando iure consistat, leges ipsas corrigere debet ante quam mores.»

180. LV 1,1,4: «Erit consequenter idem lator iuris hac legis mores eloquiis anteponeus, ut contentio illius plus virtute personat quam sermone. Sicque quod dixerit amplius factis quam dictis exornet priusque promenda compleat, quam implenda depromat.»

181. LV 2,5,8 Chindasvinto: «Pravis ac malignis moribus inproborum iustitie semper est sentiis obviandum.»

182. LV 12,2,1 Recesvinto: «Ut enim legalis ordo male consciarum sibi mentium abdita penetrabit, ita legalis censura et morum prava correxit et scelerum comissa truncabit.»

183. Véase, de nuevo, LV 1,2,6.

184. *Differ.* 1,122: «Consuetudo est solitae rei usus, ex consensu duorum, plurimorumque factus.» Acto jurídico, uso, de la colectividad, sin relaciones de subordinación influyentes.

6. LOCO TEMPORIQUE CONVENIENS LEX

La ley debe convenir al espacio y al tiempo en que será. Con esta afirmación puede introducirse el análisis del espacio y del tiempo en la ley. La ley es en el espacio y en el tiempo y tales dimensiones reclaman su relieve sobre y desde el discurso de la ley.

En las leyes visigóticas el problema de la territorialidad no es el problema que suele analizarse bajo este nombre, si bien, pese a todo, cabe descubrir un problema territorial ¹⁸⁵. La ley es el gobierno, el timón de la ciudad, reza LV 1,2,2 ¹⁸⁶; la ley rige el *ordo civitatis*, reza LV 1,2,3 ¹⁸⁷. Interesa ahora destacar la importante señal que la *civitas* y el *locus* brindan: su presencia en la consumación de actos y en la caracterización de sujetos contemplados en la ley hará sentir, cómo no, el valor de lo espacial ¹⁸⁸. El caso de *civitas* es sobresaliente porque manifiesta la trans-

185. Es A. IGLESIA FERREIRÓS, «La creación del Derecho en el Reino visigodo», *cit.*, pp. 118-119, quien ha criticado con agudeza el manejo del concepto de territorialidad para los problemas de la aplicación del Derecho. No se objetará en este momento más que a la tal vez aparente negativa a la existencia de un problema territorial (quizá como inercia desde la pretensión acertada de romper con lo que por territorialidad tradicionalmente se entiende). A. d'ORS, «El Código de Eurico», *cit. en CE*, pp. 59-60, reflexiona acerca del influjo, sobre la desaparición en CE de las penas de deportación, de la falta de fronteras ciertas y de un sistema de vigilancia que impidiese el incumplimiento de tales condenas. Un territorio indeterminado sigue siendo un territorio, con toda la importancia que políticamente, y jurídicamente, esto tiene, y la no aparición de la frontera como problema jurídico no implica la desaparición de un problema jurídico territorial.

186. LV 1,2,2: «Lex est... gubernaculum civitatis ..».

187. LV 1,2,3: «Lex regit omnem civitatis ordinem...».

188. *Antiqua*, LV 3,4,17 ofrece un ejemplo de la presencia de *civitas* en la ley: «Si aliqua puella ingenua sive mulier in civitate publice fornicationem exercens meretrix agnoscatur et frequenter deprehensa in adulterio, nullo modo erubescens, iugiter multos viros per turpem suam consuetudinem adtrahere cognoscatur, huiusmodi a comite civitatis comprehensa CCC flagellis publice verberetur et discussa ante populum dimittatur sub ea condicione, ut postmodum in turpibus viciis nullatenus deprehendatur, nec umquam in civitatem ei veniendi aditus detur. Et si postmodum ad pristina facta redisse cognoscitur, iteratim a comite CCC flagella suscipiat et donetur a nobis alicui pauperi, ubi in gravi servitio permaneat et numquam in civitatem ambulare permittatur. Et si ita forte contingat, ut cum conscientiam patris sui vel matris adulterium admittat, ut quasi per turpem consuetudinem et conversationem victum sibi vel parentibus suis acquirere videatur, et ex hoc pater vel mater fuerint pro hac iniqua conscientia fortasse convicti, singuli eorum centena flagella suscipiant. Si vero ancilla cuiuscumque in civitate simili conversatione habitare dinoscitur, a iudice correpta trecentenis similiter flagellis publice verberetur et decalvata domino reformetur sub ea condicione, ut eam longius a civitate faciat conversari aut certe tali loco trasvendat, ubi penitus ad civitatem accessum non habeat. Quod si forsitam nec ad villa transmittere nec vendere voluerit, et iterum ad civitatem reversa fuerit, huiusmodi dominus in conventu publice L flagella suscipiat. Ipsa vero ancilla donetur alicui pauperi, cui rex aut dux vel comes eligere voluerit, ita ut postmodum ad eandem civitatem illi veniendi aditus non prestetur.» Si esta ley nos presenta la voz *villa*, otra ley de Ervigio, LV 12,3,21, junto a *locus* nos presenta *territorium*: «Omnis Iudeorum conventus, in quibuscumque locis vel territoriis habitare videntur, ad episcopum loci vel sacerdotem diebus sabbatorum vel ceterarum festivitatum, quas celebrare solent, concurrere et convenire debet, nec in

formación de lo personalista en particularista por mor del influjo de lo espacial y realza el subterráneo entronque con los sujetos, en su caso con la generalidad de los sujetos afectados por la ley mientras *locus* sirve para calificar la condición social de los sujetos (*maiores loci, minores loci*).

La ley de Wamba LV 9,2,8¹⁸⁹ tiene en cuenta elementos espaciales diversos. Acoge *provincia, territorium* y *terra, pars*, por una parte, con lo que la relevancia del elemento espacial queda paladina. Por otra parte, hace notar algunas voces que llevan a cabo una definición trascendente del grupo o que trascienden el espacio con resonancias políticas o jurídicas de otro calibre, así *patria, regnum*, y donde confluyen íntimas relaciones con los sujetos. Es difícil discernir si fue antes el huevo del espacio o la gallina de la trascendencia de la colectividad sobre ese asentamiento. Si en estas voces se acentúa el papel de los sujetos como grupo, este acento debe interpretarse a la luz de una valoración general del problema del espacio y de los sujetos. Las diversas sendas interpretativas se advierten en voces, repítase, como *patria*¹⁹⁰, con su apego a la trascendencia de los sujetos del espacio mismo, o *civitas*, si en otros tiempos reflejo de personalismo ahora transmutada en referente espacial o de agrupación colectiva. Y por otro lado precisamente en las leyes visigóticas, en la ley de Wamba ahora eje, consolidado un espacio,

his et talibus diebus concesses sibi licentie pervagatione usuri sunt...». La importancia de la calificación del lugar se puede apreciar en *antiqua*, LV 7,4,7: «...non in secretis aut in absconsis locis, sed in conventu publice exercent disciplinam.»

189. LV 9,2,8 Wamba: «Adeo presenti sanctione decernimus, ut a die legis huius prenotato vel tempore, si quelibet inimicorum adversitas contra partem nostram commota extiterit, seu sit episcopus sive etiam in quocumque ecclesiastico ordine constitutus, seu sit dux aut comes, thiufadus aut vicarius, gardingus vel quelibet persona, qui aut ex ipso sit commissu, ubi adversitas ipsa occurrerit, aut ex altero, qui in vicinitate adiungitur, vel quicumque in easdem provincias vel territoria superveniens infra centum milia positus, statim ubi necessitas emergerit, mox a duce suo seu comite, thiufado vel vicario aut a quolibet fuerit admonitus, vel quocumque modo ad suam cognitionem pervenerit, et ad defensionem gentis vel patrie nostre prestus cum omni virtute sua, qua valuerit, non fuerit et quibuslibet subtilitatibus vel requisitis occasionibus alibi se transferre vel excusare voluerit, ut in adiutorio fratrum suorum promptus adque alacer pro vindicatione patrie non existat, et superveniens adversariorum hostilitas aliquid damni vel captivitatis in populos vel provincias regni nostri amodo intulerint, quisquis tardus seu formidulosus vel qualibet malitia, timore vel tepiditate succinctus extiterit, et ad prestitum vel vindicationem gentis et patrie exire vel intendere contra inimicos nostre gentis tota virium intentione distulerit: si quisquam ex sacerdotibus vel clericis fuerit et non habuerit, unde damna rerum terre nostre ab inimicis inlata de propriis rebus satisfaciat, iuxta electionem principis districtiori mancipetur exilio. ...Nam et si quilibet infra fines Spanie, Gallie, Gallecie vel in cunctis provinciis, que ad ditionem nostri regiminis pertinent, scandalum in quacumque parte contra gentem vel patriam nostrumque regnum vel etiam successorum nostrorum moverit aut movere voluerit, dumhoc in vicinis loci ipsius partibus iuxta numerum milionum superscriptum nuntiatum extiterit...». En ocasiones el espacio afecta a la propia vocación de los sujetos, así los *provinciales* en *antiqua*, LV 9,3,1.

190. Una ley de Chindasvinto, LV 5,4,13, califica con esta voz las propias leyes: «Ideoque, cum promulgata sanctio iuris antiqui non sine dominorum dispendio servorum venditiones in irritum preceperit devocari, providentiori decreto consulimus, si leges patrias ad equitatis regulam redigamus...».

más o menos determinado, más o menos determinable, importa la atención a divisiones territoriales más particulares: Wamba valora junto a *provincia* o *terra* lo *infra centum milia positus*, y parcela *intra fines*, en funcionalidad acerada del espacio¹⁹¹. La ley de Wamba vincula *populus* a *provincia* y *provincia* a *regnum*, lo que potencia a los sujetos en *provincia*, lo espacial en *regnum* (aunque en la versión ervigiana de la ley de Recesvinto LV 2,1,14 el significado quede conexo no al espacio sino al ejercicio del poder¹⁹²), y *patria* a *gentes*, lo que potencia a los sujetos en *patria*, como al relacionar *gens*, *patria* y *regnum* los potencia en *regnum*. Tampoco faltan globalidades puramente territoriales, nombrando provincias sucesivamente y aunándolas cara a la regulación. Por lo tanto, antes que contradicción entre las tendencias semánticas de trascendente colectividad y espacio de asentamiento político cabe detectar confabulación entre las mismas.

A la atención comentada a realidades espaciales más particulares debe anudarse una preocupación por lo extraterritorial. *Antiqua*, LV 9,1,10 es buena muestra, al abordar el caso de la venta de un siervo *extra provincias nostras ad alias regiones*, y de nuevo una vez *ex peregrinis locis ad patriam remeantem*¹⁹³; en este ejemplo lo que despabila es el poder reparar, antes que en una extraterritorialidad pura, esto es en la afectación jurídica a lo que es fuera del territorio que se define como espacio de organización de la ley (campo abonado para el personalismo como una de las posibilidades de la extraterritorialidad), en algo un tanto diverso, esto es en la relevancia jurídica en el propio territorio de elementos de conexión con el exterior. El problema extraterritorial parece descubrirse más propiamente como un problema de circulación y toma de contacto con el exterior. De hecho, la ley visigótica tiene en cuenta factores de movilidad en el propio espacio, supuesto el análisis que realiza de realidades territoriales inferiores a la global: así, en la ley de Ervigio LV 12,3,20, se habla del judío de alguna *civitas* o *provincia* que va de un lugar a otro¹⁹⁴; si la ley tiene una visión conectiva respecto de esos ámbitos más reducidos, tal y como *antiqua*, LV 8,2,1, que versa sobre el incendio producido *in civitate seu extra civitatem*¹⁹⁵, la extraterritorialidad parece

191. *In limitibus* lo hace *antiqua*, LV 9,1,6. Sisebuto, en LV 12,2,14, parcela a través de *regio*, otra voz espacial: «Vendere tamen infra fines regionum nostrarum in his locis, ubi conmanere videntur, cum omni peculio christiano, cui fas fuerit, iustissimo pretio libera facultas subiaceat.»

192. LV 2,1,14 Recesvinto: «...id est secundum legum modum, qui ab anno primo regni nostri in preteritis observatus est...».

193. LV 9,1,10 *antiqua*: «Si quis proprium servum extra provincias nostras ad alias regiones venditione transtulerit... Ipse vero, qui eum ex peregrinis locis ad patriam remeantem notanda iterum cupiditate distraxerat...».

194. LV 12,3,20 Ervigio: «Si quis Iudeorum de alia civitate vel provincia nostre glorie oriundus quolibet loco successerit, episcopo vel sacerdoti sive iudici loci ipsius se ilico presentare debet...».

195. LV 8,2,1 *antiqua*: «Si certe cuiuscumque servus sive in civitate seu extra civitatem incendium intulisse cognoscitur, dominus, si servum tam nocentis admissi voluerit liberare a supplicio, pro eius crimine componere non moretur; ita ut servus publice CC hictus accipiat flagellorum.»

ser una versión, más allá, de esta misma movilidad o de la toma de contacto con otro ámbito relevante, como en *antiqua*, LV 11,3,3, al combatir la posibilidad de que algún *transmarinus negotiator* lleve a un *mercennarium de sedibus nostris in locis suis* ¹⁹⁶. Esta circulación, antes que extraterritorialidad, da idea de la carencia de un concepto preciso de frontera, dentro de la relevancia de lo espacial.

Ciérrese el espacio con la presentación de una voz que no podía ausentarse, ahora reclamada dada su estancia a medio camino significativo del *tempus, spatium* ¹⁹⁷, duración o espacio de tiempo que lleva de la mano a éste.

Múltiples partículas temporales son utilizadas por la ley. La ley se proyecta hacia el futuro, recuerda el pasado y se hace eco del presente. Isidoro de Sevilla distingue tres aspectos en la ley divina: la historia (los hechos acaecidos), los preceptos (las normas ordenadas), la profecía (el futuro anunciado) ¹⁹⁸.

Se proyecta la ley al futuro, pero la conexión presente-futuro admite brechas: si *nunc* ¹⁹⁹ sitúa en el presente, como *presens* ²⁰⁰, y *postea* ²⁰¹ en el futuro, como *deinceps* ²⁰² o *amodo* ²⁰³ o *mox* ²⁰⁴, en voces que hacen acto de aparición tal y como *actenus* ²⁰⁵ o *nuper* ²⁰⁶ o *dudum* ²⁰⁷ u *olim* ²⁰⁸ no deja de advertirse una conexión semántica con lo pretérito. Sobre la gravedad del futuro, en ocasiones,

196. LV 11,3,3 *antiqua*: «Nullus transmarinus negotiator de sedibus nostris mercennarium audeat in locis suis transferre.»

197. LV 2,1,19, 2,4,8, 8,4,25, 8,5,4. Así, en la ley de Ervigio LV 12,3,13: «Mancipia tamen christiana, que retinere apud se contra legum vetita presumpserint, quia se ipsa predicti temporis spatio christiana fuisse non prodiderint, in eorum servitio, quibus a rege donati fuerint, servituri perpetualiter permanebunt.»

198. *Sent.* 1,18,11: «Lex divina in tribus distinguitur partibus: In historia, in praeceptis, et in prophetia. Historia est in his quae gesta sunt, praecepta in his quae iussa sunt, prophetia in his quae futura praenuntiata sunt.»

199. LV 2,1,26, 3,1,5, 4,5,6, 12,2,3, 12,3,1, 12,3,12.

200. Así, LV 12,2,3. Conviene llamar la atención sobre lo significativo de una semántica como la de *praesens* cara a la explicación del binomio presente-futuro, porque si *praesens* significa el tiempo presente, también expresa lo que ocurre sin dilación, inmediatamente, con inmediatos efectos, lo que implica situarse en un umbral que toca el futuro. Cfr. *Th. l. l.*, vol. X,2, fasc. VI, *praepotens-praesuscipio*, cols., 836-851.

201. Así, LV 12,3,28.

202. LV 2,1,1, 2,1,8, 2,2,6, 2,4,8, 2,5,19, 3,5,2, 3,5,6, 3,5,7, 4,2,13, 4,5,3, 4,5,6, 5,7,15, 5,7,19, 6,5,21, 7,5,9, 9,1,9, 9,1,21, 9,2,8, 12,2,5, 12,2,18, 12,3,1.

203. LV 2,1,8, 2,1,10, 2,1,11, 2,5,19, 3,5,2, 3,5,7, 12,3,28.

204. LV 2,1,6, 2,1,9, 2,1,21, 2,2,6, 2,2,7, 2,5,17, 3,3,11, 3,5,4, 5,4,21, 5,7,17, 6,1,5, 6,3,7, 6,5,10, 8,4,5, 12,2,5, 12,2,11.

205. Así, LV 2,1,8, 2,4,8, 4,3,1, 6,4,5, 6,5,16, 8,4,23, 9,2,8.

206. Así, LV 2,1,11, 3,5,7, 9,1,6, 12,3,28.

207. Así, LV 6,5,13, 12,2,13.

208. Así, LV 12,2,2.

puede crecer la indeterminación²⁰⁹, o desenvolverse una precisión, una determinación, cuya concreción resulta variable, de medidas temporales, así sobre *tempus* y espacios de tiempo como *annus* o *dies* preferentemente²¹⁰. En todo caso, habiendo lugar para y habida comunión entre lo pasado, lo presente y lo futuro (*saepe*²¹¹, *semper*²¹²), fructifica la continuidad en el tiempo: *manere*²¹³, *persistere*²¹⁴, *permanere*²¹⁵, *continuare*²¹⁶, *perdurare*²¹⁷. Partículas pues, de pasado, presente y futuro, y de conexión presente-pasado, futuro-presente, futuro-pasado, significativas de perduración, todas dando pistas de un clima general de persistencia que se apun-tala con la *soliditas*²¹⁸, con la *stabilitas*²¹⁹, con la *firmitas*²²⁰: *stans lex*²²¹.

Es oportuno recalcar que la preeminencia presente-futuro en cuanto se radicaliza hace adquirir a las leyes la capacidad de sumarse en persistencia a las leyes futuras, de suerte que si éstas acogen el pasado, con independencia de su proyección a su vez al futuro, se reúnen con aquéllas anteriores en un fenómeno global de persistencia. Puede decirse que la persistencia es esto, una confusión pasado-presente-futuro sin perjuicio de predominios y afecciones. Con tal ilustración toman sentido conceptos como *perpetuitas*²²², o *perennitas*²²³, o

209. Apreciable en voces como *quandoque* o *quandocumque*, en LV 2,1,6, 2,1,8, 3,1,4, 4,5,1, 4,5,3, 4,5,6, 5,4,19, o en expresiones como *quocumque tempore*, en LV 5,7,20, o *absque preiudicio temporum*, en LV 10,2,5.

210. Por ejemplo, en cuanto a *tempus*, LV 2,2,1: «Nullus quecumque repetentem ac obiectione suspendat, ut dicat idcirco se non posse de negotio conveniri, quia ille, qui pulsat, causam cum eius auctorem non dixerit nec eum aliqua repetitione pulsaverit, excepto si legum tempora obviare monstraverit.» En cuanto a *dies* y *annus*, por ejemplo una ley de Chindasvinto, LV 2,5,1: «Scripturae, que diem et annum habuerint evidenter expressum adque secundum legis ordinem conscripte noscuntur, seu conditoris vel testium fuerint signis aut suscriptionibus roborate, omni habeantur stabiles firmitate.»

211. Así, LV 2,1,8, 3,4,12, 3,5,3, 5,4,17, 6,5,16, 7,5,7, 10,2,4, 10,2,6.

212. Así, LV 2,1,1, 2,4,5, 2,4,11, 12,3,12, 12,3,28.

213. En LV 2,1,5, 2,1,6, 2,1,8, 2,4,9, 2,5,10, 2,5,11, 3,1,4, 3,2,1, 3,3,3, 3,5,3, 3,5,4, 3,6,3, 4,3,3, 4,4,1, 4,5,1, 4,5,3, 5,4,19, 6,5,13, 6,5,16, 6,5,21, 7,5,7, 8,4,21, 9,2,8, 10,1,17, 10,2,6, 10,2,7, 12,2,2, 12,2,3, 12,2,13, 12,3,8, 12,3,22.

214. En LV 2,1,8, 4,2,19, 9,1,10, 9,2,9, 12,3,2, 12,3,3, 12,3,24, 12,3,28.

215. En LV 2,1,6, 3,3,9, 3,5,1, 4,4,2, 4,4,3, 4,5,4, 8,3,13, 9,2,9, 10,1,2, 12,2,15, 12,3,12, 12,3,13.

216. LV 2,1,19, 3,4,14, 6,2,3, 6,4,3.

217. En LV 2,1,5.

218. Así, LV 2,1,5, 5,1,1, 12,2,15.

219. Así, LV 2,4,8, 2,5,1, 2,5,12.

220. Así, LV 2,5,1, 2,5,5, 2,5,12, 3,6,2, 5,2,1.

221. Ervigio, en LV 2,4,7: «... stante superiori lege id novella tenendum sanctione precipimus. ...».

222. LV 2,1,6, 2,1,8, 2,4,7, 3,1,1, 3,3,1, 3,3,9, 3,5,2, 3,5,3, 3,6,2, 4,4,1, 4,5,3, 5,6,5, 7,5,7, 7,5,8, 9,2,9, 12,2,2, 12,2,14, 12,2,18, 12,3,3, 12,3,11, 12,3,12, 12,3,13, 12,3,21.

223. Así, LV 2,1,6, 2,1,8, 2,4,9, 2,5,12, 3,1,5, 3,2,2, 3,5,3, 3,5,5, 3,6,1, 3,6,2, 4,5,1, 4,5,6, 5,4,13, 6,4,5, 6,5,12, 7,2,13, 9,1,10, 9,1,18, 10,2,4, 12,2,3, 12,2,14, 12,3,11.

*eternitas*²²⁴: *eterna lex*²²⁵. Y la proyección al futuro se comprueba con expresiones más violentas, así la eviternidad de la ley de Chindasvinto LV 2,1,8²²⁶.

La tendencia a la persistencia, así, en cuanto implica un enlace entre pasado, presente y futuro, no resulta incompatible sino congruente con unas leyes que dejen resquicios por los que lo pretérito se insinúe, tanto bajo propósito de mantenimiento como con propósito de modificación. Así las cosas, frente a la derogación de los textos, la persistencia de los mismos²²⁷. Y para defensa de la afirmación apremia la busca en las leyes visigóticas de conexiones esenciales que realcen si es el caso el nudo pasado-presente-futuro propio de la persistencia.

224. Así, LV 2,1,5, 2,1,8, 5,1,1, 10,2,4, 12,2,2, 12,2,3, 12,2,14, 12,3,1.

225. Así, Recesvinto, en LV 12,2,3: «Quapropter eternam legem iubemus et sacrarum scripturarum iussu decernimus...».

226. LV 2,1,8 Chindasvinto: «...hac omne per evum valitura lege sancimus...». Asimismo, LV 6,5,16, 6,5,17.

227. La utilización de la voz derogación no parece responder a la consideración del significado que la voz *abrogatio* pudiera tener en el momento histórico que sobrevolamos (depauperada frente a los mecanismos de ordenación, y de corrección y de confirmación, más propios de la época). Se diría que se pretende más bien trasplantar el contenido de un significado actual del concepto. Frente a éste, opóngase la persistencia. Los problemas que parecen obligar al uso de conceptos como derogación o supletoriedad repugnarían la falta de soluciones de la idea de persistencia: básicamente los de la viabilidad o no de la conjunción de textos, CE y BA, y sobre todo la forma en que tal coexistencia se desarrollaría. Se intenta en estas páginas mostrar la idea del tiempo que en la ley subyace, dado que las interpretaciones sobre la intención de textos como el *commonitorium* de BA, consideremos más plausibles unas u otras, no desalojan toda duda. Confesemos además que no preocupa aquí lo que podríamos llamar una organización de la persistencia: de ahí los prejuicios respecto de términos como derogación o supletoriedad. Y estos prejuicios se deben a que, penetrando en el terreno de la aplicación de los textos, para iluminar el cual se establece la organización, no se adivina intención alguna organizativa por parte del legislador que pudiera vencer ciertos factores de la realidad por razón de la cual, paradójicamente, se intenta recrear una hipotética actividad organizativa del legislador: conocimiento del texto, aplicación real del texto, cohecho, aplicación de un texto u otro según interés, existencia y efectividad de medios para fiscalizar la aplicación, etc.. Añádanse cuantos otros factores se imaginen. No hay nada más real que atender al divorcio de la voluntad y la realidad. Pretendemos conocer la voluntad, el mundo que la ley sueña. Forzar la interpretación del sueño para acomodar realidades que, por otro lado, se escapan, se antoja mal camino, y peor camino aún el de hacerlo mediante conceptos que corresponden a otra realidad. De cuándo se produce esto último puede informar precisamente la atención al lenguaje de la ley y su concepción de las cosas. La realidad podrá, después, coincidir o no coincidir: en todo caso antes podrá coincidir con un lenguaje que era realidad entonces que con uno que no lo era (no se trata de un prejuicio en cuanto a la palabra, derogación o supletoriedad, obviamente, sino en cuanto al contenido que se le otorga, pues, de registrarse tal contenido, sería una opción terminológica el empleo de aquélla, de la misma manera que persistencia es una palabra que cabe tomar como nombre de lo que, a nuestro juicio, es en aquel tiempo). Las pautas de la persistencia y del cumplimiento de la ley demuestran cómo las ideas no son derogativas o supletorias, pero no prejuzgan que en la aplicación de los textos el lenguaje de tales actos aplicativos no pueda significar lo que por derogación o supletoriedad se entiende: el problema reside en que en ese caso nos movemos en otra órbita, una órbita en la que, como ya se ha dicho, precisamente lo que no caben son las explicaciones teóricas, la imputación a los deseos de la ley.

Dando por sentada la proyección hacia el futuro de las leyes visigóticas, como no podía ser menos en cualquier ley (así lo declara con nitidez Chindasvinto en LV 3,3,8²²⁸), con el consecuente valor de lo *novum*²²⁹, para apreciar que existe en ellas una indudable ligazón con el pasado no es preciso deshacer el nudo gordiano: CE 277,3 ordena como en el pasado se ordenó²³⁰, CE 277,6 no permite remover pleitos sustanciados en el pasado y a Dios remite el último juicio²³¹. La ligazón con el pasado no tiene por qué trascender en lo que hoy se denomina retroactividad. Si una cosa atrapa la atención es que la conexión con el pasado, para cambiarlo o consolidarlo, se desarrolla tanto sobre la negación de la retroactividad, así en CE 277,6, como sobre la admisión de la misma, así en la ley de Chindasvinto LV 2,1,8, donde se ven afectados por la regulación los que actúan en determinado sentido desde tiempos de Chintila²³², o en la *lex.ed.* del VIII CT, de Recesvinto, al definir la naturaleza de bienes adquiridos por los reyes desde tiempos de Suíntila²³³. Recesvinto, en LV 2,1,14, sostiene que los pleitos no terminados deben terminarse conforme a las leyes presentes y no conforme a las leyes pasadas bajo las que pudieron haberse comenzado, que los terminados no deben removerse y que el príncipe puede legislar para futuros pleitos²³⁴; la versión er-

228. LV 3,3,8 Chindasvinto: «Equitatis oportunitas exigit legem ponere secuturis, unde dubitationis occasio inter presentes occurrit.»

229. Debe realizarse a estas alturas la importancia de *novellum*, *noviter*, de *novum* en fin, de la *novella lex*, en LV 1,1,3, 2,1,1, 2,1,5, 2,1,7, 2,1,8, 2,1,14, 2,1,26, 2,4,7, 2,4,8, 3,5,7, 4,2,13, 5,4,17, 7,5,5, 7,5,7, 7,5,9, 9,1,6, 9,1,21, 10,1,17, 10,2,5, 12,2,1, 12,2,3, 12,2,14, 12,2,15, 12,3,1, 12,3,22, 12,3,27, 12,3,28. Un análisis del significado de *novum* deja un rastro en el que se detecta esa posibilidad de lo que denominamos persistencia. Es cierto que *novum* alude a lo que brota a la existencia por primera vez, a lo que no es previamente conocido o a lo que no ha sido previamente experimentado. Este significado puede matizarse cuando se aprecia que también *novum* alude a lo que no era conocido y ahora se manifiesta. Más allá, a una restauración, a una asunción nueva de lo existente, a una inyección de vitalidad en lo que existía. Más allá, alude a una adición a lo que ya existía. Añádase pues el hecho de que, del mismo modo que *praesens* se arrimaba al futuro, *novum* se insinúa al pasado, pues admite la identificación con lo que ha ocurrido muy recientemente. Cfr. *Ox.lat.dic.*, pp. 1196-1197.

230. CE 277,3: «Antiquos vero terminos sic stare iubemus sicut et bonae memoriae patris nostri in alia lege praecepit.»

231. CE 277,6: «Omnes autem causas quae in regno bonae memoriae patris nostri, seu bonae memoriae actae sunt non permittimus penitus commoveri; sed hi qui iudicaverunt cum Deo habeant rationes.»

232. LV 2,1,8 Chindasvinto: «...ut quicumque ex tempore reverende memoriae Chintilani principis usque ad annum Deo favente regni nostri secundo vel amodo et ultra ad adversam gentem vel extraneam partem perrexit sive perrexerit aut etiam ire voluit vel quandoque voluerit...».

233. *Lex.ed.* del VIII CT: «De rebus autem omnibus a tempore Suintilani regis hucusque a principibus acquisitis aut deinceps si provenerit acquirendis quaequumque forsitan princeps inordinata sive reliquit se reliquerit, quoniam pro regni apice probantur acquisita fuisse...».

234. LV 2,1,14 Recesvinto: «Quecumque causarum negotia inchoata sunt, nondum vero finita, secundum has leges determinari sancimus. Illas autem, que iam iuste determinate sunt, resuscitare nullatenus patimur. Sane leges adiciendi, si iusta novitas causarum exigerit, principalis electio licentiam habebit, que ad instar presentium legum vigorem plenissimum optinebunt.»

vigiana de ley de Recesvinto LV 2,1,11 admite la alegación de leyes pasadas no a efectos de demoler las nuevas sino de comprobar las causas antiguas que conforme a ellas se sustanciaron ²³⁵. Crece así un mareo de principios demostrativo de una consanguinidad irreductible entre pasado, presente y futuro.

En la ley de Recesvinto LV 2,1,10 el *codex* se erige en celador de las leyes aplicables, contra la consumación en *negotia* de leyes ajenas ²³⁶. *Sensu contrario*, el freno a la persistencia de las leyes ajenas, romanas y extrañas, tiene la ventaja de inducir a considerarlo una expresión de la fuerza de hecho de la persistencia. Podría pensarse en una reacción frente al parentesco romano con la intención de asentar la propia personalidad política no obstante la persistencia admitida en la formación jurídica (vía con tantas posibilidades para restringir las leyes extrañas como para potenciarlas): lo romano se vincula a lo extraño. Esa inyección de sobrevalor a la propia personalidad política puede ser novedosa respecto de otras épocas, ya que ¿en qué cuerpo se incluye la ley del ostrogodo Teudis ²³⁷? El criterio de la persistencia está presente en toda la cultura visigótica ²³⁸ y la ley de Teudis debe figurar como, antes que la manifestación previa a su restricción expresa con Recesvinto, una corroboración de la fiabilidad de aquel criterio, pese a dudas sobre si CE tenía el empaque suficiente, como cuerpo jurídico, para ser rival del de Teodosio o sobre si la inclusión de la ley de Teudis estaría motivada por la falta de otro cauce propicio al logro de su consumación: el aumento de la legislación propia de los visigodos sería causa del desplazamiento progresivo de las leyes ajenas desde la aplicación a la formación jurídica, en la medida en que las leyes propias nuevas incorporaban y corregían el pasado y ofrecían el verdadero camino del cumplimiento.

Es habitual además una tendencia a relaciones con la denominada *prior lex* ²³⁹ o

235. LV 2,1,11 Recesvinto: «Illos tamen a damno huius legis inmunes esse iubemus, qui preteritas et anteriores leges non ad confutationem harum legum nostrarum, sed ad conprobationem preteritarum causarum proferre in iudicio fortasse voluerint.»

236. LV 2,1,10 Recesvinto: «Aliene gentis legibus ad exercitiam hutilitatis inbui et permittimus et optamus; ad negotiorum vero discussionem et resultamus et proibemus. Quamvis enim eloquiis polleant, tamen difficultatibus herent. Adeo, cum sufficiat ad iustitie plenitudinem et prescrutatio rationum et competentium ordo verborum, que codicis huius series agnoscitur continere, nolimus sive Romanis legibus seu alienis institutionibus amodo amplius convexari.»

237. «Hanc quoque constitutionem in Theodosiani corporis libro quarto sub titulo XVI adiectam iubemus, ut omnibus scire liceat, que pro omnium salute decreta sunt.» Ed. *Zeumer, cit.* en LV, pp. 467-469.

238. V. gr., *Vit Des.* 1: «Pro imitatione presentium, pro edificatione hominum futurorum, pro sanctis exercendis studiis succedentium temporum ..».

239. Así CE 327,1: «In priori lege fuerat constitutum ut si patruus aut patrum filii cum matre... vindicarentur.» Conviene recordar que una labor no de ratificación del pasado sino de alteración no empece tal persistencia. Un sistema contra la persistencia es aquél no que altera lo pasado, alteración que la vida exige, que exige la fuerza natural de las cosas y el natural transcurso del tiempo y el natural proceso de cambios, sino que presume la incompatibilidad del pasado con el presente donde

con *prisca lex*²⁴⁰ o con *preterita lex*²⁴¹. La persistencia de las leyes es persistencia de las romanas²⁴² y de las visigóticas. De éstas, porque es ilógico esperar cobijo para lo ajeno si no hay cobijo para lo propio. La labor de reunión de leyes en LV nos demuestra cómo las *leges antiquae*²⁴³ no heden: contra cualquier enojo, son la razón en gran parte de la toma de conciencia de la actividad legislativa en el cuerpo construido, cosiendo pasado y presente y el futuro al que las leyes enfocan²⁴⁴.

Si se quiere percibir la evidencia de esta costura, léase una ley de Ervigio, LV 12,3,1, donde la elaboración de nuevas leyes se realiza bajo la idea de una armonización con las antiguas que no evite la fuerza de la renovación ni el respeto a la tradición, en una recíproca trasfusión de vitalidad²⁴⁵.

no exista coincidencia (del mismo modo que precisa de una radical proyección al futuro, con conciencia de su precariedad por una ley posterior). La conexión de las leyes visigóticas, así explicaciones, danzas retóricas y preámbulos justificativos, con lo pasado, aun para su alteración, es constante, reflejando un principio de persistencia, por supuesto no una desaparición por principio del opuesto pasado. De esta manera, el hecho de que la persistencia se muestre respecto de una ley romana o respecto de una ley goda no trastrueca las conclusiones, antes bien ilumina acerca de que, dejando aparte cuál sea en esta cita la persistente, si ahora lo es respecto de una potencialmente lo puede ser en otro momento respecto de la otra, y en abstracto siempre respecto de ambas.

240. Como en la ley de Recaredo LV 3,5,2: «Quod si filii forte defuerint, illi ad capiendam hereditatem succedant, quibus priscarum legum sanctio legitimam successionem indulgit.» Así también, LV 3,1,1, 9,1,21, 10,1,4.

241. Así en la ley de Recesvinto LV 12,2,15: «In conclusionem omnium preteritarum legum, quas ad conterendam perfidiam Iudeorum tam nostra intentio quam precessorum nostrorum studia decreverunt, oportuit hanc novissime legem ad robor soliditatis adicere et competenti munimento premissa ex ordine roborare.» También LV 2,1,11, 3,4,12, 12,3,1.

242. Por ejemplo, en dos leyes de Sisebuto, LV 12,2,13: «...ad civium Romanorum privilegia iuxta nostre legis edictum transire debeant»; y LV 12,2,14: «Libertare vero servum christianum Hebreus si maluerit, ad civium Romanorum dignitatem eundem manumittere debet...»

243. *Antiquum* no alude únicamente a lo existente durante un largo tiempo, a lo que se caracteriza por su anciano origen y por su larga vida y uso. También puede aludir a lo que tiene una mayor importancia. Y también puede hacerlo a lo que prolonga una vieja existencia susceptible a una intervención restauradora. Cfr. *Th. l. l.*, vol. II, *An-Byzeres*, cols., 177-183.

244. Sería absurdo realizar en estas líneas un índice de las *leges antiquae*. Sí tiene interés recordar cómo, cuando LV incorpora las *antiquae* dejando constancia de su calidad de tal, no lo hace por el afán de perfumar un cadáver, como se deduce del mismo discurso al dar noticia de *antiquae* sometidas a intervención. las *antiquae emendatae* en LV 2,4,13, 8,3,1, 8,3,5, 9,1,17, 10,1,6. Más allá de los rótulos que presentan las *leges*, LV 6,5,21, 9,1,18.

245. LV 12,3,1 Ervigio: «Perfida Iudaici erroris sepe calliditas eo vehementius durescit in crimine, quod institutis contra se legibus nititur frequentius contraire Et ideo, licet posituri tot tantisque eorum erroribus novitatis ordine leges, libet tamen illas primum a dominis et precessoribus nostris promulgatas in eorum transgressione constitutiones intendere et ordinatim precedentium edicta retexere, ut ex hoc conlata cum veteribus nova et vetera in his, que decenter sunt edita, confirmantur, ut condecet, et nova sic ordinentur, ne preterita citra rationem videantur confundere, quo uniformis membri conpago, ex utrisque legibus ordinata, clara hic iustitie manifestatione eluceat. Sicque quid in preteritis legibus confirmatione sit dignum, quidve novitatis edicto inconvulsibile censeatur, eo luce clarius pateat, quo complexa hic ex utrisque veritas extiterit declarata »

Junto a lo narrado, merece la pena la consideración del *tempus* como un proyecto de futuro trascendente, partiendo de lo hecho y de lo que se hace y de lo que se hará, a menudo con coloración religiosa ²⁴⁶. También la creencia de Isidoro de Sevilla en la necesidad de conocer las antiguas leyes cuyo desuso se consolidó ²⁴⁷.

La estela del pasado proyectado al futuro alcanza el presente que, lanzado hacia el futuro, no deja de abrigar aquel futuro ya pretérito. Así, un persistente juego de palabras.

Pero ya en este punto conviene sin embargo plantearse la posibilidad de una cierta disfunción en este criterio de la persistencia, por cuanto el espíritu religioso de la ley visigótica parecería entrar en contradicción con una concepción del tiempo como la expuesta, al dibujarse teológicamente una vocación de futuro obsesa por la parusía. Así, parecería existir contradicción entre el tiempo jurídico y el tiempo teológico de la ley. No obstante, lo que se produce no es tanto una contradicción cuanto una distinción de pautas teológicas y pautas jurídicas, íntimamente, sin perjuicio, conectadas. Desde la propia teología se distingue entre el tiempo y el no tiempo. El tiempo es humano, y cuando la mirada religiosa se posa en lo humano no deja de florecer la relación íntima entre lo pasado, lo presente y lo futuro propia de la persistencia. En Dios no existe pasado, presente ni futuro ²⁴⁸, de manera que no se trata de contradicción entre tiempo teológico y tiempo jurídico sino de distinción entre no tiempo de Dios y tiempo humano (el tiempo existe en la mente del hombre ²⁴⁹) en el que se cifra la persistencia ²⁵⁰. San Julián de Toledo explica lo necesario de la fe cristiana cara al pasado, al presente y al futuro ²⁵¹.

246. Así en la ley de Recesvinto LV 12,2,1: «...ut et cum proximis salutari temporum perfruar pace, et divinis iudiciis munere regiminis peracta mercede dispositis dehinc populorum fidelium legibus adque in domo sancte fidei vere propriis membris confecto medicamine salutari et ordinata caritatis decentissime pace.. ».

247. *Etym.* 5,1,6: «Paulatim autem antiquae leges vetustate atque incuria exoleverunt, quarum etsi nullus iam usus est, notitia tamen necessaria videtur.»

248. *Sent.* 1,6,1: «Omnia tempora praecedunt divina aeternitas, nec in Deo praeteritum, praesens, futurumve aliquod creditur, sed omnia praesentia in eo dicuntur, quia aeternitate sua cuncta complectitur.»

249. *Sent.* 1,7,3: «Utrum sit praeteritum, futurumve tempus, sicut praesens; et si est, scire oportet ubi est; sed adverte quod cuncta, et futura et praeterita et praesentia, in animo sunt potius requirenda.» *Sent.* 1,7,4: «Tria ista, praeterita, praesentia et futura, in animo tantum inveniri constat, praeterita reminiscendo, praesentia contuendo, futura exspectando. Speramus igitur advenientia, intuemur praesentia, recolimus transeuntia. Haec non ita in Deo sunt, cui simul omnia adsunt.»

250. *Sent.* 1,6,2: «Praesens, praeteritum et futurum nostrum est habere, non Dei.»

251. *De compr. sex.* 2,24,1-6: «Sic ergo definitionem fidei christianae accipientes, debemus indubitanter et praeterita quae narrantur in euangeliis credere et futura sine haesitatione sperare. Nec enim praesentibus, quae videntur, fides est necessaria, quae per sensus corporis approbantur indubia, sed illic fides adhiberi debet robusta, quae non videntur esse praesentia.» *Reg. com.* 10,318-320 se preocupa por el combate contra la herejía recordando el pasado, previendo el futuro y examinando el presente: «Pro hoc ergo semper in communi consilio fratrum aequa lance tamquam in penso persistent, ut praeterita recordando et futura praevidendo et praesentia examinando haeresum non patiantur stimulos.»

Es más, como en San Julián se advierte, el reino de Dios devora todos los tiempos del hombre, que quedan regidos por su no tiempo ²⁵², haciendo un solo bulto definitivo de la persistencia (el pecador paga cual es al final ²⁵³): la persistencia es la forma de aproximarse a la simultaneidad propia del no tiempo de Dios e impropia del tiempo que Dios instituyó para los hombres ²⁵⁴.

7. IUSTA LEX

La *iusta lex* es la ley calificada por la *iustitia*; la ley es la mensajera de la justicia según LV 1,2,2 ²⁵⁵. *Iustum*, *iniustum*, *iustitia* son voces profusas en la legislación chindasvintiana y recesvintiana en materia procesal ²⁵⁶: justamente en los juicios se hace justicia (si se ocupan de las cosas los jueces diligentemente, según *al.decr.* del X CT ²⁵⁷).

La ley debe ser venerada porque es justa, máxime siendo clara, como debe ser, criterio el de la claridad esencialmente humano que los juicios de Dios, con los que la ley debe mostrarse acorde, no por fuerza tienen y cuya justicia, pese a tal, debe aceptarse sin discusión ²⁵⁸. Es justo aquél que empieza por ser su propio acusador ²⁵⁹, y en todo caso la justicia del rey antes debe expresarse con los hechos que con las palabras ²⁶⁰, con lo cual la ley, palabra del rey, clama por ser cumplida, y así la justa palabra expresiva de la justa voluntad del rey debe ser observada por el mismo que la profirió ²⁶¹, porque los *iura* (pautas esenciales de la

252. Así en *Prognos.* 3,27, 4-7 respecto del feto abortado: «Si potest certum haberi “quando incipat homo in matris utero uiuere”, ex tunc ueraciter definiri potest quod et mori utique potuisset, sicque eum qui uitam habuit et mori potuit, resurrectionis tempore reparari.»

253. *Reg. com.* 19, 599-602: «Ita magnum est peccatorem ad paenitentiam redire; olim male uiuere et postmodum bene finire; a nullo retroacta peccata imputata habere credimus iudicem; quem qualem in fine inuenerit talem coronare, aut certe damnare...».

254. *De nat. rer.* 7,1: «Unde et Deus, cum haec institueret, dixit Et sint in signa, et tempora, et dies, et annos, id est, in aliquo mutabili motu, cuius aliud prius, aliud posterius praeterit, eo quod simul esse non possint.»

255. LV 1,2,2: «Lex est... iustitiae nuntia...».

256. Cfr. WERMINGHOFF, «Index...», *cit.*, y KÖBLER, *Wörterverzeichnis...*, *cit.*

257. *Al.decr.* del X CT: «Vividis tractatibus invenire quod iustum est, et experientia esse iudicantium conprobatur, et iusti summa iudicii plenior invenitur.»

258. *Sent.* 1,3,2: «Dei secreta iudicia non posse sensu penetrari, vel angelico, vel humano (constat). Et ideo quia occulta, sed iusta sunt, tantumdem venerari ea opus est, et timere, non discutere, aut quirere...».

259. *Sent.* 2,13,1: «Ex eo unusquisque iustus esse incipit, ex quo sui accusator exstiterit.»

260. *Sent.* 3,49,2: «Qui recte utitur regni potestate formam iustitiae factis magis quam verbis instituit.»

261. *Sent.* 3,51,1: «Iustum est principem legibus obtemperare suis. Tunc enim iura sua ab omnibus custodienda existimet, quando et ipse illis reverentiam praebet.»

ley) son los que lo hacen rey, no la persona ²⁶²: es justo el que observa la justicia y el injusto merece justo castigo ²⁶³ por no observar ese recto vivir en el que consiste la justicia ²⁶⁴.

Dom.dil.fr. del II CT se refiere a la justicia de las leyes seculares ²⁶⁵. Una ley de Chindasvinto, LV 2,1,18, al considerar el supuesto de comisión de un hecho ilegal utilizando un siervo para tal fin, habla del comportamiento contra la justicia y las leyes ²⁶⁶. Otra ley, de Recesvinto, LV 2,1,29, argumenta sobre escrituras, juicios dados contra la justicia y las leyes, sin observar la justicia ni las debidas leyes, cuya invalidez se reclama ²⁶⁷. De esta manera, justicia y ley se coordinan; ir contra la ley es como ir contra la justicia e ir contra la justicia es como ir contra la ley: justicia y ley tienden a fundirse. Puesto que San Isidoro califica como *severus* a aquél que alcanza la justicia sin piedad ²⁶⁸, que sea severa la ley no implica que deje de ser ley justa, si bien es recurrente la consideración de la piedad como propia de la justicia ²⁶⁹, del mismo modo que propia de la justicia es la misericordia que modera la justicia entendida como severidad ²⁷⁰: la *severitas legis* alude a la seriedad, gravedad, rigor en el logro de la justicia, y así es expresión vinculada a

262. *Decr.ed.* del VIII CT: «Regem etenim iura faciunt, non persona, quia nec constat sui mediocritate subdi sublimitatis honore ..».

263. *Dom. sanc.*: «Notum est Domino omnipotenti, qui iustum iustitia seruat et iniustum iusta damnationis ultione perimit...».

264. *Differ.* 1,290: «Iustitia est studium recte vivendi ..».

265. *Dom dil.fr.* del II CT. «Quid tamen in hoc religioni congruum fidelis cuiusquam anima veneratur, qui non solum a sanctis sacerdotibus refutatus est, verum etiam mundani principes iustitia legum suarum eum pro memorati sceleris qualitate damnarum?»

266. LV 2,1,18 Chindasvinto: «Quod si cumque iudex servum suum seu alienum ad discutienda negotia helegerit deputandum, pro his, que idem servus contra iustitiam et leges adtemptaverit agere, ad omnem satisfactionem legis iudex, qui hunc ordinaverit, se noverit retineri.»

267. LV 2,1,29 Recesvinto: «Ideoque, quia sepe principum metu vel iussu solent iudices interdum iustitie, interdum legibus contraria iudicare, propter hoc tranquillitatis nostre uno medicamine concedimus duo mala sanare, decernentes, ut, cum repertum fuerit, qualemcumque scripture contractum seu quodcumque iudicium non iustitia vel debitis legibus, sed iussu aut metu principum esse confectum, et hoc, quod obvium iustitie vel legibus iudicatum est adque concretum, in nihilo redeat, et eos, qui iudicaverunt vel hoc facere coegerunt, nullius infamie nota conspergat vel rei alicuius damnum adfligat.»

268. *Etym.* 10,250: «Severus, quasi saevus; tenet enim sine pietate iustitiam »

269. IV CT, c. 75: «Te quoque praesentem regem futurosque aetatum sequentium principes humilitate qua debemus deprecamur, ut moderati et mites erga subiectos existentes cum iustitia et pietate populos a Deo vobis creditos regatis...». *Tom reg* del VIII CT: « ..ut quodcumquumque iustitiae aut pietati salutarique discretionis vicinum decernere se adimplere cum nostro consensu elegantis...». *His. reg.* 60: «In iudiciis iustitia et pietate strenuus ac praestantissimus, mente benignus»: a propósito de Sisebuto.

270. *Tom reg.* del VIII CT: «.. cum iustitiae vigore misericorditer et cum temperamento miserationis iustissime cum nostra coniventia terminetis...», «...per quos iustitia leges implet, miseratio legis inflectit, et contra iustitiam legum moderatio aequitatis temperantiam legis extorquet. ..».

las funciones de la ley ²⁷¹, mas también alude, con mayor violencia, a respuestas de la ley frente a comportamientos indeseados ²⁷², siendo en tal caso de reacción de la ley cuando toma fundamento la eventual necesidad de atemperar la *severitas* ²⁷³, porque ¿cómo entender piadosa la ley que enciende venganzas? ²⁷⁴, ¿no decaen los ánimos ante la crueldad de la ley ²⁷⁵?: templanza, misericordia, piedad que el príncipe debe usar con los malvados como don de Dios, con discreción que evite que la relajación excesiva suponga peligro para la patria ²⁷⁶ (la piedad para con los traidores es necesaria para obtener la clemencia divina y para el bien de la patria ²⁷⁷), y que es establecedora de las leyes en favor de los hombres ²⁷⁸; debe prevalecer la benevolencia, la persuasión y la caridad sobre la severidad, la amenaza y el poder ²⁷⁹;

271. Así en LV 12,1,2 Recaredo: «Decernentes igitur et huius legis nostre severitatem constituentes iubemus...».

272. LV 3,6,1 *antiqua*: «Quod si aliter facere quicumque presumserit, mox comes civitatis vel vicarius aut territorii iudex tale nefas commissum agnoverit, si nobiles fuerint fortasse persone, quos iudex distringere aut separare non possit, nostris id auditibus confestim publicare non differat, ut severitatem legis, quam merentur, excipiant.» LV 6,2,1 Chindasvinto: «Severi vero diverso genere tormentorum afflicti in transmarinis partibus transferendi vendantur, ut severitas vindicte non habeat excusatos, quos proprie voluntatis excessus nefarie prevaricationis facit obnoxios.» LV 2,1,32 Recesvinto: «Proinde quicumque iudicum contra iussa et ordines legum de alienis rebus quippiam auferre vel in eis aliquid noxium presumserint agere, iuxta omnem censuram damni, qua poterant alios iudicare, severitas illos legis debeat condemnare.» LV 12,2,7 Recesvinto: «Nam quicumque sponte talia fecisse vel sustinuisse probabitur, date legis severitate plectetur.»

273. LV 12,1,1 Chindasvinto: «...circa victas tamen personas ac presertim paupertate depressas severitatem legis aliquantulum temperare.» VII CT, c. 1: «...utrum tamen sit illi quandoque communicandum, pietati principis discernendum relinquimus, cuius proculdubio potestatis est subiectorum culpas misericordiae iudicique sententia temperare.» *Tom.reg.* del XII CT: «Unde licet eandem legem nostrae gloriae mansuetudo temperare disponat, vestrae tamen paternitatis sententia hos qui per illam titulum dignitatis amiserant revestiri iterum claro pristinae generositatis testimonio devotissime obtat qualiter nec nostra gloria ministerium crudelitati adhibeant, nec tam saeva praeceptio terram sub diutino infamationis iugulo premat.»

274. VIII CT, *sec.disp.*: «Quod si ita esset, quomodo crederetur unius observantia iusionis esse fons pietatis, quum emitteret rivulos ultionis?»

275. *Decr.ed.* del VIII CT: «...contraxerunt enim leges elata fastigia in bifronti discidio motionis, et aut in culpis lex ardua saeviebat aut in spoliis culpis lex voluntaria comodabat: inde moestis animos non spes fovebat ex munere sed tolerantium vexabat in funere.»

276. VIII CT, *sec.disp.*: «Hec indulgentiae concessa licentia miserationis ipsius opus in gloriosi principis potestate redigimus, ut quia Deus illi miserendi aditum patefecit, remedia pietatis ipse quoque non deneget, quae ita principali discretione moderata persistent, ut et illis sit aliquatenus misericordia contributa et nusquam gens aut patria per eosdem aut periculum quoquomque perferat aut iacturam, haec miserationis obtentu temperasse sufficiat.»

277. *L.c.c.* del XVI CT: «...et quos forsitan pravae infidelitatis implicat actio respectu clementiae nostrae, si fas est, pietatis releventur ex brachio, ut parcendo illis supernam mihi clementiam fautorem efficiam et statu gentis meae ac patriae nullis amplius, quod absit, ruinae lapsibus concidat.»

278. Co. Mérida, c. 15: «Si regalis pietas pro salute hominum suarum legum dignata est ponere decreta...».

279. XI CT, c. 7: «Quum iuxta antiquae institutionis edictum plus erga corrigendos agere debeat benivolentia quam severitas, plus cohortatio quam commotio, plus caritas quam potestas...».

la piedad para alivio de los débiles es grata a los ojos de Dios ²⁸⁰. En fin, y como cumbre de la dulcificación, no hay justicia si no hay piedad ²⁸¹.

Pero la ley visigótica no se sirve de la justicia únicamente para una reflexión sobre la condición justa de la ley, antes bien es un concepto del que se extraen consecuencias jurídicas para la solución de problemas jurídicos. La retórica teológica se vuelve problemática. La legislación religiosa de Wamba ofrece un claro ejemplo. En LV 4,5,6 se procede a razonar. Dios es la justicia y en Dios es el mantenimiento de la justicia y así las ofrendas de la gente devota en las iglesias tienen el fin de servir a Dios, luego el fin de ir por Dios dirigidas les da carácter; ir contra Dios es ir contra la justicia, ir contra la justicia es ir contra Dios; por lo tanto, ¿cómo violentar las ofrendas dirigidas, en gloria de Dios, a una iglesia, fundadas en justicia, mediante engaño, torcerlas injustamente a otro bolsillo?: he aquí un sacrilegio a perseguir ²⁸². Egica, en LV 2,4,8, proclama que Dios es la justicia y así, por lo tanto, predica de la justicia la intemporalidad propia de Dios: resuelve contra los seis meses ervigianos a los que prescribe la presentación procesal de nuevos testimonios, aumentando a treinta años el plazo de prescripción sobre la base de la inconveniencia de reducir la realización de la justicia al límite de un espacio de tiempo humano tan corto, teleológicamente aproximándose a la intemporalidad de la justicia (de Dios) en su busca judicial humana ²⁸³.

280. *In.D.Erv.* del XIII CT: «Magnum pietatis est praemium quo removentur pravedines pressurarum, quia illud semper ante Dei oculos perfectae miserationis sacrificium adprobatur, quo fit relevatio miserorum et ex hoc salvatio inducitur terrae per quod pressurae subvenitur humanae...».

281. XV CT, *condit.*: «Quia ergo illic iustitiae aditus non negatur, consequens est ut nec pietas abnegetur, non enim plene iustitiam diligit qui pietatem proximo non inpendit.»

282. LV 4,5,6 Wamba: «Deus iudex iustus, qui iustitiam intemporaliter diligit, non vult servire iustitiam tempori, sed tempora potius equitatis lege concludi. Ipse igitur Deus iustitia est. Deo ergo datur quidquid a fidelibus in Dei ecclesiis iustissima devotione offertur. Nam et fidelis quisque iustitiae serviens Deo mediante, qui iustus est, vota sua adstringit. Nusquam enim iustitiae vota solvenda sunt, que et a iustitia processerunt et per iustitiam inligata noscuntur. Deo igitur fraudem facit, qui iustitiae aliquid subtrahit. Ergo et iustitiam rescindit, quisquis aliena vota corrumpit. Cum igitur, ut dictum est, Deus iustitia sit, qua presumptionis insania agitur, ut de manu Dei quis auferat, quod tricennali temporum prescriptione se tenuisse contendat? Multorum enim mentes pontificum, inlicito cupiditatis ausu precipites, quedam de his, que in eorum diocesi fundatis ecclesiis pia fidelium oblatione donantur, inlicito cupiditatis ausu precipites, quedam de his, que in eorum diocesi fundatis ecclesiis pia fidelium oblatione donantur, insatrabili rapacitatis studio aut iuri ecclesie principalis innectunt, aut donanda aliis vel sub stipendio habenda distribuunt, sicque non solum aliena vota disrumpunt, sed et sacrilegium operantur in eo, quod ecclesie Dei fraudatores existunt. Ecclesiam quippe fraudare sacrilegium esse, a maioribus adprobatur.»

283. LV 2,4,8 Egica: «Divalis est officii proprium et iustitiam populis pandere et indiscreto iure legum promulgatas sententias equitatis sanctione corrigere. Unde, quia hactenus in lege constitutum fuisse cognovimus, ut, si quispiam in derogatione prolatis testis nescire se diceret, quod presentialiter obicere possit, infra sex menses et vitia ignoti testis perquireret et cause sue negotium repararet; quod si hoc probare non potuisset, exactis sex mensibus nullum in postmodum temporis spatium haberet, quando testem ipsum infamare [aut alium] proferre deberet; sed quod probatione eiusdem testis alligatum fuisset inconvulsa stabilitate valeret, et alium testem dare ulterius non auderet —quod iniustum omnino nostra perpendit clementia, ut

San Isidoro se aproxima a *iustum*. Su criterio es el de entender como *iustus* a aquél que guarda los *iura* y vive *secundum legem* ²⁸⁴.

Iura son de la ley y no hay fuente jurídica de *iura* externa a la ley que pueda considerarse origen de la emanación de *iura* hasta el punto de convertir a la ley en su mero receptor. LV 1,2,2 advierte que la ley es el artífice del *ius* ²⁸⁵.

San Isidoro afirma la identificación de *ius* como *lex humana* ²⁸⁶. *Ius*, entonces, no está al margen de la ley sino que es la ley, la ley humana. ¿Por qué? La aseveración nace de una idea normativa de la ley, propiciada por su contraste con la ley divina que es *fas*. La ley es un acto jurídico que contiene normas jurídicas: por lo tanto, metonímicamente puede decirse que las normas de la ley son leyes. Si se tiene una concepción jurídica predominantemente normativa, se puede contemplar la ley desde el punto de vista de sus normas, y así, si sus normas destacan en la configuración de *iura*, abstraer los *iura* de su origen legal y entenderlos como una nube, nube que, en su altura, sería espejo de su raíz, la ley humana. Por eso no debe causar sorpresa la identificación isidoriana de la ley como una especie del *ius* ²⁸⁷: identificado el *ius* con la ley, por la elevación de la norma sobre el acto, defender que *ius* es el género y la ley la especie supone radicalizar esa elevación: si antes no se impedía la identificación (con cierta conciencia de la metonimia, quizá), ahora se impulsa hasta devorar, como género, a la propia ley. La explicación del problema consistiría en afirmar que es precisamente un radicalismo en la línea de lo expuesto, antes que una definición sustantiva, lo que se produce en el texto de San Isidoro, esto es un crecimiento en volumen y complejidad del producto de la ley que llega a adquirir una entidad tal (obvia, porque es el contenido del acto el que produce tensiones en el proceso de consumación) que devora a su propio acto madre desde un punto de vista intelectual. Y en afirmar asimismo que la definición concurrente de *ius* como lo *iustum* se traduce, supuesta la no creencia en una ley sin el adorno de la justicia en su contenido, en la consideración de *ius* como un elemento devorado por y no devorador de la ley. El

iustitia, que Deus est, temporibus brevitatis succumbat, dum nullo seculorum fine deficiat—: adeo sub generali edicto omnibus regni nostri populis reparabilem in huiusmodi negotiis causandi licentiam pandimus, ut ex tempore, quo idem legis ordo est conditus, tam cause, que in preteritis per eius sanctionem discusse iustitia caruerint, quam etiam ille, que deinceps novis intentionibus fuerint orte, ad eiusdem legis seriem eodem capitulo non teneantur adstricte. Sed disrupta mensuum ipsorum institutione cunctis liceat causas suas per XXX annorum spatium legitima testium probatione iuxta anteriorem domini Chindasvindi principis legem proprium negotium reparare et alium testem proferre, quod debita cunctis iustitia iudicium discreto examine debeat promulgari.»

284. *Etym.* 10,124: «Iustus dictus quia iura custodit et secundum legem vivit.»

285. LV 1,2,2: «Lex est... artifex iuris...».

286. *Etym.* 5,2,2: «Fas lex divina est, ius lex humana.. ».

287. *Etym.* 5,3,1: «Ius generale nomen est, lex autem iuris est species. Ius autem dictum, quia iustum [est].»

radicalismo normativo es, con todo, menos frecuente que la elevación más moderada constatada: San Isidoro dice expresamente que *ius* consta por las leyes y los *mores* ²⁸⁸, de modo que tomando el punto de partida de la norma, de los efectos del acto, se procede a razonar cómo de las normas no se puede tener constancia si no es a través de su parto en el acto jurídico. Además, el propio San Isidoro muestra, en otras ocasiones, la falta de rigidez de su construcción cuando acaba por explicar *ius*, a través de *iustum, ex lege*, como una pauta de la ley y no como un concepto devorador de la ley ²⁸⁹; o cuando no duda en separar con fuerza los conceptos, vinculando la ley a lo humano y el *ius* a lo divino ²⁹⁰. Si *fas*, por otra parte, es ley divina, su empleo se asimilará a la necesidad del comportamiento acorde con los designios divinos y el empleo de *nefas* dará cuenta de lo abominable de los actos contra tales designios ²⁹¹. Añádase que si la ley es nido de la *iustitia* y los *iura*, también es vigilante enemiga de la *iniuria*, la cual es definida por San Isidoro como *iniustitia*, como lo que es *contra ordinem iuris* ²⁹², integradora de un binomio, cara y cruz, junto a la *beneficentia* ²⁹³: *iniuria* y *beneficium* son conceptos predominantes en las leyes *antiquae*. ²⁹⁴: así la ley valora el perjuicio y el beneficio, el favor y la afrenta.

Otros calificativos que se predicán de la ley son los de *congruens, honesta, digna*. La ley debe ser conveniente, justa, proporcionada; se enlaza así tanto con el problema de la justicia de la ley, del que se ocupaban líneas anteriores, como con el de la *possibilis lex*, del que se ocuparán posteriores; la dignidad, la virtud,

288. *Etym.* 5,3,1: «Omne autem ius legibus et moribus constat.»

289. *Differ.* 1,68: «Justus quippe ex lege est, quasi jus custodiens... Etenim justus a jure vivendo, id est, juxta quod jus est faciendo, vocatur.»

290. *Differ.* 1,338: «Jus dicitur, lex scribitur... Item leges humanae, jura divina sunt.»

291. Lo demuestra la coordinación de LV 4,2,13, «...sicut fas et iustitiae et sacra scriptura docet...». Por eso no resulta sino congruente que *fas* aparezca en la legislación ervigiana religiosa (LV 12,3,11). *Nefas*, más frecuente, es voz abrumadoramente chindasvintiana, en asuntos jurídicos penales y de familia (LV 3,5,4, 3,6,2, 6,5,12, 6,5,15), sedes tan proclives a recibir estos alientos y desalientos divinos como la propia sede de la política religiosa. Cfr. WERMINGHOFF, «Index...», *cit.*, y KÖBLER, *Worterverzeichnis...*, *cit.*

292. *Etym.* 5,26,10: «Iniuria est iniustitia. Hinc est apud comicos: “Iniuria’s”; qui audet aliquid contra ordinem iuris.»

293. *Etym.* 5,27,24: «Vnde et illud est legis: “Oculum pro oculo, dentem pro dente” Talio autem non solum ad iniuriam referendam, sed etiam pro beneficio reddendo ponitur. Est enim communis sermo et iniuriae et beneficentiae.»

294. Si *iniuria* presente en problemas procesales (también en leyes de Chindasvinto y Recesvinto), negociales (también en leyes de Chindasvinto y Wamba), penales y de daños contra la propiedad (también en leyes de Chindasvinto), presente *beneficium* en problemas relativos a médicos y violación de sepulcros, jurídico-penales, relativos a fugitivos y desertores (también en leyes de Ervigio y Egica), si bien en cuestiones procesales se halla la voz en leyes de Chindasvinto y Recesvinto y en cuestiones políticas y religiosas en leyes de Recaredo, Sisebuto y Ervigio. Cfr. WERMINGHOFF, «Index...», *cit.*, y KÖBLER, *Worterverzeichnis...*, *cit.*

la honradez, el honor son esenciales a la ley. Por eso la ley tiene una autoridad, un prestigio, y es modelo y ejemplo de conductas. Por eso prima en la melodía jurídica visigótica la *auctoritas legis*: la ley es un acto sublimado (más allá de los sujetos²⁹⁵) colmado de *auctoritas*. La *auctoritas legis* fundamenta e imprime fuerza a la regulación de leyes de Chindasvinto como LV 2,4,3²⁹⁶ y 10,1,4²⁹⁷, de Recesvinto como LV 2,5,10²⁹⁸.

Pues bien, la circunstancia de que la ley goce de tal *auctoritas* permite que los hechos contemplados por ella sean tatuados mediante voces que explican su concordancia con la ley. No se trata meramente de que la ley manifieste la conveniencia de ciertos hechos, a través de voces como *oportere, opus esse*²⁹⁹, *decere*³⁰⁰. No se trata solamente de que la ley, de manera semejante a con *iustum* o *iniustum*, califique los actos jurídicos por arraigarse en lo *bonum* o lo *malum*³⁰¹; ni de que la ley califique la aptitud para desenvolver su consumación, determinando como *idoneum*³⁰². Se trata, más allá, de la impresión de carácter en los hechos por parte de la ley con calificación de acordes al sueño legal, acogidos o impulsados, y al mundo cultural incorporado en el sueño: así toma relevancia lo *licitum* y lo *inlicitum*, *licentia, potestas, libertas, venia*, lo *legale* o lo *legitimum*³⁰³: dan cuenta de la ex-

295. La *auctoritas* se atribuye a sujetos en las leyes, así, especialmente, la *auctoritas divina* (LV 12,3,23), por sobre todas, y la *auctoritas regis* (sobremanera en temática procesal, penal y religiosa, en leyes de Recaredo, Sisebuto, Chindasvinto, Recesvinto y Egica: cfr. WERMINGHOFF, «Index...», *cit.*, y KÖBLER, *Wörterverzeichnis...*, *cit.*). No es la ley el único acto del que se predica la *auctoritas*, no obstante, así *canon* (LV 5,1,4) y *sacra scriptura* (LV 2,1,9, 3,5,7).

296. LV 2,4,3 Chindasvinto: «In duobus autem idoneis testibus, quos prisca legum recipiendos sancit auctoritas, non solum considerandum est, quam sint idonei genere, hoc est indubitanter ingenui, sed etiam, si sint honestate mentis perspicui adque rerum plenitudine opulenti.»

297. LV 10,1,4 Chindasvinto: «Cum prisce legis auctoritate fuerit constitutum...».

298. LV 2,5,10 Recesvinto: «Huius rei evidenter iudices negotiorum hoc tenore descripta ordinabunt, ut ille, cui plus conficitur per scripture seriem, quam oportuit, hoc solum accipiat, quod auctoritas legis demonstrat, et reliqua hi, quibus legitime debentur, vigore iusticie consequantur.»

299. LV 2,1,25, 2,5,10, 2,5,18, 3,1,5, 3,5,3, 3,6,2, 4,5,1, 6,1,2, 6,2,2, 6,5,10, 6,5,12, 6,5,13, 6,5,15, 6,5,17, 6,5,21, 7,5,8, 8,4,18, 8,4,22, 8,4,23, 10,2,5, 12,2,8, 12,2,15.

300. LV 2,1,2, 2,1,9, 3,1,3, 6,5,12, 10,2,7, 12,2,1.

301. Como ocurre en CE 277,6, por ejemplo, respecto de las *causae*: «Omes autem causas quae in regno bonae memoriae patris nostri, seu bonae se malae, actae sunt non permittimus penitus commoveri...».

302. Voz preeminente en leyes de Chindasvinto y Recesvinto sobre problemas procesales, así como familiares y penales (donde presentan también la voz leyes *antiquae*). Cfr. WERMINGHOFF, «Index...», *cit.*, y KÖBLER, *Wörterverzeichnis...*, *cit.*

303. Tanto lo *licitum* cuanto lo *inlicitum* se introducen en la legislación de todos los reyes visigodos, si *licitum* especialmente en temas procesales, de familia y sucesiones, negociales y religiosos, *inlicitum* en especial en temas procesales y familiares, de la ley nace la *licentia*, emparentada con lo *licitum*, destacando su presencia en asuntos procesales, de familia y sucesiones, negociales y religiosos, también, y también penales; en efecto, de la ley nace la *licentia* como nace, la mayoría de las veces en temas semejantes, la *potestas*, la *libertas* o la *venia*, en estos casos acentuándose la pertenencia a legislación *antiqua*, chindasvintiana y recesvintiana; si *licitum* o *inlicitum* expresan la legalidad de los hechos, *legale* la expresará con mayor fruición, sobre todo en temas procesales, familiares y religiosos;

tensión de la ley sobre el mundo y del matiz de sujeción del mundo al dibujo que del mismo realiza la ley, de la pasiva y activa marca impresa por la ley en las cosas: de la juridicidad, de las cosas y de los hechos, que desde la ley se abre o cuya plasmación viene a redondearse en la ley.

8. EQUABILIS LEX

La *equabilitas* está ligada a la *equalitas*, y la *equalitas* a la *equitas*. San Isidoro liga así, cuando asevera ser decir equidad tanto decir como lo que es igual³⁰⁴. Lo *equale* está presente mayoritariamente en la legislación *antiqua*, de Chindasvinto y Recesvinto, tomando relieve en problemas jurídico-familiares y sobre todo sucesorios (aunque también aparece en temas procesales y negociales, en los que la legislación egicana acogerá el concepto); la *equitas* recorre la legislación *antiqua*, chindasvintiana, recesvintiana, ervigiana y egicana: resulta voz profusa con diferencia en la legislación de Recesvinto y en sede jurídico-procesal³⁰⁵.

Wamba, en LV 4,5,6, reflexiona sobre cómo Dios es justo y es la justicia y quiere que la *equitatis lex* persista en el devenir de los tiempos (sentido amplio y normativo de la ley)³⁰⁶.

La *equitas* tiene su reverso en la *iniquitas*. Si para San Isidoro *aequum* es lo que es igual, la *iniquitas* es la desigualdad: arguye que siendo el *impius* el que es *sine pietate religionis*, todo *impius* es *iniquus*, pero no todo *iniquus* es *impius* (como todo *impius* es *peccator* mas no todo *peccator impius*³⁰⁷), luego el no gozar de la *pietas religionis* implica un espíritu a favor de la desigualdad mientras no toda desigualdad debe ser interpretada como contra la *pietas religionis*³⁰⁸: *pietas* es voz valorada por esa impronta religiosa en legislación contra herejes y judíos (así en la de Sisebuto, Recesvinto y Ervigio), aunque se considera en temas procesales (en la legislación de Recesvinto y Ervigio), de familia (en la legisla-

y lo mismo ocurrirá con *legitimum*, en temas procesales, de familia y sucesiones y negociales. Cfr. WERMINGHOFF, «Index...», *cit.*, y KÖBLER, *Wörterverzeichnis...*, *cit.*

304. *Etym.* 10,7: «Aequus est secundum naturam iustus dictus, ab aequitate, hoc est ab eo quod sit aequalis...».

305. Cfr. WERMINGHOFF, «Index ..», *cit.*, y KÖBLER, *Wörterverzeichnis...*, *cit.*

306. LV 4,5,6 Wamba: «Deus iudex iustus, qui iustitiam intemporaliter diligit, non vult servire iustitiam tempori, sed tempora potius equitatis lege concludi.»

307. *Differ.* 1,298: «...omnis impius peccator, non tamen omnis peccator impius habendus es. Impius quippe est quisquis a fidei pietate alienus efficitur, peccator vero qui prava actione foedatur.»

308. *Etym.* 10,132: «Impius, quia sine pietate religionis est. Iniquus proprie dictus quia non est aequus, sed inaequalis est. Inter impium autem et iniquum hoc distare nonnumquam solet, quia omnis impius iniquus, non tamen omnis iniquus est impius. Impius namque pro infideli ponitur: et dictus impius quod sit a pietate religionis alienus. Iniquus vero dicitur pro eo quod non est aequus sed pravis operibus maculatur, vel [si] Christianitatis nomine censeatur.»

ción *antiqua*, de Chindasvinto y Egica) y penales (en la legislación *antiqua* y de Chindasvinto) ³⁰⁹; la iniquidad, dureza, amargor de la mente (enfrentada a la caridad ³¹⁰), precede al pecado ³¹¹.

Ahora bien, la equidad no es de una suavidad tal que no provoque cólera en el reo ³¹²: puede predicarse de la equidad lo que se predicó del rigor y la moderación de la justicia, dado el parentesco entre justicia y equidad ³¹³, si bien, primero, la equidad suele ser moderación del rigor de la ley justa severa ³¹⁴, y, segundo, con la diferencia de que la equidad se vincula al juicio y no a la justicia, siendo posible un juicio injusto y no una justicia injusta ³¹⁵: su severidad, como la de la ley, tiene límites ³¹⁶.

La equidad, sí, forma parte de esa manera debida de gobernar que los reyes deben practicar ³¹⁷, la cual repercutirá en su actividad legislativa, y forma parte asimismo del debido carácter de los que juzgan ³¹⁸, esto es de los que aplican las leyes; la equidad provoca diligencia en el tratamiento de los negocios ³¹⁹.

309. Cfr. WERMINGHOFF, «Index...», *cit.*, y KÖBLER, *Wörterverzeichnis...*, *cit.*

310. XIII CT, c. 11: «Sed qui[a] abundante inequitate et refrigesciente caritate nec honestas adtenditur nec cupiditas inhibetur...».

311. *Differ.* 1,299: «...iniquitas ad mentis acerbitatem refertur, peccatum vero ad prolapcionem corporis. Praecedit igitur iniquitas, peccatum sequitur.»

312. *Sent.* 1,5,1: «...sed ipsam aequitatem iustitiae, qua reos punit, iram sacra lectio nominavit, quoniam quod iudicantis aequum est, furor est, et indignatio patientis.»

313. *Tom.reg.* del XV CT: «...ne a iustitiae tramite ullo modo decidatis, ut dum inflexibili aequitatis culmine iudicia vestra sese in conspectu Domini placitura direxerint...».

314. *Tom.reg.* del VIII CT: «...et contra iustitiam legum moderatio aequitatis temperantiam legis extorquet...». *Tom.reg.* del XVI CT: «...ut nec iustitia praetereat nec severitas legum intercurrent ex omnibus qualiter dum in his omnibus vos amor Christi reddiderit fervidos et aequitatis katena constrinxerint nexos, non solum in hoc seculo sanctitatis dono prespicui maneatis, sed et aeternis praeniis in perpetuum floreatis...».

315. *Differ.* 1,290: «Justitia es studium recte vivendi, iudicium vero aequitas recte iudicandi... Solet enim dici iudicium pravum, quod injustum est; justitia vero nunquam et injusta esse non potest.»

316. VIII CT, *sec.disp.*: «...aut quemnam illa esset sacrae observatio legis quae sacrilegia committeret provitatis, vel cuius mensurae aequitas videretur ut ex unius praecepti cautela necis exoriretur inmanitas truculenta?»

317. *Decr.ed.* del VIII CT: «Habeant deinceps iure conditi reges in regendo corda sollicita, in operando facta modesta, in discernendo iudicia iusta, et parcendo pectora prompta, in conquirendo studia parca, in conservando vota sincera, ut tanto gloriam regni cum felicitate retentent quanto iura regiminis et mansuetudine conservaverint et aequitate direxerint promissae praemium dictionis.» XVI CT, *in initio*: «...quo longevitatis muniis cluens commissa sibi regni gubernacula discreto moderamine teneat et commissos sibi populos be[nig]ne regat, aequè disponat et iussu pietatis modificet.»

318. IX CT, *in initio*: «Tunc namque melius iudiciorum exordia diriguntur, quum vita iudicum ante disponitur, eoque potius iudicii forma completur quo negotiorum principiis aequitas iudicantium anteferetur...».

319. *Tom.reg.* del XII CT. «...qualiter quum vos amor aequitatis in negotiorum adcele-
ratione reddiderit fervidos...».

Equitas es una voz asidua en la ley y trascendente en su pensamiento. La *equitas es in legibus e in moribus*³²⁰: reside en la ley. Pero se torna la *equitas* en las mismas leyes un concepto grave que crece como un inasible complejo semántico jurídico, y así las leyes hablan de la *ratio equitatis*³²¹, del *iudicium equitatis*³²², de la *regula equitatis*³²³, esto es predicando de la *equitas* conceptos que son íntimos de la misma ley, estableciendo una cierta identidad entre ley y equidad, más allá de la consideración de la ley como equitativa, que presupone una independencia evanescente de la equidad quizá debida a su vinculación a actos aplicativos del acto jurídico normativo ley.

En la ley de Chindasvinto LV 3,3,8 se justifica la exigencia de *ponere legem* en la *equitatis oportunitas*³²⁴; en la ley de Egica LV 2,4,8 se coordinan el *pandere iustitiam* y el *corrigere leges*, advirtiendo cómo esta última actividad debe realizarse bajo la orientación de la *equitas*³²⁵.

9. PRESCRIBENS LEX

Dice San Isidoro que *praescriptus* significa *ordo*³²⁶.

La *ordinatio*, el *ordo*, son conceptos trascendentes en la ley, con cintura suficiente como para expresar una función de la ley, la manifestación de la ley, un nombre de la ley. Es, pues, un ejemplo de voz polivalente que da cuenta de lo entrelazados que los caracteres esenciales se encuentran.

Se tratará ahora su carácter de función de la ley, y más tarde, a propósito de la posibilidad de la ley, su carácter de expresión de la manifestación de la ley.

En cuanto a su carácter de nombre de la ley, baste con mencionar *antiqua*, LV 8,4,29, donde se realiza una asimilación entre *ordinatio* y *lex* al sustituir este último nombre por el primero en la fórmula *contra hanc ordinationem nostram*³²⁷. El sentido de nombre de la norma ley del acto normativo ley se percibe en fórmu-

320. *Etym.* 2,10,1: «Institutio aequitatis duplex est, nunc in legibus, nunc in moribus.»

321. LV 10,1,17.

322. LV 2,1,30, 2,2,7, 2,4,7.

323. LV 5,4,13.

324. LV 3,3,8 Chindasvinto: «Equitatis oportunitas exigit legem ponere secuturis, unde dubitationis occasio inter presentes occurrit.»

325. LV 2,4,8 Egica: «Divalis est officii proprium et iustitiam populis pandere et indiscreto iure legum promulgatas sententias equitatis sanctione corrigere.»

326. *Etym.* 10,217: «Praescriptus ordinem significat, sicut et praescriptiones apud iurisconsultos.»

327. LV 8,4,29 *antiqua*: «Quod si comes civitatis aut aliquis cuiuscumque clusura contra hanc ordinationem nostram evertere presumat, X solidos domino clusione dare debeat.»

las de enlace con el *ordo*, así *iuxta* o *secundum legum ordinem* o *superiorem ordinem* ³²⁸.

Ordinare es una función de la ley: la ley ordena y las propias leyes son ordenadas. La ley es esa máquina que extiende las cartas de la baraja del mundo, las ordena a su antojo y ordena los mecanismos para un acomodo (una ordenación) de las cosas a su voluntad, a la voluntad de Dios a la que se ordena a su vez ella misma: así se dibuja la *ordinatio legalis* ³²⁹, el *ordo legalis* o *legis* ³³⁰.

La ley, al propio tiempo de ordenar y ser ordenada, acoge un *ordinare*; en cuanto expresión de la voluntad del príncipe, qué acogida más gustosa que la de lo que el propio *princeps ordinare voluerit*, en palabras de la ley de Recesvinto LV 2,1,6 ³³¹.

Recesvinto, en LV 2,1,4, ofrece las líneas maestras de la política del *ordinare*, y defiende cómo deben ordenarse primero las cosas del príncipe y después las cosas del pueblo, como un orden inspirado por el orden de Dios, como Dios ordenó la cabeza sobre el cuerpo: así deben según las pautas de Dios ordenarse nuestros asuntos ³³².

Esta importancia del *ordinare* se advierte en su aparición en las legislaciones *antiqua*, de Recaredo, Sisebuto, Chindasvinto, Recesvinto, Wamba, Ervigio y Egica ³³³. La *ordinatio* va más allá de la delimitación por la ley del perfil de su contenido con voces como *continere*, *comprehendere*, *cavere*, más propias de la legislación *antiqua*, chindasvintiana y recesvintiana ³³⁴, que no son, sin embargo,

328. Así, LV 2,5,16, 4,2,20, 6,4,2, 6,5,18, 7,2,14.

329. Así, en LV 12,2,13.

330. Así, LV 2,1,26, 2,1,31, 2,1,32, 2,4,6, 2,4,8, 2,5,1, 3,4,3, 9,1,21, 10,2,7, 12,2,1, 12,3,13, 12,3,28.

331. LV 2,1,6 Recesvinto: «Ille autem res, que, seclusa omni compressionis argumentatione, directo modo transierint in principis potestate, in eius perenniter iure perdurent, et quidquid ex rebus ipsis idem princeps ordinare voluerit, sue potestatis arbitrio subiacebit.»

332. LV 2,1,4 Recesvinto: «Bene Deus, conditor rerum, disponens humani corporis formam, in sublimem caput erexit adque ex illo cunctas membrorum fibras exoriri decrevit; unde hoc etiam a capiendis initiis caput vocari precensuit, formans in illo et fulgorem luminum, ex quo propisci possent, quecumque noxia concurrissent, constituens in eo et intelligendi vigorem, per quem conexa et subdita membra vel dispositio regeret vel providentia ordinaret. Hinc est et peritorum medicorum precipua cura, ut ante capiti quam membris incipiat disponi medella. Que ideo non inmerito ordinabiliter exerceri censetur, cum artificis peritia hec dispensari patescunt; quia si salutare caput extiterit, ratione colligit, qualiter curare membra cetera possit. Nam si arcem molestia occupaverit capitis, non potuerit in artus dirivationes dare salutis, quas in se consumserit iugis causa languoris. Ordinanda ergo sunt primo negotia principum, tutanda salus, defendenda vita, sicque in statu et negotiis plebium ordinatio dirigenda, ut dum salus competens prospicitur regum, fida valentius teneatur salvatio populorum.»

333. Compruébese, por ejemplo, en LV 3,4,17, 2,5,2, 12,2,13, 2,1,8, 4,3,4, 4,5,6, 12,3,27, 5,7,19, respectivamente.

334. Compruébese, por ejemplo, en LV 4,5,5, 2,3,4, en LV 5,7,10, 2,1,19, 7,4,1, en LV 2,3,6, 6,4,6, 5,6,4, respectivamente.

anecdóticas, puesto que con ellas la ley cierra filas en torno a lo que ha decidido *continere*³³⁵ o, más explícitamente, *taxare*³³⁶.

Realizada la alusión al contenido propio, la ley fomenta, acepta o restringe hechos, asumiendo el *concedere*³³⁷ o el *denegare*³³⁸, cuya interrelación podemos apreciar en *antiqua*, LV 5,7,3³³⁹. También, si la ley *elegit*³⁴⁰, *definit* o *disponit*³⁴¹, puede en tal ordenación *excipere*³⁴².

De esta forma la ley ordena el mundo, concede y deniega, y exceptúa a (en) su propia ordenación.

En este orden de cosas (nunca mejor dicho), hay funciones de la ley que adquieren una especial relevancia, por su operatividad y por su tradición, cuales *prohibere*, *permittere*, *vetare* y *punire*³⁴³. Isidoro de Sevilla advierte cómo toda ley o *permittit* o *vetat* o *punit*³⁴⁴. Habrá ocasión de tratar el *punire*³⁴⁵, desde la

335. Así LV 2,1,13: «Nullus iudex causam audire presumat, que in legibus non continetur...».

336. Por ejemplo, LV 5,6,4: «Si quis ei, qui rem pro pignere credidit, ad constitutum tempus representato debito pignus acceptum distulerit reddere et hoc ante tempus lege superiori taxatum vendere vel in usus propios adque alienos conterendum presumserit adtentare vel malitiose differens noluerit adsignare: pignus quidem, quod accepit, integrum reddat et medietatem, quantum pignus valere constiterit, domino pigneris coactus inpendat.»

337. Así, por ejemplo, LV 2,4,4: «Quibus utique vera dicendi vel testificandi licentia, sicut et ceteris ingenuis, hac lege conceditur.»

338. Así, por ejemplo, LV 6,1,7: «Pro causa autem gentis et patrie huiusmodi licentiam denegamus.»

339. LV 5,7,3 *antiqua*: «Sed tantum temporis spatium mancipiis concedatur, ut nec servitia dominis nec beneficia proclamantibus denegetur.»

340. Por ejemplo en LV 2,1,8, de Chindasvinto: «...ideoque hanc nequissimam argumentationem presentis legis decreto amputare elegimus, ut, calcatis vel evacuatis seu rescissis scripturis ac fraude confectis, quidquid eo quisque tempore possidere repperatur, quo fuerit in predictis criminibus deprehensus, totum continuo fisci viribus ad integrum adplicetur, ut concedere iam dictas facultates, sicut supra dictum est, cui rex voluerit facere exinde quidquid elegerit in sue potestatis consistat arbitrio...».

341. En la ley de Wamba LV 4,5,6, v. gr.: «Nunc vero, cum hec et talia equissima iustitie defensione prolata sunt, nos tamen non preterita ordinamus, sed futura disponimus, nec precedentium regum, sed nostri regni tempora definimus...».

342. Así, por ejemplo, CE 290,1: «Si quis ingenuum vendiderit, cum ille suam probaverit libertatem, servum aut praetium servi ab illo qui vendedit accipiat ille sibi quem vinditum fuisse constiterit, excepto quod emptori in duplum praetium quod accepit cogatur exsolvere.»

343. Por su tradición, en efecto. A. CARCATERRA, «L'analisi del "ius" e della "lex" in elementi primi (Celso, Ulpiano, Modestino)», en *Studia et Documenta Historiae et Iuris*, 46 (Roma, 1980), pp. 275 y ss., analiza el trío *permittere*, *vetare* y *punire*, con *imperare*, en la explicación de Modestino de la *virtus legis*. Que Modestino hable de la *virtus legis* corrobora el carácter de función, cualidad, facultad, impreso en estas voces.

344. *Etym.* 5,19: «Omnis autem lex aut permittit aliquid, ut: "Vir fortis petat praemium", aut vetat, ut: "Sacrarum virginum nuptias nulli petere liceat", aut punit, ut: "Qui caedem fecerit, capite plectatur". Eius enim praemio aut poena vita moderatur humana.»

345. Así funciona en LV 3,3,5: «Ipse autem raptor, si peractum scelus est, puniatur.»

perspectiva de la *pena*, de la que es expresión funcional, en la valoración global del problema del cumplimiento de la ley. Por lo que atañe a las restantes voces, inciden en las funciones de prohibición (*prohibere*³⁴⁶, *vetare*³⁴⁷, *interdicere*³⁴⁸) y permisión (*permittere*³⁴⁹) de la ley, prohibitividad y permisividad que son puertas cerradas y abiertas a los hechos que la ley imagina y observa.

De esta forma la ley ordena el mundo y exceptúa en su ordenación, concede y deniega, permite y prohíbe, y castiga.

Pero al ser la ley un reflejo de la voluntad del príncipe y en la medida en que es la voz del príncipe, en que el príncipe habla mediante la ley y la ley es el discurso del príncipe, la ley se tiñe de expresiones voluntaristas, pasionales expresiones de deseos y del ánimo con que se emprende la exigencia de cumplimiento de la regulación, y así, en la *discretio* que le es propia³⁵⁰, se regocija en *zelare*³⁵¹, *truncare*³⁵², otras formas temperamentales de expresar su gusto o disgusto por determinadas cosas.

Porque la ley es una expresión de la voluntad del rey mas una expresión racional, el rey no pretende sólo imponer su voluntad dando a entender lo irresistible de su poder sino también persuadir de que lo que su voluntad pretende es lo que en justicia debe ser pretendido, un reflejo de la voluntad de Dios: de ahí que la ley se preocupe por persuadir³⁵³. Cabe mencionar entonces otras funciones de

346. Por ejemplo en CE 310,2, negativamente: «Si vero alium sibi patronum elegerit, habeat licentiam cui se voluerit commendare, quoniam ingenuus homo non potest prohiberi, quia in sua potestate consistit...».

347. Por ejemplo en LV 12,3,17: «Si quis autem Iudeorum, accepta a quolibet potestate, christianum quemcumque dstringere, plectere, coercere vel in eum desevire presumpserit aut quidquam ei contra legum vetita aut excogitata, que in lege non sunt, inferre temptaverit, aut medietatem rerum suarum fisco sociandam amittat, aut si nullis fultus fuerit rebus, centum decalvatus flagella suscipiat.»

348. Por ejemplo en LV 12,3,12: «Nam modo illis hec licentia penitus denegatur; quia contra interdicta legum et canonum agere presumpserint »

349. Por ejemplo en CE 277,6: «Omnes autem causas quae in regno bonae memoriae patris nostri, seu bonae se malae, actae sunt non permittimus penitus conmoveri...».

350. Chindasvinto, en LV 6,1,5: «...nam et iudex, qui temperamentum in tormento non tenuit et ita discretionem legis excessit, ut his, qui questionatus est, mortem violentam incurreret, eiusdem meriti servum domino mox reformet »

351. Así Recaredo, en LV 3,5,2: «Zelamus enim pro veritatem zelo Dei adque ecclesiam sanctam catholicam his fidei nostre conmonemus decretis...».

352. Así Recesvinto, en LV 12,2,1: «Ut enim legalis ordo male consciarum sibi mentium ab dita penetrabit, ita legalis censura et morum prava correxerit et scelerum comissa truncabit.»

353. A. d'ORS, «La formación del "ius novum" en la época tardo-clásica», en *Nuevos papeles del oficio universitario* (Madrid, 1980), p. 247, comenta, a propósito de constituciones imperiales, cómo «...el derecho acabó por convertirse en una expresión de la potestad, esto es, de la voluntad del gobernante, cuyo obsequio a la racionalidad se podía manifestar en una previa justificación, en un proemio legal o "arenga", precedente de las modernas "exposiciones de motivos".» No parecen precedentes de las exposiciones de motivos las arengas visigóticas. No se trata de un prejuicio frente

la ley que complementan la ordenación del mundo (positiva, o negativamente por excepción) y su desarrollo en concesiones y denegaciones, permisos y prohibiciones demostradas con voces más o menos virulentas, otras funciones cuales la de la persuasión y la disuasión, la de *suadere*, *dissuadere*, porque, en congruencia con la retórica problemática de la ley visigótica que ya se constató, no hay nada más lógico que colorear la exigencia de cumplimiento con razonamientos al tiempo suasorios y disuasorios que den razón de la trascendencia y no mera arbitrariedad, y de la benevolencia de la aproximación de voluntades, del príncipe y los súbditos, en la ley. Este persuadir y disuadir lo expresa una ley de Recesvinto, LV 12,2,1, en unión con *auferre*, con el propósito de arrancar el mal de raíz ³⁵⁴, muestra indudable de que la persuasión, la disuasión y la represión caminan de la mano, y de que en la mano de la ley está no sólo *suadere*, *dissuadere*, sino también *monere* ³⁵⁵, para que nadie quede como inadvertido ³⁵⁶: advertencia, en vez

a la expresión, como podría parecer, pues sin duda, no es cuestión de negarlo, una lectura de las leyes aun superficial da muestras de algo muy semejante a lo que intuitivamente entendemos por exposición de motivos. Frente a esta primera impresión juegan sin embargo algunos argumentos que parecen suficientes como para hacer relativa aquélla y descartar ese tipo de explicaciones. La importancia de la retórica en las leyes visigóticas llega al punto de recorrer la espina dorsal de su contenido, aflorando más en unos mensajes que en otros. Ciertamente, se diría que se concentra con especial ímpetu en el comienzo de las leyes, en tanto que al introducir éstas, tras ese prólogo, el núcleo problemático y su solución, paulatinamente se diluye. Sucede no obstante que la división entre lo retórico y lo jurídico es totalmente artificiosa en estos casos, no sólo porque elementos retóricos cabe hallar en todo momento en la ley sino porque, aun cuando éstos se concentraran en una parte de su estructura, buenos ejemplos se encuentran de cómo la ley visigótica problematiza su retórica (así con los conceptos de *veritas*, *iustitia*...) tal y como hace retórica de su problemática. De esta manera, la existencia de una estructura con visos de rigidez que aporta una apariencia debe entenderse no como pábulo de conclusiones sustantivas que desorbiten ideas que probablemente, por las razones susodichas, no estaban en la mente del legislador de aquella época, sino como fruto de la sintaxis que es perceptible con una reiterada melodía en la técnica de hacer las leyes. Por todo esto la concentración de discursos retóricos, verónicas argumentativas y otros ramalazos políticos, religiosos, alegóricos y especulativos, en una parte de la ley, no nos obliga a dar a esta parte una entidad distinta y casi autónoma: toda la ley es una arenga o no hay arenga en la ley. Por si fuera poco, las voces introductorias de las motivaciones de la ley respecto de sus soluciones, así *quia*, *quoniam*, no tienen tapujos a la hora de intercalarse en la explicación de los supuestos o en la decisión de las soluciones jurídicas. Vid. LV 2,1,4, 2,1,6, 2,1,9, 2,1,30, 2,3,1, 2,3,7, 2,4,2, 2,4,8, 2,4,10, 2,4,11, 2,5,4, 2,5,8, 2,5,10, 2,5,15, 2,5,16, 3,1,3, 3,4,12, 3,4,13, 3,4,18, 3,5,2, 3,5,3, 3,5,6, 3,6,2, 4,2,13, 4,2,16, 4,2,20, 4,3,1, 4,3,4, 4,4,3, 4,5,2, 4,5,3, 5,7,15, 5,7,17, 5,7,20, 6,4,6, 6,5,7, 6,5,8, 6,5,12, 6,5,16, 6,5,21, 7,2,5, 7,2,9, 7,5,7, 7,5,8, 8,1,9, 8,3,16, 8,4,23, 8,4,28, 8,5,5, 9,1,3, 9,1,9, 9,1,16, 9,3,4, 10,1,11, 12,1,2, 12,2,3, 12,2,13, 12,2,16, 12,3,12, 12,3,13.

354. LV 12,2,1 Recesvinto. «Egisse namque nostram illic intentionem conspicuum est, et dissuadere, quod male suasum irritet libet, et proibere, quod turpe non decet, et auferre, quod male actum decus honestatis aborret.» LV 1,2,1 habla de *suadendae leges*.

355. SAN ISIDORO, en *Differ.* 1,364: «Monet qui praecipit.» En *Differ.* 1,368: «Moneamus futura, admonemus praesentia, commonemus praeterita.»

356. En la ley de Ervigio LV 12,3,12: «...qualiter iuxta predictae legis edictum, ubi transgressores legis ipsius, successores scilicet regni, sub perpetua maledictionis censura obstrinxit, nullus ex Iudeis mancipium christianum habere presumat nec quidquam contra eiusdem legis monita agere audeat, excepto hoc unum.. ».

de castigo (c. 11 del XII CT ³⁵⁷), y castigo para los que no tienen suficiente con las advertencias (c. 11 del XIII CT ³⁵⁸).

La ley persuade, disuade, advierte y reprime: su ferocidad pasa por el cedazo, de trasfondo religioso, de sus persuasiones y advertencias.

En-fin, la ley manifiesta su función con redundancia: ley que legaliza. No de otra forma debe interpretarse su confabulación con voces que son sinónimos de la ley ³⁵⁹: *constitutio*, *sanctio*, *decretum*, *iussum*³⁶⁰, *edictum*, *institutio*, o, acen-

357. XII CT, c. 11: «Præcepta hæc Domini non in ultione sed in terrore delinquentium adponentes non mortis per hanc sententiam promulgamus, sed cultores idolorum, veneratores lapidum, accensores facularum et excolentes [sacra] fontium vel arborum admonemus, ut agnoscant quod ipsi se spontaneae morti subiciunt qui diabolo sacrificari videntur...».

358. XIII CT, c. 11: «Sed qui[a] abundante inequitate et refrigescente caritate nec honestas adtenditur nec cupiditas inhibetur, agendum est ut quos inpunis admonitio non emendat evidens sententia damnationis quoerceat.»

359. Pero que no lo fueron, como SAN ISIDORO recuerda en *Etym.* 2,10,1: «Lex est constitutio populi, quam maiores natu cum plebibus sancierunt. Nam quod Rex vel Imperator edicit, constitutio vel edictum vocatur»; y en *Etym.* 5,9,2: «Constat autem ius Quiritum ex legibus et plebiscitis, constitutionibus principum et edictis, sive prudentium responsis». Dados estos precedentes, E. DE HINOJOSA, en su «Historia del reino visigodo hasta Atanagildo», *Obras. III. Estudios de síntesis* (Madrid 1974), V, pp. 256-257, escribía: «De la comparación entre las leyes visigodas y las romanas se infiere que, los preceptos emanados del soberano visigodo se designaban, como los procedentes de los emperadores, con los nombres de *lex*, *auctoritas*, *constitutio*, *edictum*, *decretum*, *sanctio*, *sententia*, *commonitorium*, *iussio*, *præceptio*. ¿Se empleaban arbitrariamente estos nombres, o tenía cada cual de ellos un sentido técnico especial, como sucedía con las disposiciones de los emperadores romanos? Difícil es contestar a esta pregunta.» A. IGLESIA FERREIRÓS, en *La creación del Derecho... Manual I, cit.*, p. 226, se hace eco de la duda y expone: «Al parecer en los tiempos más antiguos se preferían aquellas denominaciones que más claramente se vinculaban a la actividad legislativa del emperador. En el *Código de Eurico* se utiliza *lex*, mientras en el *Breviario*, Alarico utiliza *auctoritas*, *præceptio*, mientras el término *commonitorium* aparece reservado para una epístola de un funcionario, empleada para comunicar la *auctoritas* del rey. Teudis, por su parte, utiliza *constitutio*, que identifica igualmente con *auctoritas* y con *lex*. El término *edictum* parece utilizarse por Teudis con el valor de una notificación llevada a cabo por un funcionario del reino visigodo; esta antigua idea de publicación, que se encierra en *edictum*, se mantiene; las leyes son notificadas y, en consecuencia, *edictum* se utiliza también por ley. Los términos *decretum*, *sanctio*, *sententia* parecen aludir preferentemente, aunque ocasionalmente puedan utilizarse por ley, a las decisiones concretas contenidas en las leyes —al mandato del rey— y *iussio* parecer tener el sentido genérico de mandato, como el término *mandatum*, pudiendo referirse, por lo tanto, también a los mandatos regios. También se utiliza *novella lex* y Ervigio habla de *novella sanctio*, equiparando *lex* y *sanctio*»: en estas páginas se razonará un mayor radicalismo de la sinonimia.

360. A *iussum* se une *consilium* en LV 6,5,12. En LV 2,5,19 aparece *consilium legale*. Pues bien, cierta proximidad entre *consilium* y *lex* parece existir. De *Qualis erit in consiliandum artifex legum* se ocupa LV 1,1,5: «Erit in adventione Deo sibique tantummodo conscius, consilio probis et parvis admixtus, adsensu civibus populisque communis, ut aliene provisor salutis commodius ex universali consensu exerceat gubernaculum, quam ingerat ex singulari potestate iudicium.»

tuando la vena normativa ³⁶¹, *sententia, praeceptum o preceptio* ³⁶², *statutum*. Son, tales voces, sinónimos (no sólo de la ley, sino también de su interlocutor: el canon ³⁶³),

361. Ya presente, en cuanto la ley, y por lo tanto sus sinónimos, es un acto jurídico normativo, en las voces anteriores, sobre todo en *institutio*, así cuando se une a *regula (iustitiae regulae et institutiones nostrae*, en LV 12,3,1; *regulae institutionum*, en *l.c.c.* del XIII CT): sentido normativo que empuja a la abstracción, virtualidad que es virtualidad de la ley, como cuando se lee *institutio humana* (en LV 10,2,4), *iustitiae instituta* (en LV 12,2,13). De hecho, las leyes visigóticas alimentan la idea de norma jurídica con voces que significan fragmentos del contenido del acto jurídico normativo ley. Ley, nombre del acto jurídico normativo, nombra las normas de su contenido: con la fórmula *quam legem* se viene a nombrar un fragmento del contenido, una norma: es la fórmula que mejor lo expresa, pero no la única, porque la referencia de la ley a un fragmento de su contenido, a un enunciado normativo, a una norma, nombrándola ley, es frecuente, y su presencia debe interpretarse en la marea de la congruente confusión entre nombre del acto y nombre del contenido (de los enunciados normativos, de las normas jurídicas) del acto. Así, v. gr., LV 5,1,2: «Consultissima regni nostri credimus provenire remedia, dum pro hutilitatibus ecclesiarum que debeant observari nostris inseriri precipimus legibus. Ideoque presenti sanctione censemus, ut, mox episcopus fuerit ordinatus, statim rerum inventarium de rebus ecclesie presentibus quinque ingenuis viris facere non moretur. Quod inventarium ingenui viri, coram quibus factum fuerit, sua suscriptione conroborent. Post episcopi vero ipsius obitum, dum alter fuerit episcopus ordinatus, secundum rerum inventarium res requirat ecclesie, et si aliquid deminutum de rebus ecclesie pervenerit, proprii heredes episcopi, vel quibus facultas eius pertinere vel relicta esse videtur, de precedentis satisfaciant facultate. Quod si et aliquid de rebus ecclesie vendere presumserit, succedens episcopus reddito pretio, quod a venditore acceptum est, cum omni augmento rem ad ius reducat ecclesie et nullam callumniam pertimescat. Quam legem et de presbiteris vel diaconibus, sicut superius scriptum est, in omnibus observari et valere precipimus». Con otra expresión, siendo el contenido normativo el mismo, LV 10,2,5: «Sed quod eos fuisse tricennalis vel quinquagenarius legalis communisque ordo convicerit, hoc eos esse modis omnibus oportebit, ut in perquisitione mancipiorum fiscalium una eademque lex principis teneat, que et in populorum similibus vocibus dinoscitur constituta». Sucediendo que ley es nombre de una norma, sinónimos de esta norma ley son términos que dibujan el perfil normativo de la ley y sirven de pauta para la expresión de contenidos, así *forma* (en CE 290,2, 294, 307,4, 310, 321, LV 1,1,1, 3,2,3, 3,2,4, 3,2,5, 3,4,12, 3,5,2, 3,5,3, 3,6,2, 3,6,3, 4,2,13, 4,2,16, 5,7,13, 7,2,8, 7,2,14, 8,3,3, 8,4,6, 10,1,6, 10,1,17, 12,2,1; *similis forma servare* es una fórmula frecuente para extender unos enunciados normativos en el contenido de la *lex* a otros supuestos), *formula* (en LV 2,1,30, 12,3,1), *conclusio* (en LV 12,2,15), *condicio* (en CE 327,3, LV 2,5,17, 3,2,3, 3,2,5, 3,6,2, 4,2,16, 4,5,5), *ordo* (en LV 3,5,1, 5,4,8, 6,1,2, 6,1,3, 8,5,6, 9,1,16, 9,2,8, 12,3,18), *tenor* (en LV 4,5,6, 7,5,8, 12,3,12), *series* (en LV 2,1,1, 2,1,6, 2,1,10, 2,1,11, 2,4,8, 2,5,18, 4,2,13, 7,5,7, 12,2,3), *exemplum* (en LV 5,4,17, 12,2,1), *modus* (en LV 3,1,9, 4,2,13, 9,1,9, 12,3,1), *regula* (en LV 3,4,18, 12,2,1, 12,2,14, 12,3,1, 12,3,10), *textus* (en LV 12,3,12), *oraculum* (en LV 12,1,3): texturas o estructuras, máximas y mensajes; en la ley de Teudis se presenta la propia *norma* («...quoniam iustum est, non pro espontis arbitrio, sed iusta rationcinantis examine normam sumptuum extimati»).

362. Su sentido nuclear normativo lo manifiesta LV 1,1,1: «...neque sillogismorum acumine figuras inprimat disputationis, sed puris honestisque preceptis modeste statuatur articulos legis»; al asentar la voz en los *articula legis*, esto es en fragmentos normativos de la ley.

363. Son sinónimos de canon, que no es sinónimo de ley, desdobladas manifestaciones de su funcionalidad: *capitulum* (*Lucr.d.sec.*, in initio, del I Co. Braga; *Mart d.* del II Co. Braga; c. 4 del IV CT; c. 1 del VII CT; IX CT, in initio; XI CT, in initio; c. 12 del XI CT; c. 11 del XIII CT; *l.c.c.* del XVI CT; *l.c.c.* del XVII CT), *edictum* (*tom.reg.* del VIII CT; *sep.ads.* del VIII CT; IX CT, in initio y c. 17; *ed.lex.*, c. 4, del XII CT; XIV CT, 1; *tom.reg.* y *decr.iud.* del XVI CT; XVII CT, 7; *edictum canonicum* en XVII CT, 7), *constitutio* (const. 21 del I CT; c. 16 del Co. Lérida; c. 2 del Co. Valencia; *Lucr.d.sec.*, in initio, del I Co. Braga; *cap.ori.pat.*, c. 5, del II Co. Braga; *tom.reg.* del III

como la ley demuestra al citarse mediante sustituciones asimilativas: *haec cons-*

CT; *fid.conf.* 23 del III CT; cc. 1 y 20 del III CT; c. 19 del IV CT; cc. 2 y 19 del VI CT; cc. 1 y 4 del VII CT; *duo.quae* del VIII CT; c. 1 del X CT; c. 16 del XI CT; *ed.lex, in fine*, del XII CT; c. 10 del XVI CT; *l.c.c.* del XVII CT; *constituta canonicae* en c. 4 del Co. Valencia; *canones constituti en cap.ori.pat.*, *in initio*, del II Co. Braga) y *constituere* (*ex.def.sen.* del I CT; II Co. Sevilla, 9; c. 65 del IV CT; *oct.disc.* del VIII CT; *ed.lex*, c. 1, del XII CT), *statutum* (c. 1 del III CT; c. 9 del IV CT; c. 3 del VII CT; *und.occ.* del VIII CT; XVII CT, 4) y *statuere* (*reg.fid.*, *in initio*, del I CT; *ex.def.sen.* del I CT; c. 1 del II CT; c. 9 del III CT; II Co. Zaragoza, 2 y 3; II Co. Barcelona, 3; c. 14 del Co. Mérida; c. 3 del III Co. Zaragoza; XVII CT, 6), *decretum* (c. 5 del II CT; *Lucr.d.prim.*, *in initio*, del I Co. Braga; c. 9 del III CT; I Co. Sevilla, 3; II Co. Sevilla, 2; cc. 4 y 7 del V CT; VI CT, *in initio*; c. 3 del VI CT; c. 16 del VI CT; *dec.conloq.* y *duo.quae* del VIII CT; *decr.Pot.* del X CT; *al.decr.* del X CT; cc. 7, 8, 19 y 22 del Co. Mérida; c. 16 del XI CT; XII CT, *in initio*; *ed.lex*, c. 10 e *in fine*, del XII CT; c. 2 del XIII CT; *i.n.D.Erv.* del XIII CT; XIV CT, 5; XV CT, *in initio*; c. 4 del III Co. Zaragoza; c. 10 y *decr.iud.* y *l.c.c.* del XVI CT; XVII CT, 3, 8, y *l.c.c.*) y *decernere* (*ex.def.sen.* del I CT; cc. 8 y 10 del Co. Tarragona; c. 3 del II CT; *fis.Bar.* del I Co. Barcelona; c. 16 del Co. Lérida; *cap.ori.pat.*, cc. 3 y 77, del II Co. Braga; II Co. Sevilla, 11; cc. 69 y 70 del IV CT; c. 3 del VI CT; cc. 1 y 5 del VII CT; *sec.disp.*, *ter.rat.*, *oct.disc.*, *dec.conloq.*, *und.occ.* y *duo.quae* del VIII CT; *decr.ed.* del VIII CT; IX CT, *in initio* y c. 2; cc. 15, 16 y 17 del Co. Mérida; c. 16 del XI CT; *ed.lex*, c. 4, del XII CT, *con.Carth.* del XII CT; cc. 1, 2, 9 y 13 del XIII CT; c. 4 del III Co. Zaragoza; cc. 2, 4, 8, 9 y 10 y *decr.iud.* del XVI CT; XVII CT, 2, 3, 6 y 8), *sancitio* (c. 16 del Co. Lérida; c. 3 del Co. Valencia; *decr.Pot.* del X CT; c. 11 del XIII CT; *decr.iud.* del XVI CT; XVII CT, 6; *sancitio canonica* en c. 9 del XVI CT) y *sancire* (c. 5 del II CT; II Co. Barcelona, 4; V CT, *in initio*; VI CT, *in initio*; c. 3 del VI CT; c. 9 del IX CT; c. 1 del X CT; c. 10 del Co. Mérida; c. 4 del III Co. Braga; cc. 3 y 10 del XVI CT; XVII CT, 2), *institutum* o *institutio* (cc. 3 y 19 del Co. Mérida; XI CT, *in initio* y c. 2 y 3; c. 7 del III Co. Braga; *tom.reg.* y *ed.lex*, c. 2 e *in fine* del XII CT; cc. 11 y 13 del XIII CT; c. 4 del III Co. Zaragoza; c. 10 del XVI CT; XVII CT, 4; *institutio canonica* en *ed.lex*, c. 4, del XII CT) e *instituere* (Co. Egara; cc. 6, 8, 15, 17, 18, 20 y 22 del Co. Mérida; c. 7 del III Co. Braga; cc. 2, 8 y 10 del XVI CT; XVII CT, 1 y 3), *censere* (c. 1 del Co. Valencia; cc. 4 y 5 del V CT; c. 3 del VI CT; c. 2 del VII CT; *decr.Pot.* del X CT; c. 6 del Co. Mérida; c. 4 del XI CT; c. 1 y *decr.iud.* del XVI CT), *iubere* (c. 5 del VII CT; c. 20 del Co. Mérida), *sententia* (c. 9 del Co. Tarragona; c. 75 del IV CT; c. 6 del V CT; c. 3 del VI CT; c. 1 del VII CT; *duo.quae* del VIII CT; *decr.Pot.* del X CT; cc. 15, 21 y 22 del Co. Mérida; c. 7 del III Co. Braga; XII CT, *in initio* y *tom.reg.*, c. 4 y 11; c. 2 del XIII CT; *condit.* del XV CT; c. 10 del XVI CT; *tom.reg.* del XVII CT, y 2, 8, y *l.c.c.*; *sententia canonica* en cc. 4, 11, 20 y 21 del Co. Mérida, *l.c.c.* del XVI CT), *praeceptum* o *praeceptio* (c. 17 del VI CT; XI CT, *in initio*; cc. 6, 11 y 12 del XI CT; c. 4 del III Co. Braga); se sumerge el canon en expresiones como *canonum capitula* (*reg.fid.*, *in initio*, del I CT), *canonum constituta* (I Co. Sevilla, 1; II Co. Barcelona, 3), *canonum statuta* (c. 2 del Co. Tarragona; *Lucr.d.sec.*, *in initio*, del I Co. Braga; c. 13 del Co. Narbona), *canonum decreta* (II CT, *in initio*; c. 12 del Co. Lérida; c. 6 del Co. Valencia; II Co. Sevilla, 3; XIV CT, 4; c. 9 del XVI CT), *canonum instituta* (*Lucr.d.prim.*, *in initio*, del I Co. Braga; *Mart.d.* del II Co. Braga; Co. Toledo, 2; cc. 7, 8 y 20 del Co. Mérida; c. 4 del III Co. Braga; *ed.lex*, cc. 4, 10 y 12 e *in fine*, del XII CT; cc. 5, 6 y 9 del XVI CT), *canonum regulae* (*Lucr.d.sec.*, *in initio*, del I Co. Braga; c. 19 del IV CT; *tom.reg.* del XII CT), *canonum praecepta* (*Lucr.d.sec.*, c. 22, del I Co. Braga), *canonum sententiae* (*Mart.d.* del II Co. Braga; cc. 7, 8 y 12 del Co. Mérida; *ed.lex*, c. 4, y *decr.Gun.* del XII CT; c. 4 del III Co. Zaragoza), *canonum iussa* (II Co. Sevilla, 11), *canonum sanctiones* (c. 10 del XIII CT; c. 4 del III Co. Zaragoza; c. 5 del XVI CT), en las que canon es la voz raíz, de la que se predicán sus sinónimos con sentido normativo también propio de otras voces significativas del contenido del acto: *regula* (*Lucr.d.prim.*, *in initio*, del I Co. Braga; *cap.ori.pat.*, c. 22, del II Co. Braga; *tom.reg.* del III CT; Co. Huesca; II Co. Sevilla, 7; *duo.quae* del VIII CT; IX CT, *in initio*; c. 4 del X CT; *decr.Pot.* del X CT; cc. 6, 8 y 14 del Co. Mérida; *ed.lex*, c. 4, del XII CT; c. 2 del XIII CT; *Iul.ass.* del XV CT; *condit.* del XV CT; *regula canonica* en cc. 8, 20, 21 y 22 del Co.

*titutio*³⁶⁴, *haec sanctio*³⁶⁵, *hoc decretum*³⁶⁶, *hoc edictum*³⁶⁷, *haec institutio*³⁶⁸, *hoc praeceptum* o *haec preceptio*³⁶⁹, o tal vez con otras palabras³⁷⁰; pero ley es voz

Mérida, c. 10 del XI CT, *tom.reg.* del XVII CT), *forma* (c. 11 del III CT; c. 1 del VII CT; c. 20 del Co. Mérida), *modus* (c. 3 del Co. Mérida), *formula* (c. 7 del III Co. Braga; *ed.lex*, c. 6, del XII CT; *decr.iud.* del XVI CT). Las leyes visigóticas conectan a menudo con los cánones; así, con *canones ecclesiastici* (LV 3,5,2), o *iuxta sacros canones* (LV 3,4,18), *iuxta sententia canonum* (LV 3,5,3), *iuxta canonem Toletani concilii* (LV 4,5,6). En reciprocidad, la normativa conciliar conecta con la *lex mundialis* (II Co. Sevilla, 1), las *leges publicae* (c. 46 del IV CT), las leyes (civiles) sin más calificativo (c. 13 del IX CT; c. 2 del X CT; c. 5 del XI CT; cc. 2, 9 y 11 del XIII CT; *condit.* del XV CT; cc. 1 y 3 y *decr.iud.* y *l.c.c.* del XVI CT). La aparición de ley y canon se produce en el seno de una relación de coordinación, no mediante vinculaciones subordinantes, así *interdicta legum et canonum* (LV 12,3,12), *canonum et legum damna* (LV 3,5,6), entre otros casos (cfr. II Co. Sevilla, 8; c. 11 del VI CT; *condit.* del XV CT; *tom.reg.* del XVI CT). La fórmula *canonice* como paralela a *legaliter* (funcionan juntas o por separado), es una prueba de la diferenciación intelectual y no meramente nominal entre canon y ley: *tom.reg.* y c. 10 y *l.c.c.* del XVI CT. La ausencia de vinculaciones genitivas y de sustituciones asimilativas entre canon y ley significa que no se puede defender una ley-canon, el canon como sinónimo de ley o la ley como sinónimo de canon. Separados así estos dos actos normativos, no muestran escrúpulos a la hora de compartir los sinónimos, el lenguaje jurídico común de su época aplicable a los actos jurídicos

364. LV 2,3,4, 3,5,1, 3,6,2, 12,1,2.

365. LV 2,1,19, 2,4,7, 4,2,13, 7,2,20, 7,5,9, 9,2,8, 10,1,17, 12,2,2, 12,3,12.

366. LV 12,29, 12,2,18, 12,3,16.

367. En LV 12,2,14. Se ha discutido el carácter de *lex* o *edictum* de CE. A. d'ORS, *El Código de Eurico*, cit. en CE, p. 4, entiende que Eurico promulga un edicto en la medida en que ocupa el puesto no del emperador desaparecido, sino del prefecto desaparecido; sin embargo, C. SÁNCHEZ -ALBORNOZ, «Pervivencia y crisis de la tradición jurídica romana en la España goda», en *Settimane di studio del centro italiano di studi sull'alto medioevo*, 9 (Spoleto 1961), pp. 150-151, cree en el carácter legal y no edictal por causa de la visión jurídica panorámica que ofrece el CE; «En todo caso», dice GARCÍA-GALLO, «Consideración crítica...», cit., p. 439, «este texto legal se califica a sí mismo de *lex*... y no de *Edictum*». La identificación *edictum-lex* por vía de sustitución asimilativa es poco frecuente: la *lex* visigótica se dice *haec constitutio*, *haec sanctio*, *hoc decretum*, mas es justamente como *hoc edictum* como más raramente se define, quizá por el sentido que tenía el término, con un trasfondo técnico acentuado y una función verbal determinada, en las constituciones imperiales, así por ejemplo en BA, *Nov.Theodosii* 5, «*Inlustris itaque et magnifica auctoritas tua legem perpetuo valituram edictis propositis ab omnibus observari praecipiat*»; bien es cierto igualmente que la utilización, por sustitución asimilativa, de la voz edicto en vez de la voz ley no se produce en un solo caso aislado, y así añádase *e.c.c.* del III CT, además de que no es extraño el nombrar las disposiciones conciliares como edictos, lo cual, por el paralelismo existente entre los sinónimos de la ley y los del canon, no deja de ser significativo de la posible interpretación del edicto como un nombre más, despojado de sentido técnico diferenciador, de la ley. En el enfrentamiento con el problema de distinguir entre una sustitución asimilativa y una conexión funcional deben ser tenidas en cuenta las reflexiones de N. VAN DER WAL, «*Edictum und lex edictalis. Form und Inhalt der Kaisergesetze im spätrömischen Reich*», en *Revue internationale des drouis de l'Antiquité*, 28 (Bruxelles 1981), en especial pp. 284, 291, 296, 300-301, 303, quien recuerda el cruce de significados del edicto, como orden de publicación y como ley o constitución imperial.

368. LV 7,5,9.

369. *I.n.D.Chin.* del V CT, LV 12,3,24.

370. *Iussio* se asimila a *lex* coordinadamente en la expresión de LV 7,5,9, *iussiones ac leges principum*; el mismo sentido tienen las expresiones de LV 7,5,9, *iussiones sive diversas institutiones*, *iussiones vel quaecumque regiae preceptiones*, y la de LV 2,1,10, *sive Romanis legibus seu alienis institutionibus* (*institutio* que es sujeto, respecto de *censere lege*, en LV 6,5,21).

raíz: de ahí que se prediquen *legis*³⁷¹, pero no, *lex*, de ellas (sí un sinónimo, como si fuera menos sagrado, menos global y trascendente, su nombre³⁷²). Actúan como verbos conjugados cuyo sujeto es la ley (así citada o por sinónimo, cosificada o personificada, explícita o implícita)³⁷³, como verbos cuyo acusativo o ablativo es aquélla (o un sinónimo)³⁷⁴, como acusativo o ablativo de otro verbo expresivo de la funcionalidad de la ley³⁷⁵. Diciéndose, pues, que la ley constituye, decreta, sanciona, se dice que la ley hace ley: fiesta de desdoblamientos nominales (el decreto sanciona, la sanción constituye) para el parto de un mundo legalizado.

10. NECESSARIA, UTILIS, POSSIBILIS LEX

La ley debe ser necesaria. Surgida la necesidad que aboca a la ley, la ley debe ser posible, supuesto que se proyecta a su consumación por causa de una necesidad sobrevenida. La consumación de la ley es entendida visigóticamente como cumplimiento de la ley, esto es, no se trata de la ejecución como un arte de la plasmación en la realidad del proyecto de la ley, sino del acatamiento de una voluntad a la que se está sometido. Si la ley ha de ser posible, proyectada a su consumación, debe ser útil, esto es propicia al buen uso, y debe perseguir una utilidad. Por lo

371. *Constitutio legis* en LV 7,5,7, 9,1,6; *sanctio legis* en LV 2,1,3, 2,1,12, 2,2,10, 2,5,10, 3,1,4, 3,1,5, 3,2,7, 3,4,12, 3,4,13, 3,5,2, 3,5,6, 5,4,22, 5,6,6, 6,2,2, 7,5,8, 9,1,21, 12,2,15; *decretum legis*, en LV 2,1,3, 2,1,8, 2,1,12, 2,1,26, 2,4,10, 2,5,8, 2,5,12, 9,1,16, 10,2,6, 10,2,7, 12,2,14, *l.c.c.* del XVII CT; *iussum legis*, en LV 2,1,32; *edictum legis*, en LV 3,5,1, 3,5,7, 9,1,21, 12,2,13, 12,2,16, 12,3,12; *institutio legis*, en LV 3,1,5, 3,4,13, 9,1,21, 9,2,9, 12,2,14, 12,3,21; *sententia legis*, en LV 2,1,6, 2,1,7, 2,1,8, 2,1,16, 2,1,19, 2,3,6, 2,4,8, 2,5,19, 3,1,1, 3,2,1, 3,5,1, 3,5,4, 3,5,7, 3,6,2, 4,5,1, 6,1,2, 6,2,5, 6,4,3, 6,5,12, 6,5,16, 9,1,18, 9,2,9, 10,1,4, 10,2,4, 10,2,5, 12,2,11, 12,2,18, 12,3,1, 12,3,28; *praeceptio legis*, en LV 12,3,7; *statutum legis*, en LV 6,4,5, 8,4,15, 12,3,1.

372. *Constitutionis*, en LV 5,4,17, 9,1,21; *sanctionis*, en LV 7,5,7, 7,5,9, 10,2,5; *decreti*, en LV 3,5,7; *institutionis*, en LV 7,5,9, 12,3,26; *preceptionis*, en LV 12,3,24.

373. *Constituere*, en LV 2,1,8, 2,4,8, 3,3,4, 3,4,13, 3,5,5, 4,5,2, 5,5,10, 8,3,13, 9,1,18, 12,1,2, 12,2,4; *decernere*, en LV 4,3,4, 12,1,2; *iubere*, en LV 2,5,6, 12,1,2, *l.c.c.* del XVI CT –su carácter de función queda desvelado en la coordinación con *permittere* de LV 6,3,7; *instituere*, en LV 2,1,6, 2,1,19, 2,1,31, 2,2,4, 4,2,13, 4,5,1, 6,5,12, 12,2,14, 12,3,23, 12,3,25, *l.c.c.* del XVI CT.

374. *Constituere*, en LV 2,1,20, 2,1,26, 3,2,1, 3,4,12, 7,5,7, 9,1,3, 9,2,8; *sancire*, en LV 2,1,8, 3,1,1, 3,2,7, 4,2,13, 5,4,17, 12,2,14, 12,2,15; *decernere*, en *i.n.D.Chin.* del V CT, LV 2,2,10, 2,5,10, 2,5,19, 3,1,4, 3,1,5, 3,4,13, 3,5,6, 3,5,7, 4,2,13, 4,3,1, 4,3,4, 4,5,2, 5,2,3, 5,4,18, 5,4,22, 6,1,2, 6,2,2, 6,3,7, 7,2,23, 7,5,7, 9,1,16, 9,1,18, 9,2,9, 10,1,4, 10,2,5, 12,2,3, 12,2,13, 12,2,14, 12,2,15, 12,2,16, 12,3,13, 12,3,21, 12,3,24, *l.c.c.* del XVII CT; *iubere*, en LV 5,7,19, 5,7,20, 6,2,5, 12,3,6; *precipere*, en LV 4,5,7, 5,1,2; *statuere*, en LV 8,3,13; *censere*, en LV 3,1,5, 3,5,3, 5,1,2, 6,5,21, 7,5,8, 7,5,9, 8,1,1, 9,1,21, 12,2,9, 12,2,18.

375. *Constitutio*, en LV 6,1,2, 7,5,7, 9,2,9; *sanctio*, en LV 2,2,10, 3,1,4, 3,1,5, 3,4,12, 3,4,13, 3,5,6, 5,1,2, 5,4,18, 5,4,22, 5,7,19, 6,2,2, 7,5,8, 8,1,1, 12,2,15, 12,3,6, 12,3,13, 12,3,21; *decretum*, en LV 2,1,6, 2,1,31, 5,4,13, 9,1,21, 9,2,9, 12,2,9, 10,1,4, 12,2,18; *edictum*, en LV 2,5,19, 6,5,16, 6,5,17, 12,2,13, *decr.Gun.* del XII CT; *sententia*, en LV 6,2,5.

tanto, en orden a la consumación como cumplimiento de la ley, por razón de la cual se exige la posibilidad, la ley deberá surgir por una necesidad y con una utilidad. La utilidad, para ser útil, deberá ser *bona*; o bien, asumido por la ley un relativismo, la ley deberá elegir entre opciones la *utilitas* de quién procura.

La advocación al carácter *utilis* de la ley está, por lo tanto y obviamente, muy relacionada con la necesidad y con la posibilidad de la ley. Segrega la expresión *utilis lex* el fin del cumplimiento ínsito a la ley y encauza por caminos de rectitud esa necesidad rezumada del cumplimiento. *Utilitas* es una voz muy querida para Chindasvinto y Ervigio en leyes procesales; en materias de sucesión y negocios jurídicos, así como en temas de deserción, aparece también en legislación de Wamba, Ervigio y Egica³⁷⁶; debatiéndose siempre entre la expresión de una *utilitas privata* (del rey, de la iglesia, del *dominus...*) y la predominante *utilitas publica*. San Isidoro habla de lo útil como de lo que puede ser usado *bene*³⁷⁷, e imprime un carácter de perpetuidad, propicio para el carácter esencial de la persistencia, en la utilidad³⁷⁸. LV 1,2,4, a la par que defiende la concepción de la *utilis lex*, explica la *utilitas*, la consumación *bene*, como fin de la ley, exige que en esa proyección a la *utilitas* quede discernido lo que de *commodum* o de *iniquitas* pueda derivarse, quedando así lo *bonum* de la consumación dirimido a través de dos voces. LV 1,1,3 explica, a renglón seguido de mantener la necesaria posibilidad de la ley, cómo debe considerarse si el *artifex legum* se esfuerza *pro familiari conpendio* o *pro utilitate populi*, advirtiéndose cómo debe perseguir antes *omnium civium utilitas* que *privatum commodum*³⁷⁹, o sea cómo debe prevalecer *patriae gentisque comoda*, en expresión del *i.n.D.Chin.* del V CT³⁸⁰, cómo debe anteponer los intereses de la patria y del pueblo a su propia utilidad, de acuerdo con *dec.conloq.* del VIII CT³⁸¹. Así pues, surgen dos formas de pensar la *utilitas*; la *utilitas* que por definición es un uso *bene*, sin prejuzgar quién resulta beneficiado o no o qué camino sigue esa *utilitas*, y la *utilitas* como un concepto relativista que, por lo que a la ley se refiere, debe ser domeñado a favor de lo público y no a favor de lo privado; bien es verdad que no hay una contradicción irresoluble entre

376. Cfr. WERMINGHOFF, «Index...», *cit.*, y KÖBLER, *Worterverzeichnis...*, *cit.*

377. *Etym.* 10,274: «Vtilis, ab utendo bene sua, vel quod bene quid utere possit...».

378. *Differ.* 1,1: «Aptum ad tempus, utile ad perpetuum.»

379. LV 1,1,3: «Tunc primo requirendum est, ut id, quod inducitur, possibile credatur. Novissime ostendendum, si non pro familiari conpendio, sed pro utilitate populi suadet, ut appareat eum, qui legislator existit, nullo privatim comodo, sed omnium civium utilitati communi motum presidiumque oportune legis inducere.»

380. *I.n.D.Chin.* del V CT: «Quum boni principis cura omninitatur vigilantia providere patriae gentisque suae comoda, tunc potissimum non existit infructuosa si etiam sua industria placatur divina clementia...».

381. VIII CT, *dec.conloq.*: «...erunt in conquisitis oblationis gratissimae rebus non prospectantes proprii iura comodi sed consulentes patriae atque genti...».

las dos posiciones si nos dejamos llevar una vez más por el apuntalamiento y la quiebra sin solución de continuidad de las presunciones visigóticas, espejos de un deseo trascendente que la realidad se empeña en impedir: la utilidad se produce cuando la ley se dirige a la protección de lo público, por presunción, puesto que de no ser así no cabe consumación *bene* y no cabe considerar *utilis* la ley, pero ¿qué impide al legislador considerar útil para el común lo que es útil sobre todo para el particular?

Así las cosas, se enfrenta lo *publicum*, lo *commune*, a lo *privatum*, a la hora de determinar quién resulta agraciado con el *conpendium*; y se enfrenta *conmodum* a *iniquitas*. Son términos *conmodum*, *conpendium* e *iniquitas* propios de la legislación *antiqua* y chindasvintiana y aparecen repartidos por prácticamente la totalidad de las sedes materiales de LV; *commune* se desliza con especial regocijo sobre materia de familia por legislación *antiqua*, de Recaredo, Chindasvinto y Recesvinto, en tanto que *publicum* no tiene reparos en presentarse en legislación *antiqua*, de Sisebuto, Chindasvinto, Recesvinto, Wamba, Ervigio y Egica, en casi todos los diversos temas del cuerpo visigótico de leyes. La ley *antiqua*, LV 7,4,7 queda rotulada con el lema de que el *reus* debe *percipere publice* la *sententia legis*³⁸², destacando en el cumplimiento de la ley el aspecto de la publicidad. LV 1,1,9 contrapone la *lex publica* a la *inhonestas privata*³⁸³. LV 1,1,8 nos informa no obstante acerca de la protección por el *artifex legum*, junto a lo *publicum*, de lo *privatum*, de suerte que lo *privatum* viene a tener un valor en su contraste, que no oposición, con lo *publicum*; lo *privatum* renace de sus cenizas y, contrastado con lo *publicum*, adquiere un sentido que no provoca la esencial repugnancia de lo *utile*³⁸⁴: la utilidad privada y la utilidad pública sobrepasan la prevalencia teórica de la última y se integran en una unidad de enormes posibilidades políticas en el orden del voluntarismo real³⁸⁵.

382. LV 7,4,7 *antiqua*: «Ut reus non in absconso, sed publice percipiat sententiam legis.»

383. LV 1,1,9: «...adeo ut sit illis lex publica, inhonestas privata, sicque obtentu legum contraria legibus adoperiunt, qui vigore legis obvia legibus evellere debuerunt.»

384. LV 1,1,8: «Erit quecumque sunt publica patrio rectoris amore, quecumque privata erili dispensaturus ex potestate, ut hunc universitas patrem, parvitas habeat dominum, sicque diligatur in toto, ut timeatur in parvo, quatenus et nullus huic servire paveat, et omnes amorem eius morte compensandum exoptent.»

385. Así en XV CT, *condit.*: «Quid igitur ex utroque iusto disputationis fine conficitur? numquid paucorum salus erit extinctio plurimorum? aut numquid tantum valere debet privatae rei commodum quam generalis relevatio populorum? Absit. Quia ergo in illa iuratione acceptio privatarum cogitata est personarum, in hac autem generalis protectio plebium, quae ex his duabus sit potius observanda divina nobis pandat sententia. ...Iam ergo in promptu est quid ex his duobus salubri pietate praeponderet, et ideo intemerata plus erunt quae patriae sunt salubri pollicitatione iurata quam illa quae ob unius tantum domus sunt utilitatem pollicita. / Nec hoc quidem sic dicimus ut illa quae pridem pro cognatis iurata sunt penitus destruantur sed potius unus idemque affectus populis cognatisque servetur, unum quid ex duobus unitatis gratiam redolens neutrum dividat sed componat. Non enim possunt utraque seiuncta aequa observantiae lance servari, quia si promissa cognatis fide

Etym. 5,18 extrema el calificativo *privata* de la *lex* hasta el punto de convertir la *lex privata* en algo que merece un nuevo nombre cual el de *privilegium*: *privilegia* son *leges privatorum*, *privatae leges*³⁸⁶. Se está realizando, al definir el *privilegium*, una tipificación de leyes desde presupuestos normativistas. Así, si determinadas normas de la ley, determinadas leyes (por metonimia) de la ley, se dirigen a sujetos en particular como únicos destinatarios, radicalizando la particularización compatible con la generalidad hasta el punto de crear un hábito de excepcionalidad predicable de esos sujetos, esas leyes serán leyes distintas de las del común, por decirlo de alguna manera, leyes sustraídas a lo que, comúnmente, se entiende por generalidad, leyes privativas de unos sujetos y por lo tanto diferenciables en una categoría que, por una parte, no presupone una contradicción con la generalidad, porque parte de extremar la particularidad (que no es incompatible con la generalidad sino su corolario), y que, por otra, promueve una matización semántica de la particularidad habitual en el sentido de añadir la evanescente excepcionalidad de los supuestos que plantea: privilegios que son orientación de las normas de la ley en todo caso y no leyes distintas de otras leyes, ya que toda ley es un acto jurídico normativo y la diferencia entre los sujetos afectados en unas normas u otras de la ley no puede implicar discriminaciones sustanciales sino meramente nominales entre leyes (discriminaciones que resultan muy curiosas porque nombrar las normas y distinguirlas es tanto el sueño de toda visión normativa cuanto la causa de su depresión).

Así las cosas, la ley debe ser posible, porque la ley nace para ser cumplida, para que se cumpla una voluntad que se expresa a su través. Debe cumplirse la voluntad del rey, el rey expresa su voluntad mediante la ley, debe cumplirse la ley: la ley nace para que se cumpla la voluntad del rey, la voluntad del rey se expresa en la ley, la ley nace para que se cumpla su propia voluntad, la ley nace para cumplir la voluntad de Dios (el cumplimiento de la ley veterotestamentaria sirvió para conocer a Dios³⁸⁷; la contemplación de Dios imposibilita el pecado³⁸⁸). Entre

servetur, populis quae promissa sunt deperibunt, et iterum si data in populis intemerata Deo sacramenta serventur, cognatis proculdubio promissa beneficia negabuntur, nec unius partis praestatio sine alterius partis potest esse dispendio. Quid ergo? numquid ob hoc utraque iuramentorum promissa solvenda sunt, quia singula invicem sine culpa agi non possunt? Absit. Transfundendum ergo est unum in alterum et ad unam regulam redigendum, ita ut minoris partis vota potioribus sint coniuncta et affectus protectionis qui privatum socero promissus est et cognatis transfusus generaliter servetur in populis, non quod aut hinc aut inde promissa fides patiatur dispendium, sed coniuncta atque in alterutrum transfusa commune defensionis sentiat lucrum.»

386. *Etym.* 5,18: «Privilegia autem sunt leges privatorum, quasi privatae leges. Nam privilegium inde dictum, quod in privato feratur.»

387. *De cog. bap.* 11,195-196: «Quae tamen observantia legis propter cognitionem Dei multum profuit hominibus in tempore suo.»

388. *De ord. cr.* 15,2: «...omnis enim rationabilis creatura quae Dei contemplatione reficitur, peccare non potest.»

tanto barullo de cumplimiento, si la ley no es posible no podrá ser cumplida: de ahí que la posibilidad se exija de la ley y que, en la medida en que la ley es expresión de la voluntad real, digna de ser acatada en todo caso, toda ley se presume posible y como tal merecedora de ser cumplida.

El cumplimiento de la ley se desarrolla a través de la adecuación a la misma de las conductas de los destinatarios o a través de su aplicación por los jueces en el caso de controversias jurídicas³⁸⁹. No se admite negativa al cumplimiento de la ley en el caso de los destinatarios. No se admite la no aplicación de las leyes, y Recesvinto, en LV 7,4,1, establece un control de tal aplicación imposibilitando avenencia entre las partes de una controversia jurídica sustrayéndose al proceso si el juez no tiene conocimiento de la misma: no cabe evadirse de la aplicación una vez que ésta entra en marcha si no es contando con el conocimiento del encargado de la fiscalización del cumplimiento, de la aplicación, el juez³⁹⁰.

Un conjunto de voces informa acerca de la pauta del cumplimiento. El problema del cumplimiento de la ley debe analizarse desde distintas perspectivas, a saber, teniendo en cuenta los lazos con los que la ley aprieta en orden a su cumplimiento, la propia exigencia por parte de la ley de que sea cumplida, la reacción ante esta exigencia en el exterior y los distintos actos jurídicos a su favor o contra ella, la revancha de la ley precisamente contra estos últimos actos en su contra; por otro lado, el análisis del cumplimiento de la ley obliga a explicar como aleda-

389. No existe sistema judicialista por sobre sistema legalista en el mundo visigótico. que LV sea *iudiciorum* y que otorgue enorme importancia a lo procesal no significa que se sitúe en un mundo menos legalista sino que las leyes deben ser cumplidas y que un mecanismo fundamental para lograr su cumplimiento es la aplicación de las leyes por los jueces. El sistema judicialista surge cuando el juez no sólo aplica, sino que crea leyes: el legislador es juez o el juez es legislador debido a que se funden los dos caracteres. En el mundo visigótico el juez no tiene reconocida la posibilidad de crear leyes (otra cosa es que cree Derecho), según LV 2,1,13, luego el juez no es un juez legislador, e insistir en la importancia de los jueces es insistir en la importancia de las mismas leyes. Cuando el juez es legislador y el legislador es juez, o, mejor dicho, no hay ni legislador ni juez sino un híbrido, juicio y ley están unidos y por su flexibilidad para manifestarse ante los problemas jurídicos destacan frente a la rigidez de un sistema de leyes previas aplicables nacidas en momento no confundido con la aplicación. Siguiendo a SAN ISIDORO, *Differ.* 1,33, el sistema legislativo con su cumplimiento y aplicación de las leyes es un sistema de jueces, y el sistema judicialista es un sistema de árbitros: «Arbiter ex voluntate fit, iudex ex lege.» El mundo visigótico, evidentemente, es un mundo jurídico de jueces (de leyes) y no de árbitros que, como reza *antiqua*, LV 5,4,17, «Sepissime leges oriuntur ex causis. .», o que, como reza la ley de Recesvinto LV 2,1,14, «Sane leges adiciendi, si iusta novitas causarum exegerit ...», no quiere decir sino que el mundo jurídico visigótico es problemático, que las leyes nacen para resolver problemas jurídicos un tanto más que para preverlos (aunque la disuasión mediante la amenaza del castigo es también arma del gusto de la ley visigótica), puesto que el mundo está bien hecho por Dios y es el pecado de los hombres el que hace que el mundo se corrompa y necesite correctivos.

390. LV 7,4,1 Recesvinto: «Si quis pro furtum interpellaverit iudicem et eum contemnens postea sine conscientia eius aliquid a reo in compositionem acceperit, pro presumptione sua V solidos iudici invitus exolvat »

ños los mecanismos de manifestación, contramanifestación, elaboración ordenadora, correctora, ratificadora, etc. de la ley, que se explican por aquél, como se comprobará. En otras palabras, la posibilidad de la ley se explica por el cumplimiento de la ley y el estudio del cumplimiento de la ley requiere el análisis de los siguientes problemas: los lazos de la ley, la exigencia de cumplimiento de la ley, la reacción exterior ante la demanda de cumplimiento de la ley, la revancha de la ley y los mecanismos de elaboración y manifestación de la ley.

En relación con los lazos *legis*, la legislación de Chindasvinto ofrece supuestos de expresión de tales lazos y de relajación de los mismos. En la ley LV 4,5,3 se declara la necesidad de *coercere* mediante *censura legalis*³⁹¹. En otra ley, LV 6,4,5, queda patente el *teneri lege* que en la ley enraiza³⁹². Coerción y sujeción como lazos: ambas fundamentan positivamente la regulación de la misma ley, en el sentido de invocar a la consumación de su propio deseo. En la ley LV 2,1,19, sin embargo, se expresa, junto al *cogere* y al *compellere*, nuevas lazadas, la relajación de los lazos, esto el supuesto de *indemnitas* frente a la *iactura legis*, mas también el supuesto de la *excusatio* del sujeto definida por la ley³⁹³.

Recesvinto predica los lazos de la ley paladinamente al coordinar la *iustitia* con las *debitae leges* en LV 2,1,29: así el lazo de la ley como propio calificativo de la ley, la impresión del carácter de lazo en el mismo nombre de la ley³⁹⁴. *Noxia* está presente en LV 12,2,3 al describir Recesvinto el presupuesto del que parte la vinculación o sujeción a la respuesta que otorga la ley frente al comportamiento

391. LV 4,5,3 Chindasvinto: «Quidquid indiscreta parentum voluntate decernitur, legali necesse est censura coerceatur.»

392. LV 6,4,5 Chindasvinto «Ut qui alteri ea intulerit, que legibus non tenentur, illa recipiat, que fecisse convincitur.»

393. LV 2,1,19 Chindasvinto: «Iudex cum ab aliquo fuerit interpellatus, adversarium querellantis admonitione unius epistule vel sigilli ad iudicium venire compellat, sub ea videlicet ratione, ut coram ingenuis personis his, qui a iudice missus extiterit, illi, qui ad causam dicendam compellitur, offerat epistulam vel sigillum. ...Similiter et qui in ducentorum milium spatio constitutus in vicensima prima die, postquam iussus fuerat, se ipsum iudici presentaverit audiendum, eo modo a iactura legis huius habeatur indemnitas. ...Hii denique, quibus tam rationabile tempus adiectum est, si se ulterius dilatantes minime ad institutum diem superadietionis occurrerint, confestim iudex ea, que pars petit querellantis, reservato negotio dilatatoris, tradere non differat petitori, ita ut, dum contemtor in postmodum ad negotium dicendum successerit, si vicensimum primum diem transcenderit, XX auri solidos coactus exolvat. ...que necessitas utrum evidenter evenerit, an per excusationem videatur opponi, aut idoneis testibus aut suo iuramento firmabit.»

394. LV 2,1,29 Recesvinto: «Ideoque, quia sepe principum metu vel iussu solent iudices interdum iustitie, interdum legibus contraria iudicare, propter hoc tranquillitatis nostre uno medicamine concedimus duo mala sanare, decernentes, ut, cum repertum fuerit, qualemcumque scripture contractum seu quodcumque iudicium non iustitia vel debitis legibus, sed iussu aut metu principum esse confectum, et hoc, quod obvium iustitie vel legibus iudicatum est adque concretum, in nihilo redeat, et eos, qui iudicaverunt vel hoc facere coegerunt, nullius infamie nota conspergat vel rei alicuius damna adfligat...».

contra ella ³⁹⁵. Activamente la ley, así la de Recesvinto LV 2,1,30, constriñe, es decir, encauza el *constringere*, y coacciona, es decir, encauza el *cogere* ³⁹⁶. Si la constricción y la coacción son el caso de voces para la expresión positiva del lazo que la ley dibuja, la culpabilidad es el presupuesto del que la ley parte para encauzar una solución, una respuesta, esto es un lazo como presupuesto asumido. Por otro lado, también Recesvinto considera relajaciones en los lazos, o lazos en sentido negativo: así la *inmunitas* frente al *damnum legis* en LV 2,1,29 ³⁹⁷.

En las revisiones ervigianas se reitera la relajación de los lazos. Así en *antiqua*, LV 3,2,1 la *indemnitas* frente a la *sententia legis* ³⁹⁸, o en la ley de Recesvinto LV 2,1,11 la *inmunitas* frente al *damnum legis* ³⁹⁹.

Egica seguirá en la línea de asumir la expresión de la constricción y de la relajación. Ejemplo de lo primero, aunque en expresión negativa, lo tenemos en el *tenere* ligado a *adstringere* de LV 2,4,8 respecto de *series legis* ⁴⁰⁰. La *indemnitas* frente a la *iactura legis* queda manifiesta en LV 2,2,10 ⁴⁰¹.

En cuanto a la exigencia de cumplimiento *legis* cabe constatar una semejante multiplicación de las voces a la que acaece con los lazos de la ley.

Antiqua, LV 6,4,2 ⁴⁰² y *antiqua*, LV 7,3,5 ⁴⁰³ incorporan, respectivamente, el

395. LV 12,2,3 Recesvinto: «Que si quis eorum temerare detectus extiterit, et subteriacentium legum damnis noxius erit et specialibus ultionum sententiis subiacebit.»

396. LV 2,1,30 Recesvinto: «...ita ut, si contemni se a comite vel nolle eum adquiescere veritati sacerdos inspexerit, potestatis eius sit eundem comitem legis huius permissione constringere et emisso iustum iudicium cum rei compositionem rem, de qua agitur, petentis partibus consignare. Quod si comes iudicium episcopi fuerit contemptus implere, tantum episcopo pro contemptu solo dare cogatur, quantum quintam partem valere constiterit de re illa, unde actio connota videtur.»

397. LV 2,1,29 Recesvinto: «...qui tamen iudices tunc erunt a legum damnis immunes, si se iuramento firmaverint, non sua pravitate, sed regio vigore nequiter iudicasse.»

398. LV 3,2,1 *antiqua*: «Illas tantundem a legis huius sententia iubemus manere indemnes, quas principalis auctoritas infra tempus hac lege constitutum cuilibet in coniugio decreverit copulandas.»

399. LV 2,1,11 Recesvinto: «Illos tamen a damno huius legis immunes esse iubemus, qui preteritas et anteriores leges non ad confutationem harum legum nostrarum, sed ad conprobationem preteritatum causarum proferre in iudicio fortasse voluerint.»

400. LV 2,4,8 Egica: «...adeo sub generali edicto omnibus regni nostri populis reparabilem in huiusmodi negotiis causandi licentiam pandimus, ut ex tempore, quo idem legis ordo est conditus, tam cause, que in preteritis per eius sanctionem discusse iustitia caruerint, quam etiam ille, que deinceps novis intentionibus fuerint orte, ad eiusdem legis seriem eodem capitulo non teneantur adstrictae.»

401. LV 2,2,10 Egica: «Illos tantundem a legis huius iactura indemnes efficiant, quibus aut regia iussio licentiam deliberationis indulserit, aut quos iudex ille, qui causam terminat, inter se pacificandos absolverit.»

402. LV 6,4,2 *antiqua*: «Quod si in patrocínio vel obsequio presumptoris retenti, ab illo hoc facere iussi fuerint, vel cum eo hoc eos fecisse constiterit, solus patronus ad omnes satisfactionem et pene et damni teneatur obnoxius; nam illi non erunt culpabiles, qui iussa patroni videntur esse complentes.»

403. LV 7,3,5 *antiqua*: «Si servus ingenuum plagiaverit ex domini iussione, ipse dominus compositionem, que est de ingenuis constituta, compellatur implere; ita ut dominus C publice flagella suscipiat, et servum iussa domini complentem molestia non contingat.»

conplere, y el *conplere* e *implere*. La *custodia legum* se exige en *antiqua*, LV 3,1,2⁴⁰⁴ y en *antiqua*, LV 3,2,3⁴⁰⁵.

Sisebuto, en LV 12,3,12, seguirá contemplando el *implere*⁴⁰⁶, y en LV 12,2,14 contemplará el *transgredi*⁴⁰⁷.

Chindasvinto acoge *adimplere* en LV 2,3,4⁴⁰⁸ y en LV 6,5,12⁴⁰⁹, y en LV 6,4,3 *observare*⁴¹⁰, como *obtemperare* en LV 2,1,20⁴¹¹ y *servare* en LV 3,1,5⁴¹². Pero Chindasvinto también se preocupa, como Sisebuto, de expresar la faz negativa del cumplimiento, la no exigencia de cumplimiento o la previsión del incumplimiento, el *evadere*, así en LV 2,1,19⁴¹³, el *obviare*, en LV 2,5,15⁴¹⁴.

Recesvinto prosigue en la utilización de voces como *adinplere*, en LV 2,5,12⁴¹⁵,

404. LV 3,1,2 *antiqua*: «Eandem legem precipimus custodiri...».

405. LV 3,2,3 *antiqua*: «Ipsam autem legem precipimus custodire et de viris ingenuis...».

406. LV 12,3,12 Sisebuto: «Iudei tamen ipsi, qui expleto temporis supradicti spatio tenere seu habere vel occultare sive libertare mancipia christiana presumpserint aut etiam quibuslibet aliis modis hanc sanctionem serenitatis nostre implere distulerint, aut medietatem rerum suarum fisco sociandam amittant, aut si viliores persone fuerint et non habuerint unde conponant, centena decalvati flagella suscipiant.»

407. LV 12,2,14 Sisebuto: «Et licet huius legis prolatam sententiam a nemine temerari posse credamus, audacia tamen transgressoris et non venerabiliter conservantis sit in hoc seculo ignominiosior cunctis hominibus, et vita illius eodem in tempore concidat, quo sinistre partis adsensum in tam nefaria voluntate perduxerit detestanda temeritas, tantumque obnoxius in eternum peccatorum mole detineatur, in quantum transgressus fuerit legis huius salubre decretum.»

408. LV 2,3,4 Chindasvinto: «Nec dimittendus est tamen his, qui mandatum accepit, donec aut mandator sit coram iudice prestus, aut satisfactionem adimpleat legum.»

409. LV 6,5,12 Chindasvinto: «Ideoque, quia sepe presumptione crudelium dominorum extra discussionem publicam servorum anime perimuntur, extirpari decet hanc omnino licentiam et huius legis ab omnibus perenniter adimpleri censuram...».

410. LV 6,4,3 Chindasvinto: «Omnes autem sententie legis huius tam in viris quam in feminis observande sunt...».

411. LV 2,1,20 Chindasvinto: «Si quis iudici pro adversario suo querellam intulerit, et ipse eum audire noluerit aut sigillum negaverit et per diversas occasiones causam eius protaxerit, pro patrocinio aut amicitia nolens legibus obtemperare, et ipse, qui petit, hoc testibus potuerit adprobare...».

412. LV 3,1,5 Chindasvinto: «Decernimus igitur hac legis huius perpetim servatura sanctione censemus...».

413. LV 2,1,19 Chindasvinto: «Ille vero, qui ad implendam commonitionem iudicis contemtor extiterit seque ita dilataverit, ut eum iudex tam facile repperire non possit, et si post tempus indictum in diebus quattuor non occurrat, si quinto die venerit, omnem huius legis sententiam se noverit evasurum.»

414. LV 2,5,15 Chindasvinto: «Quod si talibus scripturis legum tempora obviaverint, pro certo decernitur, quia valere non poterunt.»

415. LV 2,5,12 Recesvinto: «Quod si omnem legis huius decretum testes illi, quibus commissum est, infra constitutum tempus distulerint adimplere, noverint se falsariorum damno multari.»

u *observare e implere*, en LV 2,1,6⁴¹⁶, u *observare y custodia* en LV 12,2,3⁴¹⁷. En LV 2,1,2 no sólo habla de *obedire* y de *custodia* sino de la *reverentia legis*⁴¹⁸. La negatividad del cumplimiento la desarrolla mediante voces como *obviare*, en LV 2,1,29⁴¹⁹, *contemnere*, en LV 2,1,33⁴²⁰, *transgredi*, en LV 2,5,10⁴²¹.

Wamba acoge *adimplere, conplere y observare* en LV 4,5,6⁴²².

Ervigio continúa asumiendo voces conocidas, así *implere*, en LV 12,3,12⁴²³, *adinplere*, en LV 12,3,21⁴²⁴, *observare*, en LV 12,3,7⁴²⁵, y también *contemnere*, en LV 12,3,1⁴²⁶ ó en

416. LV 2,1,6 Recesvinto: «Huius sane legis sententia in solis erit principum negotiis observanda adque ita perpetim valitura, ut non ante quispiam solium regale conscendat, quam iuramenti federe hanc legem se in omnibus implere promittat.»

417. LV 12,2,3 Recesvinto: «Quapropter eternam legem iubemus et sacrarum scripturarum iussu decernimus tam nostrarum legum edicta, quam precessorum nostrorum regum legali serie sententias promulgatas, que contra eorum perfidiam et personas data consistunt, eterna consecratione inviolata persistere et perenni custodia observata manere.»

418. LV 2,1,2 Recesvinto: «Gratanter ergo iussa celestia amplectentes, damus modestas simul nobis et subditis leges, quibus ita et nostri culminis clementia et succedentium regum nobitas adfutura una cum regimonii nostri generali multitudine universa obedire decernitur hac parere iubetur, ut nullis factionibus a custodia legum, que inicitur subditis, sese alienam reddat cuiuslibet persona vel potentia dignitatis, quatenus subiectos ad reverentiam legis inpellat necessitas, principis voluntas.»

419. LV 2,1,29 Recesvinto: «...et hoc, quod obvium iustitie vel legibus iudicatum est adque concretum, in nihilo redeat...».

420. LV 2,1,33 Recesvinto: «De his, qui regiam contemserint iussionem. Quicumque ingenuorum regiam iussionem contemnere invenitur, si nobilior persona est, tres libras auri fisco persolvat; si autem talis sit, qui non habeat, unde hanc rei summam adimpleat, sine sue infamio dignitatis C hictus flagellorum accipiat.»

421. LV 2,5,10 Recesvinto: «...in quibuscumque partibus sive personis contra sanctionem legis de quarumcumque rerum distributione decreverit, non ideo ex toto habeantur invalide, quia ordo prefixus videtur esse transgressus...».

422. LV 4,5,6 Wamba. «Quicumque tamen iudicum tenorem legis huius adimplere neglexerit, quod aut iudicare talia differat aut iudicanda regis auditibus nullo modo innotescat, omnem rei taxationem, quam episcopus ille persolvere debuit, qui talia fecerit, tota ecclesie illi de sua idem iudex proprietate debet componere, cuius accusatum sibi negotium destitit iudicare. Hec igitur lex non solum pro rebus, que in ecclesiis absolutis vel diocesanis conlate sunt, observabitur, sed sub generali nomine omnium ecclesiarum, id est, tam in monasteriis vivorum quam etiam feminarum, omnimoda institutione conplebitur.»

423. LV 12,3,12 Ervigio: «...aut etiam quibuslibet aliis modis hanc sanctionem serenitatis nostre implere distulerint...».

424. LV 12,3,21 Ervigio: «Unde id artioni sanctione decernimus, ut sic omnis sacerdos hec instituta legum nostrarum in iam dictis feminis Hebreorum adimpleat, ut nullius peculiari-tatis locum cum eisdem mulieribus habeat, per quod se sordidare cum eis intendat.»

425. LV 12,3,7 Ervigio: «Huius sane legis omnimoda preceptionis integritas, sicut de escis, ita et de poculis observanda est ...».

426. LV 12,3,1 Ervigio: «...in qua lege id adiciendum emendandumque evidens ratio persuasit, ut, si cuiuslibet heresis permotus quisque insania contempserit ipsius legis in aliquo instituta...».

LV 12,3,24⁴²⁷, y *evadere*, en LV 12,3,28⁴²⁸, *violatio*, en LV 12,1,3⁴²⁹. Las versiones ervigianas de ciertas leyes reinciden en el *inplere*, como sucede en *antiqua*, LV 9,1,6⁴³⁰, o en el *observare*, como sucede en la ley de Recesvinto LV 2,1,14⁴³¹.

Egica respeta el camino trazado, con referencias a *adimplere*, en LV 9,1,21⁴³², o a la *transgressio*, en LV 5,7,20⁴³³.

Asunción en la ley de la exigencia de cumplimiento positivo o negativo, consumación de comisiones u omisiones, y apreciación del incumplimiento: la protección del proyecto de consumación de la ley queda delineada (lo que ha de hacerse, lo que puede no hacerse, lo que no puede hacerse, lo que ocurrirá si algo se hace), pero el amparo exige junto a la tuición de su consumación la salvaguarda contra todo acto de propaganda y de maquinación contra la ley, de lo que resulta la sanción para el que busca el descrédito de la ley o su contramanifestación con malas artes, como refleja la *lex.ed.* del VIII CT, protección pues de la fuerza reverencial y jurídica de la ley en forma de respuesta contra posibles agresiones⁴³⁴.

La ley contempla, por lo tanto, hechos jurídicos que pueden seguir las directrices de la ley o combatirlas. Así, pueden desenvolverse *iuxta leges*⁴³⁵, *secundum*

427. LV 12,3,24 Ervigio: «Et ideo ad horum talium incuriam excitandam huius preceptionis sanctione decernimus, ut, si quislibet pontificum aut cupiditate inlectus aut maligne voluntatis incuria tepidus predicta hec, que iussa sunt in Iudeis decreta, contempserit adimplere...».

428. LV 12,3,28 Ervigio. « sed in quocumque fuerit postea quisquis ille prevaricator inventus, in nullo erit harum legum sententiam evasurus.»

429. LV 12,1,3 Ervigio. «Si quis autem huius nostre legis violator extiterit, ac non potius ea, que premissa sunt, custodient, et diutinam ecclesiastice discipline excommunicationem excipiat, et decimam partem rei sue fisci partibus sociandam amittat.»

430. LV 9,1,6 *antiqua*: «Sicque omnis constitutio predictae legis, De susceptione scilicet fugitivorum, que noviter a nostra gloria condita esse dinoscitur, in omnibus inpleatur.»

431. LV 2,1,14 Recesvinto: «Illas autem causas, que antequam iste leges a nostra gloria emendarentur, legaliter determinate sunt, id est secundum legum modum, qui ab anno primo regni nostri in preteritis observatus est, resuscitari nullatenus patimur.»

432. LV 9,1,21 Egica: «...pro eo quod institutionem legis huius distulerint adimplere.»

433. LV 5,7,20 Egica: «Quod nos modo et debita veneratione et salubri ordinatione censemus, ut quicumque libertus seu liberta vel filii libertorum —ita valitura lege iubemus— si manumissoribus suis sive etiam filiis prolibusque vel nepotibus eorum, vel qui ex nepotibus fuerint geniti, inobedientes extiterint aut quocumque tempore de eorum patrocinio quacumque subtilitate aut ingenio vel argumento fraudis vel leviter de eorum patrocinio se auferre voluerint, tunc in tempore transgressionis eorum careant libertatem.»

434. *Lex.ed.* del VIII CT: «Nam et si quis legis huius seriem ex officio palatino malivole detrahendo lacerare voluerit, aut evacuandam quandoque vel silenter musitans vel aperte resultans proloqui detectus extiterit, cunctis palatinae dignitatis et consortiis et officiis mox nudatus omnium rerum suarum dimidiam partem amittat, et in deputato sibi loco redactus a totius palatii maneat societate seclusus: religiosus etiam, qui se in eadem culpa devolverit, similis rerum proprietatis suae dispendio subiacebit.»

435. Por ejemplo, LV 2,1,31, 2,4,7, 2,4,8, 2,5,1, 2,5,12, 2,5,16, 3,1,8, 3,6,2, 4,2,13, 4,3,4, 4,5,1, 4,5,3, 6,5,18, 7,2,5, 7,2,23, 7,5,8, 8,1,5, 8,4,11, 8,4,16, 10,2,7, 12,2,13, 12,3,8.

*leges*⁴³⁶, o bien desenvolverse *contra leges*⁴³⁷; en cuanto a esta actividad contraria, recuérdese la ley de Ervigio LV 12,3,1, que trae a colación a los que se mueven contra la ley que contra ellos se dirige⁴³⁸. Se contempla pues un *agere contra monita legis*, como en la ley de Ervigio LV 12,3,12⁴³⁹, unas *actiones* contra las cuales de ser ilícitas y perversas se producirá la manifestación de la ley, como anota expresamente LV 7,5,9⁴⁴⁰.

No obstante, la ley no considera sólo los hechos desde el punto de vista del resultado, sino también desde otros puntos de vista. No pensamos ahora en valoraciones de las conductas, que sin duda se producen, así cuando se valora la *diligentia*⁴⁴¹, la *vigilantia*⁴⁴² o la *incuria*⁴⁴³, sino en la atención a factores que no se ciñen a reflejar la circunstancia de un resultado determinado. Es decir, no se trata sólo de abarcar conductas que consisten en *perpetrare*⁴⁴⁴, *incurrere*⁴⁴⁵, *committere*⁴⁴⁶, potenciando el resultado y su adecuación a lo previsto en la ley para bien o para mal, sino también de tener en cuenta la intención, el

436. Por ejemplo, LV 2,1,14, 2,4,2, 2,4,14, 3,1,3, 3,4,3, 3,6,3, 4,2,18, 5,7,8, 6,1,2, 6,4,2, 7,1,5, 7,2,17, 8,5,8, 9,1,6, 9,1,9.

437. Por ejemplo, LV 2,1,32, 9,1,16, 12,3,12, 12,3,13, 12,3,17.

438. LV 12,3,1 Ervigio: «Perfida Iudaici erroris sepe calliditas eo vehementius durescit in crimine, quod institutis contra se legibus nititur frequentius contraire.»

439. LV 12,3,12 Ervigio: «...qualiter iuxta predictae legis edictum, ubi transgressores legis ipsius, successores scilicet regni, sub perpetua maledictionis censura obstrinxit, nullus ex Iudeis mancipium christianum habere presumat nec quidquam contra eiusdem legis monita agere audeat, excepto hoc unum...».

440. LV 7,5,9: «Quorundam inlicita actionum perversitas exigit legem ponere pro futuris, ut eos, quos verbi disciplina non corrigit, saltim legalis censura coercendos emendet.»

441. V. gr., CE 280,2: «Si quis, dum domum flamma consumit, se quasi auxilium praebiturus ingresserit et aliquid forte rapuerit, dominus domus diligenter inquiret, et si eum poterit invenire, ille qui rapuerit in quadruplum rapta restituat.»

442. V. gr., *l.c.c.* del XIII CT: «Quae omnia praemissa synodalia institutionum decreta a praesenti die vel tempore omni cura omnique vigilancia per cunctas regni nostri provincias decernimus observanda. ».

443. V. gr., LV 12,3,24: «Quod si, alternata simulatione vel incuria episcoporum, alter in alterius correctione zelo excitante divinitus non fuerit excitatus, tunc principis preceptione et eorum arguetur socordia, et perfidorum ulciscuntur errata.»

444. V. gr., LV 3,5,4: «Masculorum ergo concubitores, vel qui talia consentientes per-tulerint, sta sunt legis huius sententia feriendi, ut scilicet, mox tale nefas admissum iudex evidenter investigaverit, utrosque continuo castrare procuret, et tradens eos pontifici territorii huius, ubi id perpetrari contigerit, sequestratim ardue mancipentur detrusioni, vel invitati saltim luituri commissa, qui voluntarie perpetrasse noscuntur inlicita.»

445. V. gr., CE 283,1: «Quod nesciente domino servus fuerit commendatum, si id perierit, dominus servi nullum damnum incurrat.»

446. V. gr., LV 2,3,4: «Reliquas autem criminales causas ita per mandatum liceat committendas, ut, sicut predictum est, contra personam ingenuam ingenui ingenio adsertori questionis actio committatur.»

propósito, el atrevimiento, la osadía en la realización de determinados hechos, y así la valoración del *praesumere*⁴⁴⁷, del *audere*⁴⁴⁸.

De esta manera, valoración por la ley de los hechos, matización de la forma de consumarse, consideración desde el punto de vista del resultado y consideración desde el punto de vista del aliento previo (lo que se muestra en consonancia con la atención de la ley a los elementos subjetivos, con la propia subjetividad que implica el entendimiento de la consumación como cumplimiento de una voluntad y con el ánimo revanchista con que se acomete la respuesta frente a las conductas valoradas como reprobables).

Cuando los hechos no discurren por los cauces que la ley dispone la ley responde frente a estos hechos. Así, la ley contempla la actividad en su contra: el crimen se contagia⁴⁴⁹, y los delitos, pecados⁴⁵⁰, graves o leves⁴⁵¹, deben ser combatidos por el rey en favor de la justicia y de la verdad⁴⁵². Si frente a esta actividad en su contra prepara la ley mecanismos para su represalia, esa voluntad contravenida que se expresa mediante la ley se pertrecha de instrumentos para hacer pagar al resto de voluntades insumisas su desprecio. La ley enjuicia y adoctrina, y desde su enjuiciamiento llega a la vindicta: se acoge por lo tanto en la ley un criterio en el que la *disciplina*, como adoctrinamiento, y el castigo, se confunden y separan a la par, dibujándose una *disciplina castigationis*⁴⁵³, en la conciencia de que, como arguye LV 7,5,9, sólo la *censura* de la ley convence a aquellos malvados para con los cuales la *disciplina verbi* no es suficiente⁴⁵⁴. La *censura legalis* o *legis* recorre como un hacha alzada la legislación de Chindasvinto⁴⁵⁵, que recuerda en LV 3,3,11 cómo todo lo que atenta contra la honestidad de la vida

447. V. gr., CE 289,2: «Et domino qui vendere aliena praesumserit duplum cogatur exsolvere, nihilominus emptori quod accepit praetium redditurus...».

448. V. gr., LV 3,4,18: «Quia, quanto munditia carnis sacra auctoritas inperat, tanto hanc adpetere ipsius ministros eius clamor informat, adeo et nos ponere finem inlicitis ausibus rite compellimur; quoniam et ipsi divinis nutibus devotissime placere conamur.»

449. *Reg. L.* 28,812-813: «Unum crimen, sed plura contagia.»

450. *Differ.* 1,171: «Delicta peccata...». *Differ.* 1,172: «Delictum quidam leve putaverunt esse peccatum, quasi negligentis derelictum, injustitiam vero immane aliquod saevumque commissum.»

451. *Reg. Isid.* 17,402: «Delicta autem aut grauia sunt aut leuia.»

452. *Sent.* 3,49,4: «Bonus rex facilius ad iustitiam a delicto regreditur quam de iustitia ad delictum transfertur, ut noveris hic esse casum, illic propositum. In proposito eius esse debet nunquam egredi a veritate. Quod si casu titubare contigerit, mox resurgere.»

453. Tomamos la expresión de *antiqua*, LV 5,4,17: «Satis enim videtur indignum, ut in eo loco servi contumaciam rebellionis adsumant, ubi castigationis disciplina et obtemperandi predicantur exempla.»

454. LV 7,5,9. «Quorumdam inlicita actionum perversitas exigit legem ponere pro futuris, ut eos, quos verbi disciplina non corrigit, saltim legalis censura coercendos emendet.»

455. Así, LV 2,1,12, 2,3,4, 4,5,3, 6,5,12, 7,5,7.

debe sufrir coerción por la *censura legalis*⁴⁵⁶ y en LV 3,4,13 que de la no sujeción de la maldad a la *censura* sólo puede derivar la fructificación de la maldad⁴⁵⁷; la legislación de Recesvinto, quien advierte en LV 12,2,1 cómo la *censura* de la ley se dirige a corregir los malos *mores* y a truncar la comisión de delitos⁴⁵⁸; la legislación de Wamba⁴⁵⁹; y la legislación de Egica⁴⁶⁰, quien en LV 3,5,7 dirige la *censura legalis* contra los deshonestos *mores* y los extraños regocijos con la propia carne⁴⁶¹, y en LV 5,7,19 a la protección de la patria contra los enemigos⁴⁶². Y bajada el hacha por la ley comienzan los tajos. Así, en *antiqua*, LV 9,2,5 la *vindicta legis*⁴⁶³; en la legislación de Chindasvinto la *iactura legis*, en LV 2,1,19⁴⁶⁴; en la legislación de Recesvinto la *damnatio legis* y el *damnum legis*, respectivamente en LV 2,1,11⁴⁶⁵ y en LV 2,1,29⁴⁶⁶, la *ultio legis* en LV 2,1,30⁴⁶⁷; en la legislación de Ervigio el *damnum legis* en LV 12,3,24⁴⁶⁸, el *condemnare* en LV 6,2,2⁴⁶⁹, la *iactura legis* en LV 12,3,7⁴⁷⁰ ó en LV

456. LV 3,3,11 Chindasvinto: «Omne, quod honestatem vite conmaculat, legalis necesse est ut censura coerceat.»

457. LV 3,4,13 Chindasvinto: «Si perpetratum scelus legalis censura non reprimit, sceleratorum temeritas ab adsuetis vitiis nequaquam quiescit.»

458. LV 12,2,1 Recesvinto. «Ut enim legalis ordo male consciarum sibi mentium abdita penetrabit, ita legalis censura et morum prava correxit et scelerum commissa truncabit.»

459. LV 9,2,8.

460. LV 2,5,19, 9,1,21.

461. LV 3,5,7 Egica: «Ortodoxe fidei ratione compellimur, legalem censuram inonestis exhibere moribus et continentie freno restringere carnis lapsibus implicatos.»

462. LV 5,7,19 Egica: «Tunc recte nostri regiminis patriam promulgatis legum censuris legaliter procuramus, cum et his, qui contra hostes glorie nostre decertantur, utilitatem maximam providemus et vindicadores terre nostre procul dubio cernimus.»

463. LV 9,2,5 *antiqua*: «...ut comes civitatis vindictam, que in lege posita est de his, qui pro se rogant aut qui se redimunt, aut thiufadis vel centenariis aut decanis vel servis dominicis, omnia ad integrum implere non differat.»

464. LV 2,1,19 Chindasvinto: «Similiter et qui in ducentorum milium spatio constitutus in vicensima prima die, postquam iussus fuerat, se ipsum iudici presentaverit audiendum, eo modo a iactura legis huius habeatur indemnis.»

465. LV 2,1,11 Recesvinto: «Iudex quoque, si vetitum librum sibi postea oblatum dirumpere fortasse distulerit, predicte damnationis dispendio subiacebit.»

466. LV 2,1,29 Recesvinto: «. .qui tamen iudices tunc erunt a legum damnis in-munes, si se iuramento firmaverint, non sua pravitate, sed regio vigore nequiter iudicasse.»

467. LV 2,1,30 Recesvinto: «Et comes vel iudex, qui hunc audire noluit, ultionem sustineat legis, que inventa fuerit iudicio equitatis.»

468. LV 12,3,24 Ervigio: «De damnis sacerdotum vel iudicum, qui in Iudeos legum instituta adimplere distulerint.»

469. LV 6,2,2 Ervigio: «Illi tantum iudices ad huius legis non tenebuntur sententiam condemnandi, qui divinos ipsos atque eorum similes non sciscitandi, sed ulciscendi voto coram multis perquirendo detriverint...».

470. LV 12,3,7 Ervigio: «...pro hac sola reiectione suillarum carniarum ad iacturam legis superius comprehensam teneri non poterunt.»

12,3,8⁴⁷¹, la *ultio legis* en LV 12,3,24⁴⁷²; en la legislación de Egica el *damnum legis* en LV 3,5,6⁴⁷³, la *iactura legis* en LV 2,2,10⁴⁷⁴. Con este hervor, la ley doblega en el *suscipere*⁴⁷⁵, *subiacere*⁴⁷⁶, *sustinere*⁴⁷⁷, *plectere*⁴⁷⁸, *ferire*⁴⁷⁹, y se regocija en el *spolium*⁴⁸⁰, *tormentum*⁴⁸¹, *supplicium*⁴⁸², con dureza, si bien en ocasiones opta por promover un *componere*⁴⁸³, *satisfacere*⁴⁸⁴, *restituere*⁴⁸⁵ como respuesta frente al perjuicio no deseado, método de reintegración de la realidad a su estado anterior o de compensación de su viraje.

Porque, en efecto, la ley no sólo atiende al daño que provoca frente al comportamiento que no desea, sino al daño que no desea frente al cual dispone un comportamiento. De hecho, Recaredo, en LV 12,1,2, dice que las leyes no nacen

471. LV 12,3,8 Ervigio: «Hec scilicet damna vel verbera singulatim unusquisque percipiat, videlicet tam ille, qui nupsit, quam ea, que nupta est, vel etiam parentes eorum, unusquisque pro se iacturam legis huius suscipiat.»

472. LV 12,3,24 Ervigio: «Quod si, alternata simulatione vel incuria episcoporum, alter in alterius correctione zelo excitante diuinitus non fuerit excitatus, tunc principis preceptione et eorum arguetur socordia, et perfidorum ulciscuntur errata.»

473. LV 3,5,6 Egica: «Iam vero vidua, que deinceps tali se voluerit obiectione defendere vel excusatione celare, non solum quia precise vocis huius sustinebit iacturam, sed et, transgressionis omnimode nexibus inligata, constituta canonum et legum non effugiat damna.»

474. LV 2,2,10 Egica: «Solent enim plerique, postquam suarum intentionum iurgia principali adpetunt examine finienda, quandoque resoluti licentia legalem fugiendo iacturam ad convenientie finem deducere, quam regis auditibus protulerant causam.»

475. Así, LV 12,3,8.

476. Así LV 6,1,3.

477. Así, LV 2,1,27, 2,1,30.

478. Así, LV 12,2,7.

479. Así LV 3,5,4, 9,1,21, 9,2,8, 9,2,9.

480. Por ejemplo, LV 7,5,9.

481. Por ejemplo, LV 2,3,4.

482. Por ejemplo, LV 7,2,20.

483. Así, LV 2,1,19, 2,1,21, 2,1,24, 2,1,26, 2,2,7, 2,2,9, 2,2,10, 2,4,6, 2,4,9, 3,3,12, 4,5,6, 5,4,18, 5,5,10, 5,6,5, 5,7,8, 6,1,2, 6,1,5, 6,4,1, 6,4,2, 6,4,3, 6,4,4, 6,4,8, 6,4,9, 6,4,11, 6,5,5, 6,5,9, 6,5,10, 6,5,12, 6,5,20, 7,1,4, 7,1,5, 7,2,2, 7,2,3, 7,2,4, 7,2,5, 7,2,6, 7,2,9, 7,2,12, 7,2,13, 7,2,14, 7,2,17, 7,2,20, 7,2,22, 7,2,23, 7,3,2, 7,3,3, 7,3,5, 7,3,6, 7,4,4, 7,4,6, 7,4,24, 8,1,1, 8,1,6, 8,1,8, 8,1,9, 8,1,10, 8,1,12, 8,2,1, 8,2,2, 8,2,3, 8,3,1, 8,3,2, 8,3,3, 8,3,5, 8,3,11, 8,3,14, 8,4,2, 8,4,11, 8,4,12, 8,4,16, 8,4,19, 8,4,21, 8,4,23, 8,4,28, 8,5,3, 9,1,2, 9,1,9, 9,1,17, 9,2,5, 9,2,7, 9,2,21, 9,3,3, 11,2,2, 12,3,12, 12,3,13, 12,3,24.

484. Así, CE 289,3, LV 2,1,18, 2,1,19, 2,1,21, 2,1,24, 2,1,31, 2,2,7, 2,3,4, 2,3,6, 2,4,3, 2,5,8, 3,3,8, 4,5,6, 5,6,5, 6,1,5, 6,2,2, 6,4,2, 6,5,20, 7,1,1, 7,2,19, 7,2,20, 7,2,23, 7,5,8, 8,1,1, 8,1,5, 8,1,9, 8,1,12, 8,2,2, 8,3,3, 8,3,6, 8,3,13, 8,3,15, 8,4,14, 8,4,16, 8,6,3, 9,1,9, 9,2,3, 9,2,5, 9,2,8, 9,2,9, 10,2,6.

485. Así, CE 280,3, 282,2, 284,1, LV 2,1,21, 2,2,7, 2,3,3, 3,6,1, 4,3,3, 5,4,6, 5,4,17, 5,5,10, 5,6,1, 6,1,5, 6,3,2, 7,1,1, 7,1,3, 7,2,8, 7,2,10, 7,2,12, 7,2,14, 8,1,5, 8,1,6, 8,1,9, 8,1,10, 8,1,12, 8,2,1, 8,3,5, 8,3,10, 8,3,11, 8,3,12, 8,3,13, 8,3,17, 8,4,1, 8,4,2, 8,4,3, 8,4,13, 8,4,21, 8,5,3, 8,6,1, 8,6,2, 9,1,2, 9,1,6, 9,1,9, 9,1,18, 9,2,2, 9,2,6, 9,3,4, 10,1,6, 10,1,12, 11,1,6.

sino para procurar no padezcan *dispendia* los miembros del reino ⁴⁸⁶. Y esta visión por activa y por pasiva de la revancha mediante daño o frente al daño no es sino, aparte de pura lógica, el reflejo de la visión por activa y por pasiva del mal en el mundo visigótico.

La *pena*, concepto representativo de la revancha de la ley como pocos, es entraña de una apreciación global de la maldad (maldad que Satanás no creó, sino que descubrió, maldad que Dios no hizo, quedando las puertas abiertas así para la corrección, sin fatalismos ⁴⁸⁷), maldad de la que las leyes apartan al pueblo mediante la coerción y el miedo que la coerción causa ⁴⁸⁸. San Isidoro, al tratar *de poenis in legibus constitutis* ⁴⁸⁹, distingue entre dos rostros de lo *malum*, a saber, el activo y el pasivo, el que el hombre hace y el que el hombre padece; pues bien, el mal que el hombre hace (*vi cupiditatis* o *metu timoris* ⁴⁹⁰) es el pecado, y el mal que el hombre padece es la pena (San Julián de Toledo, en sede religiosa, recoge la necesidad de la diversidad de penas según la diversidad de méritos ⁴⁹¹): se ligan pena y pecado, alumbrando el trasfondo religioso de la primera, como rostros del mal (el mal que se padece y el mal que se hace). Los perjuicios que la ley no ve con buenos ojos son los pecados que sus penas intentan remediar y castigar, y los perjuicios que ella causa remedios y castigos del pecado: el mal que se causa para castigar

486. LV 12,1,2 Recaredo. «Omnes, quos regni nostri felicitate tuemur, nihil aliud eorum utilitatibus consulentes, momentis omnibus statuimus, nisi, ut nulla dispendiorum suspicionem patiantur. Quid est enim iustitiae tam proximum vel nobis familiare, quam piam fidelibus manum porrigere et iuste hos, quos regimus, in diversis negotiis adiubare?»

487. *Sent.* 1,9,1: «Malum a diabolo non est creatum, sed inventum; et ideo nihil est malum, quia sine Deo factum est nihil, Deus autem malum non fecit.»

488. *Sent.* 3,50,4: «Populi enim peccantes iudicem metuunt, et a malo suo legibus coercentur.»

489. *Etym.* 5,27,1: «Dupliciter malum appellatur: unum, quod homo facit, alterum, quod patitur. Quod facit, peccatum est; quod patitur, poena. Malum autem tunc plenum est, cum et praeteritum est et inpendet, ut sit et dolor et metus». En *Etym.* 5,27,2 razona *Isidoro de Sevilla*: «Poena dicta quod puniat. Est autem epithetum nomen, et sine adiectione non habet plenum sensum: adicis poena carceris, poena exilii, poena mortis, et inpleo sensum». En *Etym.* 5,27,4 expone *San Isidoro* los tipos principales de penas: «Octo genera poenarum in legibus contineri Tullius scribit: id est damnum, vincula, verbera, talionem, ignominiam, exilium, servitutem et mortem. His namque poenis vindicatur omne perpetratum peccatum.»

490. *Sent.* 2,17,1: «Duobus modis peccatum committitur, id est, aut vi aut cupiditatis, aut metu timoris, dum vel quisque vult adipisci quod cupit, vel timet ne incurrat quod metuit.»

491. *Prognos.* 3,42: «“Mitissima omnium poena erit eorum qui, praeter peccatum quod originale traxerunt, nullum insuper addiderunt: et in caeteris quae addiderunt, tanto quisque ibi tolerabiliorem habebit damnationem quanto hic minorem habuit iniquitatem”. “Nam omnino negari non potest etiam ipsum aeternum ignem pro diversitate meritorum quamvis malorum aliis leuiorem, aliis futurum esse grauiorem, siue ipsius vis atque ardor pro poena digna cuiusque uarietur, siue ipse aequaliter ardeat, sed non aequali molestia sentiatur.”»

el pecado no deja de ser justo (la severidad y la justicia no están reñidas), aunque la clemencia, añadida a la justicia, prefiera que se responda al mal con el bien ⁴⁹².

Llegados a este punto deben ser tenidos en cuenta otros problemas relacionados con el cumplimiento de la ley, ya anunciados. Que la ley es un acto jurídico normativo quiere decir que la ley es un hecho jurídico, un hecho jurídico voluntario, que contiene normas jurídicas. La voluntad que en él se descubre se encuentra dirigida a un fin. Tras el análisis del cumplimiento de la ley desde la perspectiva de los lazos de la ley, de la exigencia de cumplimiento de la ley, de los hechos según o contra la ley y de la revancha de la ley contra determinados hechos hemos concluido descubriendo el fin al que la ley se dirige, junto a la realización de su propia voluntad o de la voluntad que a su través se expresa, cual es la victoria sobre el pecado. Su beligerancia por vencer el pecado alcanza a expresar un fin de la ley. Si la finalidad orienta el acto, los mecanismos de elaboración y manifestación de la ley estarán orientados por esta finalidad, y si hemos advertido la finalidad en la pauta del cumplimiento de la ley, el cumplimiento de la ley orientará los mecanismos de elaboración y manifestación. Por eso se emprende ahora el análisis de los mecanismos de elaboración y manifestación de la ley visigótica, elaboración y manifestación que se confunden, pues la elaboración coincide con una remanifestación en ocasiones y toda manifestación encubre un proceso de elaboración. La pauta del cumplimiento seguirá brotando a cada paso y será la razón de todos estos fenómenos.

Hay dos leyes particularmente importantes a la hora de entender la elaboración y manifestación de la ley y en donde aparecen fundidas. Tomémoslas como eje: una ley de Recesvinto, LV 2,1,5 ⁴⁹³, y una ley de Ervigio, LV 2,1,1 ⁴⁹⁴.

492. *Sent.* 3,50,3: «Reddere malum pro malo vicissitudo iustitiae est: sed qui clementiam addit iustitiae, non malum pro malo culpatis reddit, sed bonum pro malo offensis impertit.»

493. LV 2,1,5 Recesvinto: «Quoniam novitatem legum vetustas viciorum exegit et innovare leges veterosas peccaminum antiquitas inpetrabit, adeo leges in hoc libro conscriptas ab anno secundo dive memorie domni et genitoris mei Chindasvindi regis in cunctis personis ac gentibus nostre amplitudinis imperio subiugatis omni robore valere decernimus hac iugi mansuras observantia consecramus; ita ut, reiectis illis, quas non equitas iudicantis, sed libitus inpresserat potestatis, evacuatique iudiciis omnibusque scripturis earum ordinatione confectis, he sole valeant leges, quas aut ex antiquitate iuste tenemus, aut idem genitor noster vel pro equitate iudiciorum vel pro austeritate culparum visus est non inmerito condedisse, prolatis seu conexis aliis legibus, quas nostri culminis fastigium iudiciali presidens trono coram universis Dei sanctis sacerdotibus cunctisque officiis palatinis, ducante Deo adque favente audientium universalis consensu, edidit et formavit ac sue glorie titulis adnotabit; ita ut tam he, que iam prolata consistunt, quam ille, quas adhuc exoriri novorum negotiorum eventus inpulerit, valido hac iustissimo vigore perdurent et eterne soliditatis iura retentent.»

494. LV 2,1,1 Ervigio: «Pragma suum emendatis legibus adsignantes, illud primum ordine prefationis et loco premittimus, quia, sicut legum evidentia populorum est excessibus utilis, ita sanctionum obscuritas turbat ordines equitatis. Nam plerumque, dum quedam bene ordinata nebuloso verborum tractu consistunt, ipsa sibi repugnantiam nutriunt, dum litigantium controversias lucide non excludunt, sicque, ubi debuerunt finem ferre calumniis, ibi novos contra se pariunt laqueos captionis. Hinc ergo diversitas

Recesvinto habla de *innovare leges* para hacer frente a la constante renovación del mal; se procede a otorgar a las leyes que se manifiestan, *conscriptae*, en el libro, un *valere omni robore* y a consagrar para con las mismas la exigencia de una permanente observancia; el *valere leges* se cifra en una selección en contra de las leyes que no sirven a la equidad, que se extiende a todo negocio confeccionado conforme a una torcida *ordinatio*, y a favor de las leyes justas de antiguo y serviciales con la equidad y severas con las culpas, a cuyo *proferre* se añade una conexión con aquellas otras leyes cuyo *edere* y *formare* y *adnotare* ha contado con la participación de las congregaciones sacerdotal y palatina óptimas; se clama por que perduren las leyes con *vigor validus, iustissimus, y soliditas*.

Las claves para entender el mecanismo de la elaboración y manifestación de la ley, que van unidas, son las siguientes. En principio en la ley de Recesvinto se manifiesta una clave de ordenación, consistente en el *innovare* y reflejada indirectamente, respecto de las leyes rechazadas, en la *ordinatio* que se les supone; *valere* opera también como una clave de ordenación en la manifestación, así como *proferre, edere, formare* y *adnotare*. Por otra parte la ley lleva a cabo una impresión de carácter de debido cumplimiento, pues así deben interpretarse las marcas del *robur* y el *vigor*: significan que en la ley se inyecta una fuerza jurídica y que viene a declararse la disposición de la ley para desarrollar sin fallas su potencia proyectada en la necesidad de su cumplimiento. Además, se añade un matiz de persistencia y consolidación en el tiempo. Así, ordenación como elaboración y selección de las leyes (*innovare, valere*), más impresión de carácter de debido cumplimiento (*robur, vigor*), más persistencia en el tiempo (*perdurare, soliditas*).

Ervigio comienza exponiendo su proyecto de *emendare leges*, a favor de la *evidentia legum* y del *ordo equitatis* contra la *obscuritas*, porque la *obscuritas* causa controversias indeseables en los pleitos, dudas en los jueces, entre otros males. Así se dispone Ervigio a *corrigere, in hoc libro, y decreta ordinare* por la

causarum exoritur, hinc controversie litigantium generantur, hinc etiam hesitatio iudicum nascitur, ita ut in finiendis vel compescendis calumniis habere terminum nesciant, que utique nutantia semper adprobantur et dubia. Et ideo, quia perstringi tota, que in controversiam veniunt, brevi complicatione non possunt, saltim vel ea, que in contionem pertractanda sese gloriosis nostre celsitudinis sensibus ingesserunt, ea in hoc libro specialiter corrigi et elimata probitatis sententia decrevimus ordinari —evidentia videlicet dubiis, prestantia noxiis, clementiora mortiferis, adaptionem clausis, perfectionem ceptis inprimens institutis—, quo nostro regni populos, quos una et evidens pax nostri regiminis continet, hec deinceps institutio correctarum legum ordinandos adstringat atque retentet. Et ideo harum legum correctio vel novellarum nostrarum sanctionum ordinata constructio, sicuti in hoc libro et ordinatis titulis posita et subsequenti est serie adnotata, ita ab anno secundo regni nostri a duodecimo Kalendis Novembribus in cunctis personis ac gentibus nostre amplitudinis imperio subiugatis innexum sibi a nostra gloria valorem obtineat, et inconvulso celebritatis oraculo valitura consistat. Leges sane, quas in Iudeorum excessibus nostra gloria promulgabit, ab eo tempore valituras esse decernimus, ex quo his confirmationem gloriosa serenitatis nostre renotatione inpressimus.»

claridad contra la oscuridad, por el provecho contra los agravios; *correctio legum* y *ordinata constructio sanctionum* se entrelazan, y la *constructio* de las leyes objeto del *ponere, adnotare* en el libro, se completa con el otorgamiento de *valor, et inconvulso celebritatis oraculo valitura consistat*, a atender por el pueblo. Termina Ervigio aludiendo a *leges promulgatae* contra los judíos, decretando *ab eo tempore*, de su promulgación, *valituras esse*, concretando su *confirmatio*.

Ervigio dibuja las siguientes claves de elaboración y manifestación de la ley. Una clave de ordenación, perceptible en la mención de *ordinare* y de la *constructio ordinata*; Ervigio hace más compleja que Recesvinto, sin embargo, esta clave de ordenación, porque la desarrolla atendiendo a dos posibles direcciones en la elaboración de la ley, opuestas pero al servicio tanto la una como la otra del cumplimiento de la ley, a saber, la *correctio* o *emendatio*, encargada de actualizar equitativamente y justamente las leyes, y de eliminar las disfunciones que en su cumplimiento pudieran haberse producido, mediante un cambio de tercio en su regulación, y la *confirmatio*, encargada de consolidar un proyecto de cumplimiento que atañe a una determinada regulación por considerar que no debe ser alterada en ningún caso, antes bien que merece la ratificación de la necesidad de su cumplimiento con todo lo que esto supone de reafirmación frente al incumplimiento, frente al desuso, etc.; así pues, la labor ordenadora se centra en la *ordinatio* y en la *constructio* y se completa con la *correctio* o *emendatio*, en un sentido, y con la *confirmatio*, en otro sentido. Una segunda clave es la impresión de carácter de debido cumplimiento mediante el *valor*, la *valitudo*. Así: ordenación (*ordinatio* o *constructio ordinata*, *emendatio* o *correctio*, *confirmatio*), más impresión de carácter de debido cumplimiento (*valor*, *valitudo*).

Si se comparan las leyes de Recesvinto y Ervigio brota un mismo espíritu. Las diferencias no son diferencias sustanciales, y se encuentran en el enfoque mayor o menor de determinadas claves, en el desarrollo mayor o menor de determinadas claves. Así, por lo que se refiere a la clave de ordenación, Recesvinto la desarrolla atendiendo a la elaboración y manifestación de la ley (*innovare*) y a la selección de las leyes en orden a su cumplimiento (*valere*), en tanto Ervigio la desarrolla considerando la ordenación propiamente dicha como elaboración y manifestación de la ley (*ordinatio*, *constructio*), la corrección o enmienda de las leyes para posibilitar su cumplimiento en los términos en los que se desea, y la confirmación del cumplimiento debido de unas determinadas leyes. Por lo que se refiere a la impresión de carácter de debido cumplimiento, Recesvinto se sirve de marcas como el *robur* y el *vigor*, mientras Ervigio prefiere *valor*, *valitudo*, que Recesvinto utilizaba para expresar la selección. Recesvinto añade con expresividad de la que carece Ervigio una llamada a la persistencia en el tiempo que, como pudo verse al analizar el sentido del tiempo en la ley visigótica, subyace en toda ley.

Son pautas esenciales que quedan expresadas en otras leyes, tanto la de elaboración y manifestación cuanto la de impresión de carácter de debido cumplimiento y la de persistencia. Detengámonos un momento en sus voces, estructurándolas conforme a su sentido en las leyes principales citadas, si bien, como del cotejo de éstas puede deducirse, la virtualidad de cada una para servir a claves distintas no debe desecharse, sin que esto implique alteración esencial de la estructura general: ordenación más impresión de carácter de debido cumplimiento más persistencia.

Ya hubo momento para el análisis del tiempo en la ley, por lo que no merece la pena reincidir en demasía. Ervigio habla de lo *inconvulsum*⁴⁹⁵, una forma de expresar la persistencia, como puede serlo lo *inretractabile*⁴⁹⁶, lo *inrevocabile*⁴⁹⁷, lo *inremisibile*⁴⁹⁸.

La impresión de carácter de debido cumplimiento forma parte de la tendencia de la ley a consolidar hechos con validez jurídica, entendiendo validez como lo que se hizo conforme a lo que la ley desea, como lo que se cumplió debidamente, así cuando se considera un hecho *ratum* (en versión negativa, *irritum*⁴⁹⁹), *validum* o *invalidum*⁵⁰⁰. En el caso de la ley misma se habla de su *robur* o de *roborare*⁵⁰¹, de su *vigor*⁵⁰², de su *valitudo* o de *valere*⁵⁰³.

La elaboración y manifestación de la ley se expresan mediante muy diversas voces cuyo deslinde semántico resulta difícil. Lo relevante es distinguir, entre estas voces, las que expresan la manifestación de la ley, las que expresan una suerte de contramanifestación de la ley, las que expresan la corrección de la ley, y las que expresan la ratificación de la ley.

En cuanto a las voces que expresan la manifestación de la ley, fueron aludidas varias, así *innovare*, *ordinare*. También puede encontrarse en la ley de Recesvinto *proferre*⁵⁰⁴,

495. V. gr., en LV 2,4,7, 4,5,1.

496. V. gr., en LV 2,1,8.

497. V. gr., en LV 12,3,1, 12,3,27.

498. V. gr., en LV 12,3,27.

499. Así, LV 2,1,6, 3,3,11, 4,2,13, 5,4,13, 12,2,1.

500. Así, CE 297,2, 307,2, LV 2,1,21, 2,1,28, 2,1,29, 2,1,30, 2,2,9, 2,3,8, 2,4,5, 2,4,7, 2,4,8, 2,4,10, 2,5,7, 2,5,9, 2,5,10, 2,5,11, 2,5,12, 2,5,15, 2,5,18, 3,1,4, 3,3,9, 3,4,11, 3,4,13, 4,2,17, 4,2,19, 4,3,4, 5,1,2, 5,4,13, 5,4,21, 5,7,2, 5,7,14, 5,7,15, 5,7,16, 5,7,20, 6,1,5, 6,5,21, 7,5,7, 7,5,8, 8,4,21, 9,1,16, 10,1,1, 10,1,4, 10,2,4, 12,2,13, 12,2,14. Una ley de Chindasvinto, LV 2,5,8, añade *vacuum*: «Quodcumque igitur contra legis huius decretum conscriptum placitum sive definitio facta fuerit, ubicumque repperta fuerit, vacua omnimodis et invalida reputetur.»

501. Así, en la ley de Recesvinto LV 12,2,15, y en LV 7,5,9.

502. Así, en las leyes de Chindasvinto LV 2,1,8 y de Recesvinto 2,1,14.

503. Así, en la legislación *antiqua*, LV 3,1,1, de Chindasvinto, LV 2,1,8, de Recesvinto, LV 2,1,6, de Ervigio, LV 12,3,1.

504. Así, en la ley de Sisebuto LV 12,2,14 y en la versión ervigiana de la ley de Recesvinto LV 2,1,11.

*formare*⁵⁰⁵, *edere*⁵⁰⁶, por ejemplo, y en la ley de Ervigio *ponere*⁵⁰⁷, *promulgare*⁵⁰⁸, voces a las que cabe añadir, con el mismo sentido de manifestación de la ley que entraña una elaboración de la ley, *dare legem*⁵⁰⁹, *edicere*⁵¹⁰, *condere*⁵¹¹, *ferre*⁵¹², *referre*⁵¹³, *conferre*⁵¹⁴, *emanare*⁵¹⁵, *conclusio*⁵¹⁶. Por otra parte, tanto la ley de Recesvinto como la ley de Ervigio informaban sobre actos que afectan a la ley en la manifestación, pero que no pueden entenderse sino como subsiguientes o colaterales. Es la virtud de *adnotare*, *transferre*⁵¹⁷, *conscribere*, *scribere*⁵¹⁸, *subscribere*⁵¹⁹, *exhibere*⁵²⁰, *recitare*⁵²¹, *lectio*⁵²². Escritura, traslación, suscripción, exhibición, lectura... que debemos interpretar como actos de garantía para la posibilidad del cumplimiento de la ley, desde el punto de vista de la autenticación, dotación de fuerza, impresión de carácter de debido cumplimiento, solemnidad de su manifestación y conocimiento de la regulación que ha de consumarse, según los parámetros que del análisis de los caracteres esenciales que fueron considerados y se considerarán se deducen. Quizá convendría añadir en relación con la escritura de la ley una pregunta: si la ley es la expresión de la voluntad principesca, *grosso modo*, ¿caben leyes no escritas que sean expresión de esa voluntad?⁵²³ Al ser la ley un acto jurídico normativo tatuado con los caracteres que están siendo objeto de examen, parece difícil encontrar una razón para negar la posibilidad de

505. Utilizada en el primer y doctrinal libro de LV, así en 1,1,1, 1,1,2, 1,2,1.

506. En *antiqua*, LV 9,1,6, y también en leyes de Ervigio, LV 12,1,3, 12,3,3, 12,3,12, y de Egica, LV 6,5,13.

507. En leyes *antiqua*, LV 9,2,5, de Recaredo, LV 3,5,2, de Chindasvinto, LV 4,5,1, 10,1,17, de Recesvinto, LV 2,1,6, y en LV 7,5,9. *Dispositio legum*, en LV 1,2,6.

508. En leyes de Chindasvinto, LV 6,5,17, de Recesvinto, LV 2,1,6, 12,2,3, de Ervigio, LV 12,1,3, 12,3,1, de Egica, LV 2,5,18, 2,5,19, 5,7,19, 9,1,21.

509. En leyes *antiqua*, LV 7,5,1, de Chindasvinto, LV 2,1,24, 5,7,15, 3,1,5, de Recesvinto, LV 2,1,2, 2,1,6, 3,1,9, 12,2,1, 12,2,3, 12,2,7, de Wamba, LV 4,5,6, 4,5,7, de Ervigio, LV 12,3,1, de Egica, LV 9,1,21.

510. En la ley de Chindasvinto LV 2,1,26.

511. En leyes *antiqua*, LV 9,1,6, de Wamba, LV 4,5,6, 4,5,7, de Egica, LV 2,4,8.

512. En leyes de Sisebuto, LV 12,2,13, de Chindasvinto, LV 2,1,19, 3,1,3, de Wamba, LV 4,5,6, de Ervigio, LV 12,3,8, 12,3,13.

513. En la ley de Ervigio LV 12,3,1.

514. En la ley de Recesvinto LV 10,2,4.

515. En la ley de Recesvinto LV 12,2,11.

516. En la ley de Recesvinto LV 12,2,15.

517. En la ley de Recesvinto LV 2,1,11.

518. En las leyes de Chindasvinto LV 7,5,7, y de Recesvinto LV 2,5,10, y en LV 7,5,9.

519. En *e.c.c.* del III CT, *l.c.c.* de XII, XIII, XV y XVI CT.

520. En LV 7,5,9.

521. En LV 7,5,9.

522. *In fine* de las leyes de Ervigio, LV 12,3.

523. Escribe I. DE SEVILLA, en *Etym.* 5,3,2: «Nam lex a legendo vocata, quia scripta est.»

leyes no escritas que tales caracteres cumplan. Se diría que resulta lo más apropiado entender la escritura como una garantía en orden al cumplimiento de la ley desde la perspectiva de su conocimiento: aunque quepa dudar si los destinatarios de la ley podrían realmente conocerla por muy escrita que estuviere, considérese que el conocimiento de la ley no tiene por qué ser un problema planteado respecto de los destinatarios, sino que puede serlo perfecta y solamente respecto de los sujetos pesos pesados de la política, y que la incidencia del conocimiento en el cumplimiento puede no tener su fundamento en los receptores obligados a cumplir sino en los operadores encargados de que se cumpla. En este sentido la escritura es un accidente que asegura el elemento esencial del cumplimiento: si el cumplimiento está a salvo, como siempre lo está, por otra parte, al no excusar el desconocimiento, dada la necesidad sin treguas de que la ley sea cumplida, la escritura no tiene por qué ser requisito *sine qua non* para la esencia (quizá sí para la existencia: constancia material por múltiples necesidades políticas, jurídicas, administrativas) de la ley.

Otras voces expresan la contramanifestación de la ley. Son voces poco frecuentes entre las que citaremos *abrogare*⁵²⁴, *abradere*⁵²⁵. Su infrecuencia tiene fácil explicación: dada la concepción del tiempo propia de la ley visigótica, concepción que hace de la persistencia de las leyes el clima de su emanación, es lógico que se prefiera optar por mecanismos, como la corrección y la ratificación, que reactualizan el pasado proyectándolo al futuro, en vez de eliminar ese pasado: si se piensa que hay algo de retórica en este planteamiento, porque la corrección no deja de significar la eliminación de algo para que surja algo nuevo, los presupuestos de los que se parte no dejan de tener importancia, y así el cumplimiento se arraiga en la consolidación de una voluntad en el tiempo, que es secutora de la inalterable voluntad de Dios.

Otras voces expresan la corrección y la ratificación de la ley. Como se ha dicho ya en alguna ocasión, corrección y ratificación son las dos caras de una misma moneda, respectivamente la ordenación dirigida a reordenar (cambiar el orden) hacia el cumplimiento, la ordenación dirigida a reordenar (ordenar de nuevo) hacia el cumplimiento.

La *emendatio* era planteada por Ervigio en la ley LV 2,1,1 frente a las disfunciones de la consumación, del cumplimiento, de la aplicación: obscuridad de las leyes, pleitos confusos y jueces dubitativos, a cuya eliminación se encaminaba, con una sola obsesión, lograr el cumplimiento de la ley. Justamente a este cumplimiento de la ley se ordena una actividad semejante a la *emendatio*⁵²⁶ y a la co-

524. En las leyes de Chindasvinto, LV 4,5,1, 10,1,4, y de Egica, LV 10,2,5.

525. En la ley de Egica LV 6,5,13.

526. En leyes de Chindasvinto, LV 10,1,17, y de Recesvinto, LV 2,1,14, 2,1,30.

*rrectio*⁵²⁷: *adicere*⁵²⁸, nuevo índice de la suma de leyes en persistencia cuyo cumplimiento obsesiona al legislador. Pues bien, esta finalidad del cumplimiento que tanto ha sido reiterada se aprecia notoriamente en la actividad de signo opuesto a la corrección de la ley, esto es en la ratificación de la ley. En la ratificación de la ley puede observarse cómo la *confirmatio* se diluye en pautas del cumplimiento de la ley cuya interpretación resulta sencilla si no se olvidan los pasos hasta ahora dados.

Si nos acercamos a alguna ley ratificadora, la *confirmatio*⁵²⁹ presenta esta radiografía: un esqueleto de pautas del cumplimiento. La *salus* y lo *congruum* sirven de justificación a la actividad de la *confirmatio* de la normativa eclesiástica, así, respectivamente, en la *ed.lex* del XII CT⁵³⁰ y en la *l.c.c.* del XVII CT⁵³¹. Y a partir de dicha justificación, la *confirmatio* se desarrolla en términos de servicio al cumplimiento de la ley, así, por ejemplo, en el caso de la *l.c.c.* del XIII CT, voces como *vigilancia*, *observare*, *validum*, *vigor*, *ordo*, *soliditas*, *persistere* no son sino huesos del esqueleto del cumplimiento⁵³², como lo son, por poner otro ejemplo, en la *l.c.c.* del XVI CT, voces como *firmitas*, *perpetuum*, *manere*, *inconvulsibile*, *robur*, *vigilantia*, *sollicitudo*, *cura*, *disciplina*, *utilitas*, *correctio*, *servare*⁵³³. ¿No son pautas, claramente, del cumplimiento muy conocidas?

527. En leyes de Chindasvinto, LV 3,5,1, 5,4,13, y de Egica, LV 2,4,8.

528. En leyes de Teudis, de Recesvinto, LV 2,1,14, 12,2,15, de Wamba, LV 4,5,6, y de Ervigio, LV 12,3,1, 12,3,28.

529. En leyes de Chindasvinto, LV 3,1,5, de Recesvinto, LV 12,2,3, de Wamba, LV 4,5,6, 4,5,7, 9,2,8, de Ervigio, LV 12,3,1, 12,3,12, de Egica, LV 9,1,21.

530. *Ed.lex* del XII CT: «Magna salus populis gentisque nostrae regno conquiritur, si haec synodalia decreta gestorum sicut pro devotionis nostrae studio acta sunt, ita inconvulsibilis nostrae legis valido oraculo confirmentur, ut quod serenissimo nostrae celsitudinis iussu a venerandis patribus et clarissimis palatii nostri senioribus discreta titulorum exaratione est editum, praesentis huius legis nostrae edicto ab aemulis defendatur.»

531. *L.c.c.* del XVII CT: «Congruum satis genti ac patriae nostrae atque expedibile perpenditur omni ecclesiae, si ea quae synodali defini[un]tur conventu principali confirme[n]tur stylo.»

532. *L.c.c.* del XIII CT: «Quae omnia praemissa synodalia institutionum decreta a praesenti die vel tempore omni cura omnique vigilancia per cunctas regni nostri provincias decernimus observanda, qualiter et perspicuum auctoritatis validae fastigium subeant et perpetuo vigoris ordine solidata persistent.»

533. *L.c.c.* del XVI CT: «Unde gloriosa serenitas nostra eam quae unanimitas eorum deprompsit, immo quae per ora illorum Spiritus Sanctus promulgavit, venerabiliter suscipit, autumari quidve aliquid convenit ore Dei amanter amplectit et per huius legis nostrae decretum firma in perpetuum manere decernit, inconvulsibili consistere auctoritate instituit et omnimodum robur obtinere decernit: scilicet ut a praesentis diei temporisque articula omni vigilantia, omni sollicitudine, omnique etiam cura quaeque sunt pro disciplina vel utilitate ecclesiastica in hac synodo definita quaeque pro corrigendis pravorum moribus edita per cunctas regni nostri provincias ab omnibus custodiantur et absque aliqua scripulositate vel controversiae obpositione servantur.»

Pues bien, prueba de que el cumplimiento es el carácter esencial, y todas estas voces serviciales instrumentos dirigidos a posibilitar el cumplimiento, es una ley de Ervigio, LV 12,3,1, donde se reúnen sin contradicción *ordinare, promulgare, emendare, confirmare, addicere*, todas obsesas de un solo logro: un solo logro ya excesivamente repetido ⁵³⁴.

Merece la pena no obstante retomar el caso concreto de la confirmación o ratificación, por su importancia como mecanismo de interferencia en un mundo diferente del propiamente legal cual es el canónico. Las relaciones entre canon y ley forman parte de la relación general entre lo secular y lo religioso en el mundo visigótico. Lo secular y lo religioso están unidos, aunque no estén confundidos, y sus múltiples interferencias terminan por reflejarse en interferencias entre los actos jurídicos emblemáticos de ambas esferas: el canon y la ley. Las *leges in confirmatione concilii* toman de este hecho su trascendencia ⁵³⁵. Pero la confirmación debe ser analizada en el seno de esas relaciones complejas, como una voz entre otras voces, y no como un concepto aislado.

534. LV 12,3,1 Ervigio: «Perfida Iudaici erroris sepe calliditas eo vehementius durescit in crimine, quod institutis contra se legibus nititur frequentius contraire. Et ideo, licet posituri tot tantisque eorum erroribus novitatis ordine leges, libet tamen illas primum a dominis et precessoribus nostris promulgatas in eorum transgressione constitutiones intendere et ordinatim precedentium edicta retexere, ut ex hoc conlata cum veteribus nova et vetera in his, que decenter sunt edita, confirmentur, ut condecet, et nova sic ordinentur, ne preterita citra rationem videantur confundere, quo uniformis membri compago, ex utrisque legibus ordinata, clara hic iustitie manifestatione eluceat. Sicque quid in preteritis legibus confirmatione sit dignum, quidve novitatis edicto inconvulsibile censeatur, eo luce clarius pateat, quo complexa hic ex utrisque veritas extiterit declarata. Et ideo in eisdem precedentium legum statutis reperimus legem, que de omnium heresum erroribus abdicandis promulgata consistit; in qua lege id adiciendum emendandumque evidens ratio persuasit, ut, si cuiuslibet heresis per motus quisque insania contempserit ipsius legis in aliquo instituta, cuiuscumque sit generis ordinisve persona, si publica perversum dogma defensione vindicare voluerit, sub arduo erit penitentiae exilio religandus, eius quoque bona in principis potestate consistent...».

535. Las leyes que expresan la *confirmatio* se rotulan *in confirmatione concilii* mejor que *in confirmatione* de los actos normativos del *concilium*: reverbera una concepción sobrenatural del *concilium*, religiosa, que descubre en él, tanto como en lo que él hace, la verdadera esencia de su fuerza normativa, y en este sentido la *lex in confirmatione concilii* del XVI CT desvela el porqué: faz venerable y terrible del *synodalis conventus* y de la *adunatio sacerdotum* por la trinitaria presencia, reverberación en las palabras de su boca de la inspiración divina, Dios presente en su omnipotencia *in medio*: «Synodalis conventus et numerosa adunatio sacerdotum eo venerabilior cunctis perpenditur, eo nihilominus terribilior cernitur, quod in medio coetus eorum praesentia individuae Trinitatis adesse nequaquam ambigitur, sancto protestante evangelio: "Ubicumque fuerint duo vel tres in nomine meo collecti ibi sum [et ego] in medio eorum." Quocirca quia se in eorum medio superni omnipotentia numinis adesse innotuit, quid alium nisi quicquid eorum ore depromitur inspiramine est eius affectum, qui se inter eos est factus habitaturum.» Cfr. también II Co. Braga, *in initio*; tom.reg. del III CT; III Co. Braga, *in initio*; l.c.c. del XIII CT.

En *dom.ex.pre.* del II CT se elogia que exista preocupación por la religión al tiempo que existe preocupación por los negocios seculares⁵³⁶, y, más allá, no se duda desde el poder religioso en amenazar con recurrir al poder del príncipe si las advertencias propias no resultan suficientes frente a sacrílegos comportamientos violadores de la costumbre católica⁵³⁷.

En *cap.ori.pat.*, c. 35, del II Co. Braga, se defiende la imposible reconciliación de aquel obispo, presbítero o diácono que habiendo sido excomulgado presenta su queja no ante el concilio sino, despreciando a éste, ante el príncipe, combatiendo así la interferencia secular en lo religioso⁵³⁸. En el c. 37 se plantea el supuesto de aquel obispo, presbítero o diácono excomulgado que continúa realizando oficios religiosos, a quien se le sustrae toda esperanza de reconciliación: nadie puede comunicar con tal sujeto, máxime si conoce su calidad de excomulgado, y además, rechazando interferencias no eclesiásticas, se llama *omni plebe* a su expulsión como sedicioso si persiste en sus actividades perturbadoras con ayuda de los poderes seculares⁵³⁹.

Recaredo, en el *tom.reg.* del III CT, recuerda que el poder secular no debe ocuparse sólo de las cosas terrenales, sino también de las celestiales, cantando las bondades de la interferencia de lo secular en lo religioso⁵⁴⁰. Este poder de infiltración de

536. *Dom.ex.pre.* del II CT: «Alumnum et fidei sanctae catholicae et sanctae religionis amicum etiam in actis mundialibus conversantem valde et novimus et probavimus.»

537. *Dom.ex.pre.* del II CT: «Hoc ergo providere volumus, ut consuetudinem antiquam nulla ratione praetermittere debeatis; quod si haec nostra amonitio in vobis nihil profecerit, necesse nobis erit Domini nostri exinde auribus intimare, pariter et filio nostro Ergani suggerere, et huiusmodi ausum praecepta culminis eius vel districtio iudicis non sine vestro detrimento severissime vindicabunt, tanta etenim, tribuente Domino, eius est pietas, ut nichil de hoc quod ius antiquum custodisse probatur, inmutari permittat.»

538. *Cap.ori.pat.*, c. 35, del II Co. Braga: «Si quis episcopus, presbyter aut diaconus excommunicatus in concilio [iniuste] se querit condemnatum, ad maiorem episcoporum concilium revertatur et eorum inquisitionem et iudicium expectans, si quas se causas iustas habere putat, exponat. Si autem contemserit et inportunans se palatio aures principum inquietare voluerit, hic ad nullam veniam poterit pervenire neque spem futurae reconciliationis habebit.»

539. *Cap.ori.pat.*, c. 37, del II Co. Braga: «Si quis episcopus in concilio excommunicatus fuerit sive presbyter sive diaconus et post excommunicationem praesumerit sive episcopus ille aut presbyter vel diaconus facere oblationem vel matutinum aut vespertinum sacrificium quasi in officio suo agere sicut prius, non liceat ei nec in alio concilio spem reconciliationis habere nec ultra [re]colligi, sed etiam eos qui [ei] comunicaverint omnes ab ecclesiae respui, maxime eos qui sciebant eum esse deiectionem. Si autem permanserit turbans et concitans ecclesiam per forasticam potestatem, oportet eum sicut seditionarium ab omni plebe expelli.»

540. *Tom.reg.* del III CT. «At nunc, beatissimi sacerdotes, non eis tantummodo rebus diffundimus solertiam nostram quibus populi sub nostro regimine positi pacatissime gubernentur et vivant, sed etiam in adiutorio Christi extendimus nos ad ea quae sunt coelestia cogitare et quae populos fideles efficiunt satagimus non nescire. / Ceterum si totis nitendum est viribus humanis moribus modum ponere et insolentium rabiem regia potestate refrenare, si quieti et paci propagandae opem debemus impendere, multo magis est adhibenda sollicitudo desiderare et cogitare divina, inhiare sublimia et ab errore retractis populis veritatem eis serena luce ostendere. Sic enim agit qui multiplici bono se a Deo remunerari confidit...».

lo secular en lo religioso parece aceptarse en los cánones del propio III CT, así en el 8, cuando el concilio prescribe por mandato y con el consentimiento del rey ⁵⁴¹, o en el 10, con su anuencia ⁵⁴². Bien es verdad que puede ocurrir que sea el rey el que ordene por sugerencia del concilio: el c. 14 desarrolla el supuesto de interferencia en lo religioso de lo secular, por inserción en los cánones debida al rey, promovida por el poder religioso ⁵⁴³: este planteamiento introduce en la constancia de unas relaciones entre lo secular y lo religioso que tienen su más característica expresión en las relaciones de confirmación. El c. 15 intima al obispo a conseguir la confirmación real, por ejemplo ⁵⁴⁴; el *e.c.c.* de Recaredo confirma el concilio mediante un esquema coincidente con el esquema de confirmación que se desenvuelve en las leyes: clave de ordenación, relación de cánones a confirmar, claves de persistencia temporal y de impresión de carácter de debido cumplimiento con el añadido de sanciones para el caso de desobediencia (distintas según el carácter religioso o secular del sujeto, remitiendo la imposición de la sanción en el primer caso al concilio) ⁵⁴⁵. Ahora bien, la normalización de las interferencias se convierte en la crisálida de una entrañable colaboración, como se manifiesta en el c. 16 y en el c. 17, con sacerdotes y jueces uniendo sus fuerzas contra la idolatría ⁵⁴⁶ y contra los parricidas ⁵⁴⁷ respectivamente.

541. III CT, c. 8: «Iubente autem atque consentiente domino piissimo Recaredo rege id praecepti sacerdotale concilium...».

542. III CT, c. 10: «Pro consulto castitatis quod maxime hortamento concilii proficere debet, annuente gloriosissimo domino nostro Recaredo rege, hoc sanctum adfirmat concilium...».

543. III CT, c. 14: «Suggerente concilio id gloriosissimus domnus noster canonibus inserendum praecepit...».

544. III CT, c. 15: «Si quis ex servis fiscalibus fortasse ecclesias construxerint easque de sua paupertate ditaverint, hoc procuret episcopus prece sua auctoritate regia confirmari.»

545. *E.c.c.* del III CT: «Nostra proinde auctoritas id omnibus hominibus ad regnum nostrum pertinentibus iubet, ut si qua definita sunt in hoc sancto concilio habito in urbem Toletanam anno regni nostri feliciter quarto, nulli contemnere liceat, nullus praeterire praesumat: capitula enim quae sensibus nostris placita et disciplinae congrua a praesenti conscribta sunt synodo, in omni auctoritate sive clericorum sive laicorum sive quorumquumque hominum observentur et maneant... Has omnes constitutiones ecclesiasticas quas summam breviterque praestinximus, sicut plenius in canone continentur, manere perenni stabilitate sancimus: si quis ergo clericus aut laicus harum sanctionum obediens esse noluerit, si episcopus, presbyter, diaconus aut clericus fuerit, ab omni concilio excommunicationis subiaceat: si vero laicus fuerit et honestioris loci persona est, medietatem facultatum suarum amittat fisco et viribus profutura; si vero inferioris loci persona est, amissione rerum suarum multatus in exilio deputetur.»

546. III CT, c. 16: «Quoniam pene per omnem Spaniam sive Galliam idolatriae sacrilegium inolevit, hoc quum consensu gloriosissimi principis sancta synodus ordinavit, ut omnis sacerdos in loco sua una cum iudice territorii sacrilegium memoratum studiose perquirat, et exterminari inventa non differat...».

547. III CT, c. 17: «Dum multae querelae ad aures sancti concilii deferrentur, inter cetera tantae crudelitatis est opus nuntiatum quantum ferre consedentium aures sacerdotum non possent, ut in quasdam Spaniae partes filios suos parentes interimant fornicationi avidi, nescii pietati; quibus si taedium est filios numerosius augere, prius se ipsos debent castigare a fornicatione: nam dum causa propagandae prolis sortiantur coniugia, hii et parricidio et fornicatione tenentur obnoxii, qui foetus necando proprios docent se non pro filiis sed pro libidine sociari. Proinde tantum nefas ad cognitionem

El Co. Egara nos ofrece un caso singular de confirmación, si bien de confirmación canónica de cánones: la confirmación de una constitución conciliar del pretérito Co. Huesca que no llegó a ser puesta por escrito ⁵⁴⁸.

En el IV CT, *in initio*, se valora positivamente la preocupación de Sisenando tanto como por las humanas por las cosas divinas ⁵⁴⁹. Por otra parte se establece en el c. 32 la fiscalización del poder secular por el religioso, en orden a impedir la opresión de los pobres por jueces y potentes ⁵⁵⁰. No falta, además, la creación jurídica conciliar por mandato de Sisenando, así en los cc. 65 ⁵⁵¹ y 66 ⁵⁵².

Chíntila presenta ante el V CT, *in initio*, una serie de disposiciones para que el concilio proceda a otorgarles fuerza, y tal fuerza la otorga el concilio tanto por establecimiento del rey como por establecimiento propio ⁵⁵³. Prosigue confirmando disposiciones conciliares en el *i.n.D.Chin.* ⁵⁵⁴, con normativa añadida justificada en el logro del mejor conocimiento de las sentencias de los Padres ⁵⁵⁵.

En el c. 19 del VI CT se manifiesta otro singular procedimiento enraizado en los problemas de la confirmación. La impresión de carácter de debido cumplimiento que suele formar parte de la misma se realiza no predicándola de poderes

gloriosissimi domni nostri Recaredi regis perlatum est cuius gloria dignata est iudicibus earundem partium imparare, ut hoc horrendum facinus diligenter cum sacerdote requirant et adhibita severitate prohibeant...».

548. Co. Egara: «Convenientes in unum episcopi provinciae Terraconensis in locum Egara, id sancta instituit synodus ut constitutio quae dudum in anno tertio decimo regni divae memoriae Recaredi regis in concilio Oscense, constituta quidem sed minime conscribta fuit, confirmata et in perpetuum valitura perduret...».

549. IV CT, *in initio*: «...post haec antefato ministro eius excellentissimo et glorioso regi, cuius tanta erga Deum devotio extat ut non solum in rebus humanis sed etiam in causis divinis sollicitus maneat.»

550. IV CT, c. 32: «Episcopi in protegendis populis ac defendendis inpositam a Deo sibi curam non ambigant, ideoque dum conspiciunt iudices ac potentes pauperum oppressores existere, prius eos sacerdotali adonitione redarguant; et si contemserint emendari, eorum insolentias regiis auribus intiment, ut quos sacerdotalis admonitio non flectet ad iustitiam, regalis potestas ab improbitate coerceat. Si quis autem episcoporum id neglexerit, concilio reus erit.»

551. IV CT, c. 65: «Praecipiente domno atque excellentissimo Sisenando rege id constituit sanctum concilium...».

552. IV CT, c. 66: «Ex decreto gloriosissimi principis hoc sanctum elegit concilium...».

553. V CT, *in initio*: «...atque hanc institutionem, quam ex praecepto eius et decreto nostro sancimus, divina inspiratione praemisit.»

554. *I.n.D.Chin.* del V CT: «Quodcirca tam sacratissimae electioni et omni desiderio amplectendae regali auctoritate faventes et quaecumque in eadem synodo definita sunt confirmantes decernimus...».

555. *I.n.D.Chin.* del V CT: «Veruntamen ut vobis certius praefatorum patrum sententia innotescat, eam subter connecti praecipimus...».

seculares o religiosos terrenales sino nada menos que de Dios: a Dios se pide la confirmación de las disposiciones conciliares ⁵⁵⁶.

En el c. 1 del VII CT se pretende asentar la inmodificabilidad de determinadas disposiciones conciliares incluso frente a la eventual futura voluntad del príncipe ⁵⁵⁷. Ya fue analizado, respecto de la nueva voluntad del rey frente a la antigua voluntad del rey, cómo la todopoderosa voluntad se hace una en el tiempo y cómo su voluntarismo persistente puede resolverse en actualización.

Recesvinto, en el *tom.reg.* del VIII CT, autoriza la interferencia religiosa en las disposiciones seculares al solicitar de los congregados en el concilio la reforma de las leyes en aquello que se descubra en ellas digno de saneamiento ⁵⁵⁸, y completa dicha autorización con la ratificación de las decisiones conciliares ⁵⁵⁹ declarándose dispuesto a la defensa de aquello que se dispuso con su consentimiento ⁵⁶⁰. No falta junto a esta confirmación secular de las disposiciones religiosas la confirmación religiosa de la ley secular, en *duo.quae* ⁵⁶¹.

El c. 15 del Co. Mérida expone en términos relativos al problema de la relación entre lo secular y lo religioso la propia actividad de disposición jurídica al razonar cuán lógico resulta que, si existen leyes seculares, el concilio, la religión, pueda establecer sus propias normas ⁵⁶².

Ervigio, en su *tom.reg.* del XII CT, solicita de los miembros del concilio el análisis de las leyes seculares promulgadas con anterioridad contra los judíos, para que aquéllos les otorguen fuerza añadida ⁵⁶³, y que corrijan lo absurdo o in-

556. VI CT, c. 19: «His omnibus rite dispositis et diuturna conlatione deliberatis, benedictionem, gloriam et honorem invisibili omnium auctori rependimus luminum Patri, et in his conservandis eius imploramus opem suffragii, ut constitutionibus nostris roborem tribuat suae virtutis fragilitatemque humanam ita huic dispositioni reddat efficacem, ut non iudicet praevaricatricem.»

557. VII CT, c. 1: «Sic enim hec super adnixa capitula vel imperiis principum vel terroribus oportebit umquam evacuari...».

558. *Tom.reg.* del VIII CT: «...in legum sententiis quae aut depravata consistunt aut ex superfluo vel indebito conecita videntur, nostrae serenitatis adcomodante consensu, haec sola quae ad sinceram iustitiam et negotiorum sufficientiam conveniunt ordinatis...».

559. *Tom.reg.* del VIII CT: «...et in eo quod decretorum vestrorum edicta favoris exhibitione conroboro, me vobiscum simul Deo placitum adsigno.»

560. *Tom.reg.* del VIII CT: «...ut quodcumque iustitiae aut pietati salutarique discretionis vicinum decernere seu adimplere cum nosotro consensu elegeritis, omnia favente Deo perficiam et adversus omnimodam controversiarum querellam principali auctoritate muniam ac defendam.»

561. *Duo.quae* del VIII CT: «Legem denique, quam pro coercenda principum horrenda cupiditate idem clementissimus edidit princeps, simili robore firmamus, atque in futuris retro temporibus modis omnibus observetur pari sententia definimus.»

562. Co. Mérida, c. 15: «Si regalis pietas pro salute hominum suarum legum dignata est ponere decreta; cur religio sancta per sancti concilii ordinem non habeant instituta quae omnino debent esse cavenda?»

563. *Tom.reg.* del XII CT: «...leges quoque quae in eorundem iudaeorum perfidiam a nostra gloriae noviter promulgatae sunt omni examinationis probitate percurrite, et tam eisdem legibus tenorem inconvulsum adicite, quam pro eorundem perfidorum excessibus complexas in unum sententias promulgate.»

justo de las leyes civiles⁵⁶⁴, así como la realización de una propia normativa canónica⁵⁶⁵. Su *ed. lex* del XII CT, como el resto de su legislación conciliar, es todo un derroche de confirmaciones múltiples de los cánones por la ley y de las leyes por los cánones. Comienza introduciendo las habituales fórmulas de impresión de carácter de debido cumplimiento y de persistencia⁵⁶⁶; prosigue incluyendo el contenido de los cánones en la propia ley confirmatoria⁵⁶⁷, y ocurre entonces que el c. 1 introduce una confirmación canónica del canon expuesto como contenido de la ley secular⁵⁶⁸, el c. 7 regula con la anuencia del príncipe mitigando el rigor de una ley secular de Wamba⁵⁶⁹ añadiendo normativa a esta regulación⁵⁷⁰, el c. 9 aprueba leyes seculares⁵⁷¹, el c. 10 dispone con el consentimiento y por el mandato del rey⁵⁷², y el c. 13 roborá perpetuamente todas las disposiciones⁵⁷³; *in fine* se reitera la fórmula de impresión de carácter de debido cumplimiento con las consiguientes sanciones para el supuesto de incumplimiento⁵⁷⁴.

564. *Tom. reg.* del XII CT: «Nam et hoc generaliter obsecro, ut quidquid in nostrae gloriae legibus absurdum, quidquid iustitiae videtur esse contrarium unanimatis vestrae iudicio corrigatur.»

565. *Tom. reg.* del XII CT: «De ceteris autem causis atque negotiis quae novella conpetant institutionem firmari, evidentium sententiarum titulis exaranda conscribite...».

566. *Ed. lex* del XII CT: «Magna salus populis gentisque nostrae regno conquiritur, si haec synodalia decreta gestorum sicut pio devotionis nostrae studio acta sunt, ita inconvulsibilis nostrae legis valido oraculo confirmentur...».

567. *Ed. lex* del XII CT: «Est enim haec ipsa definitio canonum sub isto notata ordine titulorum...».

568. XII CT, c. 1: «Quibus omnibus adprobatis atque perlectis dignum satis nostri coeui visum est, ut praedictis definitionibus scripturarum nostrorum omnium confirmatio adponatur, ut qui ante tempora in occultis Dei iudiciis praescitus est regnaturus, nunc manifesto in tempore generaliter omnium sacerdotum habeatur definitionibus consecratus.»

569. XII CT, c. 7: «Et ideo quia legem illam a domino Wambane principe editam, quae de progressionem est exercitus adnotata huius principis nostri et domni Ervigii mansuetudo temperare dispossuit adeo adnuente nobis glorioso et religiosissimo Ervigio principe nostro necessarium hoc sanctum concilium definivit...».

570. XII CT, c. 7: «...hoc videlicet adicientes...».

571. XII CT, c. 9: «De iudaeorum autem execranda perfidia discretis titulorum sententiis editas noviter a glorioso principe leges vigilantibus sensuum intentione perlegimus, discreto etiam gravitatis pondere earum instituta probavimus. Et quia debitae rationis iudicio editae synodali indagacione probatae sunt inrevocabili deinceps iudiciorum ordine pro eorum excessibus tenebuntur... Quarum omnium legum promulgatio gravior sicut synodali iudicio comprobata ita generali omnium nostrarum definitione in eorum erit deinceps excessibus exercenda.»

572. XII CT, c. 10: «...consentiente pariter et iubente gloriosissimo domino nostro Ervigio rege hoc sanctum concilium definivit...».

573. XII CT, c. 13: «Praemissis his omnibus synodalibus gestis quae honesto decretorum fine conplevimus, perpetuum his roborem per manuum nostrarum subscriptionem adnectimus, dantes his gloriam et honorem inmortali Deo et Domino nostro...».

574. XII CT, *in fine*: «Quibus omnibus synodalibus gestis decretis atque peractis et debitam reverentiam honoris inpendimus et patulum auctoritatis nostrae vigorem his innectere procuramus ideoque praemissas has constitutiones synodicas a praesenti die vel tempore id est ab octavo kalendis februaryis anno primo regni nostri nullus audeat contemnere, nullus etiam praeterire; nemo earundem

En XIII CT, *in initio*, Ervigio presenta su tomo para la confirmación religiosa ⁵⁷⁵; el c. 1 expone cómo se realizan las disposiciones conciliares por exhortación y mandato de Ervigio ⁵⁷⁶ y recoge los aditamentos de éste a la legislación previa en el tiempo ⁵⁷⁷, mientras el c. 3 ensalza la comunión entre lo secular y lo religioso a la hora de aprobar disposiciones jurídicas después de aludir al hecho de haberse planteado un problema a instancias del príncipe ⁵⁷⁸; el c. 9 contiene una reconfirmación ⁵⁷⁹; la *l.c.c.* de Ervigio reincide en las estructuras del discurso confirmatorio habitual, esta vez sintetizando el contenido de los cánones tras una introducción, y en fin añadiendo la impresión de carácter de debido cumplimiento, de persistencia y de sanciones para los incumplidores ⁵⁸⁰, con una nueva reconfirmación, esta vez

constitutionum audebit iura convellere, nullus temerator haec decreta subvertet nemo his inlicitator vel contemtor vigorem his institutionibus subtrahet; sed generaliter per cunctas regni nostri provincias haec canonum instituta nostrae gloriae temporibus acta et auctoritatis debitae fastigio praepollebunt et inrevocabili iudiciorum exercitio, prout constitutae sunt in omnibus regni nostri provinciis celebres habebuntur. Si quis autem haec instituta contemnat, contemptorum se noverit damnari sententia, id est ut iuxta voluntatem nostrae [gloriae] et excommunicatus a coetu nostro resileat et insuper decimam partem rei suae fisci partibus sociandam amittat: quod si nihil habuerit facultatis unde praedictam compositionem exsolvere possit absque aliquo infamio sui quinquaginta eum oportebit ictibus verberari.»

575. XIII CT, *in initio*: «Deinde re[li]giosa vota suae clementiae quibus subveniendum miseris definivit synodali conventui confirmanda commisit, offerens videlicet sacris pontificibus tomum, obsecrans pariter et obtestans, ut quidquid illic venustioris esset calami respersione congestum synodalis potentiae conderetur ordine titularum.»

576. XIII CT, c. 1: «Primo igitur negotiorum exorsu, hortante pariter et iubente religiosissimo domino nostro Ervigio rege, decernendum nobis occurrit...». Cfr. asimismo XIII CT, c. 6.

577. XIII CT, c. 1: «Et quia incassum a servitute exiit qui spoliis premitur, hoc etiam adiciendum praecelsi principis nostri clementia iussit...».

578. XIII CT, c. 3: «Tertii ordinis gloriosae insinuationis occurso liberalitas principalis longe lateque diffusa nostro se invexit coetui agnoscenda, quae sicut ex puro fonte regiae provisionis processit, ita synodalis conventus debet sanctione praestingi.»

579. XIII CT, c. 9: «IX. De confirmatione concilii Toletani... Item: De confirmatione legum...».

580. *L.c.c.* del XIII CT: «Quae omnia praemissa synodalia institutionum decreta a praesenti die vel tempore omni cura omnique vigilancia per cunctas regni nostri provincias decernimus observanda, qualiter et perspicuum auctoritatis validae fastigium subeant et perpetuo vigoris ordine solidata persistent. Quam ob rem sacrae huius legis oraculo omnibus generaliter religiosis atque etiam laicis sub regni nostri ditone manentibus interdici-mus pariter et iubemus, ut praedicta synodalia gesta nullus contempnat, nullus etiam praeterire aut convellere audeat, nemo notus harum constitutionum iura resolvat, nemo incognitus nescientiae s[ua]e obiectibus excusare coniciat; nam a praememorato subterius die et tempore et auctoritatis debitae vigore pollebunt et institutionum suarum regulis cunctorum universitatis adstringetur. Si quis autem huius nostrae legis violator extiterit ac non potius ea quae praemissa sunt custodierit, et diutinam ecclesiasticae disciplinae excommunicationem excipiat et decimam partem rei suae fisci partibus sociandam amittat. Quod si nihil habuerit facultatis unde praeditam compositionem persolvere possit, absque aliquo infamio sui quinquaginta eum oportebit ictibus verberari.»

secular de un canon confirmatorio ⁵⁸¹. Por otra parte, en el XIV CT, 1, se ofrece una sorprendente confirmación ficticia: se otorga fuerza a las disposiciones como si hubieran sido confirmadas en presencia de quienes en realidad estuvieron ausentes ⁵⁸². En el XV CT, *in initio*, el rey insta al concilio a que dote de fuerza y de persistencia a las normas planteadas en su tomo ⁵⁸³; la *l.c.c.* sigue el esquema habitual: fórmulas de ordenación, de impresión de carácter de debido cumplimiento, sanciones para los incumplidores ⁵⁸⁴.

Egica pretenderá también que los congregados en el concilio impriman fuerza y persistencia a lo que se presenta a su examen, en XVI CT, *in initio* ⁵⁸⁵; quiere, en *tom.reg.*, que ciertas normas queden en los cánones ⁵⁸⁶, y llama a la reforma conciliar de las leyes y de los cánones, por lo que pudieran tener de pernicioso, superfluo o indebido, con lo cual explícitamente favorece la interferencia religiosa en lo secular, si bien tal reforma la condiciona a la dación de su propio consentimiento y la limita con la declaración de inmodificabilidad de determinadas leyes antiguas ⁵⁸⁷; precisamente con el consentimiento y bajo mandato del rey se expresa el c. 2 ⁵⁸⁸. En el c. 1 se procede a la confirmación de una ley civil ⁵⁸⁹; una ley

581. *L.c.c.* del XIII CT: «Nonus quoque canon subsequitur: De confirmatione concilii Toletani duodecimi quod factum est anno primo gloriae nostrae.»

582. XIV CT, 1: «...quod quicquid [hic] actum per Toletanam synodum reliqui primarum sedium praesules suorum vicariorum relatibus comperissent id etiam in postmodum ipsi per discreta provinciarum suarum concilia gesta essent illis omnibus in toto communia, utpote ab ipsis edita atque ipsis coram positis roborata quae utique per legatos suos confirmanda decreverant...».

583. XV CT, *in initio*: «...his quaeso adtendite, his pertractatis deliberationis ferte inconvulsibilem sanctionem.»

584. *L.c.c.* del XV CT: «...in lege promulgata decernimus ut ea ipsa quae inconvulso canonum vigore decreta sunt ab omnibus cautissima et diligenti abservatione serventur. Si quis autem his ipsis definitionibus contraire voluerit, decima suarum rerum parte mulctabitur et excommunicationis insuper sententia ferietur.»

585. XVI CT, *in initio*: «...et tam ea quae hic sunt insita quam etiam alia quaeque reverentissimo vestro coetui ingesserint audienda, aequissimis iudiciorum vestrorum definitionibus terminate et firmissimo sententiarum vestrarum stylo esse permansura decernite.»

586. *Tom.reg.* del XVI CT: «...specialiter in canonibus adnotetis...», «...evidentem censurae modum apponentes in canone...», «Pro quo etiam extirpando scelere edictum tale in regulis apponatis...».

587. *Tom.reg.* del XVI CT: «Cuncta vero quae in canonibus vel legum edictis depravata constitunt aut ex superfluo vel indebito coniecta fore patescunt, accomodante serenitatis nostrae consensu in meridiem lucidae veritatis reducite, illis proculdubio legum sententiis reservatis, quae ex tempore divinae memoriae praecessoris nostri domni Chindasvinti regis usque in tempus domni Wambanis principis ex ratione depromptae ad sinceram iustitiam vel negotiorum sufficientiam pertinere noscuntur »

588. XVI CT, c. 2: «...et quia debita rationi plenitudine nitent, cum consensu ac ferventissimo iussu religiosissimi domni nostri Egicani regis instituentes decernimus...».

589. XVI CT, c. 1: «Legem sane illam, quae de praefatis capitulis ob eorundem protevendam duriciam a domino nostro Egicane principe nuper est edita, firmamus et per huius constitutionis nostrae decretum inconvulsibile robur eam obtinere censemus.»

civil, la *l.c.c.* del mismo XVI CT, confirma en cambio los cánones, con fórmulas tan reiteradamente aludidas como las de ordenación, impresión de carácter de debido cumplimiento, persistencia⁵⁹⁰, con la inclusión de una invocación a la regulación canónica añadiendo la reserva para el poder secular de castigar conforme a los cánones de tiempos de Sisenando⁵⁹¹, invocación a la regulación canónica que se repite⁵⁹². En XVII CT, 8, se alude de nuevo a cómo la regulación es efectuada por mandato del príncipe⁵⁹³; la *l.c.c.* contiene las fórmulas que no repetiremos una vez más⁵⁹⁴, la síntesis de los cánones a confirmar, más las sanciones para los que infrinjan las normas conciliares⁵⁹⁵.

11. RATIO LEGIS

LV 1,2,4 orienta la ley a la *veritas*, a su conformidad con la *religio*, a la protección de la *honestas* sin peligro que afecte a la *salus*.

Veritas, voz que predomina en la legislación recesvintiana (aunque está presente también en leyes *antiquae*, de Chindasvinto, Ervigio y Egica) y en materia

590. *L.c.c.* del XVI CT: «Unde gloriosa serenitas nostra eam quae unanimitas eorum deprompsit, immo quae per ora illorum Spiritus Sanctus promulgavit, venerabiliter suscipit, autumari quidve aliquid convenit ore Dei amanter amplectit et per huius legis nostrae decretum firma in perpetuum manere decernit, inconvulsibili consistere auctoritate instituit et omnimodum robur obtinere decernit: scilicet ut a praesentis diei temporisque articula omni vigilantia, omni sollicitudine, omnique etiam cura quaeque sunt pro disciplina vel utilitate ecclesiastica in hac synodo definita quaque pro corrigendis pravorum moribus edita per cunctas regni nostri provincias ab omnibus custodiantur et absque aliqua scripulositate vel controversiae obpositione serventur.»

591. *L.c.c.* del XVI CT: «...utrum condignis sententiis canonice ac legaliter feriantur an parcendo illis noxarum debita impunita serventur, saluberrima unanimatis vestrae promulgatione attentius decernatur, illa nostrae gloriae vel successorum nostrorum principum licentia modis omnibus reservata, ut si deinceps quisque contra regiam potestatem, gentem ac patriam nostram agere conatus extiterit, iuxta canonicam sententiam tempore praecessoris nostri domini Sisenandi principis de talibus personis in concilio editam vel legis sententiam, eius debeat pravitas acriter coerceri, tantum est, ut sicut praemisimus coemendationis studio errantium mihi transgressio emendetur, salutaris vestri responsio nostris clarescat in sensibus.»

592. *L.c.c.* del XVI CT: «Nam et hoc decreti vestri condecet stylo censendum...».

593. XVII CT, 8: «...scilicet ut ex iussione piissimi et religiosissimi principis nostri Egicanis...».

594. *L.c.c.* del XVII CT: «Congruum satis genti ac patriae nostrae atque expedibile perpenditur omni ecclesiae, si ea quae synodali defini[un]tur conventu principali confirme[n]tur stylo. Idcirco per huius legis decretum serenitatis nostrae mansuetudo decernit, ut omnium capitulorum sententiae, quae in hac sancta synodo promulgatae noscuntur, firmissimae stabilitatis obtineant robur, id est...».

595. *L.c.c.* del XVII CT: «Quarum omnium constitutionum decreta quique temeranda crediderint, observare noluerint, venerari neglexerint, cuiuslibet sint generis, personae vel ordinis, secundum praecedentium conciliorum leges, quae in confirmatione eorum sunt promulgatae, sive excommunicatione seu etiam damno maneant usquequaque multatae.»

procesal (si bien en cuestiones penales asimismo)⁵⁹⁶, experimenta un tratamiento que la transporta desde la evanescencia al pragmatismo, como ocurría con *iustitia*. Una ley de Ervigio, LV 6,2,2, nos ofrece un nuevo ejemplo sobre retórico razonamiento devenido problemático. El enfrentamiento entre la verdad y la mentira es el enfrentamiento entre Dios y el Diablo; nadie puede llegar a la verdad a través de la mentira, como nadie puede llegar a través del Diablo a Dios⁵⁹⁷: el juez que recurre a la adivinación, a los auspicios para alcanzar la verdad, intenta arrancar la verdad con las manos prendidas por la mentira, y así debe ser perseguido como merecedor de sanción⁵⁹⁸. No faltan otros matices en la doctrinal LV 1,1,1, al contraponer *forma similitudinis* y *veritas* como faces negativa y positiva respectivamente a la hora de *formare leges* y a la hora de determinar las normas que rigen el mundo, normas preferidas honestas que no provoquen la disputa por causa de razonamientos excesivamente intrincados⁵⁹⁹. La verdad está ligada a la rectitud y a la justicia⁶⁰⁰.

La *religio* es atendida en legislación de varios reyes, inmersa en asuntos de familia y, sobre todo, religiosos, como no podía ser menos, acerca de herejes y judíos⁶⁰¹. La religión es de por sí un lazo⁶⁰² que se inmiscuye trascendentemente entre los lazos de la ley, y la ley, según LV 1,2,2, es *antestis religionis*⁶⁰³. San Isidoro explica que el poder secular está sujeto a la religión, lo que se refleja en la

596. Cfr. WERMINGHOFF, «Index...», *cit.*, y KÖBLER, *Wörterverzeichnis...*, *cit.*

597. Mensaje expresado con otras palabras en *Reg. com.* 5,142: «Nemo uadit ad Christum nisi per Christum.»

598. LV 6,2,2 Ervigio: «Sicut pia veritas mendacii consertione non capitur, ita non est consequens, ut latens veritas mendacio investigetur. Omnis igitur veritas ex Deo est, mendacium vero ex diabolo est, quia et ipse diabolus ab initio mendax est. Cum ergo utraque res suos principes habeat, quid opus est, ut veritas cuiuscumque mendacio admittatur exquiri? Quidam enim feruntur ex iudicibus, Dei spiritui vacui, erroris spiritu pleni, qui acta maleficiorum dum investigari subtili perquisitionis perspicacia nequeunt, execrabiles divinorum pronuntiationes intendunt. Veritatem se enim invenire non putant, nisi divinos et aruspices consulant, et eo sibi repperiende veritatis aditum claudunt, quod veritatem ipsam per mendacium addiscere concupiscunt. Dum enim maleficium per divinum, maleficia per divinationes conprobare pertemtant, quasi tertio loco ipsi se diabolo servituros inlaqueant.»

599. LV 1,1,1: «Salutare daturi in legum contemtione preconium, ad nove operationis formam antiquorum istudiis novos artus aptamus, reserantes virtutem tam formande legis quam peritiam formantis artificis. Cuius artis insigne ex hoc decentius enitere probabitur, si non ex coniectura trahat formam similitudinis, sed ex veritate formet speciem sanctionis, neque sillogismorum acumine figuras inprimat disputationis, sed puris honestisque preceptis modeste statuat articulos legis.»

600. V. gr., *Rescr. Sis.*: «Epistolas sane, quas publice uobis ob[tu]lerit, rectitudinem iustitie intimant atque limitem ueritatis custodiunt.»

601. Cfr. WERMINGHOFF, «Index...», *cit.*, y KÖBLER, *Wörterverzeichnis...*, *cit.*

602. *Etym.* 8,2,2: «Religio appellata, quod per eam uni Deo religamus animas nostras ad cultum divinum vinculo serviendi.»

603. LV 1,2,2: «Lex est emula divinitatis, antestis religionis...».

sujeción de las leyes a la fe de Cristo ⁶⁰⁴, de manera que el príncipe debe proteger al pueblo, a los miembros de Cristo ⁶⁰⁵. Sahuma la religión otros calificativos de la ley; por ejemplo, si *sollemnitas*, según San Isidoro, al hablar de las festividades, tiene un sentido sacro, cuya alteración es acto contra la religión y cuya inalteración carácter, por derivar de *solidus* ⁶⁰⁶, en la *sollemnitas legis* reverbera religiosidad fundida con un sentido de persistencia en el tiempo. Una ley de Recesvinto, LV 2,5,16, trata del no cumplimiento de la *sollemnitas legum* ⁶⁰⁷, y una ley de Ervigio, LV 12,3,8, de la transgresión, en sede religiosa, de la *sollemnitas legis* ⁶⁰⁸. El *decr.Gun.* del XII CT razona cómo si la preocupación del rey por las cosas humanas es manifiesta, la preocupación, con los ojos en la equidad, por las cosas de la religión adornará su majestad y le granjeará no sólo el reino temporal sino también la gloria eterna, razonamiento que se desarrolla en la idea de que la mano de Dios gobierna el reino temporal, luego de que el reino temporal está conectado a la realización de la voluntad de Dios ⁶⁰⁹.

San Isidoro opone la *honestas* a la *turpitud* y la identifica con *honor* ⁶¹⁰; la vincula a los *mores* ⁶¹¹. En realidad *honestas* es una voz presente en cuestiones ju-

604. *Sent.* 3,51,3: «Sub religionis disciplina saeculi potestates subiectae sunt; et quamvis culmine regni sunt praediti, vinculo tamen fidei tenentur astricti, ut et fidem Christi suis legibus praedicent, et ipsam fidei praedicationem moribus bonis conservent.» Distingue el santo fe de religión en *Differ.* 1,486: «Fides est credulitas qua Deum confitemur, religio est cultus quem illi credentes exhibemus.»

605. *Sent.* 3,49,3: «Prodesse ergo debet populis principatus, non nocere; nec dominando premere, sed condescendendo consulere, ut vere sit utile hoc potestatis insigne, et dono Dei pro tuitione utantur membrorum Christi.»

606. *Etym.* 6,18,1: «Sollemnitas a sacris dicitur, ita suscepta ut mutari ob religionem non debeat, ab solito, id est firmo atque solido nominata, [vel ex eo, quod soleat fieri in anno].»

607. LV 2,5,16 Recesvinto: «Quia interdum necessitas ita sepe concurrat, ut sollemnitas legum libere conpleri non possit...».

608. LV 12,3,8 Ervigio: «Quod si vel sine benedictione sacerdotis quisquam Hebreorum noviter coniugium duxerit vel sollemnitatem legis pro dotali titulo in quocumque transcenderit, aut C principi solidos coactus exsolvat, aut C publice verberatus flagella suscipiat.»

609. *Decr.Gun.* del XII CT: «Licet regni nostri cura in disponendis atque gubernandis humani generis rebus promptissima esse videatur, tunc tamen magestas nostra maxime gloriosiori decoratur fama virtutum quum ea quae ad divinitatis et religionis ordinem pertinent aequitate rectissimi tramitis disponuntur: scientes ob hoc pietatem nostram non solum diuturnum temporalis imperii consequi titulum, sed etiam aeternorum adipisci gloriam meritorum. ...Nos enim talia in divinis ecclesiis disponentes credimus fideliter regnum inperii nostri ita divino gubernaculo regi, sicut et nos cultui ordinis zelo iustitiae accensi et corrigere studemus et in perpetuum perseverare disponimus.» Que este decreto de Gundemaro sea una falsificación debe tenerse en cuenta (cfr. A. GONZÁLEZ BLANCO, «El Decreto de Gundemaro y la Historia del siglo VII», en *Los visigodos. Historia y civilización. Antigüedad y cristianismo*, 3 (Murcia 1986), pp. 159-169), aunque el mensaje presentado es coherente con los caracteres esenciales de la ley visigótica.

610. *Etym.* 10,116: «Honestus, quod nihil habeat turpitudinis. Namquid est honestas nisi honor perpetuus, id est quasi honoris status?»

611. *Differ.* 1,73: «Beatus animo, honestus moribus, fortunatus substantia.»

rídicas procesales y de familia, en leyes *antiquae*, de Recaredo, Chindasvinto y Recesvinto ⁶¹².

LV 1,2,3 expone el servicio de la ley a la *salus* de los príncipes y de los pueblos ⁶¹³; la ley de Recesvinto LV 2,1,6 entiende que es más propio del príncipe atender a la *salus*, al interés de la colectividad, que al suyo propio, pues más beneficio puede obtenerse del bien de muchos que del de sólo uno, y entiende que el príncipe debe hacerlo, no sólo decirlo, abandonar las palabras y plasmar la idea en hechos, escuchar realmente los problemas de todos para que le sea posible entonces desvivirse por su salud, con las consecuencias que esto tiene (nueva problemática de la retórica) para la regulación de su personal interés y de su personal patrimonio ⁶¹⁴.

Pues bien, según *Etym.* 5,3,4 ⁶¹⁵, unas condiciones se exigen para que sea ley el acto que conste a través de la razón, ya que a través de la razón la ley consta, cuales la congruencia con la *religio*, la conveniencia con la *disciplina* ⁶¹⁶, y el aprovechamiento para la *salus*. Mediante la *ratio* la ley se manifiesta, y una *ratio* hay que mueve a hacer la ley, cual, siguiendo a LV 1,2,5, la represión del mal, mediante la coerción del castigo, para protección de los inocentes ⁶¹⁷: la *ratio* es el fin de la ley, *causa* la causa de la ley ⁶¹⁸.

612. Cfr. WERMINGHOFF, «Index...», *cit.*, y KÖBLER, *Wörterverzeichnis...*, *cit.*

613. LV 1,2,3: «Lex regit omnem civitatis ordinem... que summum salutis principum hac populorum culmen obtinet...».

614. LV 2,1,6 Recesvinto: «Eminentie celsitudo terrene tunc salubrius sublimia probatur adpetere, cum saluti proximorum pia cernitur compassione prodesse; unde solet contingere, ut plus commodi de aliena salute conquirat, quam de propria utilitate quisque percipiat. In multis enim, quia multorum salus adtenditur, maioris lucri summa percipitur; in se autem, quia privati commodi fructus adpetitur, non satis est, si unius beneficii premia conquirantur. Hinc et illa regendarum tantundem salus est plebium, que non suos fines privata voluntate concludit, sed que universitatis limites communi prosperitatis lege defendit. Quapropter, ne salutaris ordo imperialibus videatur verbis potius obtineri quam factis, de sublimitatis obtentu reclinamus ad vota supplicum tranquille visionis aspectum, ut inde salutaris compassio habeat commodum, unde turme plebium adpete fuerint supplicationis effectum. Cum igitur precedentium serie temporum inmoderatio aviditas principum sese prona diffunderet in spoliis populorum, et augeter rei proprie censum erumna flebilis subiectorum, tandem superne respectationis adflatu nobis est divinitus inspiratum, ut, quia subiectis leges reverentie dederamus, principum quoque excessibus retinaculum temperantie poneremus.»

615. *Etym.* 5,3,4: «Porro si ratione lex constat, lex erit omne iam quod ratione constiterit, dumtaxat quod religioni congruat, quod disciplinae conveniat, quod saluti proficiat.»

616. *Disciplina* «...a discendo nomen accepit: unde et scientia dici potest», según *Etym.* 1,1,1, y, según *Etym.* 1,1,3, «...disciplina vero est, quae de his agit quae aliter evenire non possunt.»

617. LV 1,2,5: «Fieri autem leges hec ratio cogit, ut earum metu humana coerceatur improbitas, sitque tuta inter noxios innocentium vita, atque in ipsis improbis formidato supplicio frenetur nocendi presumptio.»

618. *Differ.* 1,132: «Quod causa rem vel rationem antecedit, ratio in ipsa re est. Item causa est, propter quam fit aliquid, ratio per quam fit.»

La *ratio* está ligada a la rectitud: hay razón cuando se juzga rectamente⁶¹⁹; se descubre así una preocupación de la ley por la *ratio* que le viene como anillo al dedo, dada su abrumadora preocupación por el *iudicare* (las leyes son leyes para ser aplicadas, leyes para ser cumplidas) y por la actuación *recte* (Egica, en LV 5,7,19, considera que rectamente se guarda la patria mediante la promulgación de las leyes cuando se consigue proveer a la defensa contra los enemigos⁶²⁰); también la *ratio* está ligada a la prudencia y a la justicia⁶²¹. La *ratio* y la *rationabilitas* (*rationabilis lex*⁶²²) se esparcen por las leyes (San Isidoro recoge la distinción entre *rationale* y *rationabile*⁶²³, y distingue entre *ratio* y *ratiocinatio*⁶²⁴), sobre todo por las *antiquae*, las de Chindasvinto y Recesvinto, y caen al abordaje en temas procesales, de familia y sucesiones, negocios jurídicos, penales...⁶²⁵; expresan la razón: si se pretende acometer la extensión de una solución jurídica a un problema diverso de aquél al que en principio ofrecía respuesta es lógico que se razone, pues, como extensión a través de una *similis ratio*⁶²⁶.

12. UNA RECAPITULACIÓN

La naturaleza jurídica de la ley visigótica *es un será* (LV 1,2,4): una aspiración. He aquí un extraño juego: lo que parece cualidad ansiada, finalidad, ya *es*, y el ser no es sino un ánimo, una voluntad de alcanzar otra identidad.

a) La ley será *manifesta*, fuente de la claridad del conocimiento más que fácil de ser descifrada, porque su ansia de espiritualidad le imprime un enigma cuya inteligencia debe perseguir, positiva e inexcusablemente, el hombre. De no emprender esta busca, caerá en el error, hijo de la ignorancia trasvasada en la ambi-

619. *Etym.* 11,1,13: «...dum rectum iudicat, ratio est...».

620. LV 5,7,19 Egica: «Tunc recte nostri regiminis patriam promulgatis legum censuris legaliter procuramus, cum et his, qui contra hostes glorie nostre decertantur, utilitatem maximam providemus et vindicadores terre nostre procul dubio cernimus.»

621. *Sis. reg.*: «...cuius virtutes erigit, iustitia ut perseueret libratior efficit, prudentia ut uim rationis attendat impellit.»

622. En la ley de Recesvinto LV 12,2,1.

623. *Differ.* 2,22,85: «Rationale est quod rationis utitur intellectu, ut homo; rationabile vero quod ratione dictum vel factum est.»

624. *Differ.* 1,490: «Ratio est mentis motus in his quae dicuntur, discernere vel connecere valens; ratiocinatio autem rationabilis est subtilisque disputatio, atque a certis ad incertorum indagacionem nitens cogitatio.» Voz presente la última en LV 1,1,1 y en la ley de Recesvinto LV 4,2,17.

625. Cfr. WERMINGHOFF, «Index...», *cit.*, y KÖBLER, *Wörterverzeichnis...*, *cit.*

626. Por ejemplo, la ley *antiqua*, LV 5,2,4, tras otorgar una solución a un problema jurídico, finaliza: «Simili ratione et de viris precipimus custodiri de his, que ab uxoribus tempore quocumque donata perceperint.»

güedad que la ley nace para derruir, para impedir el triunfo de la oscuridad final antiequitativa. La exigencia de la claridad de la ley, sabida su presunción como nítida, es sólo el parche que reconoce a la postre, en esta lucha, su carácter humano y así susceptible al pecado (del oscurantismo, la falsedad, el fingimiento).

b) La ley no será *in captionem civium*. Quiere decir, no pecará por sí misma; no pecará juzgando gratuitamente: deberá probar con seguridad, manifiestamente, la voluntad y los actos de los hombres, su impulso (conocimiento, falsedad, simulación o fe, fraude o culpa) y el sacrificio de su impulso (por el miedo, la violencia) tras de la verdad. Con el anhelo de la verdad, humanamente inalcanzable, la voluntad de la ley no es sino espejo de la voluntad del príncipe —ésta que, a imagen y semejanza de Dios, se pretende plena y sin límites de tiempo, así enigmática y a la sazón sin pleitesía que no sea la de espejo con autoridad de sus súbditos— frente al resto de las voluntades. Suya la ley, el príncipe, discípulo e imitador de Dios, aborda absolutamente y juzga el mundo.

c) La ley será *secundum naturam*. Pero según la naturaleza sin corrupción creada por Dios. La naturaleza es un modelo apetecido, un fin: la aproximación a Dios, a través de la corrección de la corrupción humana de la naturaleza.

d) La ley será *secundum consuetudinem*, según los efectos saludables derivados del cumplimiento de las leyes, en una abigarrada reunión persistente de todas, mutuas directrices y dientes de una misma cadena en la reforma del pecado.

e) La ley será *loco temporique conveniens*. Conveniente a un lugar donde tan pronto arraiga la comunidad como sobre el cual trasciende, espacio abierto atractivo de realidades externas más allá de una frontera que no existe. Y a un tiempo, fusión de pasado, presente y futuro, en clima de persistencia que trata de configurarse como una simultaneidad cercana al no tiempo de Dios.

f) La ley será *iusta*: nuevo momento de encuentro con las otras leyes hermanas, puesto que lo justo es vivir según la ley, y así una, acumulándose al cuerpo espiritual de leyes, refuerza su autoridad como el príncipe cuando se exhibe como voluntario cumplidor de aquéllas. Justa, además, cuando, en la ambivalencia de severidad y misericordia, emula la misteriosa forma de hacer de Dios.

g) La ley será *equabilis*, igualitaria y equitativa. Todos somos siervos de Dios, súbditos del príncipe. La equidad se diferencia de la justicia en que, si ésta se positiva misteriosamente en la ley, la primera es un misterio cercano a una órbita de piedad -que oculta la presencia divina- causante de la ley, fin de la ley e influjo en su cumplimiento. Si la ley es un acto con el que el príncipe remeda a Dios, la equidad es el ojo que, al no sólo fijarse en el origen y en el destino concreto de la ley, sino saberse independizar como ente que vive por encima de ella, recuerda a la ley su carácter humano y así su necesaria humildad última ante Dios.

h) La ley será *prescribens*: ordena el mundo inspirada por el orden de Dios, y como voluntad prevalente concede y deniega, exceptúa, permite y prohíbe, per-

suade, disuade, advierte, reprime y castiga, como un humano y todopoderoso enviado que se quiere gemelo de la divinidad.

i) La ley será *necessaria, utilis, possibilis*. En un nudo público-privado de interés, toda conducta se liga a y contrasta con el cumplimiento de la ley, en su ánimo y en su resultado, y recibe la aceptación o el tajo de la venganza, de la pena o mal (justicia) recibido por el mal causado. Al cumplimiento se dispara la ley, y es el cumplimiento, una parusía terrenal, el faro de su técnica: de su manifestación, de su labor ordenadora de corrección (la naturaleza corrupta no puede ser abrogada: puede corregirse) y de ratificación; la ratificación, precisamente, insistencia en la equidad de un orden, sirve de enlace con el canon, acto normativo religioso expresión de una voluntad eclesial, a efectos de un proceso de cortejo en el que ley (imitación de Dios) y canon (receptáculo de Dios) entablan un diálogo de interferencias.

j) La *ratio* de la ley, congruentemente, será su acomodación a la verdad, a la religión, a la salud y salvación (eterna): la esperanza política de la conversión de la palabra del príncipe en palabra de Dios, de la ciudad humana en la ciudad divina.

O sea, la sutil política absolutista de un acto presuntivo-teleológico (que presume ser lo que aspira a ser). *Lex est emula divinitatis* (LV 1,2,2).

ENRIQUE ÁLVAREZ CORA

FRANQUEZAS, COSTUMBRES Y PRIVILEGIOS DE LA CIUDAD Y CAMPO DE TARRAGONA

SUMARIO: I. El señorío episcopal de Tarragona.—II. Formación del derecho local tarraconense: 1. «Bonas consuetudines» de la población tarraconense; 2. Cartas de población y privilegios; 3. Sentencias arbitrales.—III. Su contenido institucional.—IV. Colectáneas del derecho tarraconense: 1. El *Llibre de les Franqueses de la Ciutat i Camp de Tarragona*. a) El ejemplar municipal; b) El ejemplar episcopal. c) Apreciación de conjunto. 2. *Privilegis i Ordinacions*.

El círculo de los derechos locales -tal vez mejor municipales- catalanes podría verse enriquecido con la recuperación de alguna de sus fuentes correspondientes al ámbito tarraconense. Pensamos principalmente en el *Llibre de les franqueses de la Ciutat i Camp de Tarragona*, un texto algo fantasmal, ciertamente, en razón al imperfecto conocimiento que tenemos de su formulación y contenido, pero de indudable existencia histórica. Estimamos, por ello, que la atención a las referencias directas o indirectas que poseemos sobre el mismo nos permiten, por lo menos, añadir otra unidad al repertorio de las redacciones de derecho local-comarcal de Cataluña, identificadas y estudiadas hasta ahora¹.

(*) El presente trabajo estaba destinado a ser incluido en uno de los volúmenes del *Homenaje al profesor Alfonso García Gallo*, publicado por la Universidad Complutense, y por un error involuntario en la organización y distribución de los originales quedó excluido de dicho Homenaje. El autor agradece ahora a la dirección del *Anuario* la amable acogida del mismo en el presente volumen que le permite no sentirse ausente en la afectuosa manifestación colectiva de los historiadores del derecho en recuerdo del insigne maestro J.F.R.

(1) Puede verse una puntual descripción de las características de las mismas, sus fuentes, ediciones y bibliografía en S. SOBREQUES VIDAL, *Historia general del derecho catalán hasta el siglo XVIII*, (traducción castellana de la 2.^a edición catalana de Nuria MIR, Barcelona, 1989, pp. 50 y ss.) Cabe añadir, J.M. FONT RIUS, «El antiguo derecho local de la ciudad de Balaguer», en *AHDE*, 52 (1982), pp. 5-110 y *Els usos i Costums de Jarrega* (Tarrega, 1992).

La indagación sobre dicha fuente, así como sobre otra coetánea de *Privilegis i Ordinacions*, en la misma situación heurística aludida, presentaba, sin embargo, por sí sola poca entidad para ofrecerlas como colaboración —forzosamente modesta— al merecido honenaje tributado a la memoria del ilustre maestro de nuestra historia del derecho, una de cuyas aplicaciones estudiosas se dirigió, como es sabido, a los derechos locales hispánicos. Hemos intentado, por ello, completar aquella indagación, reconstruyendo o, por lo menos, dando cuerpo a lo que pudo construir el torso de un complejo jurídico tarraconense mediante los testimonios documentales sobre unas normas y prácticas observadas en aquel ámbito.

I. EL SENORÍO EPISCOPAL DE TARRAGONA

La unidad jurídico-pública del Campo de Tarragona, como territorio presidido por la antigua urbe, quedó configurada ya a raíz de la restauración cristiana del propio sector. Esta, se operó definitivamente hacia mediados del s. XII parejamente a las áreas vecinas de Tortosa y Lérida, por el impulso militar de R. Berenguer IV que venía a coronar la recuperación total de la Cataluña Nueva.

En el caso de Tarragona se trataba, en realidad, de la ocupación de una ciudad (con su comarca) desierta y deshabitada desde varias generaciones. Aunque las tentativas remotas de su restauración civil y eclesiástica se remontaban a fines del s. XI, la incorporación efectiva del territorio de Tarragona a los dominios condales catalanes fue llevada a término en la primera mitad del s. XII, por iniciativa del conde Ramon Berenguer III, de un eclesiástico, el obispo Oleguer de Barcelona (el futuro Sant Oleguer) y de un caballero normando, Roberto Bordet².

2. En los párrafos que siguen exponemos de modo muy sumario las líneas generales del accidentado proceso seguido por la restauración cristiana de Tarragona y la estructuración de su gobierno, toda vez que aquel no afecta de modo central al objetivo del presente trabajo, sinó tan sólo a los presupuestos políticos generales del mismo.

El referido proceso, con sus precedentes y connotaciones varias, ha sido ya objeto de cumplidas exposiciones y estudios, a los que nos remitimos para mayores detalles. Las viejas páginas del clásico E. MORERA LLAURADO, *Tarragona Cristiana*, vol. I (Tarragona, 1897), Cap. XII, XIII, XV, XVI y XVII, han sido remozadas en tiempos más cercanos, entre otras, por las buenas síntesis de J. IGLESIAS, *La restauració de Tarragona* (Barcelona, 1963), J.M.^a RECASENS, *La Ciutat de Tarragona*, vol. II (Barcelona, 1975), pp. 47-85, y por nosotros mismos en «Entorn de la restauració cristiana de Tarragona. Esquema de la seva ordenació jurídica inicial», en *Boletín Arqueológico* (Tarragona), LXVI (1966) pp. 3-105, reproducido en *Cartas de población franquicia*, I (Madrid-Barcelona, 1969), pp. 724-727. Especial mención merecen los trabajos de L.J. M.^a CRANK, *Restoration and Reconquest in Medieval Catalonia: The Church and Principality of Tarragona 971-1147* (ph. D. diss. University of Virginia, 1974, vol. I-II), con traducciones parciales; «Restauración canónica e intento de reconquista de la sede tarraconense (1076-1108)» en *Cuadernos de Historia de España* LXI-LXII (1977), pp. 145-125, y *La Restauración eclesiástica y Reconquista en la Cataluña del siglo XI: Ramón Berenguer I y la Sede de Tarragona*, en *Analecta Sacra Tarraconensia*, vol. 49-50 (1976-1977), pp. 5-39. Está centrado en el aspecto eclesiástico el opúsculo de A. PLADEVALL, *La Metropoli de Tarragona*.

El punto de partida de esta empresa se cifra en la donación efectuada por dicho conde al mentado obispo y a la sede tarraconense de la ciudad de Tarragona y sus términos, para restaurarla y poseerla libremente (1118). El conde le facultaba para congregar hombres de cualquier procedencia y dignidad para habitar la tierra y regirlos según las *constitutiones* que el prelado estableciese, pero se reservaba el superior dominio sobre sus súbditos. Los confines del término concedido delimitaban con precisión el territorio de Tarragona —el Campo— comprendido entre el río Gaiá, la Sierra Carbonera y su continuación hasta el Coll de Balaguer, y el mar, ámbito invariable ya, en el futuro, del señorío tarraconense establecido con la presente donación³.

La unidad política configurada por la misma se superponía a una unidad geográfica —el Campo— y histórica, probablemente el *territorium* de la antigua *urbs* hispano-romana.

Por otra parte, la simultánea concesión de la dignidad arzobispal de la antigua sede metropolitana por parte del pontífice Gelasio al Obispo Oleguer, representaba la restauración de su vieja primacía sobre las iglesias catalanas, y potenciaba, a su vez, la significación política del Arzobispo. Se perfilaba así el señorío jurisdiccional —civil y eclesiástico— de la sede de Tarragona.

La titularidad plena de este señorío se complicó pocos años después (1129), por el traspaso del encargo repoblador de Tarragona y su poder civil y militar por parte del obispo Oleguer a favor del mentado caballero normando Roberto. La imposibilidad del prelado de acometer con sus solas fuerzas tan dificultosa empresa hizo necesario recabar esta colaboración. Roberto, honrado con la dignidad de *princeps* de Tarragona, compartiría con el prelado el señorío de la Ciudad y Campo, así como la organización de las primeras comunidades vecinales en su ámbito, cuyos límites se reconducían a los ya señalados en la anterior donación de R. Berenguer III al Obispo Oleguer⁴.

Pero las condiciones de abandono y de inseguridad en que se hallaba el territorio tarraconense por la proximidad de las posiciones sarracenas, con la consiguiente insuficiencia de nuevos moradores para repoblarla retrasaron por el momento la deseada restauración. Esta sólo pudo iniciarse, de manera efectiva,

Nou cents anys de la seva restauració medieval (Barcelona 1991) y, finalmente, la recentísima aparición al artículo de E. BENITO RUANO, «El principado de Tarragona», en *Miscel.lania Ramón d'Abadal (Estudis Universitaris Catalans, XXX (1994), pp. 107-119*, con notable actualización bibliográfica y atinado replanteamiento de todo el proceso.

3. Vid. el texto de la donación de 1118 en J.M. FONT RIUS, *Cartas de población y franquicia de Cataluña I* (Madrid-Barcelona, 1969), doc. 49.

4. El texto de la concesión en FONT, *Cartas de población*, I, doc. 51. La significación política y jurídica de esta dignidad de *princeps* adjudicada al caballero Roberto con sus efectos positivos y secuelas históricas, han sido acertadamente atendidas por E. Benito en el trabajo reseñado anteriormente en nota 2.

dos décadas más tarde, tras la conquista de las regiones vecinas de Tortosa y Lérida por las armas catalano-aragonesas de Ramón Berenguer IV y su hijo Alfonso el Casto, que proporcionó un franco alivio a aquella prolongada situación de inseguridad del Campo tarraconense.

El nuevo impulso restaurador y organizativo de la Ciudad y su territorio se fundamentaría en un nuevo convenio celebrado entre el arzobispo Bernat de Tort (sucesor del fallecido Oleguer) y el caballero Roberto Bordet, a principio del año 1149⁵. En líneas generales, tal acuerdo venía a reproducir las líneas del co-señorío establecido por Oleguer en 1129 (y desde luego sobre el mismo perímetro territorial fijado en la primera donación de Ramon Berenguer III), pero con una franca acentuación del dominio del prelado y mengua de los derechos del *principe*. La posición de este último fue oscureciéndose en años sucesivos hasta desaparecer casi totalmente tras episodios violentos que afectarán luego a sus propios descendientes.

Pero la configuración del señorío se complicó de nuevo por la intervención del monarca Alfonso *el Casto*, que pasaría a ocupar el lugar de Roberto, aparte de sus derechos eminentes de soberanía. La relación política monarca/arzobispo se fijaría años más tarde (1173) mediante una concordia entre ambos poderes que delinearía las bases del régimen señorial tarraconense en el futuro: un gobierno conjunto, bien que la práctica propiciara progresivamente el mayor relieve de la autoridad eclesiástica. Señalemos que en el mentado convenio se reafirmaban los límites de la antigua demarcación del Campo establecida en los días del obispo Oleguer y, con ello, la unidad jurídico pública de la Ciudad y su territorio a que aludimos en un principio⁶.

II. FORMACIÓN DEL DERECHO LOCAL TARRACONENSE

En este marco geográfico e histórico-político se fue desarrollando el derecho local tarraconense, en el transcurso de los s. XII-XIII. Como se aludió en un principio, las manifestaciones positivas del mismo en una forma elaborada y cuerpo ordenado nos son conocidas tan solo por referencias indirectas a su formulación y vigencia pero no conservadas en la actualidad, salvo unos escasos fragmentos textuales. A ellos dedicaremos nuestra atención en los apartados conclusivos del presente trabajo.

Sin embargo, parece factible reconstituir un cierto elenco de costumbres o franquicias particulares de la Ciudad y de algunas de las localidades de su Campo, a través de cartas y privilegios recibidos por las mismas de las autoridades supe-

5. Su texto en FONT, *Cartas de población*, I, doc. 69.

6. El texto de este convenio y subsiguientes acuerdos complementarios del mismo año en VILLANUEVA, *Viaje literario*, XIX, pág. 294, cap. XXXIV y XXXV, y MORERA, *Tarragona cristiana*, I, ap. 28.

riores y de alguna otra documentación de análoga naturaleza normativa (sentencias arbitrales, etc...).

1. «BONAS CONSUETUDINES» DE LA POBLACIÓN TARRACONENSE

La raíz de la formación del derecho propio de la comarca tarraconense ha de buscarse probablemente en las ya registradas concesiones iniciales de la Ciudad y Campo por el conde R. Berenguer III al obispo Oleguer (1118) y de Oleguer al caballero Roberto (1129)⁷. En la primera se facultaba al prelado a regir y juzgar los nuevos habitantes de la Ciudad. «secundum leges et mores et constitutiones quas vos ibi constitueritis». En la segunda, tal rectoría y enjuiciamiento sería ejercido por Roberto «secundum leges et bonas consuetudines quas ibi communi consilio constituerimus», es decir, por común acuerdo de ambas autoridades⁸. Contamos con unas vagas referencias a *constitutiones* de los primeros arzobispos, una de ellas atribuída a Bernat de Tort (entre 1143-1166), otra, sin posibilidad de identificación, pero ambas aludidas ya en un documento de 1214⁹. Del Arzobispo Aspàrreg de la Barca (1215-1233) tenemos una referencia cronística sobre la *Ordinació* promulgada en 1231¹⁰ así como el texto de otros dos privilegios expedidos el mismo año 1233^{10 bis}. Y de su sucesor Pere d'Albalat (1238-1251) conocemos un Estatuto sancionado en 1241¹¹.

7. *Vid. supra* notas 3 y 4.

8. Posteriormente, en el convenio celebrado entre el nuevo arzobispo Bernat de Tort i el caballero Roberto (Febrero de 1149) se establecía que los negocios de la ciudad serían juzgados por dos *iudices* delegados suyos «secundum leges et bonas consuetudines Barchinonensis curiae» (FONT, *Cartas de población*, I, doc. 69). Esta remisión al derecho aplicado por la curia barcelonesa (posiblemente el núcleo inicial de los *Usatges de Barcelona*) —que no vuelve a reaparecer en la documentación relativa a Tarragona— suponía, sin duda, un reconocimiento de la superioridad legislativa del conde catalán, pero no comprometería el desarrollo de una particular normativa en el Campo de Tarragona.

9. Nos referimos a la Sentencia *arbitral* de 1214, de la que nos ocuparemos luego, con mayor atención (Archivo Histórico de Tarragona = A.H.T. Pergaminos municipales, Calaix 33 nº 1) Cap. 4 (Constitutionem factam a B. Tarracone Archiepiscopo) y Cap. 31 (anónima y mentada como «constitutionem aque»).

10. 1231, Octubre 25. Regulaba la percepción de los derechos correspondientes a los servicios de horno y molino y, en general, lo concerniente a pesos y medidas. La significación política de esta disposición dictada de acuerdo con el común de los ciudadanos tarraconenses y acompañada de la institución de tres personas para cuidar de su cumplimiento, fue señalada por el cronista del siglo XVII, J. BLANCH *Arxiepiscopologi de la Santa Esglesia Metropolitana de Tarragona* ed. Tarragona, 1951 I, pp. 135. *Vid infra* nota 51.

10 bis. 1233, Marzo, 1, sobre exención de salarios en causas de apelación (A.H.T., Pergaminos municipales, Calaix 2, nº 1, publicado por J. CUBELLS, «Fets del regnat de Jaume I, senyor de Montpellier en els pergamins de l'Arxiu Històric de Tarragona», en *Montpellier, la Couronne d'Aragon et le Pays de Langue d'Oc 1204-1349*), vol. II (Montpellier, 1968) pp. 83, doc. IV.

Más numerosas son las menciones genéricas a *consuetudines, mores, usaticos*, debidos, tal vez, originariamente a donaciones señoriales, pero también a prácticas desarrolladas en el seno de las comunidades de habitantes de la Ciudad y Campo. Algunas de tales *consuetudines* o prácticas pudieron ser eventualmente recogidas en aquellas *constitutiones* o decisiones, o también en pactos, sentencias arbitrales, etc.¹². Una *mos civitatis Tarrachone*, aparece ya tempranamente invocada en la donación efectuada por un caballero, con autorización de Roberto, a otros varios, para repoblar el cerro de Mangons en las cercanías de la capital (1149)¹³; los *bonos usaticos de Terragone*, sobre ocupación del suelo y sus aprovechamientos, debían aplicarse en un establecimiento particular de 1169¹⁴; las *leges et mores et consuetudines Terraconensis civitatis*, serían la pauta para el gobierno y justicia del nuevo coto señorial de Escornalbou, según la donación soberana al prior Juan de Sant Boi en 1170¹⁵ y, asimismo, la *consuetudo territorii rerrachone* debía ser aplicada en las relaciones señoriales de los vecinos de Reus con la Iglesia de Tarragona, según carta de 1186¹⁶. En muchos otros aspectos se irían gestando prácticas y costumbres (especialmente en orden a deberes y prestaciones de los hombres de la tierra con su señor, el prelado), con cierta pretensión de normatividad y legitimidad, según puede apreciarse en la ya mencionada Sentencia arbitral de 1214 (vid. nota 9). Numerosos extremos de su contenido, objeto de conflicto entre el Arzobispo e Iglesia y los hombres de Tarragona y Gampo,

1233, Marzo 16, sobre franquicia en los embarques de trigo (A.M.T. = Archivo Municipal de Tarragona7 Calaix 13, nº 2)

11. 1241, Enero, 18. El arzobispo, recogiendo la última voluntad de su antecesor, indicaba diversos aspectos de la actuación de sus oficiales, civiles y eclesiásticos (A.H.T., Pergaminos municipales, Calaix 16, nº 2, publicado por GUBELLS, *loc. cit. supra*, pp. 85, doc. V).

12. Es ya sabido que el término *consuetudines* y similares, en los textos catalanes, especialmente de derecho local, no denota siempre un origen consuetudinario (de costumbre inmemorial arraigada de la vida popular), sino simplemente normas que se usan o aplican o que deben unirse o practicarse. Y así es frecuente la calificación de tales, a disposiciones legales, privilegios y normas emanadas de una autoridad, como en las *Consuetudines Ilerdenses*, las *Costums de Tortosa* y las *Consuetudines o Costums de Valencia*. En Tortosa, una de sus redacciones iniciales contempla una posible alegación de «non esse consuetudinem cum non constet esse factam ab hiis que potestatem habent concedendi et propter hoc sit indicta probatio consuetudinem...» (J.M. FONT, «Las redacciones iniciales de usos y costumbres de Tortosa», en *Costums de Tortosa, Estudis*, Tortosa, 1979, p. 54, Cap. II («Memorial orden Temple», Cap. 15).

13. FONT, *Cartas de población*, I, p. 117, doc. 70, con referencia a la concesión de los *estachamenta* a dichos pobladores y, probablemente se reconducía a lo contenido sobre esta obligación procesal en el hace poco citado convenio del arzobispo B. de Tort con el caballero Roberto, celebrado justamente dos meses antes (Vid. nota 8).

14. Efectuado por Guillermo de Claramunt y esposa a favor de otra familia (A. ALTI-SENT, *Diplomatari de Santa Maria de Poblet*, I, Barcelona, 1993, doc. 356).

15. FONT, *Cartas de población*, I, doc. 138. Estos terminos nos conducen a las expresiones formuladas en aquellos convenios de 1118 y 1129 (Vid. *supra*. notas 3 y 4).

16. FONT, *Cartas de población*, I, doc. 179.

son resueltos en la misma según la *longa consuetudo* (o simple *consuetudo*) bien ya manifiesta, bien a reserva de lo que resultara de su efectiva comprobación (Vid. p.e. caps. 4, 7, 14, 16, 22, 24, 33, 52...), y «ad consuetudinem Terrachone» queda obligado el vendedor de un esclavo sarraceno en 1283»^{16 bis}. Así, entrado el s. XIII ya eran presupuestas unas *bonas consuetudines Terrachone et Campi*, en expresión generalizada, que varios soberanos (Pedro el Católico y Jaime I) se obligaban a observar, por sendos privilegios concedidos a sus habitantes en 1209 y 1223, respectivamente¹⁷. El ámbito geográfico de esta normatividad consuetudinaria que —como ha podido apreciarse— unas veces parece reconducirse a la ciudad de Tarragona (*docs.* de 1149 y 1170) y otras a Tarragona, sin precisar (*docs.* de 1169 y 1289) se define más decididamente al territorio o Campo de Tarragona en los textos de 1164, 1186, 1209 y 1223 y, sobre todo, en las expresadas confirmaciones reales, muy significativas en este sentido.

2. CARTAS DE POBLACIÓN Y PRIVILEGIOS

Otro cauce de fijación de normas del derecho local tarraconense (semejantemente al de otros ámbitos del país catalán y, asimismo hispánicos) está constituido por los instrumentos de repoblación y organización de comunidades vecinales. Se destacan básicamente las cartas de población y franquicia, así como otros privilegios singulares, otorgados tanto por los propios preladados de la Iglesia tarraconense, titulares principales del señorío, como por algunos monarcas, solos o conjuntamente con aquellos (sin descontar alguno, más excepcional con intervención del «príncipe» Roberto). Las normas establecidas por estas concesiones en orden al asentamiento de grupos de moradores en un recinto urbano o rural y a su consiguiente relación de derecho público con los señores, eran celosamente mantenidas por los mismos y objeto de reivindicación en determinadas situaciones conflictivas¹⁸.

16 bis. Archivo histórico Nacional, Clero, Poblet, Carpeta 2301, pág. 20. El comercio de esclavos en Tarragona está ya atestiguado desde fines del siglo XII. Vid. el trabajo de ALTI-SENT, *Comerç marítim*, citado supra. nota 3.

17. 1209, Enero 23, Lérida (A.H.T. Pergaminos municipales Calaix I, pág. n° 3). Lo publicamos en este trabajo como *Apéndice* n° 1; 1223, Agosto, 23, Tarragona (A.H.T. Pergaminos municipales, Calaix 1, n° 4, publicado por CUBELLS, *loc. cit. supra.*, pág. 83, ap. II. Lo publicaron anteriormente, MORERA, *Tarragona cristiana*, vol. II, Tarragona, 1899, ap. n° 2 copia del Archivo Archiepiscopal y de este, por A. HUICI, D. CABANES, *Documentos de Jaime de Aragón*, vol. I, Valencia 1976 *doc.* 473. Lo ofrecemos, asimismo por su relevancia en *Apéndice* n° 2.

18. Un buen ejemplo en este sentido lo ofrece la carta de población de Reus, otorgada por Juan de Sant Boi como *camerarius* de la Iglesia de Tarragona, en 1186. La discordante interpretación de sus principales cláusulas llevó, cerca de medio siglo más tarde, a un litigio de

Este rosario de concesiones en el Campo tarraconense se inicia, de hecho, con la *carta libertatis* otorgada por el prelado Bernardo de Tort y el normando Roberto a la ciudad de Tarragona en Septiembre de 1149 (medio año después del reseñado convenio entre ambas autoridades sobre el gobierno de la misma) y puede decirse que marcó, en cierto modo, el esquema de las posteriores¹⁹. Sucesivamente los prelados tarraconenses -a veces a través de dignidades de su Iglesia- fueron concediendo cartas de población y franquicia a la Selva del Camp (1164), Reus (1183 y 1186) y conjuntamente con los condes barceloneses a Espinaversa (1155), Rocabrúna (1171), en el campo de Valls, Montroig (1180), Tarragona (1194)²⁰. Estos últimos, por su parte, efectuaron análogas concesiones a Cambrils (1155 y 1206), así como privilegios especiales en favor de los habitantes de la ciudad de Tarragona: como Pedro el *Católico* en 1208, 1211, 1213²¹ y Jaime I en 1217-18²² y 1223²³.

3. SENTENCIAS ARBITRALES

Finalmente, no podemos olvidar la ya apuntada vía litigiosa, o mejor, arbitral en la fijación o confirmación de costumbres populares. Mencionamos ya la sentencia de árbitros y posterior resolución del *camerarius* sobre aplicación de la Carta de población de Reus, en 1228 (Vid. nota 18). Es más notable, en este orden, la extensa y sustanciosa sentencia arbitral pronunciada, años antes, en 1214 (31 de Octubre), por cuatro destacados personajes: dos obispos, un canónigo y un jurista de Lérida, el ya conocido Guillermo Botet, para terminar las cuestiones

los vecinos contra el *castlà* de la villa, resuelto por Sentencia arbitral de 4 de octubre de 1228. Esta sentencia fue revisada por el propio *camerarius* en 3 de Noviembre del propio año, confirmando la primera, pero puntualizando varios extremos de la misma para su correcta inteligencia. El texto de ambas Sentencias en Archivo Municipal de Reus, Carpeta Castlans nº 6 (la de Octubre de 1228) y carpeta Camareros nº 7 (la de Noviembre de 1228).

La dignidad del *Camerarius* tarraconense y su desarrollo histórico ha sido cumplidamente estudiado por E. GORT, *La cambrería de la Seu de Tarragona, siglos XII i XIII* (Reus 1990).

19. En rigor se trata de dos cartas otorgadas en la misma fecha, una por Roberto solo, si bien con la firma del prelado, la otra por ambos personajes (FONT, *Cartas de población, I*, docs. 73 y 74 respectivamente). Sobre la posible significación de esta duplicidad, vid. FONT, *ob. cit.*, p. 722.

20. Los textos de estos documentos se hallan recogidos en nuestra citada obra *Cartas de población y franquicia*, vol. I, y fácilmente localizables allí por sus respectivas fechas.

21. 1208, Marzo 28 y 1211, Marzo 21, en A.H.T., Pergaminos municipales, calaix 1, nº 3; 1211, agosto 30, en A.H.T., Pergaminos municipales, Calaix 1, nº 5; 1213, agosto 22, en A.H.T. Pergaminos municipales, Calaix 1, nº 3.

22. A. HUICI, D. CABANES, *Documentos de Jaime I de Aragón*, Valencia, I, 1976, doc. 3.

23. 1223, agosto 11 (A.H.T. Pergaminos municipales, Calaix 1, nº 4, publicado reiteradamente (Vid. nota 17 y ahora en nuestro apéndice nº 2).

surgidas «inter Tarracone Archiepiscopum et eius ecclesiam ex una parte et homines Tarracone et Campi ex altera»²⁴. Aparte de numerosos extremos puramente ocasionales y puntuales (daños o violencias inferidos por una y otra de las partes, etc.) recoge dicha Sentencia, a través de un total de 54 capítulos, diversos aspectos de acusada significación jurídica, fijando normas a regir en el futuro, así en la esfera dominical como en las más acentuadamente señorial, y aún en el régimen procesal.

III. SU CONTENIDO INSTITUCIONAL

Por unas u otras vías podemos pues, colegir que en los primeros decenios del s. XIII se tenía ya conciencia, por parte de la señoría y de las comunidades de habitantes, de la vivencia de un cuerpo de *bonas consuetudines*, aunque no escritas en la Ciudad y Campo de Tarragona, con cierta sustantividad como para ser objeto de una promesa de observancia por los soberanos Pedro *el Católico* y Jaime I, según se mentó más arriba. También los propios prelados debían confirmar (*salvar*) las «franqueses y les bones costums als homes de Tarragona y del Camp» al tomar posición de su sede, como se atestigua en la entrada del arzobispo Bernat de Olivella (1272). La indicación de que así lo efectuaron «tots los altres qui anans d'ell hi foren» nos reconduce también a la mentada época de los primeros decenios del siglo²⁵.

La sistematización de la normativa institucional expresada por las aludidas fuentes (cartas, estatutos, sentencias arbitrales) o por la «longa consuetudo» no resulta difícil dada la limitación de sus perspectivas y la relativa homogeneidad de sus preceptos.

Debemos señalar, ante todo, por su carácter primario, en orden a la dimensión poblacional, las condiciones de tenencia del suelo —rústico y urbano— por los nuevos moradores. Una franca generosidad se advierte en este sentido. La posesión de las mansiones o viviendas se halla siempre exenta de toda carga; y la de las heredades de cultivo, tan sólo en algunos lugares (Tarragona 1149, Montroig 1180, Reus 1186) se halla sujeta a una exigua prestación agraria, discutida aún en cierta eventualidad (Sentencia de 1214, cap. 16). Solamente aparece como obligatoria en todas partes la satisfacción de los diezmos y primicias, reafirmada, tras precisiones litigiosas, en dicha Sentencia (Caps. 25, 48). La libertad de enajenación de tales bienes aparece también consagrada de modo general y, tan sólo en

24. Su texto en A.H.T., Pergaminos municipales, Calaix 33, nº 1 (traslado de 1546). Extracto parcial en Archivo Archiepiscopal de Tarragona, *Index Vell*, fol. 42v, también en J. BLANCH, *Archiepiscopologi de la Santa Egleſia Metropolitana i Primada de Tarragona*, I, Tarragona 1951, pág. 130.

25. Referencia contenida en el índice del *Llibre de les franqueses*, fol. 4, del que nos hemos de ocupar próximamente.

algunas localidades se establece el previo tanteo (*fadiga*) en favor de los señores (La Selva 1164, Reus 1186). Una «longa consuetudo» pendiente de prueba, sin embargo, había cuestionado en La Selva esta plena libertad por la pretensión señorial a percibir una décima parte del precio de venta, tras consignar la exención del tercio, vindicado inicialmente (Sentencia de 1214, cap. 15).

Una segunda franquicia de la población tarraconense, representaba la seguridad de personas y bienes, expresada usualmente por la exención de *questias, tollas, forcias* y, en general, de toda violencia personal o exacción arbitraria sobre la misma, sólo permisible por la vía de la justicia ordinaria²⁶.

Fuera de este núcleo fundamental de prácticas o costumbres, las relaciones de los habitantes con la autoridad pública (aquí respecto a la instancia señorial) son escasas y aisladas. Si es cierto que en la referida Sentencia de 1214 (cap. 47) se afirma el deber del arzobispo e Iglesia de *deffendere fideliter et legitime sine aliquo ingenio et fraude* a sus hombres, se presuponía a su vez la sumisión de todos los habitantes de la Ciudad y territorio al Arzobispo con la consiguiente prestación de homenaje y juramento de fidelidad que vemos consignada en La Selva 1164²⁷, y reconocida por el Rey Pedro en 1206²⁸. Los derechos señoriales de índole pública y monopolios hacen acto de presencia en algunas ocasiones, más precisados en poblaciones regidas por algún feudatario o *castlan* de la Iglesia tarraconense. La justicia y el *mandamentum* de la señoría son implícitamente admitidas en todas partes (mención explícita en La Selva 1164); y en algún lugar se especifica su ejercicio por el *batlle* con la percepción de las correspondientes *firmas de derecho* (Rocabruna, 1171). Las quejas populares sobre algún exceso en la misma son solventadas en la Sentencia de 1214 (Cap. 31) con remisión a la práctica de la capital. El monopolio del horno, con la aneja percepción de un pan por cada veinticinco cocidos es consignado en La Selva (1164) y también, juntamente con el de la *fábrica* (reparación de los instrumentos del trabajo agrícola) en Montroig (1180) y Reus (1186); pero en la Sentencia de 1214 (Cap. 24) la exigencia señorial del horno quedaba condicionada a la prueba de su práctica consuetudinaria, análogamente a la percepción del derecho de *moltura* (molienda del trigo) sin especificación de la tasa correspondiente (Cap. 22).

26. Los privilegios reales de 1208, 1211, 1213 y 1223 (Vid. notas 21 y 23) ratificaron esta exención, contenida ya en algunas cartas de población anteriores. En algún texto se precisa la extensión de tal liberación de violencia, a los *hospes* de los vecinos (La Selva, 1164; Sentencia arbitral de 1214, Cap. 30).

27. El prelado impone a sus pobladores: «et faciatis inde nobis homagium et iuretis fidelitatem sicut ceteri habitatores Tarracone et territori. .» (FONT, *Cartas de población*, I, doc. 125).

28. Privilegio de 1206, Junio 5, dirigido a «vos omnes milites et alii habitatores civitatis Tarracone et totius Campi», apremiándoles al «hominicum et sacramentam fidelitatis prestare» para mantener su posición de sus bienes y derechos dependientes de la Iglesia (MORERA, *Tarragona Cristiana*, I, ap. doc. 40).

Las obligaciones militares de los vecinos (obras de fortificación, vigilancia, equipamiento armado) aparecen también solamente en La Selva y Reus, localidades dotadas de sendos castillos o fortalezas. En Reus, su carta de franquicias detalla la respectiva colaboración del *castlá* y de los habitantes en las obras del castillo y sus edificios interiores, alguno de cuyos aspectos, objeto de disconformidad por parte de estos últimos, fueron resueltos años más tarde por sentencia arbitral de Octubre de 1228²⁹. Pero medio año después (Abril de 1229), el *castlan*, Bernat de Benlloch absolvía a los reusenses de todas sus obligaciones en la fortaleza, a cambio de la recepción de una considerable suma dineraria³⁰. Una semejante absolución del deber de *guayta* (vigilancia) en la torre de Selva Negra se había efectuado por el Arzobispo en la Sentencia de 1214 (Cap. 33) pero solo de modo suspensivo a reserva que éste probara su derecho por «longa consuetudo».

Algunas normas algo casuísticas en el ámbito de la administración judicial y curial archidiócesana merecen ser consignadas. Tal vez la más significativa sea la establecida en la Sentencia de 1214 (Cap. 51) autorizando la solución amistosa de todos los conflictos y querellas surgidas entre los vecinos antes de ser incoados ante la curia, con excepción de determinados delitos graves³¹. Frustrada esta posibilidad, se fijaban asimismo, en dicho capítulo, los aranceles a percibir por la misma en los diferentes estadios de tramitación del proceso.

Varios privilegios o estatutos de los prelados tarraconenses inciden también en el capítulo de las tasas judiciales y curiales. El de Aspàrreg de la Barca (1233) establecía a favor de los «civibus Tarrachonensibus et universis habitatoribus Campi Tarrachone», la exención total de las mismas en las causas de apelación ante el tribunal del arzobispo removiendo una *consuetudo* contraria introducida anteriormente³². Otro estatuto episcopal, éste de su sucesor, Pere d'Albalat (1241), si bien recogiendo las últimas voluntades de aquel, incidía, en sentido limitativo, sobre los emolumentos percibibles por su oficial en las causas de la *universitas*³³. En este mismo privilegio se regulaba con detalle los salarios a percibir por los notarios eclesiásticos en la autorización de las diferentes clases de nego-

29. *Vid.* nota 18.

30. Archivo municipal de Reus, Carpeta Castlans nº 15, A. BOFARULL, *Anales históricos de Reus*, I (1845, 1.ª edición), p. 50, ofrece una traducción castellana del documento. (Hay una tercera edición de esta obra. Reus, 1959-1961).

31. «De omnibus querelis vel malefactis que iudici non proponuntur liceat hominibus inter se componere nisi in illis casibus in Usaticis exceptis qui numerantur in illo Usatico Si quis iudeo (*se refiere al Cap. 75 de los Usatges de Barcelona*) «et nisi ventum fuerit ad manifestam sanguinis effusionem cum gladio vel telo vel omicidium vel membri detruncationem, fractionem vel debilitatione».

32. *Vid. supra* nota 10.

33. «taliter duximus statuendum quod officialis noster deputatus ad universitatem causarum non recipiat quicquam nisi succulentum et poculentum quod infra dies modicos consumatur sicut in iure noscitur esse cautum».

cios jurídicos; parecen reflejar, en este aspecto, las aspiraciones y el espíritu definido muchos años antes en la Sentencia arbitral de 1214, Cap. 9³⁴ y 36³⁵, éste último referido a los testamentos parroquiales. Análogamente, la administración de sacramentos y exequias eclesiales era recogida en estas dos calendadas disposiciones en el sentido de no exigir de los fieles derecho alguno por los oficiantes de los mismos³⁶.

Finalmente, en la esfera del tráfico mercantil, registramos, ya en 1194, como muestra incipiente del mismo en el área tarraconense, la franquicia concedida por el rey Alfonso *el Casto* y el paborde de la Iglesia (sede vacante) a los habitantes de la Ciudad para exportar libremente, por tierra o mar, el trigo y demás productos de sus tierras, y también, pero con una tasa proporcionada, los adquiridos para la reventa³⁷. Análoga franquicia vendría a ser reconocida años más tarde por el arzobispo Asparreg de la Barca (1237), para estimular el comercio con Mallorca (recien conquistados mediante la exención de *leuda*, el clásico impuesto de tránsito de mercancías) en el embarque de granos³⁸. En este mismo círculo del tráfico marítimo debemos señalar la percepción consuetudinaria por parte de la Iglesia de Tarragona del *ribatico maris* (impuesto satisfecho por el desembarco en la ribera o su paso por la misma) pues ya en la Sentencia arbitral de 1214, era cuestionada por los ciudadanos la cuantía del importe exigido, que consideraban abusivo. Los arbitros remitieron la solución de tal desavenencia a la prueba por ambas partes de sus respectivas pretensiones³⁹.

34. «Petit etiam populus ut tabelliones sufficientes habeantur et quod exhigant precium moderatum. Et nos [los arbitros] dicimus ita esse faciendum et quod *pro quantitate laboris* pretium competens exhigatur».

35. «Item conqueritur populus quod sacerdos non vult scribere testamentum nisi tantum habeat quantum operarius ecclesie, et dicimus [los arbitros] quod non fiat de cetero exovario talis sed accipiant *secundum quantitatem laboris*».

36. Sentencia arbitral de 1241, cap. 3 «Item populus conqueritur quia sepultura, nupcias et alia sacramenta sine precio concedere nolunt; hiis dicimus [los arbitros] quod nullum precium ab ecclesia exhigatur, libre etiam cere pro albatis nullo modo exhigantur».

Ordenanza de Pere d'Albalat (1241): «Item, cum» sacramenta ecclesiastica gretis conferri debeant, ordinamus quod capellani parrochiales de nupciis et de mortuis tumulandis nichil exigant. También en este punto, el prelado tenía que obviar una *consuetudo* contraria alegada por dichos *capellani*.

37. FONT, *Cartas de población*, I, doc. 199. El privilegio sería una confirmación de otro anterior, pues concede a los habitantes de Tarragona la «perpetuam libertatem secundum firmam instrumentorum quod inde habent».

38. 1233, Marzo 16, Lérida (A.M.T., Calaix 13, nº 2).

39. Cap. 26: «Item quod dicit populus de *ribatico maris* quod plus percipit ecclesia quam accipere consuevit ab antiquo, dicimus (los arbitros) quod probet populus et ecclesia similiter si voluerint se sicut nunc percipit, ex longa consuetudine percipisse vel alio iusto modo et qui melius probaverit obtineat nisi aliud legitimum obsistat».

Para el contexto mercantil marítimo de esta época en el área tarraconense son altamente ilustrativos los trabajos del P.A. ALTISENT, «Comerç maritim i capitalisme incipient. Episodis

El perfil institucional diseñado por este conjunto de disposiciones y prácticas consuetudinarias se inserta en la línea general de la ordenación jurídica de los territorios de la Cataluña Nueva. El clima de libertad civil —personal y real— de sus pobladores se transparenta de modo bien patente en contraste con la tradicional sujeción a gravámenes y «malos usos» señoriales, típicos de las tierras de la Cataluña Vieja. No están totalmente ausentes aquí —como hemos podido apreciar— algunas de estas relaciones de dependencia señorial, pero aparecen más bien como residuales y localizadas. Las condiciones de plena tenencia y disfrute del suelo, las garantías respecto a actuaciones arbitrarias de la autoridad o sus dependientes, la posibilidad de una solución convencional de las querellas vecinales antes de su elevación a la curia, etc. las hallamos consignadas p.e. en las grandes cartas de población de Tortosa y Lérida (1149, 1150) Constituían estas el paradigma de los estatutos urbanos, generalizados gradual y progresivamente en gran parte del resto del país catalán. Probablemente este complejo de condiciones de vida, derechos y garantías constituirían el núcleo fundamental de aquellas *bonas consuetudines* tarraconenses, repetidamente mencionadas documentalmente y objeto de confirmación global en los privilegios reales citados más arriba.

IV. COLECTÁNEAS DEL DERECHO TARRACONENSE

La sucesiva aparición de costumbres y franquicias en la Ciudad y comarca tarraconense podría haber cristalizado en algún texto elaborado como colección consuetudinaria al estilo de los conocidos en diversas localidades catalanas (Vid. nota 1). Como se apuntó ya en un principio, tenemos constancia de la existencia histórica de varios textos de esta índole, concretamente, de un *Llibre de les Franqueses de la Ciutat i Camp de Tarragona*, de finales del s. XIII, y de otro de *Prjvilegis i Ordinacions*, sin precisión de fecha. Pero no podemos atestiguar, por ahora, la conexión de aquellas entrevistas *consuetudines* y franquicias dispersas que se extienden entre 1149 y 1241, con el supuesto contenido de estas dos colecciones a que nos referimos. Así y todo estimamos como útil aportación a la historiografía del derecho municipal catalán, recoger y presentar del modo más ordenado posible los *membra desiecta* de estas fuentes tarraconenses a las que dedicamos los próximos apartados.

de la vida económica d'un matrimoni tarraconí (1191-1203)», en *Miscel.lania Històrica Catalana*, Abadía de Poblet, 1970, pp. 161-180, y «Una societat mercantil a Catalunya a darreries del segle XII», en *Boletín de la Real Academia de Buenas Letras de Barcelona XXXI I* (1967-1968), pp. 45-65.

1. EL «LLIBRE DE LES FRANQUESES DE LA CIUTAT I CAMP de TARRAGONA»

La existencia en otro tiempo de este texto, hoy perdido, es indiscutible, y queda atestiguada por una doble vía referencial que nos reconduce, a su vez, a dos ejemplares del mismo, uno perteneciente antaño al archivo de la antigua municipalidad de Tarragona, el otro al archivo archidiocesano, en el Armario general de la Ciutat i Camp, vol. 86.

a) *El ejemplar municipal*

El ejemplar municipal queda autenticado a través de dos testimonios notariales, ambos librados el mismo día —4 de Marzo de 1550— y autorizados por los mismos notarios —dos reales y apostólicos: Francisco LLeó y Francisco Creus, ciudadanos Tarragona— con legalización de un tercero, Damián Gil, de las mismas calidades y, además escribano de la Casa del Consulado. Los dos testimonios llegados hasta nosotros contienen el traslado literal de sendos capítulos o franquicias singulares del Libro con exacto formulario en ambos. Pero los notarios describían previamente, las características formales del mismo (libro en papel, con cubiertas de pergamino y pintadas en ellas las armas de la ciudad de Tarragona). Y hacían constar que en dicho libro, custodiado «in archivio domus concilii universitatis dicte civitatis...» se contenían las franquitates et boni mores ipsius civitatis et campi». Y sobre todo, reproducían el proemio o encabezamiento del libro: «*Aquestes son les franqueses e les bones costumes de la Ciutat e Camp de Tarragona*». Anno Domini Millesimo CC^oLXXX^o IX^o kalendas februaril, etc. Un tipo de encabezamiento bastante corriente en colecciones consuetudinarias catalanas de la época medieval⁴⁰ y que nos permite fijar la fecha precisa de su redacción —inicio o conclusión— a saber: 24 de Enero de 1280.

Los dos fragmentos o capítulos trasladados del libro se refieren a aspectos procesales. Uno de ello registra escuetamente *per lur franquea e de costume* la prohibición de aplicar tormento a ninguna persona —hombre o mujer— (Vid. Apéndice nº 3). El otro, más complejo, afirma de entrada, el derecho de todos los

40. Vid. p.e. en Perpinya (mediados del s. XIII): «Hec sunt consuetudines Perpiniani...» (F. VALLS TABERNER, *Els costums de Perpinyà*, Barcelona, 1992); en Balaguer (principios del s. XIV): «Hec sunt consuetudines et privilegi hec ordinationes civitatis Balagarii» (FONT, «El antiguo derecho local de la Ciudad de Balaguer», 74; ahora en *Estudis sobre els drets i institucions locals en la Catalunya medieval*, Barcelona, 1985, p. 252; en Seu de Urgell (1430): «Aci començen les usances, privilegis e immunitats de la Ciutat d'Urgell» (F. CARRERAS CANDI, «Les usances o privilegis de la Seu d'Urgell», en *Boletín de la Real Academia de Buenas Letras de Barcelona*, XI (1923-1924) p. 269. También parecidamente, en el núcleo central del *Llibre del Consolat de Mar* (s. XIV), Cap. 46: «Aquests son los bons stabliments e les bonas costumes qui son de fet de mar...» (A. GARCÍA, *Llibre del Consolat de Mar*, vol. I, Barcelona, 1981, p. 44).

habitantes de Tarragona y su Camp, de apelar al tribunal del arzobispo las sentencias pronunciadas por sus respectivos *batlles* locales; pero señala, a continuación, las diferentes instancias intermedias a seguir en la apelación, según la procedencia particular de los apelantes (de La Selva o de Reus), en razón a las jurisdicciones señoriales (dignidades de la Mitra) que se interponían entre la primera instancia y la superior. Una salvedad final excluía de toda apelación las sentencias que condenaran a pena corporal, a la corrida por la villa (course) o por causa de homicidio (*Vid. Apéndice nº 4*).

El escatocolo de ambos testimonios nos informa de la ocasión de realizarse tales diligencias: una petición de los jurados de la villa de Reus (y previo el consenso y mandato de los cónsules o magistrados municipales de Tarragona, responsables del archivo). Cabe pensar en algún proceso afectante a una persona o a un grupo de habitantes de dicha villa, que recabaran la intervención de sus representantes concejiles para obtener las fehacientes pruebas de su derecho, basado en unas franquicias ciudadanas que aquellos tenían el cometido de defender. Es extraño, que en tal caso, dada la identidad de fecha de las dos diligencias y de sus propios fedatarios, no se realizarán en forma unitaria. Tampoco hemos podido hallar en los archivos reusenses huella alguna de la incoación de tal posible enjuiciamiento por estos años.

No tenemos más información sobre la entidad de este *Llibre de les franqueses* de Tarragona, que redactado en 1280, existía todavía íntegramente en 1550, ni contamos con referencia alguna al momento o circunstancia en que desapareció del archivo municipal de Tarragona.

b) *El ejemplar episcopal*

Las referencias a la existencia y contenido del ejemplar custodiado en otro tiempo en el Archivo arzobispal de Tarragona son más amplias, pero carecen, tal vez, de los visos de autenticidad del *Llibre* del antiguo archivo en la Ciudad.

La única fuente actual de conocimiento de tal ejemplar radica en unas breves notas del *Index Vell*, volumen conservado actualmente en el Archivo Histórico Archidiecésano de Tarragona, Armario del Patrimonio de la Mitra, vol. 89. Como su título indica, se trata de un índice o colección de registros de los documentos, libros, escrituras, etc. que se guardaban en los distintos armarios del Archivo arzobispal de Tarragona. Fue escrito a comienzos del s. XVII, desconociéndose quien fuera su autor.

En este índice, fol. 651, y como nº 86 de las piezas del «Armario general de la Ciutat i Camp» se relaciona el ejemplar que nos interesa, a manera de extracto o resumen de su contenido, pero de forma discontinua, y muy superficial, insufi-

ciente en todo caso para obtener una cabal imagen de dicho contenido (Ver su transcripción en nuestro *Apéndice* nº 5).

La noticia del *Index* se inicia con el título *Copia del Llibre de les Franqueses de la Ciutat i Camp de Tarragona feta, segons se diu a la cuberta, en temps del archebisbe don Bernat de Olivella*.

El título asignado al antiguo texto se aproxima evidentemente al de aquel proemio del ejemplar municipal, bien que en el episcopal correspondía a la cubierta. Además, se trata de una copia —sin duda tomada de aquel— por lo que cabe pensar en la posibilidad que tal rúbrica fuera puesta por el copista, aunque teniendo a la vista el del proemio del modelo. La identidad fundamental de ambos textos, con todo, nos parece corroborada por la indicación de la época señalada para la copia (prelatura de Bernat d'Olivella, que se extendió de 1272 a 1287), y que cuadra perfectamente con la fecha de 1280 del ejemplar municipal, autenticada notarialmente.

Resulta difícil, en cambio, el parangón entre el posible contenido de una y otra versión, dados los escasos datos -bien que precisos- que poseemos del ejemplar municipal, por un lado, y el aludido carácter parcial y saltuario del episcopal, por otro. Por de pronto, la noticia del *Index Vell* comienza señalando que al principio del *Llibre* faltan unas cuantas hojas. Es posible que en estas, perdidas ya entonces, se transcribiera el proemio inicial tan expresivo del ejemplar del archivo de la Ciudad: «Aquestes son les franqueses e les bones costummes», etc. Luego, la relación se extiende del fol. 1 (entonces actual) al fol. 8, ignorando si el *Llibre* contenía otros más, pues deja también algunos folios sin mencionar (3, 5, 6...). Tal vez en algunos de estos se continuaran las dos *franquitates* conocidas literalmente del ejemplar municipal, ya que no aparecen consignadas en la relación ofrecida por el *Index Vell*.

Repasando tal relación, parece obtenerse la impresión de que el autor del *Index* no se propuso efectuar un resumen cabal de la totalidad del *Llibre*, sino que se interesó principalmente por los aspectos que atañían a la autoridad episcopal y su posición en el señorío tarraconense, fundamentación histórica del mismo, relación con el soberano y también con la comunidad vecinal. Sus aspectos adoptan una tonalidad de tipo cronístico, alusivos a acontecimientos puntuales o a actuaciones concretas de los diversos órganos o autoridades, más que de índole normativa. Una patente heterogeneidad de temas y de estilo se refleja en esta referencia indicular.

Después de señalar (fol. 1) la posición subordinada del monarca respecto del arzobispo por sus posesiones en el Campo de Tarragona con la consiguiente obligación de homenaje⁴¹, recoge (fol. 2) una indicaciones sobre los símbolos de la Ciudad (es decir, de la municipalidad) y alguna actuación realizada por la misma

41. Esta referencia se reconduce indudablemente al fundamento histórico de tal subordinación, cifrado en los convenios entre el arzobispo y el monarca Alfonso el Casto de 1173, reseñados más arriba (*Vid.* nota 6).

en varios órdenes de su vida interna y de sus relaciones exteriores, para cuya atención debieron hacer *comú*, es decir, establecer una aportación obligatoria de medios pecuniarios entre sus ciudadanos.

Justamente, (fol. 4) una de estas atenciones, la recepción del arzobispo Bernat d'Olivella da pie al redactor para indicar que este no podía entrar si no mejoraba [las franquicias] pues sus antecesores en la Mitra, «salvaren les franqueses y les bones costumes als homes de Tarragona y del Camp». Esta locución coincide exactamente con la del proemio de la versión municipal, lo que reafirma la convicción de la referencia de ambos a un mismo texto consuetudinario.

En el *fol. 7* se indicaba la fórmula -que reproduce el *Index* de publicar pregones de la señoría en el ámbito ciudadano y luego el precio obligado de venta de ciertos animales. Y en el *fol. 8*, último relacionado, reaparece el tono analítico con la referencia a una de las primeras tentativas de restauración de la metrópoli tarraconense y su centro, por impulso del Papa Urbano II, con su bula de 1091, confirmando al obispo de Vic, Berenguer Sunifred de Lluça, la dignidad arzobispal y la subsiguiente concesión por el mismo de una franquicia general —salvo los diezmos y primicias— de la población de Tarragona⁴².

El volumen del *Llibre de les Franqueses* se conservaba pues, todavía, a comienzos del s. XVII, cuando se formó el *Index Vell*, en el mentado «Armari general de la Ciutat i Camp» del Archivo arzobispal. Seguramente desaparecería durante la Guerra de la Independencia al ser destruido todo el archivo⁴³.

c) *Apreciación de conjunto*

La coordinación de los datos proporcionados por las dos fuentes conservadas, nos permite concluir que a principios del 1280 se había redactado —o tal vez solo iniciado— un «Llibre de les Franqueses de la Ciutat i Camp de Tarragona» bajo del pontificado del arzobispo Bernat d'Olivella, señor del territorio. Escrito en catalán, comprendía un número indeterminado de capítulos, seguramente sin numeración, pero individualizados —por lo menos un grupo de ellos— por el inicio de

42. El redactor del *Index Vell* —o tal vez ya el colector del *Llibre de ls Franqueses*— se desorientó en este punto, al atribuir al nuevo arzobispo (Berenguer Seniofred de Lluça) la mencionada concesión ciudadana, de la que no hay constancia alguna y que no pudo darse en aquellas circunstancias. Seguramente confundiría la misma con la otorgada medio siglo más tarde, por uno de sus sucesores y efectivos restauradores de la ciudad —a raíz de la empresa de Sant Oleguer— el arzobispo Bernat de Tort junto con el normando Roberto, en Septiembre de 1149, según señalamos oportunamente (*Vid. supra.* notas 5 y 19). Para este tema de la primera restauración de la metrópoli tarraconense, *vid.* la reciente aportación actualizada de A. PLADEVALL (citada *supra.* en nota 2).

43. Debo estas noticias archivológicas sobre el *Index Vell* a la amabilidad de Dn. Xavier Ricoma, archivero e historiador tarraconense.

Item o Encara, como muestran los dos testimonios notariales de Reus. Estos dos, justamente —probablemente otros también— recogían normas sobre el procedimiento judicial en la Curia arzobispal, y otros sobre puntos diversos de más difícil apreciación respecto a las relaciones entre el señorío de la Iglesia y la comunidad de habitantes de la comarca.

Esta redacción quedaría formalizada en un volumen mayor en papel, con cubierta de pergamino ornada con las armas de la Ciudad, para posesión y uso de su naciente municipalidad; y del mismo, en fecha desconocida, se sacaría una copia para el servicio y utilización del Arzobispado. Son los dos ejemplares, custodiados respectivamente en el Archivo del Consell de la Ciudad, por lo menos hasta 1550 y en el del Arzobispado, por lo menos hasta comienzos del s. XVII. Lastimosamente, ambos son perdidos para nosotros, que hemos de contentarnos con referencias parciales e indirectas de uno y otro.

El perfil que puede diseñarse para este *Llibre*, lo sitúa claramente en el grupo de la colección de «costums» de ciudades y villas catalanas, aludidas más arriba. Su fecha de redacción —1280— cuadra bien con las correspondientes a las de tales colecciones escalonadas a lo largo del s. XIII y principios del XIV: Lérida (1228), Perpinyá (mediados s. XIII), Tortosa (1279), Barcelona (1284), Horta (1296), Balaguer (1311), Miravet (1320). Sólo Gerona, de índole más bien rural, queda distanciada de esta serie, con sus redacciones de bien entrado el cuatrocientos.

Ahora bien, quedan algunos extremos interesantes a considerar en torno a la gestación de este *Llibre*. El principal de ellos sería el papel jugado por aquellos privilegios y aquellas «bonas consuetudines» que examinamos anteriormente, en la confección del mismo. Aparentemente, por lo que cabe apreciar de las escasas referencias conocidas sobre este último, diríamos que tal papel o precedente fue escaso, por no decir nulo, ya que no es posible establecer conexiones textuales entre ambos elementos. De todas maneras, nos resistimos a quedarnos con esta conclusión provisional, pues pensamos que aquel progresivo acopio de normas jurídicas de diversa procedencia, por dispersas y singulares que fueran, no podían quedar totalmente al margen en el momento de proceder a una colectánea de las «franqueses e bones costumes» (encabezamiento en el manuscrito municipal) de la Ciudad y Campo. Advirtamos en el segundo término «bones costumes» su exacta correspondencia con el de *bonas consuetudines* que, de manera global, parecían expresar, bien que genéricamente, un bloque normativo, decantado desde la segunda mitad del s. XII y objeto de confirmación por los soberanos catalanes en los primeros decenios del s. XIII. Y en cuanto al de «franqueses», aunque sólo raramente halla su equivalencia en un sentido unitario y global⁴⁴, no falta,

44. Vid. p.e. carta de franquicias de Roberto a los habitantes de Tarragona (1149) en que éste alude a las 'convenientias et franquedas' que había concedido a sus antecesores [en 1129] (FONT, *Cartas de población*, I, doc. 73).

empero, en algunos instrumentos anteriores, la correspondiente adjetivación de *franchum* aplicada a la tenencia de heredades o solares o la exención de servicios.

Tampoco tenemos noticia alguna sobre la definitiva formulación o sanción del *Llibre*. Sólo se nos dice que el manuscrito episcopal fue copiado *en tiempos* del arzobispo Bernat d'Olivella, pero nada se deduce de esta escueta nota, respecto a una eventual participación del mismo en su confección, o a que ésta se debiera a iniciativa de los ciudadanos, y a su posible preparación por unos juristas o simples expertos, a reserva de la ulterior aprobación del prelado, etc. Pero la atención al contexto histórico de la época y lugar podría inclinarnos más bien a pensar en una iniciativa popular, en una aspiración de los habitantes de la Ciudad y Campo a ver fijados, de modo escrito, el acervo de sus derechos y prácticas consuetudinarias, y lograr su refrendo por la Mitra. (En definitiva, es el modo ordinario de consumarse en todas partes estas redacciones de derecho municipal).

En efecto, la reciente historiografía local tarraconense nos informa sobre la realidad de un período de prolongadas tensiones entre el señorío arzobispal y los ciudadanos, que estalló, de manera violenta, justamente durante el mandato de Bernat d'Olivella. Este clima de tensiones y conflictos —que por otra parte entra en la lógica del régimen señorial— lo detectamos ya muchos años antes, a principios de siglo. Recordemos, p.e. como reflejo del mismo, la ya comentada Sentencia arbitral en 1214 que vino a zanjar, a través de cerca 50 capítulos, un abigarrado conjunto de «multis et variis querelis» entre la Iglesia y los habitantes de la Ciudad y Campo, algunas de ellas motivadas por hechos violentos de indudable gravedad, otras por encontradas pretensiones de una y otra parte⁴⁵. También pocos años después (1228) el vecindario de Reus se había enfrentado con su *castla* señorial por la supuesta infracción de diversos extremos de su carta de población, conflicto terminado igualmente por otra Sentencia arbitral, apelada ante el tribunal a su señor, el Camarero de la Iglesia de Tarragona⁴⁶.

Pues bien, el pontificado de Bernat d'Olivella (1272-1287) presenciaría en sus primeros años la culminación de aquellas tensiones con una conjuración general de los hombres de la Ciudad y Campo, acaecida a principios de 1276⁴⁷. La

45. *Vid. supra* nota 24 con su presentación en las correspondientes páginas expositivas.

46. *Vid. supra* nota 18.

47. Una anotación del *Llibre* de les franqueses ya citada *supra* (Apartado IV, 1, b), escueta y crítica, alude a la recepción preparada por la Ciudad al nuevo Arzobispo dejando entrever que no hubiera podido entrar en la misma, de no mejorar (sus franquicias) como hicieron sus antecesores.

Pero por otra parte contamos con el acta del juramento de fidelidad prestado por sus vasallos tarraconenses -de la Ciudad y Campo- en tal ocasión (28 de agosto de 1272). Y se registra en ella la presencia de alrededor de 500 vecinos, todos con sus nombres, quienes juraron uno por uno sin formulación de salvedad alguna (Archivo Histórico Archidiecésano de Tarragona, *Procés de la Corretja*, doc nº 51).

motivación de la misma radicaba en la negativa de los mismos a satisfacer la petición de subsidios formulada por el prelado, para atender, a su vez, a las demandas del soberano, Jaime I (de quien era gran amigo y personaje de confianza) empeñado en la campaña de sofocación del levantamiento musulmán de Valencia. La insurrección que cobró vigor de extrema gravedad por la elección de unos síndicos o representantes de los rebeldes, con nombramiento de jueces propios en desprecio de las autoridades legítimas, sólo pudo ser aplacada por la enérgica intervención del soberano y sus agentes⁴⁸. No parece aventurado relacionar estos acontecimientos, que dejarían su resaca durante algún tiempo, con la aparición —cuatro años después— de nuestro *Llibre de les Franqueses*. Como bien apunta E. GORT, parece claro que los campesinos necesitaban tener fijados sus derechos para defenderse con éxito ante cualquier acometida ilegal, y de aquí surgiría el presente libro. Parece también fuera de duda que una tal redacción así como los hechos que debieron provocarla había de comportar un mayor sentimiento de unidad entre los diversos pueblos afectados⁴⁹.

Efectivamente, y al margen de las actuaciones violentas más inmediatas a la aparición del *Llibre*, la comunidad de los hombres en la Capital y en los pueblos de su Campo iba madurando la conciencia de su personalidad pública, laborando el camino hacia la constitución de una verdadera municipalidad en las diversas localidades. Las referencias a la marcha de este proceso son bastante borrosas. Como en la mayoría de centros de población catalanes, sobre todo, de dependencia señorial a partir de mediados del s. XIII, también en Tarragona se puede advertir la presencia de grupos de *probi homines* —vecinos calificados como representación inorgánica en cada pueblo— y a ellos se dirigían las autoridades superiores en sus mensajes a la población. Tenemos alguna vaga referencia sobre actuaciones de los prohombres tarraconenses en asuntos de índole comunitaria, en esta época. Concretamente, en tiempos de la prelatura de Pere d'Albalat (1238-1251), tales *promens* parece tenían a su cuidado la asistencia hospitalaria de enfermos y niños abandonados, bajo la gestión directa de un *hospitaler*⁵⁰.

48. Para todos estos episodios, ver el trabajo de C. BATLLE, «Una conjura dels tarragonins contra l'autoritat (1276)» en *Boletín Arqueológico Tarraconense*, fasc. 133-140 (1976-1977), p. 203-207. También E. GORT, en *La Cambreria de Tarragona*, (Reus, 1990), p. 240 y ss. quien apunta, recogiendo testimonio de unos *Anales* ochocentistas, la posibilidad de situar tales acontecimientos en 1274.

49. GORT, *La Cambreria*, cit. supra. pp. 246 y ss. En efecto, apenas sancionado el *Llibre*, en el propio año 1280 reverdecieron los conflictos de antaño, por análogas exigencias del soberano, ahora Pedro *el Grande*, para su expedición a Sicilia. Pero este episodio queda ya cronológicamente fuera de nuestra consideración.

50. *Archivo Histórico Archidiecésano de Tarragona*, Index Vell, fol. 651vº. Noticia extraída del antiguo volumen *Privilegis i Ordinacions* (nº 89), fol. 1, actualmente perdido (*Vid. infra* apartado IV, 2).

Un primerizo esbozo de autoridad municipal ciudadana se ha intentado reconocer en el establecimiento por el prelado Aspárreg de la Barca en 1231 con el asenso del cabildo y del común de los ciudadanos, de una comisión de tres personajes, un eclesiástico y dos laicos, para la inspección de todo lo relativo a pesos y medidas de la ciudad y término; pero tal comisión fue disuelta por uno de sus sucesores Benet de Rocaberti, en 1255⁵¹. Un moderno historiador tarraconense⁵² estima que la reforma de este prelado —antecesor inmediato de B. d'Olivella— tuvo mayor alcance y que al mismo deben atribuirse una serie de privilegios en favor de la comunidad ciudadana. Tales privilegios se reflejarían precisamente en el *Llibre de les Franqueses*, fol. 2, donde se registraba la posesión por la Ciudad de bandera y sello propios, así como de financiamiento para adquirir carnicería, compra de trigo, incoación de pleitos, satisfacción de daños e incluso obras públicas⁵³. Buena parte de tales privilegios —según el autor aludido— serían concedidos por el prelado Rocaberti para ganarse simpatías del pueblo, ya que estaba enemistado con su cabildo y con su rey.

Cabría pues conjeturar en hipótesis plausible que la obtención por los habitantes de la Ciudad —en definitiva cabeza y guía de las restantes del Campo— de un nivel apreciable de conciencia comunitaria y de un cierto embrión de administración municipal visible ya en la segunda mitad del siglo XIII propiciaria, como remate de esta trayectoria, la posesión de un estatuto jurídico escrito y reconocido por la autoridad señorial⁵⁴.

Otro punto merecedor de atención sería el de la vigencia posterior del *Llibre*, su efectiva aplicación en la práctica. También son escasos —casi insignificantes— los testimonios con que contamos sobre tal realidad. Hemos de reconducirnos prácticamente a los datos ya aportados por las dos vías de conocimiento de nuestro texto y recordar, por una parte, cómo aquellos testimonios notariales reusenses librados en 1550 sobre el ejemplar municipal (casi tres siglos después de su

51. BLANCH, *Arxiepiscopologi* (ed. Tarragona 1951) p. 135 y 160. Le sigue J.M. RECASSENS en *La ciutat de Tarragona*, p. 176. *Vid. supra.* nota 10.

52. S. CAPDEVILA, «La colecció diplomática de l'Església de Tarragona en el pontificat d'en Bernat de Rocaberti», en *Boletín Arqueológico Tarraconense* LII (1952), p. 184 y ss.

53. Anotación dada por el *Index Vell.* *Vid. supra.* apartado, IV, 1 b).

54. Es probable, como apunta Recasens (*loc. cit. supra.*), que durante la prelatura de Bernat d'Olivella quedase configurada la municipalidad tarraconense con la erección de unos *jurats* que una vez elegidos debían ser reconocidos por el arzobispo y prestar al mismo juramento de fidelidad. De hecho, empero, sólo empiezan a aparecer *jurats* en la documentación a partir del año 1288, en sede vacante por muerte de Bernat d'Olivella, para proseguir en años sucesivos hasta 1334, como representantes de la ciudad en sus relaciones con el señor. (Archivo Histórico Archidiecésano, *Procés de la Corretja*, docs. nº 57, 64, 73, 80, 82, B3 y *Reg. Negotiorum*, II, 38 y 132). La definitiva creación de un organismo municipal estable (*el consulado*) correspondería al arzobispo Arnau Ces Comes, posiblemente en 1336 (RECASSENS, *loc. cit.* sin referencia documental).

promulgación) acreditan fehacientemente la vigencia (ante los tribunales?) de —por lo menos— dos de los capítulos del mismo⁵⁵. Justamente la validez de uno de estos capítulos testimoniados, el relativo a la prohibición del tormento, parece había sido reconocido ya medio siglo antes por una Sentencia del tribunal de los Vegueres de Tarragona, confirmada en apelación por el tribunal del arzobispo en 12 de Junio de 1501. Se declaraba en la misma que los inculpados en la causa vertiente «non erant neque sunt torquenda quamvis delate fuerint de crimine beneficio ut assertur». Y aunque en tal resolución no se invocaba explícitamente la «franquesa» tarraconense, sin embargo, el que en la sentencia superior se aceptara la alegación formulada por tales inculpados de «quod Tarracone non possunt pro quamvis causa torquere», a modo de derecho o privilegio particular, lleva a pensar en la referencia a aquel capítulo del *Llibre* ahora mismo calendado⁵⁶.

Por otra parte, el registro o extracto de nuestro *Llibre de les Franqueses* en el *Index Vell* del archivo arzobispal, a principios del s. XVII cabría considerarlo como otro indicio de esta vigencia en tal época, menos significativo, ciertamente, ya que podría obedecer también a un interés meramente erudito o archivológico. Con todo, no hay que olvidar que el estatuto señorial de la Iglesia de Tarragona, reflejado en algunos puntos del *Llibre*, fue mantenido y defendido por sus prelados hasta la extinción de aquel régimen en los albores de la época constitucional⁵⁷.

2. «PRIVILEGIS Y ORDINACIONS»

Otro volumen de índole parecida al *Llibre de les Franqueses* por su tonalidad recopilatoria, aunque de menor entidad, es el de *Privilegis i Ordinacions*. Al igual que el primero, sólo conocemos su antigua existencia por la referencia del *Index Vell*, que lo relacionó con el n.º 87 (a continuación del *Llibre*) entre los custodiados, a principios del s. XVII en el «Armari general de la Ciutat i Camp» del Archivo Arzobispal tarraconense.

Nos informa dicho *Index*, en su folio 651^{vº}, que se trataba de un cuaderno de seis hojas, con la falta de una o más al principio y al final. Tan sólo nos dice que era de letra antigua, en catalán evidentemente, sin otra noticia sobre sus características externas, época de confección, etc. Sus elementos integrantes sólo son enunciados muy concisamente en pocos y breves párrafos (Vid. el texto en *Apéndice n.º 6*).

55. Vid. *Apéndice n.º 3 y 4*.

56. El texto de la Sentencia en Archivo Histórico de Tarragona, Pergs. municipales, Caixa 34, n.º 6.

57. Vid. *Apéndice n.º 5*.

En el primer folio —de los conservados a la sazón— se contenía «una memoria de algunos privilegios que los reyes de Aragón concedieron a la Iglesia de Tarragona y los residentes en las misma». Parece que sería un mero registro o inventario de tales privilegios, pues añade que sus textos (*les cartes*) se hallaban recogidas en el *Llibre del Paborde* de Tarragona, y que de estos habían sacado traslados los prohombres de la Ciudad.

Es posible que entre tales privilegios reales figuraran —todos o algunos— los concedidos por Alfonso *el Casto* (1194), Pedro *el Católico* (1208, 1211, 1213), Jaime I (1223) y que hemos reportado más arriba, casi todos conocidos en traslados de los siglos XIII, XIV y XV, sin precisar fuente de procedencia⁵⁸. Pero la ausencia de toda referencia concreta a los mismos nos impide conjeturar ninguna identificación.

Sigue, —referida al mismo folio— la noticia sobre una actuación de los prohombres en el área de la asistencia hospitalaria de la Ciudad, en tiempos del arzobispo Pere d'Albalat (1238-1251) que recogimos ya anteriormente⁵⁹. Todavía, en el mismo fol. 1 se sitúa una referencia histórica a la población inicial de la Ciudad y la franquicia general de los habitantes (salvo diezmos y primicias y servicio de defensa del arzobispo-señor) recordando por su cuenta el colector del *Index Vell* que es la misma historia aportada en el fol. 8 del precedente cuaderno (*o sea del Llibre de les Franqueses*).

Como último párrafo de nuestro *Index*, tras un *després* y sin precisión de folio, viene una indicación miscelánea de las *franquesas* de la Ciudad y Campo que se continuaban en el volumen extractados. Alguna de ellas se reclama como garantía procesal (no ser presos ni prendados en muchos casos), otra de tipo político (cargos de *veguers* y *saigs*) otras de orden administrativo (agua del molino, elaboración del pan) y alguna entorno a la vida eclesial (obligaciones de la feligresía parroquial), todas meramente enunciativas, sin detalle alguno.

No podían ser muchas más ya que sólo quedaban cinco folios disponibles, según la indicación inicial. Estas franquizas, probablemente procederían de concesiones de la autoridad señorial del arzobispo (ya que las de origen soberano eran recordadas más arriba) y posiblemente se hallarían reproducidas, más o menos textualmente en esta parte. Por las escuetas referencias a su temática, resulta imposible señalar su conexión con alguna norma, franquiza o privilegio conocidos por fuentes anteriores.

La titulación de *Privilegis y Ordinacions* del presente volumen se adecuaría bien a su enunciado. Vendría así a corresponderse con las series tan corrientes de

58. *Vid. supra.* notas. 21, 22, 23.

59. *Vid. supra.* nota 50.

«Libros de Privilegios» o de «Ordinacions» municipales de tantas ciudades y villas catalanas en la época bajo-medieval.

JOSÉ M.^a FONT RIUS

APÉNDICE DOCUMENTAL

1

1209, enero, 23, Lérida

Privilegio de Pedro, rey, a favor de Ramón de Rocaberti, arzobispo de Tarragona, prometiendo no efectuar questia, forcia ni exacción alguna en la ciudad y Campo de Tarragona ni en sus habitantes, así como observar fielmente las «bonas consuetudines» de las mismas. Reconoce haber recibido graciosamente la ayuda de diez mil sueldos en una gran necesidad, por lo que promete defender siempre los derechos del prelado y de los hombres de la Ciudad y su territorio. Confirma, a su vez los instrumentos escritos concedidos anteriormente a la iglesia y a los tarraconenses.

Archivo Histórico de Tarragona. Pergaminos municipales. Calaix 1 nº 3 (Traslado de 1356)

In Christi nomine. Sit notum cunctis quod nos Petrus, Dei gratia Rex Aragonum et Comes Barchinone corde bono et animo volenti, fatemur et recognoscimus cum hoc público instrumento perpetuo valituro vobis Raymundo de Rochabertinus Terraconensi archiepiscopo et successoribus vestris quod nec habemus nec facere vel habere debemus ullo modo questiam ullam vel forciam seu aliquam exaccionem in civitate Terracone neque in campo vel territorio eius neque in habitatoribus eorumdem presentibus vel futuris. Convenimus igitur vobis omnibus predictis firmiter quod *bonas consuetudines Terracone et Campi* et omnia iura Ecclesie vestre servabimus fideliter et faciamus semper inviolabiliter obvervari. Recognoscimus etiam quod non ex debito vel jure aliquo sed ex sola gratia et bona voluntate vestra servivistis nobis nunc in máxima imminente nobis necessitate in decem milibus sólidos, unde promittimus bona fide quod predictum servicium sive succursus vobis et Ecclesie et hominibus Civitatis Terracone et campi in aliquo unquam nocere non possit vel in posterum aliquod preiudicium generare. Et insuper quod vos bona fide semper protegamus et iura vestra et ecclesie et hominum Civitatis Terracone et ipsius territorii potenter et fideliter defendamua. Laudamua et confirmamus vobis et ecclesie et civitatis Terracone et toti campo in perpetuum omnia rescripta et instrumenta vo-

bis super hiis vel quibuslibet aliis ab antecessoribus nostris et a nobis ipsis facta sive concessa. Volentes et statuentes per nos et omnes successores nosotros ea omnia robur firmitatis perpetue obtinere.

Datum Ilerde X^o Kalendas februarii anno dominice incarnationis millesimo ducentesimo octavo per manus Ferrarii Columbi Petri de Blandis et Berengarii de Olzinata notariorum domini Regis.

Sig+num Petri Dei gratia Regis Aragonum et Comitis Barchinone. SS. Guillelmus, Ausonensis episcopus. Bernardus abbas. Ego Gombaldus Dertosensis Episcopus ss.

Testes huius rei sunt Comes Sancius. G.comes Urgelli. A. vicecomes de Castrobono. Michel de Luna. A. de Alascuno. Azcenarius Pardi. Martinus de Caneto, Guillelmus de Cervaria. R.Gaucerandi. P. de Crexello. A. de Fuxano. G.Raimundi de Montecatano senescalculus. Bernardus de Belloloco maiordomus. Assnallitus de Gudal. Sig+num Columbi domini Regis notarii . Poncius de Castellone, baiulus et vicarius Ilerda.

Ego Ferrarius, notarius domini Regis hoc scribi feci mandato ipsius loco die et anno prefixis».

2

1223, agosto, 11, Tarragona.

Privilegio de Jaime I, rey, a favor de Aspárrec de la Barca, arzobispo de Tarragona, reproduciendo el privilegio de su antecesor, de exención de questia, forcia u otra exacción a los habitantes de la Ciudad y su Campo y reconociendo las «bonas consuetudines» de los mismos (vid. doc. n^o 1).

A.—Archivo Histórico de Tarragona. Pergaminos municipales, 1, n^o 4 (Traslado de 1414 sobre otro de 1292).

B.—Archivo Histórico Archidiecésano de Tarragona. Procés de 18 Corrotja (Copia del s.XVI).

C.—Archivo Histórico Archidiecésano de Tarragona. Llibre Blanch (Copia de 1512).

D.—Archivo Histórico Municipal de Reus. Carpeta Diplomes n^o 12 (de C).

a. E. MORERA, *Tarragona Cristiana*, vol.II, (Tarragona, 1988), ap. n^o 2 (de B).

b. A. HUICÉ-CABANES, *Documentos de Jaime I*, vol.I (Valencia, 1976), n^o 47 (de a).

c. J. CUBELLS, *Fets del regnat de Jaume I...*, en *els pergamins de l'Arxiu Historic de Tarragona*, en «Montpellier, La Couronne d'Aragon et les Pays de Languedoc (1204-1309)», vol. II (Montpellier, 1988), doc. II, (de B).

In Christi nomine sit notum cunctis quod nos Jacobus, Dei gracia rex Aragonum comes Barchinone et dominus Montispesulani, habitis diligenti consilio et tractatu cum venerabilibus patruus noster comiti Sancio et Ferrando infante Aragonum et consanguineo nostro et Nunnonem Sancii et alis militibus Aragonum et Catalonie et, visis diligenter et perfectis publicis instrumentis quorundam confessionum, quas dominus rex Aragonu in-

clite recordacionis, pater noster, fecit bone memorie Raymundo de Roquabertino, archiepiscopo, et capitulo Tarracone, qui loca religiosa tenerim deligebat, attendentes quod nos, qui eidem patri nostro in regno succesimus, in bonis actibus eidem potius succedero debeamus, corde bono et anima volenti fatemur et recognoscimus cum hoc público instrumento proprio valituro, vobis venerabili patri et patruo nostro magno Sparago, archiepiscopo, et dilectis nostris Ferrario, preposito, et capítulo Tarracone et successoribus vestris quod non habemus nec facere debemus ullo modo questiam ullam vel forciam aliquam exactionem sive ademprium in civitate Tarracone neque in Campo vel in territorio eius, neque in habitatoribus eorundem, presentibus et futuris. Convenimus ergo vobis omnibus predicta firmiter, quod *bonas consuetudines Tarracone et Campi* et omnia iura et libertates ecclesie vestre servabimus fideliter et faciemus semper inviolabiliter observari. Recognoscimus etiam quod non ex debito vel iure aliquo, sed ex sola gracia et bona voluntate vestra servivistis nunc, in máxima nobis imminente necessitate, in quindecim milibus sólidos, de quibus graciaram vobis multiplices referimus acciones. Unde promittimus bona fide quod predictum servicium sive succursus vobis et ecclesie et hominibus civitatis Tarracone et Campo in aliquo unquam nocere non possint vel imposterum aliquod prejudicium generare, Et insuper quod vos bona fide protegamus semper et iura vestra et ecclesie et hominibus civitatis Tarracone et ipsius territorii potenter et fideliter deffendamus, et laudamus et confirmamus vobia et ecclesie et civitati Tarracone et toti Campo in perpetuum omnia rescripta et instrumenta vobis super hiis vel quibuslibet aliis ab antecessoribus nostris et a nobis ipsis facta sive concessa, volentes et statuentes per nos et omnes successores nostros ea omnia robur firmitatis proprio obtinere.

Datum Tarracone tercio idus augusti, anno Domini millesimo CC^o vicesimo tercio.

Sig+num Jacobi, Dei gracia regis Aragonum, comite Barchinone et domini Montispesulani.

Huius rei testes sunt: Comes Sancius, Ferrandus infans Aragonum, Nuno Sancii, Giuillelmus, comes Urgelli, Petrus Aunes, Ato de Focibus, Blascus Maza. Raymundus Fulconis de Cardona, Guillelmus de Alcaraz, Raymundus Berengarius de Ager, Raymundus de Castris.

Sig+num Berengarii de Parietibus qui mandato domini regis hoc scribi fecit, loco, die et anno prefixis

3

1550, marzo, 4.

Testimonio notarial de un capítulo del «Llibre de les Franqueses de Tarragona», de 1280, en que se consignaba la exención de tormento para los hombres y mujeres de la Ciudad y Campo de Tarragona.

A.—Archivo Histórico Municipal de Reus. Carpeta Diplomes nº 16 (pergamino).

- a. J. M. GUIX, *El «Llibre de la Cadena» de Reus*, vol.II (Reus, 1963), pág. 227, doc. XI

Hoc est translatum bene et fideliter sumptum Tarracone die quarto mensis marcii Anno a Nativitate Domini millesimo quingentesimo quinquagesimo a quadam franquitate scripta et continuata inter alias franquitates civitatis et campi Tarracone in quodam libro papireo forme majoris cum cohoptis pergameneis cum armis sive insignis dicte civitatis Tarracone in dictis cohoptis depictis, in quo sunt continue franquitates et boni mores ipsius civitatis et campi, recondito et custodito in archivio domus concilii universitatis dicte civitatis, non viciatis, non cancellatis neque in aliqua sui parte suspectis, sed omni prorsus vicio et suspicionem carente ut prima facie vidabatur. Cuius quidem libri prohemium incipit sub hiis verbis:

«Aquestes són les franqueses e les bones costumes de la Ciutat e Camp de Tarragonan». Anno Domini Millesimo CC^o LXXX^o I X^o Kalendas februarii etc. Tenor vero dicte franquitatis sequitur et est talis:

«Encara han per lur franquea et de costuma que nul hom ni nulla fembra no deu esser posat a turment per neguna rahon».

Signum Francisci Leo civis tarraconensis apostolica auctoritate atque regia notarii publici testis.- Signum Francisci Creus civis tarraconensis apostolica et regia auctoritatibus notarii publici testis.

Signum Damiani Gili civis tarracone apostolica regiaque auctoritatibus notarii publici alterius notariis et scribis domus consulatus et burse comunis dicte civitatis Tarracone, qui huiusmodi translatum a dicta franquitate in dicto libro inter alias scripta et continuata et in dicto archivio reconditus et custoditus fideliter sumptum et cum eodem de verbo ad verbum comprobatum testificatumque, ut supra patet, scripsit et clausit die et anno predictis una cum sigillo maiori dicte civitatis appensioneque et signat in fide atque in robur et testimonium premissorum, de voluntate, consensu et mandato magnificorum consulum, dicte civitatis, instantibus et petentibus honorabilibus juratis ville de Reddis.

1550, marzo, 4

Testimonio notarial de un capítulo del «Llibre de les Franqueses de Tarragona», de 1280, en que se consignaba el derecho de apelación al arzobispo de Tarragona por los hombres de Tarragona y Campo, y el distinto procedimiento a seguir por los de la Selva y los de Reus.

A.—Archivo Histórico Municipal de Reus. Carpeta Diplomes n^o 28 (pergamino).

a.—E. GORT, *La Cambreria de Tarragna* (Reus, 1990) p.247 (publica el texto de la franquesa).

Hoc est translatum bene et fideliter sumptum Tarracone die quarto mensis marcii Anno a Nativitate Domini Millesimo quingentesimo quinquagesimo a quadam franquitate scripta et continuata inter alias franquitates civitatis et Campi Tarracone, in quodam libro papireo antiquo forme maioris cum cohoptis pergamenei cum armis sive insignis dicte civitatis in dictis cohoptis depictis in quo sunt continue franquitates et boni mores ipsius civitatis et campi, recondito et custodito in archivo domus consilii (*sic*) universitatis dicte civitatis non viciatus nec cancellatus neque in aliqua seu parte suspectus sed omni prorsus vicio et suspicionem carente ut prima facie videtur. Cuiusquidem libri prohemium incipit sub hiis verbis:

«Aquestes son les franqueses e les bones constumes de la Ciutat e Camp de Tarragona. Anno domini Millesimo CC° LXXX IX° kalendas februari, etc.».

Tenor vero dicte franquitates sequitur et estalis:

«Item tost los homens de Tarragona e tot lo camp se poden apeylar al senyor Archabisbe. Mas homens de la Selva s'apeylen primerament de lur balle al paborde e de paborde a Capitol e de Capitol al senyor Archabisbe. Homens de Reus s'apeylen de llurs balles a camarer e de camarer a capitol e de capitol al senyor Archabisbe levat homens e fombres que sien jutjats a pena corporal o a correr la vila o a mort d'ome que no no's poden apeylar».

Sig+num Francisci Leo civis Tarracone Apostolica auctoritate atque regia notarii publici, testis. Signum Francisci Creus, civis Tarracone apostolica et regia auctoritatibus notarii publici, testis. Signum Damiani Gili, civis Tarracone, Apostolica Regiaque auctoritatibus notarii publici alteriusque ex notariis et scribis domus consulatus et burse comunis dicte Civitatis Tarracone que huiusmodi translatum a dicta franquitate in dicto libro inter alias franquitates scripta et continuata et in dicto archivo reconditus et custodia fideliter sumptum et cum eodem de verbo ad verbum comprobatum testificatumque ut supra patet scripsit et clausit die et anno predictis una cum sigillo maiori dicte civitatis appensione signatus in fidem robur et testimonium pre insertorum cum supraposito in tercia linea ubi legitur «et campi». Et fuit factum de voluntate consensu et mandato magnificorum consulum dicte civitatis instantibus et presentibus juratis ville de Redis.

Siglo XVII

Resumen-extracto del «Llibre de les franqueses de la Ciutat i Camp de Tarragona» de 1280, recogido en el Index Vell (s.XVII).

Archivo Histórico Archidiecésano de Tarragona, Armari Patrimoni de la Mitra, vol.89 (*Index Vell*), fol. 651 rº.

Nº 86.— Copia del Llibre de les franqueses de la Ciutat y Camp de Tarragona feta segons se diu a la cuberta en temps del archebisbe don Bernat de Olivella.

En lo principi falta una o mes fulles. En la que ara es primera en la fi pagina 2 se diu com lo que te lo senyor rey en la ciutat y camp y ho te per lo senyor archebisbe i per la iglesia ab homenatge y obligacio de defensar lo archebisbe, e que mort lo rey lo archebisbe ho ha tenir fins que lo successor li ha fet lo homenatge etc.

fol.2 pagina primera, aporta algunes coses que té la ciutat, senyera de comu, segell, etc; despres fa mencio de moltes ocasions en que han fet comu per vingudes de reys, archebisbes, plets, obres, esmena de males fetes, per començar de tenir carnicería, per compra de blat en temps de necessitat etc.

eodem fol. pagina 2 y ha un *Item* com se feu entrada al archebisbe P. de Albalat que costá C milia sous.

fol.4 pagina 2, fa mencio del comu feren quant vingue lo archebisbe Bernat Olivella qui era bisbe de Tortosa, lo qual diu ja noy pogues venir si nou millora car tots los altres qui anans dell hi foren, salvaren la franquesa y les bones costums als homens de Tarragona y del Camp etc.

fol.7 pagina 1 diu que tota crida que en la ciutat se fassa que señoría fassa fer se deu fer de aquesta manera: «Ara oiats queus mana la señoria o ara ojats que us fa saber la señoría».

folio 7 pagina 2 y es lo preu preu diu se ha de guardar en la venda dels animals alli contenguts.

folio 8, dona raho de la poblacio de la ciutat de Tarragona y com estava herma ella y lo camp y lo entorn tenien morosy que lo bisbe de Osona per ordre del papa Urbá feu poblar la çiutat, els concedi que ells i los successors fossen francs de tota cosa o sols pagassen delmes y primicies.

6

S.XVII

Resumen-extracto del libro de «Privilegis y ordinacions» [de la Ciudad y Campo de Trarragona], de fecha ignota, recogido en por el Index Vell (s.XVII).

Archivo Histórico Archidiecésano de Tarragona. Armari Patrlmoni de la Mitra, vol. 89 (Index Vell), fol . 651 v^o.

Privilegis y ordinacions.

Un quadern en sis fulles falten hi hu o mes en lo principi y en la fi. Es de lletra antiga, en lo folio primer y ha una memoria de alguns privilegis que los reys de Arago concediren a la sglesia de Tarragona y als habitants en aquella axi com se conte en les cartes les quals son contingudes en lo llibre del peborde de Tarragona de les quals tragneren trasllat los promens de Tarragona.

eodem fol. en la fi se comta en temps de don Pere d'Albalat archebisbe compraren los promens los llits del hospitaler y aqui se aporta lo carrec de hospitaler en alimentar als malalts y fer nodrir los infants gitats.

eadem pagina aporta la mateixa historia (del precedent quadern en lo fol. 8) que es de la poblacio de Tarragona ab franquesa de tot sino es delme y promes (*sic*) y host en defensa del senyor archebisbe.

despres se continuen les franqueses que tenen los homens de la ciutat y del camp en molts casos per no ser presos ni penyorats, y del carrec dels veguers y dels saigs, de la aygua del moli y de les obligacions que tenen los parrochials i ells a ells de coses de pa y quantes onces de pasta ha de tenir la fogassa segons lo preu de la cortera de blat.

LA PARTICIPACIÓN POPULAR EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DEL REINO DE MALLORCA*

I. EL JUICIO DE PROHOMBRES EN LA CORONA DE ARAGÓN

La participación de prohombres en el proceso es un rasgo característico del Derecho catalán. Se trata de una reminiscencia bajomedieval de la antigua justicia popular, en una época en la que ya se han impuesto los jueces técnicos¹. En ciertas localidades, los jueces designados por el monarca como titular de la jurisdicción, actúan con el consejo de varios prohombres que representan a la comunidad, en los procesos penales y, en algunos casos, también en los civiles. Mediante este sistema la comunidad controla la posible arbitrariedad del juez, y modera la aplicación del Derecho, concordando las sentencias.

El primer texto normativo en el que se recoge esta institución es la carta de población de Tortosa, del año 1149, que sólo prevé la intervención de los prohombres.

* ABREVIATURAS

ARM, Arxiu del Regne de Mallorca.

AGC, Actes del Gran i General Consell.

AH, Arxiu Històric.

AU, Audiència

BSAL, Bolletí de la Societat Arqueològica Lul·liana.

CYADC, *Constitucions i altres drets de Catalunya*, Barcelona, 1704.

RFDMM, P. J. CANET; A. MESQUIDA; J. ZAFORTEZA, *Recopilació de les Franqueses i Dret Municipal de Mallorca*. Mallorca, 1622. (ARM, Códice 33).

1. Cfr. A. GARCÍA-GALLO, «Jueces populares y jueces técnicos en la Historia del Derecho español», en *La justicia municipal en sus aspectos histórico y científico*, Madrid, 1946.

bres en las causas criminales². Más tarde nos consta que su participación se extendió también a las causas civiles. El código de las *Costums* distingue entre los *paciarii*, prohombres que intervienen en los procedimientos inquisitivos, y los *jutges eleyts*, que intervienen en el procedimiento acusatorio. Los primeros son elegidos en número de cuatro para intervenir en todas las inquisiciones que se practiquen durante un año; los segundos son elegidos por el veguer en número de dos para cada causa³.

La carta de población de Lérida, de 1150, a pesar de su parentesco con la anterior, prevé la posibilidad de que los prohombres de la localidad diriman las cuestiones penales antes de que se haga clamor a la curia, pero no regula su intervención junto al juez⁴. Sin embargo Jaime I dispuso en 1276 que la curia procediera en las causas penales con el consejo de los prohombres de la ciudad *ut est hactenus fieri consuetum*⁵. En 1300 Jaime II precisó más la intervención popular al disponer que dos de los paheres de la ciudad formasen tribunal con el veguer y su asesor, participando en la instrucción de las causas, y que en la formación de las sentencias interviniesen diez o más prohombres elegidos por el veguer o la curia. En 1337 se determinó que fuesen elegidos por el veguer y los paheres⁶. Por el contrario, nunca estuvo prevista la intervención de los prohombres en las causas civiles.

En Barcelona la consagración normativa del juicio de prohombres se encuentra en el *Recognoverunt Proceres*, y se limita a las causas penales. Cierta privilegio de Jaime II dispone en 1294 que los prohombres que deben intervenir en las inquisiciones junto al veguer, no podrán ser sustituidos hasta que la inquisición sea completa⁷. La presencia de los prohombres en las inquisiciones criminales fue ratificada en 1321 mediante un privilegio concedido por Jaime II que limita su número a dos y establece que su elección corresponde al juez⁸. Más tarde, en la época moderna, la intervención de la comunidad aparece transformada: las causas penales son juzgadas, en ausencia del monarca, por veinticuatro prohombres elegidos entre los miembros del Consell de Cent⁹, de forma que la jurisdicción es

2. J. M. FONT I RIUS, *Cartas de Población y franquicia de Cataluña*, Madrid-Barcelona, 1969, I, pp. 121-126.

3. B. OLIVER, *Historia del Derecho en Cataluña, Valencia y Mallorca. Código de las Costumbres de Tortosa*, III, Madrid, 1876, pp. 434-435.

4. J. M. FONT I RIUS, *Cartas de Población...*, I, p. 131.

5. R. GRAS Y DE ESTEVA, *La pachería de Lérida*, Lérida, 1911, p. 76.

6. R. GRAS Y DE ESTEVA, *La pachería...*, p. 78.

7. *Constitucions i altres drets de Catalunya*, II, Barcelona, 1704; III, VII, 1.

8. CIADC, II; IX, I, 1. El privilegio anterior preveía la presencia de juristas en la práctica de las inquisiciones. Este omite toda referencia a los mismos porque ahora los oficiales jurisdiccionales cuentan con asesores letrados permanentes.

9. Existe una buena descripción del juicio de prohombres barcelonés en el artículo de A. ERA, «El Juhi de prohombres in Sardegna», en *Rivista di Storia del Diritto Italiano*, II (1929), pp. 510-512. Vid. también J. LALINDE ABADÍA, *La Gobernación general en la Corona de Aragón*, Madrid-Zaragoza, 1963, p. 350.

compartida con la asamblea municipal y no con una representación popular inorgánica.

Como derivación catalana la intervención popular en la administración de justicia tiene manifestaciones en otros territorios de la Corona de Aragón. En Mallorca, como veremos, se introduce desde la promulgación de su carta de 1230, y se extiende a Ibiza¹⁰ y Menorca¹¹, con algunas peculiaridades. El modelo barcelonés, limitado a las causas penales, fue trasplantado a varias localidades del reino de Cerdeña, como Cagliari, Sassari y Alghero, con diversas particularidades en su aplicación¹². En Valencia los *Furs* de Jaime I establecen que *criminales et civiles causas omnes iudicet curia cum consilio proborum hominum, servatis in omnibus et per omnia consuetudinibus civitatis*¹³. Tales *probi homines* constituyen una embrionaria representación de la comunidad, que pronto sería regulada de forma más precisa. Por privilegio de Pedro III en 1283 se establece que el justicia criminal de Valencia debe concordar las sentencias con un amplio consejo integrado por cuatro representantes de cada uno de los gremios. Este mismo consejo actuará en las causas civiles que excedan de una determinada cuantía¹⁴. Tal representación gremial forma parte asimismo del Consell asesor de los jurados, el órgano asambleario municipal, pues se señala que los jurados no podrán gobernar sin el auxilio de dichos consejeros o parte de ellos. Seguramente el consejo pleno actúa como asamblea municipal, pero para juzgar con los oficiales actúa una representación reducida, pues de lo contrario el sistema hubiese sido poco operativo¹⁵. Con el tiempo, la intervención en el acuerdo de las sentencias penales quedó encomendada al Consell General y los jurados. Esta característica asemeja el sistema seguido en Valencia al propio de Barcelona. El consejo valenciano fue objeto de diferentes reformas, dejando paso a otros estamentos. Especial trascendencia debió tener en el plano judicial la disposición de 1329 que ordena la intervención de cuatro juristas elegidos anualmente¹⁶. Roca Traver señala que eran los jurados

10. Sobre Ibiza cfr. I. MACABICH LLOBET, «El Jurado ya existía en Ibiza en el siglo XIII», en *Índice de Artes y Letras*, Madrid, 1958. Del mismo autor, «La Universidad de Ibiza y la institución ibicenca del Jurado en el reinado de Alfonso V» en *IV Congreso de Historia de la Corona de Aragón*, II (1955), 331-341.

11. En Menorca la carta de población de 1301 establece que la curia juzgue con el consejo de seis prohombres uno de los cuales deber ser jurisperito (Vid. J. VILLANUEVA, *Viaje literario a las iglesias de España*, XXI, Madrid, 1851, p. 207).

12. A. ERA, «El Juhl de prohombres in Sardegna», pp. 507-546.

13. M. DUALDE SERRANO, *Fori antiqui Valentie*, p. 9 (III, 2); *Furs*, I, III, 6.

14. L. ALANYA, *Aureum Opus Regalium Privilegiorum Civitatis et Regni Valentiae*, Pedro III, Priv. XXVII.

15. Las sentencias civiles del justicia de Valencia se limitan a indicar que se dictan *haut consell del assessor e de jurats e consellers de la ciutat* (Cfr. F. ROCA TRAVER, *La jurisdicción civil del Justicia de Valencia (1238-1321)*, Valencia, 1992, pp. 92 y 254).

16. L. ALANYA, *Aureum Opus...*, Alfonso II, Priv. XXVIII.

y consejeros quienes votaban el veredicto, una vez oída la opinión del juez y su asesor ¹⁷. En realidad, el Justicia y su asesor emitían asimismo su voto previamente al de los prohombres, aunque eran éstos quienes realmente decidían el proceso.

La intervención del Consell General fue objeto de controversia durante los siglos XVI y XVII. Pero incluso un autor como Matheu y Sanz, decidido partidario de una justicia impartida por juristas técnicos, reconoció que el juicio del Consell General era imprescindible en aquellas causas que pudieran exigir la práctica de la tortura, o llevasen aparejadas las penas de mutilación de miembro o muerte natural ¹⁸.

Las instituciones estudiadas responden a diversos modelos. Los consejos de prohombres actúan junto a los jueces designados por el poder real, y sus asesores letrados. Frecuentemente, como en Barcelona, su actuación se limita a las causas penales, mientras que en algunos casos se extiende asimismo a las civiles. Por otra parte, los *probi homines* son casi siempre personas legas elegidas por el propio juez, aunque en períodos de institucionalización más avanzada, se identifican con la asamblea municipal.

Diversos autores han invocado los casos descritos como precedentes históricos del Jurado moderno. Alejandro, en su estudio sobre la Justicia popular en España, considera que ni unos ni otros pueden ser entendidos como tales sino que más bien se identifican con los escabinos, pues conocen de las cuestiones de derecho, e intervienen en la formación de las sentencias ¹⁹.

A continuación estudiaremos el modelo de juicio de prohombres propio del reino de Mallorca.

II. LOS INICIOS DE LA PARTICIPACIÓN POPULAR EN MALLORCA

La carta de población de Mallorca de 1230 garantizó la intervención popular en la administración de justicia mediante dos instituciones diferentes.

En primer lugar, en su capítulo IX estableció una forma de arbitraje sustitutoria del proceso penal al disponer que todos los *maleficia* pudieran ser pacificados y definidos por los prohombres antes de que fuese hecho clamor a la curia ²⁰. Esta jurisdicción conciliadora se ejercía sin el concurso de los oficiales reales; era

17. F. ROCA TRAVER, *El Justicia de Valencia 1238-1321*, Valencia, 1970, p. 151.

18. P. PÉREZ GARCÍA, *El Justicia criminal de Valencia (1479-1707)*, Valencia, 1991, pp. 81-82.

19. J. A. ALEJANDRE, *La Justicia popular en España. Análisis de una experiencia histórica: los Tribunales de Jurados*, Madrid, 1981, p. 74.

20. Ll. PÉREZ MARTÍNEZ, «Corpus documental balear. Reinado de Jaime I», en *Fontes Rerum Balearum*, I (1977), pp. 59-66.

una atribución exclusiva de los prohombres. Font i Rius tras analizar la institución en diversos textos catalanes afirma que se refiere a los delitos menores²¹. Sin embargo, como ha precisado Guilarte, la carta de Mallorca, no establece limitación alguna en función de la entidad del delito, como no lo hacen las catalanas anteriores a la de Pobra de Lillet, de 1297, que excluye los delitos de sangre²².

Por otra parte, la carta dispuso que los jueces administrasen justicia con el concurso de los prohombres de la ciudad. Esta colaboración de la comunidad en la administración de justicia junto a los oficiales reales se desarrolla en dos puntos de la carta. El capítulo XXXI, referido a las causas penales, establece que todas las causas y crímenes se diriman con el concurso de los prohombres. El capítulo XXV alude a las causas civiles y determina que deban ser ventiladas en lugar público con intervención de los mismos.

De esta forma, desde la constitución del nuevo reino se prevé la intervención de la comunidad en la administración de justicia, a través de unos *probi homines* que constituyen la única representación conocida en la fase embrionaria del municipio de Mallorca²³. La puesta en marcha de este sistema debió tener lugar inmediatamente pues en 1234 se documenta una sentencia dictada por el juez Pere Arnau con el consejo de seis prohombres²⁴.

En 1269 el monarca estableció que en las curias del baile y del veguer los procesos debiesen concluir en un plazo de tres meses mediante sentencia dada con consejo de los prohombres *prout moris est*²⁵, y en 1273 dispuso que los prohombres estuviesen presentes en el examen de las inquisiciones que llevasen a cabo el baile o el veguer contra alguna persona por demanda civil o criminal, como hasta entonces se acostumbraba en los otros pleitos²⁶. El privilegio *Memo-ria sit baiulo*, de fecha imprecisa, aunque datable en el reinado de Jaime I, nos informa del modo en que tenía lugar dicha intervención²⁷. En el documento se

21. J. M. FONT I RIUS, «Los orígenes del régimen municipal en Cataluña», en *Estudis sobre els drets i institucions locals en la Catalunya medieval*. Barcelona, 1985, p. 435.

22. A. GUILARTE ZAPATERO, «El municipio de Mallorca según su primera carta», en *Homenaje a Nicolás Pérez Serrano*, I, Madrid, 1959, p. 104.

23. La Carta de población atribuye a los prohombres diversas competencias, puesto que todavía no existe una representación municipal permanente. Cfr. A. GUILARTE ZAPATERO, «El municipio de Mallorca...», pp. 82-121.

24. LI. PÉREZ MARTÍNEZ, «Corpus documental balear. Reinado de Jaime I», en *Fontes Rerum Balearium*, III (1979-1980), 43-44.

25. E. K. AGUILÓ, «Franqueses i privilegis del regne», *BSAL*, V (1893-1894), 371.

26. E. K. AGUILÓ, «Franqueses i privilegis...», p. 385.

27. ARM, *Llibre d'en Sant Pere*, f. 23 v. Pub. E. K. AGUILÓ, «Franqueses i privilegis...», en *BSAL*, VI (1895-1896), pp. 13-14. El privilegio no está datado pero, entre otras disposiciones, ordena que se ponga un escribano público en las villas de Sineu y Manacor, señalando que a ello no puede oponerse Pere Ros, según sus instrumentos. Dicho Pere Ros se debe identificar con el jurisperito de este nombre, titular de la escribanía de la porción de Nuño Sans que aparece en

ordena al baile y el veguer que juzguen con prohombres, pero se les autoriza a sustituirlos por otros si no juzgan rectamente, y en caso de que tampoco concuerden con estos, si la materia es grave, se les permite sobreseer la cuestión y comunicarlo al monarca. Durante esta etapa no consta que los oficiales jurisdiccionales estuviesen dotados de asesores letrados permanentes ²⁸, aunque desde un primer momento delegaban la resolución de las causas en personas expertas en Derecho. Por consiguiente, los prohombres intervenían a lo largo de todo el proceso, y concordaban la sentencia valorando los hechos y determinando el derecho aplicable. En tales momentos de formación del Derecho mallorquín los prohombres debieron contribuir a la fijación de la costumbre de Mallorca ²⁹, aunque las disposiciones citadas y la dirección de un juez técnico limitasen su libertad de criterio.

En un principio el mandato de la carta de población sólo se cumplía en primera instancia pues en mayo de 1284 el rey Alfonso III dispuso que *sian dadas ab consell de prohomens las sentencias de les apellacions* ³⁰. Dos años más tarde, el mismo monarca dispuso que él mismo o su lugarteniente deberían juzgar con los prohombres, limitando de esta manera su propio ejercicio de la función jurisdiccional ³¹.

Jaime II, al inaugurar la segunda fase de su reinado en 1299 llevó a cabo una reforma de las franquicias, mediante la que introdujo solapadamente una importante transformación del proceso y de la administración de justicia.

En primer lugar, limitó a los delitos leves la posibilidad de ser pacificados por los prohombres, ordenando que la curia asumiese en todo caso la vindicta de los delitos graves, para evitar que quedasen impunes ³². Esta reforma manifiesta una consideración pública del delito, frente a una concepción privada que permitía que la parte ofendida se diese por resarcida e impidiese el procedimiento.

Por otra parte, ordenó que los jueces fallasen las causas con el concurso de ocho prohombres, dos de los cuales debían ser juristas. A tales prohombres les correspondería únicamente emitir su voto en las sentencias definitivas y en las interlocutorias que fuesen apelables según el Derecho común, entre ellas las dictadas

diversos documentos del reinado de Jaime I. En 1260 el infante Jaime, heredero de Mallorca y Montpellier confirma a Pere Ros su adquisición de las escribanías del veguer y de la bailía de la porción de Nuño Sans (J. VICH, y J. MUNTANER, *Documenta Regni Maioricarum*, pp. 41-42). En 1272 se halla documentado como titular de dichas escribanías (P. MORA y L. ANDRINAL, *Diplomatari del Monestir de Santa María de la Real*, I, Palma, 1982, p. 325).

28. El primer asesor que he documentado es el jurista Ramón de Tuir que en 1279 actúa como tal en la curia de Mallorca (L. LLITERAS, *Artá en el siglo XIII*, p. 192).

29. Sobre la formación de la *Consuetudo Maioricarum* cfr. R. PIÑA HOMS, *Derecho histórico del reino de Mallorca*, Palma, 1993, pp. 76-77 y 117-121.

30. ARM, *Llibre dels reis*, f. 56 v.

31. ARM, *Llibre d'en Sant Pere*, f. 138 v. = Ap. doc. 1.

32. ARM, *Llibre de jurisdiccions i stils*, f. 39.

para permitir la práctica de la tortura judicial, desconocida hasta entonces en Mallorca, y que se introduce ahora de forma subrepticia ³³.

Por último, para garantizar el buen orden de la administración de justicia, se potencia la figura de los *prohòmens setmaners* que tienen como misión asistir semanalmente a las cunas del baile y el veguer, y visitar la cárcel periódicamente ³⁴.

Diversas sentencias de la curia de la Gobernación manifiestan la puesta en práctica de la primera de las reformas introducidas por el monarca. Por ejemplo, en 1303 el jurista Berenguer Bassa dicta sentencia oídos seis prohombres y dos jurisperitos *secundum franquiesiam Maioricarum* ³⁵. No obstante son numerosas las sentencias que no reflejan la concurrencia de los prohombres. El gobernador y los jueces delegados fueron reacios a limitar su autoridad. Ya en el año 1300 se documentan varias apelaciones fundamentadas en que las sentencias apeladas se dieron sin el concurso de los prohombres ³⁶.

La reforma de las franquicias introducida por Jaime II fue revocada por el rey Sancho en 1311 ³⁷. En consecuencia, la pacificación previa por los prohombres se siguió practicando en caso de delitos graves y, de hecho, en 1386 Pedro IV confirmó el antiguo privilegio respecto a los homicidios, frente a los intentos de actuación de oficio por parte de los oficiales reales ³⁸. La composición de los consejos de prohombres dejó asimismo de regirse según lo dispuesto por el rey Jaime. En los años sucesivos el número de prohombres es variable y no se considera obligada la presencia de juristas entre los mismos. Así, en cierta sentencia de 1320 intervienen once prohombres, todos ellos legos ³⁹.

En algunas localidades de la Corona de Aragón, como Barcelona o Valencia, la institucionalización del municipio supuso una paralela evolución del juicio de prohombres. La primitiva intervención de una representación inorgánica de la comunidad se sustituyó por el juicio de la asamblea municipal. En Mallorca no se superó el primer estadio.

33. La tortura judicial se hallaba prohibida en Mallorca por privilegio otorgado por Alfonso III el 5 de enero de 1286 (ARM, *Llibre d'en Sant Pere*, f. 137 v). Jaime II introdujo expresamente la tortura en su reforma de las franquicias, so pretexto de confirmar el capítulo de la carta de población de 1230 que ordenaba proceder en las causas criminales de acuerdo con los Usatges de Barcelona. Sin embargo, la institución, propia del derecho común, es extraña al contenido de los Usatges.

34. ARM, *Llibre de jurisdiccions i stils*, f. 42 v-44 v = Ap. doc. 2.

35. ARM, *Suplicacions* 2, f. 271.

36. ARM, *Suplicacions* 3, ff. 212 y 288.

37. ARM, *Pergaminos de Sancho I*, perg. 1.

38. ARM, *Llibre d'en Sant Pere*, f. 93 v.

39. L. LLITERAS, *Artá en el siglo XIV*, Palma, 1971, pp. 323-325.

III. LA INTERVENCIÓN DE LOS PROHOMBRES

Como hemos indicado, desde los inicios del siglo XIV la recta administración de justicia se garantiza mediante dos instituciones diferenciadas. Por una parte, el control de las actuaciones judiciales por dos prohombres designados por los jurados, y por otra, la participación de los prohombres en las resoluciones judiciales, concordando las sentencias con los jueces. Unos y otros prohombres no son identificables puesto que, por lo menos en las causas civiles, quienes asistían a las diversas fases del proceso no eran los mismos, y las funciones que tenían encomendadas eran diferentes.

Estudiaremos a continuación la manera en que se producen estas intervenciones de los prohombres y la relación entre ambos institutos.

El origen de los prohombres semaneros se debe remontar al reinado de Jaime I. En 1286 Alfonso III dispuso que el baile estuviese aconsejado por dos semaneros, así como se usaba en la curia del veguer⁴⁰. Las funciones de tales prohombres, que no se describen en este texto, aparecen más definidas en la reforma de 1299. Jaime II estableció que deberían ver y escuchar las actuaciones llevadas a cabo en las curias del baile y del veguer, aunque prohibió que estuviesen presentes en la recepción de testigos y el interrogatorio del reo⁴¹. En 1325 el infante Felipe de Mallorca, sin hacer mención al privilegio anterior, estableció que en las curias del baile y del veguer prestasen asistencia semanalmente dos prohombres designados por los jurados y su consejo, que deberían velar para que los oficiales no cometiesen injuria alguna y, a diferencia de lo dispuesto por Jaime II, estar presentes en la recepción de testigos⁴². Las escasas noticias de que disponemos durante el reinado de Pedro IV no revelan ninguna modificación de su régimen. En 1390 se dispuso que los escribanos de las curias debiesen procurar que dichos prohombres fuesen elegidos semanalmente, so pena de 60 sueldos⁴³. Pero tal disposición careció de eficacia pues en 1398 la pragmática de abreviación de pleitos, tras señalar que desde tiempo atrás se incumplía la obligación de nombrar prohombres semaneros ordenó que el veguer designase semanalmente a dos de ellos para que actuasen ante su curia y las del baile y del veguer de fora, procurando que las causas se despachasen breve y diligentemente⁴⁴. Una memoria sobre las instituciones del reino elevada al gobernador Roger de Moncada (1401-1408),

40. ARM, *Llibre d'en Sant Pere*, f. 140.

41. ARM, *Llibre de Jurisdiccions i Stils*, f. 42 v. = Ap. doc. 2.

42. ARM, *Llibre dels reis*, f. 157. = Ap. doc. 4.

43. A. PONS PASTOR, *Constitucions i ordinacions del regne de Mallorca*, I, Palma, 1932, p. 130.

44. Cap. L. Pub. A. PONS PASTOR, *Constitucions i ordinacions del regne de Mallorca*, II, Palma, 1934, pp. 188-189. Se prevé que sean elegidos por turno de parroquias, en línea con el sistema de elección de los miembros del Gran i General Consell.

alude a dichos semaneros con algunas contradicciones respecto a la pragmática⁴⁵. Señala que son nombrados cada sábado por el baile y el veguer en sus respectivas curias (no los nombra en todo caso el veguer), afirma que determinan algunas cuestiones civiles de menor cuantía que no pueden ser atendidas por el baile, y dice que participan como prohombres en las sentencias que se dictan aquella semana, aunque la pragmática establece que no pueden ser obligados a ello. A pesar de las afirmaciones contenidas en dicha memoria, las Ordinacions de Pelay Uniç de 1413 manifiestan que la institución de los semaneros estaba en desuso, y proponen su restablecimiento con algunas reformas. En esta ocasión se atribuye su nombramiento a los jurados del reino, y se dispone que deben visitar la prisión semanalmente para asegurar el respeto de las garantías establecidas por las franquicias del reino en favor de los encarcelados⁴⁶.

Los prohombres que ejercen esta función de control de la actuación de las curias y de tutela de los encarcelados, se distinguen de aquellos que participan en la formación de las sentencias. La intervención de estos últimos, según la pragmática de 1398 y las Ordinacions de Pelay Uniç, se producía tras el período probatorio. Agotado éste, se designaba a los prohombres, que sólo debían estar presentes en la fase de conclusiones definitivas y en el subsiguiente momento de elaboración de la sentencia⁴⁷. Una vez designados se les citaba para una determinada hora, castigándose la incomparecencia con una pena económica, que no podía ser remitida. Si los prohombres no comparecían, el juez podía designar a otros para sustituirlos. Respecto a la citación, en 1343 se establece que debe llevarla a cabo personalmente el subveguer de la ciudad⁴⁸.

Las fuentes citadas mantienen un interrogante acerca de quiénes tenían encomendada la función de acordar con el juez las resoluciones que éste debía dictar en el transcurso del proceso. Según la disposición de Jaime II las sentencias interlocutorias que fuesen apelables de conformidad con el *Ius civile*, debían ser falladas con intervención de prohombres. Las Ordinacions de Pelay Uniç eliminaron la intervención de prohombres en las interlocutorias civiles, sobre cuestiones prejudiciales y excepciones dilatorias, salvo las declinatorias de fuero. Pero, en cualquier caso, las interlocutorias penales, especialmente las que debían autorizar o denegar la práctica de la tortura judicial, debían ser votadas necesariamente por prohombres. En 1343 se estableció que en la práctica del tormento debiesen estar presentes dos de los prohombres que intervinieron en la sentencia interlocutoria

45. ARM, *Llibre de Jurisdiccions i stils*, f. 111.

46. A. MOLL, *Ordinacions i sumari dels privilegis consuetuts i bons usos del regne de Mallorca*, Mallorca, 1663, p. 26.

47. A. PONS, *Constitucions ...*, II, pp. 184-185 y A. MOLL, *Ordinacions...*, pp. 11 y 12.

48. Pub. P. CATEURA BENNASSER, *Política y finanzas del reino de Mallorca bajo Pedro IV de Aragón*, Palma, 1982, p. 268.

que lo autorizaba o, en su defecto, los semaneros, a quienes se debería informar sumariamente de la cuestión ⁴⁹. Por consiguiente, la intervención en tales sentencias no era, en principio, una atribución de los semaneros. De hecho, la pragmática de 1398 prevé que los semaneros no puedan ser compelidos a formar sentencias ⁵⁰, aunque en la práctica, si la Memoria de Roger de Moncada no está equivocada, debían hacerlo. Es posible, sin embargo que las acordasen otros prohombres elegidos por el juez, que seguramente no debían ser los mismos que dictarían la sentencia definitiva, ya que estos, según lo antes indicado, eran elegidos en un momento posterior.

En definitiva, no se nombra un jurado de prohombres que deba intervenir durante todo el proceso, sino que en las sucesivas fases del mismo, intervienen diversos prohombres, bien nombrados *ad hoc*, bien asistentes a la curia durante un período, que son quienes ejercen el control popular de la administración de justicia. Estas variaciones y la posibilidad de que sean sustituidos por el juez restarán eficacia a la institución.

IV. LA ELECCIÓN DE LOS PROHOMBRES QUE FORMAN LAS SENTENCIAS

Las primeras disposiciones relativas al juicio de prohombres no indican cuál era el sistema para su designación. Sin embargo, parece evidente que su nombramiento correspondía a los jueces, quienes en principio gozaban asimismo de la facultad de sustituirlos. Mediante las ordenanzas de 1390 se dispuso expresamente que los prohombres debían ser elegidos por el juez, en número indeterminado, sin que fuera precisa la avenencia de las partes, aunque podían recusarlos por causa justificada ⁵¹. El principio de designación por el juez fue modificado poco más tarde respecto a las causas civiles. En 1398 se dispuso que fuesen designados por las partes en un plazo de tres días, pasado el cual procedería a designarlos el juez entre los propuestos por las partes, siempre que no resultasen sospechosos a una de ellas ⁵². El plazo para el acuerdo de las partes fue reducido a un día por las Ordenaciones de Pelay Uniç de 1413 ⁵³. Más tarde, en 1439, los capítulos de Berenguer Uniç fijaron en dos el número de prohombres, y dispusieron que fuesen designados por las partes de común acuerdo o, en caso de desavenencia, por el juez entre los nombres propuestos ⁵⁴. Esta última prescripción obligaba a los jue-

49. P. CATEURA, *Política y finanzas ...*, p. 268.

50. Pub. A. PONS, *Constitucions...*, II, pp. 189.

51. Pub. A. PONS, *Constitucions...*, I, pp. 121-122.

52. Pub. A. PONS, *Constitucions...*, II, pp. 184-185.

53. A. MOLL, *Ordinacions...*, p. 11.

54. A. MOLL, *Ordinacions...*, p. 48.

ces a designar a las personas que habían motivado el desacuerdo por ser sospechosas de parcialidad. Por ello, en 1441 se corrigió la norma otorgando al juez libertad para designar a los prohombres en caso de desacuerdo entre las partes, sin necesidad de ceñirse a los nominados por aquéllas ⁵⁵.

V. LA IDENTIDAD DE LOS PROHOMBRES

Para comprender el carácter del juicio de prohombres es preciso conocer quiénes eran las personas a las que se encomendaba dicha función.

En primer lugar, según privilegio de 9 de septiembre de 1315, las causas de los nobles debían ser conocidas por el lugarteniente o un delegado suyo, con prohombres del estamento militar, no sospechosos a las partes ⁵⁶. Esta disposición, confirmada por Jaime III en 1332 ⁵⁷ y por Martín I en 1404 ⁵⁸, se refiere a todas las causas en las que intervengan nobles, tanto si litigan entre sí como si son requeridos en la curia civil o penalmente. Se trata de un privilegio estamental, concebido como excepción al régimen general, que garantiza a los nobles el derecho a ser juzgados por sus iguales.

Pero hecha esta salvedad, debemos intentar trazar el régimen general respecto a la identidad de los prohombres. En 1299 Jaime II ordenó que los jueces fallasen las sentencias con el concurso de ocho prohombres, dos de los cuales debían ser juristas. Esta disposición se introdujo como modificación al texto de la carta de población. Como la carta no señaló las fuentes del Derecho de Mallorca, pensamos que durante el siglo XIII la curia y los prohombres aplicaron las escasas disposiciones de derecho regio y, en su defecto, estos jueces no técnicos fijaron una costumbre que coincidía sustancialmente con el Derecho común. Jaime II intentó sustituir esta justicia popular, en la que se daba un cierto grado de arbitrio judicial, por una justicia en la que participase un elemento técnico y que resolviese los conflictos de acuerdo con un sistema cerrado de fuentes, en el que el Derecho común adquiere carácter oficial. En los años inmediatos se documentan citas del Digesto en las alegaciones de las partes ⁵⁹ y es frecuente que éstas renuncien a la intervención de los prohombres legos y confíen la decisión a dos *sapientes* elegidos de común acuerdo ⁶⁰.

55. A. MOLL, *Ordinacions...*, p. 98.

56. ARM, *Llibre de jurisdiccions i stils*, f. 104.

57. Pub. P. A. SANXO Y VICENS, *Antichs privilegis y franqueses del regne. Regnat de Jaume III*, Palma, 1911, pp. 44-45.

58. ARM, *Llibre d'en Sant Pere*, 101v, *Llibre de la Confraria de Sant Jordi*, f. 103. = Ap. doc. 7.

59. Hemos documentado dos citas en 1302 en ARM, *Suplicacions* 2, f. 76.

60. Por ejemplo en 1300 se designa al archidiácono de Mallorca y a Guillem de Cantalops para que concuerden la sentencia con el juez (ARM, *Suplicacions* 3, f. 100) y en 1302 se designa a los jurisperitos Ramón de Tuir y Ugo Sala (*Ibid.*, f. 288).

La presencia de juristas entre los prohombres constituyó un instrumento para la aplicación del *Ius commune*, pues difícilmente podían los prohombres legos hacer prevalecer sus criterios frente al parecer de los juristas. Prueba de ello es una súplica presentada en 1435 al gobernador de Mallorca, en la que se le expone que en las curias de Menorca no se puede cumplir la norma que exige que haya dos juristas entre los seis prohombres que aconsejan a los jueces, pues son tan escasos los hombres de leyes que casi todos ellos ejercen cargos incompatibles con la condición de prohombres, de forma que las sentencias son decididas por personas iletradas y desconocedoras del latín, que ocasionan un grave perjuicio a las partes. Por ello se suplica al gobernador que autorice con su sello una traducción al romance de un texto de Baldo degli Ubaldi, invocado en favor de las pretensiones de una de las partes ⁶¹.

Aunque el rey Sancho derogó en 1311 la disposición de Jaime II, los juristas no dejaron de intervenir como prohombres. En cierto proceso del año 1349 el notario Joan Tauler testimonia que los jueces solían convocar como tales a personas expertas en la materia objeto del litigio, de forma que según la causa se trataba de gentes de mar, mercaderes o payeses ⁶². Por su parte, el antiguo asesor del gobernador, Ramón de Capcir, señala en el mismo proceso que en ocasiones se convoca a jurisperitos para que presten su consejo sobre determinados puntos de derecho ⁶³. La intervención de los prohombres en las causas civiles y criminales no se limitaba a una declaración sobre los hechos sino que incidía en la determinación del derecho aplicable, de forma que participaban activamente en la formación de la sentencia. Por ello, como ponen de manifiesto los testimonios citados, los prohombres eran seleccionados entre los expertos en la materia sobre la que versaba el litigio, y los conocedores del Derecho, fuesen juristas o, sobre todo, notarios.

En la segunda mitad del siglo XIV se impuso la costumbre de que los notarios actuasen como prohombres. En 1367 se prohibió a los notarios percibir remuneración por su intervención como tales, lo que indica que su participación debía ser importante ⁶⁴. En 1390 se estableció que sólo pudiesen ejercer como prohombres un máximo de dos y, para aminorar la carga que suponía intervenir en el proceso, se estableció que ningún notario pudiese ser convocado hasta transcurridos dos meses desde su participación en una sentencia ⁶⁵. Esta limitación se dispuso en consideración al carácter gratuito de la intervención de prohombres, sin embargo, los notarios venían percibiendo salario por su asistencia como prohombres y por

61. ARM, *Suplicacions* 35, ff. 74-75

62. M. BONET, «Intervención del pueblo en los antiguos tribunales de Mallorca», en *BSAL*, II (1887-1888), pp. 318-319.

63. *Ibid.*, p. 317.

64. Pub. P. CATEURA, *Política y finanzas...*, p. 382.

65. A. PONS, *Constitucions..*, I, p. 122.

ello impugnaron las ordenanzas ante el gobernador ⁶⁶. En muchas de las sentencias de los últimos años del siglo XIV que hemos podido consultar intervienen únicamente dos prohombres, ambos notarios.

La inclusión de juristas entre los prohombres, que había sido obligatoria durante la vigencia de la disposición de 1299, siguió siendo frecuente tras su derogación por el rey Sancho. En 1390 ciertas ordenanzas aprobadas por los jurados prohibieron su intervención como prohombres, aunque las partes así lo acordasen, *car baste que hi haie assessor del ordinari, o que sia jutge delegat* ⁶⁷. La disposición parece animada por la intención de recuperar la antigua raíz popular de la institución, eliminando la participación de los profesionales del foro. Por este motivo las mismas ordenanzas excluyeron a aquellos notarios que ejercían la procura ante los tribunales. Sin embargo, el intento de los jurados no llegó a prosperar. Pocos años más tarde, en 1404, Martín I revocó la prohibición señalando que *ad orbita rationis discedat quod persone iam melius intelligentes iusticiam in consulendo aut in iudicando intervenire essent vel assumi non possint quovismodo* ⁶⁸. Asimismo en las Ordenacions de Pelay Uniç de 1413 se da por supuesta la intervención de los mismos. Un capítulo aprobado por la reina María el 10 de marzo de 1436 estableció, de acuerdo con las antiguas franquicias, que si las partes se avenían pudiesen intervenir en las sentencias prohombres legos sin salario ⁶⁹. El tenor de la norma manifiesta que la intervención de prohombres legos se había convertido en algo inusual. Sin embargo, en 1439 se invirtió el sentido de la regla, estableciendo que las causas se debían sentenciar con dos prohombres legos —no juristas, notarios o causídicos— salvo que las partes acordasen lo contrario ⁷⁰. Esta disposición fue corregida en 1441, señalando que se debía aplicar lo dispuesto por la reina María en 1436, de forma que correspondía a las partes elegir los prohombres, bien legos sin salario, bien notarios o juristas ⁷¹.

La obligación de intervenir en los pleitos era gratuita, como reiteró Pedro IV en 1343 ⁷². Sin embargo, los juristas que ejercían el papel de prohombres pretendían percibir salario, y éste fue el principal motivo de los intentos para eliminar su participación. En 1367, como ya hemos indicado, se prohibió a los notarios percibir remuneración cuando interviniesen como prohombres ⁷³, disposición que fue reiterada en 1390 ⁷⁴. Sin embargo, el interés de los prohombres expertos en

66. ARM, AH-419, ff. 77-99.

67. A. PONS, *Constitucions...*, I, p. 123.

68. ARM, *Llibre de n'Abelló*, f. 105. = Ap. doc. 6.

69. ARM, *Llibre de n'Abelló*, f. 70 v. = Ap. doc. 9.

70. A. MOLL, *Ordinacions...*, p. 48.

71. A. MOLL, *Ordinacions...*, p. 98.

72. Pub. P. CATEURA, *Política y finanzas...*, p. 264.

73. Pub. P. CATEURA, *Política y finanzas...*, p. 382.

74. A. PONS, *Constitucions...*, I, p. 121.

Derecho se impuso a tales prohibiciones. Las Ordinacions de Pelay Uniç de 1413 prevén que si los próceres son doctores, licenciados, jurisperitos o notarios, no puedan percibir como salario, entre todos ellos, más de la mitad de lo que recibe el juez, si la cantidad asciende a 40 £, y si la cantidad es inferior, se deja al arbitrio del juez⁷⁵. Pero ni siquiera esta limitación se llegó a aplicar. En 1437 el gobernador ordenó recoger por escrito entre los estilos de Mallorca la costumbre de que los juristas o notarios que intervenían en las causas como prohombres *ad consulendum, concordandum vel ferendum sententias*, recibieran entre todos el mismo salario que correspondía a los jueces por las sentencias que ellos redactaban⁷⁶. Estas disposiciones, al incrementar los costes del proceso, favorecían que las partes renunciasen a su intervención.

VI. LA INTERVENCIÓN DE PROHOMBRES ANTE LOS DIVERSOS ÓRGANOS JUDICIALES

La disposición de la carta de franquicias se consideró siempre aplicable en las curias de la jurisdicción inferior. Sin embargo, otras instancias como el lugarteniente y los jueces delegados intentaron continuamente eximirse de la obligación de juzgar con prohombres. En 1286 Alfonso III dispuso, con carácter general, que el rey y sus lugartenientes deberían juzgar con el consejo de los prohombres de la ciudad⁷⁷. Jaime II en la reforma de las franquicias extendió la intervención de los prohombres a todos los órganos de la jurisdicción regia, incluyendo al lugarteniente y a los jueces delegados, cualquiera que fuese la autoridad de la que procediese la delegación. Dicha disposición fue ratificada en 1315 y 1332 respecto a las causas de los militares reservadas al conocimiento del lugarteniente.

En el proceso penal, la obligación de juzgar con prohombres se debía observar rigidamente. En 1320 conocemos una sentencia dictada en una causa penal por los jueces delegados con prohombres⁷⁸. En 1334 hemos documentado sendas sentencias que resuelven dos apelaciones sucesivas del procurador fiscal a una sentencia interlocutoria de tormentos en las que los jueces delegados, con el consejo de los prohombres, se pronuncian en contra de la aplicación de tortura, por falta de indicios⁷⁹. Sin embargo, en las causas civiles la documentación revela que el gobernador y los jueces delegados actuaron sin aquel concurso. En 1337 se establece por vía normativa una primera limitación al disponerse que los jueces

75. A. MOLL, *Ordinacions...*, p. 19

76. A. MOLL, *Ordinacions...*, pp. 134-136.

77. ARM, *Llibre d'en Sant Pere*, f. 138 v. = Ap. doc. 1.

78. L. LLITERAS, *Artá en el siglo XIV*, pp. 323-325.

79. ARM, *Apelacions 1334-1337*, ff. 9 y 12.

delegados deben juzgar con prohombres salvo que la delegación provenga del monarca⁸⁰. No olvidemos que el ejercicio de la jurisdicción delegada debía llevarse a cabo, de acuerdo con los principios del Derecho común, en las mismas condiciones en que debía hacerlo el delegante. En 1340 se confirmó aquella obligación para los jueces delegados del lugarteniente⁸¹. Por lo que se refiere al gobernador, diversos privilegios del reinado de Pedro IV manifiestan que su obligación de juzgar con prohombres había caído en desuso. En julio de 1367, a petición de los síndicos del reino, el monarca ordenó que el gobernador, que desde tiempo atrás rechazaba hacerlo, juzgase con el consejo de prohombres⁸². Poco más tarde, en noviembre del mismo año, el monarca revocó dicha disposición, exceptuando al gobernador del deber de juzgar con prohombres, según se acostumbraba hasta la promulgación del anterior privilegio⁸³. Un nuevo privilegio confirmó en 1370 que los jueces delegados debían dictar sentencia con prohombres, aunque relevó al gobernador de la obligación de juzgar con ellos en las causas de apelación que se reservase para sí⁸⁴.

Entre los capítulos presentados por los representantes del reino de Mallorca en las cortes de Lérida de 1380 se solicitó al monarca que se abstuviese de nombrar jueces delegados sustrayendo las causas a los jueces ordinarios, puesto que los jueces así designados solían ser favorables a la parte que impetró la comisión, y que los jueces delegados por el gobernador sentenciasen las causas con el concurso de prohombres. El rey denegó ambas peticiones, aunque concedió que los jueces delegados por él juzgasen con prohombres⁸⁵. En 1439 el rey aprobó un capítulo en el que se solicitaba que el gobernador, el baile y el veguer debiesen juzgar con dos prohombres pero con la precisión de que *dum tamen gubernator non habeat stare consilio duorum proborum hominorum*. La intervención no vinculante de los prohombres en la curia de la Gobernación fue obviada por los titulares del cargo. En 1478 el gobernador condenó a muerte al doncel Joanot Sureda desoyendo un requerimiento de los jurados para que concordase su sentencia con algunos próceres del estamento militar⁸⁶. Este hecho motivó que la asamblea del reino, a través del embajador Jaume de Montanyans, solicitase al rey la confirmación de los antiguos privilegios que obligaban al gobernador a juzgar con pro-

80. ARM, *Llibre d'en Sant Pere*, f. 31v; *Llibre de n'Abelló*, f. 94 v. Pub. P. A. SANXO, *Antichs privilegis...*, p. 29.

81. ARM, *Llibre d'en Sant Pere*, f. 31 v; *Llibre de n'Abelló*, f. 95. Pub. P. A. SANXO, *Antichs privilegis...*, p. 36.

82. Pub. A. MOLL, *Ordinacions...*, p. 144.

83. Pub. A. MOLL, *Ordinacions...*, p. 145.

84. ARM, *Llibre d'en Rosselló Vell*, f. 309 y *Nou*, f. 265; Pub. P. CATEURA, *Política y finanzas ...* pp. 414-415.

85. ARM, *Llibre de Corts Generals*, f. 68. = Ap. doc. 5.

86. ARM, *AGC 11*, f. 28.

hombres⁸⁷. Tras este último intento, que se saldó con el silencio del monarca, la cuestión no se volvió a plantear.

VII. VALOR DE LA OPINIÓN DE LOS PROHOMBRES EN LA FORMACIÓN DE LAS SENTENCIAS

La opinión de los prohombres no tuvo en principio un gran valor en la formación de la sentencia. Desde temprano los poderes públicos manifestaron cierta desconfianza hacia los mismos. Como ya hemos indicado Jaime I permitió que los jueces sustituyesen a los prohombres en caso de que no juzgasen rectamente y en último extremo estableció que se elevase consulta al monarca. En la misma línea Jaime II en 1299 autorizó a los jueces a sustituir a los prohombres en caso de que disintieran unánimemente de su opinión, y a dictar sentencia en contra de su parecer, en caso de que los nuevos próceres también discrepasen de su criterio. La disposición de Jaime I es significativa, pero lo es más la de su sucesor, quien señala que es contrario a la razón que los legos asuman el oficio de juzgar, y que por este motivo se han acordado muchas sentencias contrarias a derecho, absolviendo a los que debían ser condenados y viceversa. Por ello se consideró que la presencia de los juristas podía encauzar sus decisiones, y que el establecimiento de un sistema cerrado de fuentes eliminaría cualquier arbitrariedad. Además, las constituciones curiales de 1301 establecen claramente que los oficiales y sus asesores deberán instruir a los prohombres para que concuerden unánimemente una sentencia justa⁸⁸. El privilegio de 1315, sobre las causas de las personas del estamento militar, permite sustituir a los prohombres si discrepan del lugarteniente y su asesor y, en caso de que los segundos prohombres tampoco concuerden con ellos, autoriza a dictar sentencia sin considerar su consejo⁸⁹.

En el reinado de Pedro IV se produjo una inversión en los términos de la relación juez-prohombres. En 1367 dicho monarca dispuso que en las decisiones que se hubiesen de adoptar con el consejo de jurisperitos y prohombres, el gobernador se debería adherir a la sentencia de la mayoría⁹⁰. El sentido de esta disposición no está claro pues sólo alude al gobernador y no a los demás jueces, y además parece referida a cuestiones gubernativas y no a asuntos judiciales, aun-

87. Pub. A. SANTAMARÍA ARÁNDEZ, *La promoción universitaria en Mallorca. Época de Fernando el Católico*, Palma, 1984, pp. 191-192.

88. ARM, *Llibre d'en Sant Pere*, f. 35. = Ap. doc. 3.

89. P. A. SANXO, *Antics privilegis...*, pp. 44-45.

90. ARM, *Llibre d'en Sant Pere*, f. 71 v Pub. P. CATEURA, *Política y finanzas...*, pp. 377-378.

que en cierta sentencia dictada por el veguer en 1374 se especifica que se falla *sequendo consilium maioris partis eorum*⁹¹.

Por otra parte, la práctica de sustituir los prohombres fue prohibida tajantemente por el monarca en 1345, a instancia de los jurados⁹². Sin embargo, en 1404 Martín I dispuso que en las causas que afectasen a caballeros o hombres de *paratge*, se estuviese al consejo de los primeros prohombres *sine mutatione quacumque eorum*⁹³, lo que demuestra que se debía seguir practicando su sustitución.

Sendos privilegios de Martín I dados en Barcelona el 27 de julio de 1405, confirmando disposiciones anteriores, proporcionan información acerca del valor del voto de los prohombres en las sentencias. El primero de ellos establece que el abogado y el procurador fiscal no puedan apelar las sentencias penales absolutorias dadas por el juez y los prohombres concordantes *in unum*⁹⁴. El segundo establece que el asesor del gobernador no puede mantener detenidos a los reos que hayan sido absueltos por sentencia concordada *in unum* por el juez ordinario y los prohombres⁹⁵. Tales privilegios parecen indicar que los jueces pueden dictar sentencia contra el parecer de los prohombres, y que sólo en tales casos se podrán apelar o se podrá mantener detenidos a los acusados.

De todos modos, en la práctica judicial las sentencias se dictaban siempre en el sentido acordado por los prohombres, a pesar de la discrepancia del asesor. Por ello, en 1432 se redactó por escrito en la colección de estilos judiciales de Mallorca el principio según el cual en caso de disparidad de criterio entre los prohombres y el asesor, se debía dictar sentencia en el sentido de la opinión de aquéllos, sin que se pudiese impugnar por causa de la oposición del jurista⁹⁶.

Para la prueba de dicho estilo se requirió el testimonio de diversos juristas como el Dr. Vicenç Salzet, quien declaró que *Omnis sententie in quibus interverunt iudex aliquis ordinarius vel delegatis et proceres fuerunt plures numero videlicet iudex ordinarius cum suo asesore unius intentionis et proceres alterius intentionis, fuerunt valide reputate taliter quod vel ordinarii iudices vel delegati discordantes a consilio vel opinione seu intentione procerum, habuerunt sequere consilium vel intentionis ipsorum procerum et non contrarium*.

Sin embargo, el juicio de los prohombres se hallaba mediatizado por otro factor al que hasta ahora no habíamos aludido. No se debe olvidar que el abogado fis-

91. ARM, LR 32, f. 109.

92. Ordenanzas de Pedro IV de 24 junio 1343 (*Llibre d'en Sant Pere*, f. 27). Pub. P. CA-TEURA, *Política y finanzas...*, p. 91.

93. ARM, *Llibre d'en Sant Pere*, f. 101 v; *Llibre de la Confraria de Sant Jordi*, f. 103. = Ap. doc. 7.

94. ARM, *Llibre d'en Rosselló Vell*, f. 435 y *Nou*, f. 396 v.

95. ARM, *Llibre d'en Rosselló Vell*, f. 436 y *Nou*, f. 398 v.

96. ARM, Suplicacions 35, ff. 1-3 v. = Ap. doc. 8.

cal, jurista a quien competía el ejercicio de la acusación pública, participaba también en la formación de las sentencias penales, junto al juez, su asesor y los prohombres. La intervención del fiscal en defensa de los intereses del Fisco regio, sin duda tenía un gran peso en el fallo. Prueba de ello es que el reino solicitó en las cortes de Lérida de 1380 que se eliminase su intervención, y el monarca denegó el capítulo⁹⁷. En Mallorca no existe una disposición semejante a la establecida en Valencia por las Cortes de 1484-1488 prohibiendo que el voto del abogado fiscal pueda tener carácter decisivo⁹⁸.

Finalmente se debe recordar que el gobernador juzgaba sin la intervención de prohombres y, por consiguiente, el veredicto popular no decidía la causa en última instancia.

VIII. LA EXTINCIÓN DEL JUICIO DE PROHOMBRES

La intervención de los prohombres en las sentencias civiles entró muy pronto en declive. Ya en los primeros años del siglo XIV se documentan algunas renunciaciones de las partes, de forma que las sentencias se acuerdan con los dos juristas previstos en la disposición de 1299, pero sin la participación de los prohombres legos. La intervención de los próceres era un derecho de las partes al que podían renunciar de común acuerdo. A principios del siglo XV se estableció una presunción en favor de tal renuncia. Las Ordinacions de Pelay Uniç prevén que si las partes o sus procuradores comparecen ante el juez para alegar acerca de sus pretensiones, sin hacer mención a la elección de prohombres, se debe entender que renuncian a los mismos, y el juez y su asesor podrán sentenciar sin ellos⁹⁹. Desde finales del siglo XIV el número de prohombres se reduce a dos, y éstos suelen ser abogados o notarios, lo que indica que la institución había perdido su sentido. Los documentos de aplicación que poseemos son raros. Pero en el único libro de sentencias de la curia del baile anterior a la creación de la Real Audiencia, se recoge una sola sentencia dictada con el concurso de prohombres en 1493, y significativamente éstos no son sino los doctores Rafel García y Antoni Sala, eminentes juristas¹⁰⁰. En los libros de sentencias civiles de los siglos XVI y XVII no figura ninguna sentencia fallada con su concurso.

Según la Recopilación de Canet y Mesquida de 1622, el juicio de prohombres quedó suprimido a raíz de la erección de la Real Audiencia, en 1571, aunque *molt sovint, les parts, o per recelarse del ordinari jutge o per assanear millor son àni-*

97. ARM, *Llibre de Corts Generals*, f. 75.

98. P. PÉREZ GARCÍA, *El Justicia criminal de Valencia (1479-1707)*, Valencia, 1991, p. 83.

99. A. MOLL, *Ordinacions...*, p. 11.

100. ARM, *AH-C-3756*, f. 10

mo ab la resolució de molts, demanen adjunts savis en Dret ¹⁰¹. Pero la ausencia de prohombres legos y su sustitución por juristas en la resolución de las causas civiles, se consumó mucho antes, sin que mediara ninguna disposición expresa, fuese por la desconfianza de las partes o por el interés de sus abogados.

La intervención de los prohombres en el proceso penal, la única conocida en algunas localidades de la Corona de Aragón, se prolongó más en el tiempo, porque respondía a principios diferentes y venía a cubrir distintas necesidades.

La pacificación previa al proceso se mantuvo durante la Edad Moderna para los delitos leves, por razones de economía procesal. En 1622 Canet y Mesquida se quejaban de los abusos introducidos por los oficiales en contra de este principio, vulnerando las franquicias del reino ¹⁰².

Por lo que se refiere al proceso, la intervención de los prohombres fue siempre defendida celosamente por los jurados del reino, como manifestación esencial de sus libertades. A diferencia de Barcelona o Valencia, la participación en las sentencias criminales siguió siendo atribuida a unos prohombres indeterminados, y no a los miembros del consejo municipal. Por el contrario, la presencia de los prohombres en la práctica de la tortura judicial fue sustituida por la asistencia de dos de los jurados, para garantizar más firmemente que los jueces no pudiesen soslayarla ¹⁰³. En el siglo XVII Canet y Mesquida confirmaron que las sentencias criminales se debían concordar con los prohombres, y propusieron que se les asignase el salario previsto para los jueces delegados en las Ordinacions de Pelay Uniç ¹⁰⁴. Sin embargo, su intervención se hallaba limitada a las causas penales conocidas por el baile y el veguer de la ciudad, pues la curia del veguer de fora —a quien competía juzgar los delitos cometidos fuera de la ciudad y su término— había sido absorbida por la del gobernador desde el año 1450 ¹⁰⁵. A su vez, las competencias de ambos oficiales se habían visto menguadas desde la creación de la Real Audiencia en 1571 ¹⁰⁶.

Lamentablemente la desaparición de la documentación de la curia del veguer nos impide comprobar el alcance de la intervención de los prohombres durante

101. RFDMM, II, XII, 2.

102. RFDMM, V, I, 2.

103. La necesaria presencia de dos de los jurados fue instituida por Alfonso V en 1439 a instancias del reino (Ordinacions de Berenguer Uniç; Pub. A. MOLL, *Ordinacions...*, p. 65), y ratificada por Fernando II en 1481.

104. RFDMM, II, XXII, 7.

105. A petición de los representantes de la parte foránea de Mallorca, el gobernador dispuso en tal fecha que el oficio de veguer de fora quedase suspendido hasta que el monarca se pronunciase sobre la cuestión, y que sus atribuciones quedasen interinamente a cargo de la Curia de la Gobernación (Pub. M. ROTGER CAPLLONCH, *Historia de Pollensa*, III, pp. LVII-LVIII). Estas medidas provisionales se convirtieron en definitivas por silencio del monarca.

106. R. PIÑA HOMS, *Derecho histórico del Reino de Mallorca*, pp. 179-180.

este período. Sin embargo contamos con testimonios indirectos, como cierto documento del año 1693 que revela que en esa época el batle y el veguer con sus asesores y los prohombres acudían al domicilio del abogado fiscal para concordar las sentencias penales ¹⁰⁷. El alcance de su intervención no se limitaba, sin embargo, a dar su veredicto en las sentencias definitivas, sino que su voto siguió siendo necesario para la formación de las sentencias interlocutorias de torturas.

CONCLUSIONES

1. La carta de población de Mallorca, de 1 de marzo de 1230, dispuso que la justicia se administrase con el concurso de los prohombres de la ciudad, así en las causas civiles como en las penales. La participación popular en la administración de justicia se realizaba a través de una representación inorgánica de prohombres. La institucionalización del municipio, a diferencia de Barcelona o Valencia, no implicó que la función de juzgar se adscribiese a la asamblea representativa municipal.

2. La intervención de prohombres tiene lugar a través de diversas instituciones. Se prevé que los prohombres puedan pacificar los delitos, evitando la puesta en marcha del procedimiento. En el ámbito procesal los prohombres controlan las actuaciones judiciales y deben concurrir en la formación de las sentencias definitivas y de las interlocutorias que sean apelables según el derecho común. Sin embargo, no se forma un jurado de próceres que intervenga a lo largo de las sucesivas fases del procedimiento, sino que el control de las actuaciones judiciales, como la recepción de testigos, lo realizan unos prohombres elegidos semanalmente por los jurados o por los oficiales reales. Los prohombres que forman las sentencias definitivas son elegidos tras el período probatorio, por los oficiales reales en las causas criminales, y con intervención de las partes en las civiles.

3. La intervención de los prohombres tiene lugar exclusivamente en las curias de la jurisdicción inferior, pues el gobernador, tras varias vicisitudes, consigue eximirse de tal obligación.

4. Durante el siglo XIII, los prohombres que participan en la formación de las sentencias son personas legas, que fijan el Derecho de acuerdo con la costumbre. Jaime II intenta en 1299 limitar su discrecionalidad declarando oficialmente la vigencia del derecho común como ordenamiento supletorio y postulando la presencia de dos juristas entre los próceres. A pesar de que esta reforma es derogada en 1311, en el proceso civil se impone la presencia de concedores del Derecho —juristas o notarios— que perciben una remuneración por su consejo.

107. ARM, AU XII/692.

5. En los primeros tiempos el veredicto de los prohombres tiene escasa eficacia pues los oficiales pueden sustituirlos en caso de que no concuerden con su criterio. Aunque más adelante se prohíbe tal sustitución, la opinión de los prohombres se halla mediatizada por la intervención en las deliberaciones del asesor y del abogado fiscal, aunque éste último sólo interviene en las causas que afectan al Fisco. En 1432 se fija un estilo judicial según el cual la opinión de los próceres prevalece sobre la del asesor, pero en la práctica se trata de la opinión de unos juristas frente a otro.

6. El juicio de prohombres, concebido como un derecho renunciabile por las partes y desnaturalizado por la intervención de juristas se extingue respecto a las causas civiles en la segunda mitad del siglo XV. La intervención de los prohombres en las causas penales, como garantía de los derechos del reo, se prolonga hasta el siglo XVIII, aunque limitada a las escasas cuestiones que escapan a la decisión de la Real Audiencia.

ANTONIO PLANAS ROSSELLÓ

APÉNDICE DOCUMENTAL

1

1286, enero, 5. Mallorca.

Alfonso III establece que el monarca y sus lugartenientes deben juzgar con prohombres.

ARM, *Llibre d'en Sant Pere*, 138 v.

[20] Encare us atorgam que nós o lo loch nostre tinents ab consell dels prohombres de la ciutat de Mallorques jutgen e condemnen les persones que seran a condemnar.

2

1299, enero, 30. Mallorca

Confirmación y reforma de los privilegios de Mallorca por Jaime II. El monarca interpreta y revisa los capítulos de la carta de población de 1230 relativos al juicio de prohombres.

ARM, *Llibre de Jurisdiccions i Stils*, ff. 42 y 43-44 v.

[25] Omnes questiones que infra habitatores civitatis agitentur in locis publicis ubi vicarius fuerit cum probis hominibus civitatis, et non venietis ad domum curie vel baiuli pro placito terminando.

Super isto capitulo libertate, nos Jacobus, rex Maioricarum predictus, loca publica declaramus loca ubi curia tenebitur quecumque fuerint illa loca, adicientes quod in curia vicarii possint stare duo probi homines qui septimanarii appellantur, et illi videant et audiant que fient in curia vel dicantur set non intersint in recepcione testium in causis recipiendorum nec in inquisitionibus quando rei super criminibus interrogabuntur et respondebunt super ipsis.

[31] Iudicia omnia causarum et criminum iudicabit curia cum probis hominibus civitatis.

Quia pretextu presentis capituli dicte consuetudinis seu franchisesie multa illicita iuri contraria sunt comissa condempnando absolvendos et absolvendo condempnandos et multi probi homines civitatis Maioricarum a suis negociis avocabantur frequenter cum eorum gravi dispendio et iactura et omnino sit illicitum et contrarium rationi ut laici iurediccionem non haben-

tes sibi assumant officium iudicandi. Nos Iacobus rex Maioricarum predictus, statuimus et etiam ordinamus quod iudices curiarum nostrarum seu ipse curie baiuli et vicarii vel etiam nostrum locum tenentis et aliorum locorum civitatis et insule Maioricensis presentes et futuri ad ferendas sententias sic procedant videlicet quod vocent vel vocari faciant quilibet pro ut eis incumbet viii probos viros idoneos et suficientes et omni suspicione carentes civitatis Maioricarum, inter quos duo sint iurisperiti si comode possint haberi, a quibus recipiant iuramentum quod bonum legale et iustum consilium dabunt dicte curie sive iudici secundum suam bonam concientiam, servatis consuetudinibus et libertatibus civitate et insule supradicte per nos nunc confirmatis seu concessis, et illis deficientibus secundum Usaticos Barchinone in casibus illis in quibus in civitate et insula Maioricensis Usatici predicti vendicant sibi locum, et illis consuetudinibus et Usaticis deficientibus secundum Ius Comune. Et quod teneant secretum super hiis quae eis in petendo consilio revelabuntur. Et quod per se nec per alium dictis seu factis aut signis non faciant aliqui propter quod impediatur iusticia in predictis, quibus peractis partibus ubi partes fuerint vel eorum procuratoribus presentibus, si adesse voluerint, cum suis advocatis vel sine, prout partibus placuerit, negocium super quo ferenda erit sententia seriatim et plenarie dictis probis hominibus exponatur rationes eciam et allegaciones earum legantur vel aliter exponantur. Et consequenter partibus, exclusis dicti iudices seu curie, conferant cum predictis viii probis viris et consilium eorum requirant et diligenter audiant et intelligant quod sibi induxerint consulendum ipsi vero iudices seu curie conferendo eis suam intencionem expriment primis ante datum sibi consilium ab eisdem et quid secundum ius et rationem sibi visum fuerit faciendum. Et si omnes concordaverint ad difinicionem negocii, procedere non morentur sententiam suam in personam iudicium seu curiarum proferendo. Si vero dicti viii probi viri in unam sententiam concordarentur et dicti iudices seu curie in aliam, et sic in suis opinionibus et consiliis essent penitus discordantes, volumus et statuimus quod dicti iudices seu curie iterato cum aliis viii probis hominibus ante sententiae prolationem eodem modo et forma consilium habeant et contractatum quod secundo consilio habito non diferant dicti iudices seu curie sententiam promulgare secundum consuetudines et privilegia civitatis et insule predictarum, et illis deficientibus secundum Usaticos Barchinone in casibus in dictis civitatis et insula vendicant sibi locum, et illis deficientibus secundum Ius Comune, quamvis cum dictis probis viris predictis iudices seu curie non concordent.

Item volumus et statuimus quod super interlocutoriis ferendis super criminibus, questionibus subponendis, et aliis casibus in quibus de iure civili ab interlocutoriis est licitum appellare, iudices et curie civitatis et insule Maioricensis ad habendum consilium cum dictis probis hominibus antequam interloquentur procedant per eundem modum et formam quod et quam in definitivis superius statuimus observari. In ceteris autem interlocutoriis in quibus de iure civili non est licitum appellare ad interloquendum procedant iudices seu curie prout eis iustum visum fuerit faciendum, nullo consilio requisito.

Super ferendis etiam sententiis in causis appellationum interpositis et interponendis ipsas causas difinendo statuimus quod per eandem formam et eundem modum procedere debeant iudicantes quicumque fuerint, sive locum nostrum tenens sive delegati a nobis vel successoribus nostris vel a nostro locum tenente predicto, per quem modum et formam statuimus et volumus procedere iudices seu curias in causis principalibus, ut superius est expressum.

Ad modum autem vel formam predictos vel ad aliquid de predictis, nos seu successores nostros vel iudices nobis et successoribus nostris assistentes et de latere nostro vel successorum nostrorum, non intelligimus modo aliquo allegare vel astringere, volentes et statuentes quod omnia iudicia civilia et criminalia tocus civitatis et insule Maioricensis sentententur et iudicentur in ipsa civitate Maioricarum secundum modum et formam superius expressatam. Hoc salvo quod iudicia civilia locorum nostrorum propiorum que nunc habemus et in futurum habituri sumus possint dari et terminari in locis nostris propriis presentibus et futuris cum consilio proborum nostrorum ipsorum locorum, servatis tamen semper forma et ordinatione predictis.

3

1301, agosto, 6. Mallorca.

Fragmento de las instrucciones dadas por Jaime II al baile y el veguer al abandonar la isla. Les ordena que instruyan a los prohombres para que determinen con justicia las sentencias.

ARM, *Llibre d'en Sant Pere*, f. 35; *Llibre de Corts Generals*, f. 28.

[11] Item attendant quod sint solliciti circa sentencias ferendas et instruant modis omnibus quibus possint consiliarios sentenciarum et in unam et iustam concordent sentenciam, et sumopere studeant ne maleficia remaneant impunita.

4

1325, abril, 4. Castillo de Apian.

El infante Felipe regula la intervención de dos prohombres que semanalmente deben velar por la recta administración de justicia en las curias de la jurisdicción real inferior.

ARM, *Llibre dels reis*, f. 159 v.

Encara, que en les corts del batle e del vaguer de la ciutat de Mallorques estiguen dos prohombres de la ciutat de Mallorques setmanés en cascuna cort, posats e mudats per cascunes setmanes per los jurats e.l Consell de Mallorques, e presens sien a recepció dels testimonis de tots plets e inquisitions civils e criminals ensems ab lo reebedor, e guarden que per los dits oficials no sia feta ho donada enjuria a alcú.

5

1380, octubre, 16. Lérida.

Pedro IV, establece que los jueces delegados designados por el monarca deben juzgar con prohombres, y excluye de esta obligación a los jueces delegados por el gobernador en las apelaciones de las sentencias dictadas por éste.

ARM, *Llibre de Corts Generals*, f. 68.

Item, com segons franqueses al dit regne atorgades, los juys civils e criminals se degen determenar e aiutiar per los ordinaris ab consell de promens, e los iutges delegats sobre les appellacions fetes de les sentències dels dits ordinaris degen donar lurs sentències ab consell de promens, segons que les precedents sentències són estades donades per los ordinaris ab promens, e de algun temps ensà alguns singulars s.esforcen de traure ab rescrits e provisions reynals los fets dels ordinaris e impetren jutges sobre la primera instància e axí mateix sobre les causes de les appellacions, los quals iutges delegats per lo príncep són moltes vegades favorables a la

part que aquells haurà impetrats del senyor rey, e dar.se e forcen lurs sentències sens consell de promens en lesió e dorrogació de les dites franqueses e evident dampnatge dels singulars del dit regne, com vós senyor que no haviets conexensa dels iutges ne de les parts leugerament en dar e provehir aquells puscats ésser decebut, per tant los dits síndichs demanen que plàcia a vós senyor d.aquí avant no traure ne a alcun cometre los fets dels ordinaris ni les causes de les appellacions, mas lo vostre governador, qui rahonablement deu haver conexensa del iutge e de les parts, deia les dites causes de les appellacions delegar, e los delegats degen lur sentència donar ab consell de promens segons tenor de les dites franqueses, e si no senyor d.aquí avant les dites causes traurets dels ordinaris o les appellacions a algú cometrets que aytals provisions o letres reyalis sien haudes per nulles. E lo governador ne altres officials no sien tenguts ne degen obeir aquelles com se.n seguesquen grans dans e evidens dampnatges als habitants del regne de Mallorques sens prorit e utilitat de vós senyor.

Iniust demanen car seria restrènyer lo poder del senyor rey. Mas plau al dit senyor e vol que aquell a qui les dites causes seran comeses haia a iutiar axí com los ordinaris ab promens segons les franqueses del dit regne, e servir aquelles. Mas que en lo iutiar ab prohòmens no sia entès lo governador en les comissions que li fossen fetes, ne los delegats per ell en les appellacions de les sentències que ell haurà dades per virtut de les dites comissions. Narcisus promotor.

6

1404, febrero, 16. Valencia.

Martín I ordena que las causas entre nobles sean sentenciadas por los jueces con prohombres del mismo estamento, sin que estos pueden ser sustituidos.

ARM, *Llibre d'en Sant Pere*, f. 101; *Llibre de la Confraria de Sant Jordi*, f. 103.

Martinus Dei gratia rex Aragonum, Valencie, Maioricarum, Sardinie et Corsice, comes-que Barchinone, Rosilionis et Ceritanie. Nobili et dilecto atque fideli consiliario et camerlengo nostro Rogerio de Montecatheno, militi, gubernatori regni Maioricarum, et eius assesori, salutem et dilectionem. Expositum extitit supplicando nunc nobis humiliter per dilectos nostros Raymundum de Sancto Martino et Berengarium de Tagamanento, milites, nuncios dicti regni ad nostri presenciam nunc pro istis et aliis plurimis destinatos, quod licet vos necnon et alii iudices ordinarii regni predicti in civilibus et criminalibus quidem iudiciis a vobis de militibus sive hominibus generosos aut de paratico faciendis, consilium procerum sine mutatione et novitate quacumque iuxta privilegia dicti regni teneamini observare, et vos tamen oppositum facitis in preiudicio militum et aliorum superius expressorum. Idcirco, instantibus nunciis supradictis vobis dicimus et mandamus de certa scientia et expresse, sub pena mille florenorum, necnon privacione vestri officii ut in civilibus et criminalibus quidem iudiciis militum et aliorum superius expressorum consilium priorum procerum sine mutatione aut variatione quacumque eorum esto quod in dictis iudiciis faciendis nequaquam concordent vobiscum si in similibus cum consilio procerum debetis et hactenus consueveristis iudicare observetis ad plenum, ad ista nullatenus inmutetis cum vobis oppositum faciendi tollamus omnimodam potestatem et irritum atque nullum cum ista si quid a vobis quod minime credimus in obiectum extiterit attemptatum quovis modo seu presumptum totaliter deservamus. Data Valentie, sextadecima die febroari anno a nativitate Domini millesimo quadringentesimo quarto. Dalmatius Vidit.

7

1404, febrero, 16. Valencia.

Martín I revoca la disposición que prohibía a los juristas intervenir como prohombres en la formación de las sentencias.

ARM, *Llibre de n'Abelló*, ff. 105 v-106.

Martinus Dei gratia rex Aragonum, Valentie, Maioricarum, Sardinie et Corsice, comesque Barchinone, Rosilionis et Ceritanie. Nobili et dilectis atque fidelibus consiliano et camarlengo Rogerio de Montecatheno, militi, gubernatori, necnon et aliis universis et singulis officialibus nostris ordinariis et delegatis eorum regni Maioricarum presentibus et futuris, salutem et dilectionem. Dilecti nostri Raymundus de Sancto Martino et Berengarius de Tagamanento, milites, nuncii universitatis Civitatis et regni Maioricarum predicti ad nostri presenciam pro subscriptis et alteris noviter destinati, prelucido nostro fastigio suplicarunt humiliter quod cum secundum franquias dicti regni, iudicia sive sentencie officiáium ordinariorum et delegatorum habeant ferri cum probis hominibus sive proceribus, et nunc quodam a tempore citra a nobis provisio quedam extitit impetrata hoc habens quod iuriste aut iurisperiti in ferendis sententiis interesse etiam vel assummi pro probis hominibus sive proceribus minime valeant. Et id ab orbita rationis discedat quod persone iam melius intelligentes iusticiam in consulendo aut iudicando intervenire essent vel assummi non possint quovismodo, dignaremur predictis de subambulo providere remedio. Igitur supplicationi eorum ut consone rationi benignus annuentes, nos volumus, providemus et etiam ordinamus quod amodo supradicti iuriste aut iurisperiti plenarie valeant atque possint pro probis hominibus sive proceribus assummi interesse et intervenire sententiis quibuscumque per vos decetero de proborum consilio promulgandis etiam vel ferendis, quibuslibet provisionibus literis ne in horum contrarium impetratis seu factis nequaquam obstantibus quoquomodo. Ideo vobis expressive dicimus et mandamus, de certa scientia et expresse, sub pena mille florenorum auri de Aragonia, quatenus nostram huiusmodi provisionem et ordinationem totaliter observantes et observari nihilominus facientes contra easdem nullatenus venientes. Datum Valentie sextadecima die febroari anno a Nativitate Domini millesimo quadringentesimo quarto. Dalmatius vidit.

8

1432, agosto, 25-29. Mallorca.

Proceso por el que se prueba el estilo según el cual, en caso de discordancia de opiniones entre el juez o asesor y los prohombres, se debe fallar conforme a la opinión de aquéllos, sin que la sentencia pueda ser impugnada por dicha razón.

ARM, *Suplicacions* 35, ff. 1-3 v.

Die lune XXV augusti anno a nativitate Domini M° CCCC° XXXII°.

Die et anno predictis coram honorabili domino Johanne de Faro, milite, consiliario regio et locumtenente honorabilis Berengarii de Ulmis, milite, domini regis consilarii et gubernatori regni Maioricarum, et venerabilis Martino Desbrull, legum doctore, assessoriamque Gubernationis Maioricarum regente, comparuit discretus Bartholomeus Palau, infrascriptus, et eisdem et utrique ipsorum legi et intimari fecit supplicationem tenoris sequentis:

Vobis honorabile domino Johanni Desfar, militi, locumtenente honorabilis gubernatoris regni Maioricarum supplicando exponit Bartholomeus Palau, chirurgicus Maioricarum, dicens quod cum per franquiesiam regno Maioricarum concessam omnia iudicia habeat curia iudicare cum procerum consilio quod nullatenus obmitti potest, et attento citra tempore quod hominum memoria in contrarium non existit, fuerit usitatum et per consuetudine observatum quod in causis in quibus aliqua fertur sententia per iudicem et proceres, si iudex est unius intentionis et proceres sunt alterius intentionis discrepantes ab intentione seu voto iudicis, statur intentioni seu sententie ipsorum procerum velut maiori parti et non intentioni seu sententie iudicis, dictaque laudabilis et approbata consuetudo non reperiatur adhuc inscripte redacta, quod est necessarium iuxta stilum curiarum per nobilem Arnaldum de Erillo tunc gubernatorem Maioricarum editum, antequam in iudicio debeat observari. Pro tanto supplicat vobis dominis Bartholomeus Palau quatenus de dicta consuetudine approbata informacione recipere faciatis et consulto vobis de illa, eandem inter alios stilos et ordinationes curiarum inscripte redigi et inseri faciatis taliter quod eadem litigantes in iudicio valeant gaudere et illam requirere observari, vestrum super hiis honorabilis officium humiliter implorando.

Qua supplicatione presentata et dominus honorabilis locumtenentis et assessorem predictam regenti lecta et intimata, prefatus honorabilis locumtenente, de consilio dicti venerabilis assessoris, obtulit se in et super contente in dicta supplicatione, habita deliberatione super dicto stilo allegato provisurum iusticia exigente.

Postmodum vero die mercurii xxvii augusti anno predicto millesimo CCCC° XXXII° jamdicto honorabili locumtenente, de consilio jamdicti venerabilis assessorie regente, ut juste valeat in et super contenta in dicta supplicatione providere mandavit mihi Johanni Rubey notarius et alter ex scriptoribus Curie Gubernationis Maioricarum quatenus quoscumque testes quos dictus supplicans ad probandum dictam supplicationem et contenta in ea producere et examinari voluerit examinarem et inscripte dicta illorum inscripte redigerem. Quare ego, dictus notarius, vigore mandati michi per dictum honorabilem locumtenentem facti ad receptionem testium per dictum supplicantem productarum processi modo infraspacificato:

Die mercurii XXVII augusti anno predicto M° CCCC° XXXII°.

Vincentius Salzeti, legum doctor, testis juratus et interrogatus dicere veritatem super contenta in dicta supplicatione, dixit et deposuit contenta in dicta supplicatione esse vera, videlicet quod vidit a xxxvii annis citra quamdiu iste praticavit in curiis Maioricarum, videlicet ab anno M° CCC° nonagesimo quarto citra quod omnes sententie in quibus intervenerunt iudex aliquis ordinarius vel delegatus et proceres fuerunt plures numero videlicet iudex ordinarius cum suo assessore unius intentionis et duo proceres alterius intentionis, vel delegatus unius intentionis et proceres alterius intentionis, fuerunt valide reputate, taliter quod vel ordinarii iudices vel delegati discordantes a consilio vel opinione seu intentione procerum, habuerunt sequi consilium vel intentionis ipsorum procerum et non contrarium. Et hoc vidit observari et teneri in pluribus causis et sententiis in ipsis late de quibus ad presens non recordatur, sed potest videri in actibus iudicialibus et regestris curiarum in quibus sunt continue sententie predicte. Recordatur tamen de quadam sententia, anno millesimo CCC° nonagesimo tercio vel quarto per venerabilem vicarium civitate Maioricarum lata de consilio ipsius testis inter dicti vicarii assessoris et cum consilio discretorum ley et Petri Saplana, notariorum, procerum electorum in quadam causa seu questione que ducta fuit inter dominam Matrem et Petrum Muleti, notarius Maioricarum, quondam, in qua sententia dicti proceres a consilio ipsius testis fuerunt discrepantes quod sententia iuxta consilium dictorum procerum lata fuit habita per sententia, et non sententia cum consilio istius testis lata, et inde fuit sententia dictorum procerum per venerabilem Jacobum Garcia, in legibus licenciatus, iudicem in dicta causa delegatum confirmata, licet postea per dominum regem Johannem et suam audientiam seu sententiam in eadem late dicte due sententie tamquam iniuste fuerunt revocate.

Ego Bernardus Villarii, in legibus licenciatus, testis juratus dicere veritatem super contente in dicta supplicatione, dico illa vera existere et ita assuetum et usitatum esse in hoc regno Maioricarum quod casu quod iudices et eorum assessores sint unius intentionis et proceres al-

terius quod statur procerum iudicio, et semper in dicto regno ita vidi usitatum et non vidi contrarium observari verumtamen in pluribus actibus et processibus potest videri, de processibus autem ad presens non recordetur.

Bernardus Martini alias de Olezia, in legibus doctor, testis juratus etc. Et dixit contenta in dicta supplicatione fore vera et predicta vidit indifferenter praticari in hac civitate a xxxii annis citra, videlicet quod subsistente discrepantia iudicis cum proceribus quod iudicium procerum propollebat et volebat iudice ordinario vel delegato in sua discrepantia remanere quamquam sententia sub nomine iudicis ordinarii vel delegati promulgaretur.

Ffranciscus Blanch, notarius Maioricarum et alter ex scriptoribus Curie Gubernationis Maioricarum, testes juratus et interrogatus dicere et deponere omnimodam veritatem quam sciat super contenta in dicta supplicatione, dixit contenta in dicta supplicatione fore vera et ita vidit praticari a xxx annis citra quibus ipse testis fuit unus ex dictis scriptoribus dicte curie, videlicet quod si iudex est unius intentionis et proceres sunt alterius intentionis quod sententia procerum valet et tenet et non sententia iudicis, et est ratio ista videre quia omnis sunt contumaces ac quod contumatibus habetur et sic maiori parti statur in pronunciando tamen et non alias et iste fecit diversas literas exequatorias talium sententiarum datarum cum discrepantia iudicis et concordantia procerum. Et gubernator seu locumtenente qui tunc erat mandabat exequi sententiam procerum et non iudicis discrepante, et vidit et audivit pluries quod sententie procerum concordantium cum discrepantia iudicis exequabantur sine aliqua contradictione.

Interrogatus in quibus causis et inter quas personas vidit iste testis predicta ita servari, et dixit quod non recordatur de personis inter quas dicte cause ducebantur nisi de quadam causa que ducta fuit in dicta curia Gubernationis Maioricarum existente tunc assessore gubernatoris venerabili Gabriele Cardona, in legibus licenciato, in qua faciebat partem venerabilis Ferrarii de Lascano, domicellus, quondam, insule Minoricarum, et quidam alius Minorice qui sibi non recordatur. Et dictus venerabilis Gabriel Cardona protulit suam sententiam cum discrepantia procerum, qui fuerunt Michael de Montesono et quidam alius notarius qui sibi non recordatur. Et postea iste testis fecit exequatoriarn literam dicte sententie in qua mandabatur gubernatori Minoricensis quod sententiam dictorum procerum exequeretur. Et dictus venerabilis Gabriel ut assessor subsignavit dictam literam exequotoriam.

Anthonius Axaloni, notarius Maioricarum, testis juratus etc., dixit contenta in dicta supplicatione fore vera, et predicta vidit praticari in hac civitate a quadraginta annis citra, videlicet quod si super aliqua causa fertur sententia per iudicem cum consilio procerum si iudex fuerit unius intentionis et proceres sunt alterius intentionis et discrepantes ab intentione seu voto iudicis sententia procerum concordantium valet et tenet, et intentio procerum prefert intentioni iudicis ordinarii seu delegati licet sententia sub nomine iudicis promulgetur. Interrogatus in quibus causis et inter quas personas vidit iste testis predicta servari seu praticari, et dixit non recordari ad presens.

Petrus Morro, notarius publicus Maioricarum, testis juratus etc., interrogatus in et super contenta in dicta supplicatione, et dixit contenta in eadem fore vera et ita vidit in curiis praticari, et potissime in una causa in qua ut procurator domine Nicholae, uxor Bartholomei Sala, quondam, intervenit, in quaquidem causa fuit quedam diffinitiva sententia lata per venerabilem vicarium civitatis in qua intervenerunt duo proceres qui fuerunt discrepantes cum venerabili Bernardo de Villarii, tunc assessore dicti venerabilis vicarii, cuius discrepacionis virtute idem venerabilis assessor noluit dictam sua manu subsignare sententiam, que sententia fuit publicata et ab ea fuit appellatum et extitit per venerabilem Petrum Terrasa, iudicem delegatum, confirmata per suam sententiam, a quaquidem sententia iterato fuit appellatum et per honorabilem Ffranciscum Çaribera tunch locumtenentem honorabilis gubernatoris Maioricarum fuit dicta sententia dicti venerabilis Petri Terrasa confirmata cum expensarum condemnatione, quequidem tres concordantes sententie in rem transuerunt iudicatam que pro veritate habentur. Et ideo est intentionis quod ex quo proceres pro conjudicibus habentur licet assessor sit discrepans cum proceribus quod talis sententia lata cum consilio procerum valet et non potest ratione dicte discrepantie impugnare.

Succesive vero die veneris xxviii augusti anno predicto Millesimo CCCC° XXXII° prefatus venerabilis locumtenentis de consilio dicti venerabili assesoriam regente in et super contenta in dicta informatione suam inscripte protulit sententiam tenoris sequentis:

Honorabilis locumtenens de consilio Martini Desbruy assesoriam regentis, Xristi nomine invocato, visa informatione recepta de consuetudine in supplicatione per Bartholomeum Palau presentata contenta, videlicet quod stetur intentioni seu sententie procerum non obstante iudicis discrepantia velut maiori parti, providet dictam consuetudinem in scripte redigi et ab inde tamquam in scriptis redactam allegari possit et observari debere secundum formam stili preallegati.

Quod fuit publicatum de mandato jamdicti honorabilis locumtenentis, presente dicto supplicante. Presentibus testibus discreto Bernardo Oliverii, Bartholomeo Pisani et Johanne Rubey, notariis et scriptoribus Curie Gubernationis Maioricarum, die videlicet veneris xxviii augusti anno predicto Millesimo CCCC° XXXII° hora tertiarum ipsius diei.

9

1436, marzo, 10. Monzón.

La Reina María establece, a instancias de los embajadores de Mallorca, que puedan intervenir en las causas judiciales prohombres legos, sin salario, en caso de que las partes así lo convengan.

ARM, *Llibre de n'Abelló*, f . 69 v.

Item, senyora molt excellent, plàcia a vostra senyoria, seguint he ampliant la intenció de les franqueses e privilegis del dit regne, provehir e statuir que si los pledeiants se convenen e volen haver promens lechs en lur causa, que en tal cas hi puxen hi deien entrevenir pròmens lechs sens salari.

Plau a la senyora reyna que, si segons les franqueses del dit regne de Mallorques los lechs poden o han de entrevenir en les dites causes, que açò haien a fer, sens que no sia pagat als dits lechs algun salari.

DELIMITACIÓN CONCEPTUAL DEL OFICIO DE CORREDOR EN EL DERECHO HISTÓRICO

I. PREÁMBULO

El corredor, intermediario en convenios y transacciones, representa un oficio antiguo y quizá universal. En consecuencia, su constatación histórica es relativamente abundante; y su regulación por el Derecho, dispersa. No obstante, de las disposiciones legales, la costumbre, la literatura testimonial y jurídica y los documentos, pese a la extensa casuística que todo ello ofrece, pueden inducirse rasgos coincidentes y características comunes, muchas veces permanentes, que nos permiten configurar un concepto generalizado del corredor y de la correduría en nuestro derecho histórico.

El presente estudio tiene un carácter eminentemente histórico-jurídico e introductorio. No se pretende una exposición analítica y global del oficio de correduría ni del estatuto del corredor. Aunque de las fuentes consultadas se extraen copiosos datos para una visión completa de esta vieja actividad mediadora, sólo nos hemos servido de los datos que nos ayudan a conceptualizar la institución. Por ese motivo hemos fijado preferentemente nuestra atención en las normativas que definen el oficio en diferentes épocas, ordenamientos y comunidades, en las denominaciones que los corredores reciben y en la complejidad de los distintos tipos de correduría, todo ello con una visión que trataremos de sintetizar.

Planteamos la investigación en los reinos de la Península desde el Medioevo hasta la Codificación y con extensión a algunos testimonios del derecho indiano. La bibliografía sobre corredores es escasa y nunca de carácter general. Las fuentes jurídicas, variadas y dispersas, son legales, documentales y de naturaleza doctrinal. Las primeras son las más numerosas y se pueden dividir en varios grupos:

ordenanzas de corredores ¹, fueros y ordenanzas municipales y otros textos de vigencia local ², ordenanzas de consulados ³ y otras más heterogéneas fuentes normativas. En cuanto a las fuentes documentales, son de especial interés las actas de los concejos o cabildos y sus libros de rentas de los bienes de propios ⁴, los fondos de los archivos de los consulados y de las cofradías y universidades de corredores ⁵, la correspondencia de los cabildos seculares de Indias con las audiencias y la Corona, etc. Finalmente, constituyen fuentes doctrinales las obras de autores de Derecho Común que glosan o comentan temas de corredurías, por lo general partiendo del derecho justinianeo y a la vista de los textos del derecho patrio ⁶.

II. APROXIMACIÓN AL CONCEPTO; LA ACTIVIDAD MEDIADORA

En las *Partidas* (33, 26, p. 2) se define a los corredores como los que «andan en las almonedas, e venden las cosas, pregonando, quanto es lo que dan por ellas»; y a continuación se añade: «E porque andan corriendo de la una parte a la otra, mostrando las cosas que venden, por esso son llamados Corredores». Se destaca, por un lado, la vinculación del oficio a las almonedas o subastas públicas y

1. Su interés es evidente como fuentes directas. Hay que considerar también muchos proyectos de ordenanzas que se conservan entre los fondos documentales de algunas universidades de corredores.

2. Vinculada tradicionalmente la correduría a las villas y ciudades, ya en los fueros locales de la Edad Media aparecen menciones a la institución. En algunas ordenanzas municipales figura un capítulo sobre corredores, y en otras, sobre todo cuando son refundiciones, se recogen ordenanzas de corredores, así como de otros gremios y profesiones.

3. Las ordenanzas de consulados del siglo XVI contienen normas sobre corredores. Son de especial importancia para su estudio, en especial para la correduría de lonja, las ordenanzas de consulados del siglo XVIII, porque en ese tiempo la correduría de lonja o de mercaderías, correduría mercantil por excelencia, suele quedar bajo el control de las autoridades de los reales consulados, lo que a veces provocó conflictos de competencia en los lugares donde las corredurías eran de la propiedad de las ciudades y en las que existían universidades de corredores de lonja.

4. Históricamente, sobre todo en la tradición medieval, lo más frecuente es que la correduría pertenezca a la ciudad, como uno de sus bienes de propios, y que como tal la administre el Concejo, entregándola periódicamente en arrendamiento a través de subasta pública.

5. En poblaciones importantes los corredores suelen agruparse formando cofradías o universidades, generalmente bajo una advocación religiosa. Así ocurre desde la Edad Media en ciudades como Barcelona, Valencia o Sevilla.

6. Hemos utilizado principalmente, como estudio específico, la obra de B. STRACCHA, *De Assecurationibus et proxenetis atque proxeneticis* (ed. 1658). También deben destacarse otros autores que han tratado del oficio de corredor al glosar o comentar los textos legales o al analizar la realidad del tráfico mercantil y su problemática jurídica: A. de Acevedo, Hevia Bolaños, Fernández de Otero o R. Lázaro de Dou y de Bassols, por citar aquellos en los que hemos podido hallar datos más abundantes o clarificadores para nuestra temática.

el hecho de que el corredor pregone la mercancía, lo que le aproxima al pregoneiro. Por otro lado, al explicar el texto de *Partidas* la causa de que los corredores reciban tal nombre, nos describe en qué consiste su actividad: ir «corriendo» de un lugar a otro mostrando lo que venden.

La conceptualización de las *Partidas* se halla muy extendida en la Edad Media, en que el corredor tiene por oficio intervenir en almonedas. Este parece ser el origen del oficio, o, al menos, el punto de partida de su desarrollo histórico y su consiguiente regulación normativa.

Pero el corredor interviene también en ajustes, compras y ventas de cualquier clase de cosas. En efecto, la doctrina jurídica, al glosar o comentar las *Partidas*, precisa el concepto de corredor con una perspectiva más amplia. Alfonso de Acevedo estima que aunque a estos intermediarios se les llame pregoneros, es más apropiado denominarlos corredores, pues van por ciudades y plazas, no ya sólo pregonando, sino concertando las ventas ⁷.

En el *Cuaderno de alcabalas* que dieron los Reyes Católicos en la vega de Granada en 10 de diciembre de 1491 se alude a los corredores considerándolos como «tratadores de vendidas, i compras, i troques que se hacen en las mercaderías» ⁸, conceptualización ésta en la que el corredor aparece ya desvinculado de las ventas en subastas y con un cierto carácter mercantil. Las operaciones en las que interviene son, según este reglamento, compraventas y permutas; y es que el Cuaderno se fija obviamente en los actos y negocios jurídicos gravados con el impuesto de alcabalas.

Straccha, siguiendo el pensamiento de Accursio y basándose en la etimología de la palabra *proxeneta* ⁹, define al corredor como un conciliador entre las partes contratantes, que interviene, no sólo en compraventas, sino en cualquier negocio lícito, percibiendo un sueldo por su gestión, aunque esto último no lo considera absolutamente esencial ¹⁰. Y Hevia dice que los corredores son «los que corren, y andan de una parte a otra concertando los que quisieren contratar y vender, y comprar» ¹¹.

La calificación de «conciliador» que emplea Straccha implica atribuir al corredor, como tal intermediario, una actividad de aproximación de los intereses de las partes, para conseguir la coincidencia en el acuerdo final, que cristalizará en el contrato o acuerdo mutuo. Este es el papel del corredor, que «concierta», como

7. *Commentariorum iuris civilis in Hispaniae Regias Constitutiones. Quantum Librum Novae Recopilationis completens* (Salamanca, 1597), t. III, ley 14, tit. 12, lib. 5, n. 1.

8. *Nueva Recop.*, 28, 19, lib. 9.

9. En latín quiere decir «intermediario» y proviene de raíces griegas que significan «servir de mediador» o también «hacer de protector», y más remotamente «patrono», especie de Cónsul que protege a sus compatriotas en el extranjero (Corominas).

10. *De Assecurationibus et proxenetis atque proxeneticis* (ed. 1658), I, n. 1 a 6.

11. *Curia Philipica*, t. II, lib. 1, Cap. V, n. 1-2.

indica Hevia; y es también su interés profesional, pues el devengo y la cuantía del corretaje o *salarium* depende del acuerdo de las voluntades de los contratantes, de la perfección del contrato en muchos casos.

Más tardíamente, R. Lázaro de Dou y de Bassols alude a los corredores de cambio recordando asimismo el significado de la palabra *proxeneta* y definiendo por tanto a los corredores como personas mediadoras «para conciliar y hacer convenir las voluntades de los que comercian y quieren contratar»¹². En este concepto de corredor, que recoge las matizaciones antecedentes, se advierte además una mayor exactitud. El corredor aparece como un intermediario en las operaciones que llevan a cabo los comerciantes («los que comercian»), pero también cualquier otra persona que desee contratar, y no se alude a las almonedas, aunque no se excluya al corredor de intervenir en las mismas.

De esta ojeada, somera pero ilustrativa, al concepto de corredor y a su evolución a través de la norma y la doctrina, se concluye que lo más esencial en esta figura no es el tipo de transacciones en que interviene, ni las cosas que pueden ser objeto de las mismas, ni la condición de las partes contratantes, pues a nada de esto se alude, sino ese carácter de mediador, de intermediario. Si en las disposiciones que hemos citado la naturaleza de mediador queda implícita, en otras se explicita. Así, por ejemplo, en un *Cuaderno de alcabalas de 5 de diciembre de 1373*, en el que se dice que los corredores son «tratadores e meneadores de las mercaderías e de los mercaderes entre los vendedores e los compradores de las compras e vendidas que se fizieren e de los trueques»¹³. O, con el mismo sentido y análoga finalidad, en el *Arancel de alcabalas de Felipe II de 1 de noviembre de 1591*: «Porque los Corredores son terceros entre compradores, y vendedores, y median en las compras, ventas, trueques de las mercaderías, y otras cosas...»¹⁴. Su competencia no se agota, pues, en compraventas y permutas, quizá lo más habitual y lo más interesante para el Fisco, sino que puede abarcar otros convenios y transacciones más atípicas o menos generalizadas.

Por este carácter intermediario es frecuente la aproximación y hasta la identificación parcial del corredor y otros oficios, como es el de pregonero, entre correduría y pregonería. Hay que tener presente, ante todo, que en los concejos o cabildos existe el cargo de pregonero, que pregona por orden del Concejo y percibe un salario de éste; y separadamente puede existir el oficio de corredor, que,

12. *Instituciones de Derecho público general de España con noticia del particular de Cataluña y de las principales reglas de gobierno en cualquier Estado* (Madrid, 1801), lib. I, tit. IX, cap. XII, Sección IV, n. 8.

13. *Cuaderno de alcabalas dado en Toro en 5 de diciembre de 1373*, en *Colección de documentos para la historia del reino de Murcia*, 7, tit. VIII *Documentos de Enrique II*, ed. L. PASCUAL MARTÍNEZ (Murcia, 1983), p. 202.

14. *Recop. de Leyes de Indias*, 27, 13, lib. 8.

como ya sabemos, vende cosas por encargo de particulares, media en las transacciones y percibe una comisión de las partes. Pero también hay que advertir que el corredor propiamente dicho es en ocasiones, según se ha visto, literalmente pregonero, en cuanto que «pregona» o vocea lo que vende, del mismo modo que es corredor porque «corre» las mercaderías, las lleva de acá para allá, ofreciéndolas. En este sentido es pregonero sobre todo el corredor que interviene en almonedas. En las *Partidas* (33, 26, p. 2) se dispone que el corredor debe decir «muchas veces a grandes voces» lo que ofrecen los postores por la cosa que se subasta. No es raro, pues, que se les llamara muchas veces pregoneros, aunque Acevedo advierte, según se ha visto, que es más apropiado denominarles corredores.

En algunos textos se habla de pregoneros que sustituyen al corredor, no como tal intermediario en general, sino sólo como vendedor de mercancías cuya venta pregonada se le ha encomendado. En los *Fueros de Aragón*, en determinados supuestos en que ha de procederse a la venta de cosas muebles embargadas, se entregan éstas al corredor público, y, si no lo hay en el lugar, se colocan en la vía pública y se hacen pregonar por el pregonero, adjudicándose al mejor postor¹⁵. En las *Ordenanzas de la Alberca*, aprobadas en 1515, pero que contienen muchas disposiciones de la Edad Media, se establece lo que ha de percibir el pregonero por pregonar mercancías por encargo del que quiera venderlas y lo que ha de ganar por lo que efectivamente se venda de este modo¹⁶. Disposiciones parecidas hay en otras ordenanzas locales, como las de Quesada, dadas entre 1444 y 1546¹⁷.

Es posible que en lugares pequeños no existiera corredor y por eso hiciera sus veces el pregonero, cargo que, por tener otros cometidos concejiles, era menos prescindible¹⁸. Pero también en ciudades más populosas, donde existen corredores e incluso cofradías en que se agrupan, hallamos a veces pregoneros compitiendo en cierto modo con los corredores, aunque casi siempre vendiendo por medio de subasta. Alonso de Morgado nos refiere que a diario, salvo los días festivos, aparecían en las gradas de la catedral de Sevilla unos «pregoneros» que «por excelencia, y ancianía (conforme a sus Ordenanzas) traen Almonedas, y venden, quanto les dan que vendan»¹⁹. En efecto, en la compilación de 1632 de

15. *V. Mayor* (ed. G. TILANDER 1956), t. II (texto), n. 35.

16. *Ordenanzas de la Alberca*, cap. CLXIII, ed. G. BERROGAIN, en *AHDE*, 7 (1930), pp. 381-441.

17. *Reales Ordenanzas del gobierno de esta villa de Quesada, desde el año de 1444 hasta 1546. Ordenanzas del Almotacén*, en *Colección diplomática de Quesada*, ed. J. DE MATA CARRIAZO, Jaén, Instituto de Estudios Giennenses, del CSIC, 1975, p. 453.

18. En el Registro del Concejo de Olite (1224-1537) vemos cómo dicho Concejo, el 30 de marzo de 1421 nombra pregonero a Bartholomeo del Pueyo, quien se compromete a vender lo que los particulares le entreguen como a «pregonero et corredor publico». Vid. *Registro del Concejo de Olite (1224-1537)*, ed. y estudio de R. GÉRVIDE, Pamplona, 1974, p. 211.

19. *Historia de Sevilla* (1587), fol. 56.

las *Ordenanzas municipales de Sevilla*, que recoge muchas ordenanzas medievales de oficios, figuran las de los pregoneros de la ciudad ²⁰.

Todo lo anterior recuerda sobremanera las regulaciones de los corredores de lonja, ya que ambos oficios, como hemos visto, se aproximan, pues si el pregonero ha de vocear los bandos municipales y de la justicia, también se encarga de pregonar las cosas extraviadas, pregonar y vender en almonedas y vender lo que los particulares le entregan a tal fin, cobrando por ello como honorarios un tanto por ciento del valor de lo vendido ²¹. En las *Ordenanzas municipales de Jaén* se incluye una titulada «De la plaza e mercado de Santa María desta Ciudad de Jaén», en la que se manda que las almonedas «que los pregoneros hazen» se efectúen «en la grada cabo las casas del depósito del pan» ²².

Una realidad parecida encontramos en Indias. En 1581, en la ciudad de Santiago de Chile existe un pregonero que recibe un porcentaje del precio de venta de las cosas que ha pregonado ²³. Esta ciudad era dueña de la pregonería, y en la fecha expresada, como no tenía pregonero propio, desempeñaba el cargo un esclavo negro, llamado Francisco ²⁴.

En algunas plazas es el propio corredor el que encarga a un pregonero la venta pregonada de algo. Así ocurría en la ciudad de Lima. En las *Ordenanzas de Corredores* de esta ciudad, presentadas y aprobadas provisionalmente por el Cabildo en su sesión del 9 de julio de 1557, se establece que los corredores de ropa, que la venden en las mesas que a tal fin se instalan en la plaza pública, pueden también encargar su venta a los pregoneros; y lo mismo pueden hacer los particulares con su ropa. En ambos casos, los pregoneros no han de llevar más derechos que los fijados en su arancel ²⁵.

Los textos que representan en la Edad Media los derechos locales de Cuenca-Teruel hablan a veces, disyuntiva o indistintamente, del sayón y del pregonero y

20. En esta nueva redacción, modificativa de otras ordenanzas antiguas de la pregonería, se fija el número de pregoneros que ha de haber en la ciudad, su nombramiento, juramento, fianzas que han de prestar, etc.

21. *Ordenanzas...*, cit., f. 132 v.º 134 v.º.

22. *Ordenanzas de Jaén* (ed. siglo XVI), f. 37 v.º.

23. Aunque históricamente hubo diversos sistemas en cuanto a la fijación de la cuantía del corretaje (*salarium* del corredor en la nomenclatura del Derecho Común), dependiendo de muchos factores y circunstancias, entre ellos el tipo de transacciones y el objeto del negocio, quizá el sistema más generalizado, sobre todo en Castilla e Indias, es el porcentual, según el cual los honorarios del corredor consisten en un tanto por ciento del precio o importe de la operación.

24. La mitad de los derechos de la pregonería debía ser para la ciudad, y la otra mitad para el amo del negro pregonero; vid. M. L. AMUNÁTEGUI, *El Cabildo de Santiago desde 1573 hasta 1581*, Santiago de Chile, 1891, t. III, p. 164. Parece que el hecho de pregonar personalmente se consideraba ruín, por lo que solían pregonar negros o indios; vid. C. BAYLE, *Los Cabildos seculares en la América española*, Madrid, 1952, p. 276.

25. *Ordenanzas de Corredores de la ciudad de Lima*, de 1557, en *Libros de Cabildos de Lima. Libro Quinto*, Lima, 1935, pp. 634-636.

establecen que perciban determinadas cantidades por las cosas vendidas y cuya venta han pregonado, así como por las extraviadas que aparecen tras haber anunciado su pérdida, mencionándose al moro (hay que entender al moro cautivo) como posible objeto de venta o extravío, junto a caballos, asnos, bueyes, ovejas y otros animales ²⁶. Otros fueros municipales, que representan más estrictamente el derecho de Cuenca, al fijar las cantidades que ha de percibir por la venta de determinadas mercancías el intermediario, llama a éste corredor del concejo o vendedor público ²⁷.

En las *Costumbres de Miravet*, aunque se trata en preceptos separados de los sayones y de los corredores y de los pregoneros, el estatuto de unos y otros se asemeja extraordinariamente, de tal manera que las normas que rijen en Miravet la designación, el juramento y las obligaciones y responsabilidades del pregonero son en esencia las mismas que se aplican al corredor en casi todas las épocas y territorios ²⁸. Y las *Costums de Tortosa* distinguen los corredores que intervienen en negociaciones privadas y los que se dedican a las públicas y tienen la obligación de pregonar («han Offici de cridar»). Estos perciben «un dinero por día» de lo que pregonan para vender, pero han de pregonar gratuitamente otras cosas, como los bandos ciudadanos; con lo que desempeñan también las funciones del pregonero en el sentido estricto del término ²⁹.

26. *Fuero de Baeza (ms. de París)*, 399, en «El manuscrito 8331 de la Biblioteca del Arsenal de París», ed. J. ROUDIL, en *Vox Romanica*, 22-1 (1963), pp. 127-174, y 22-2 (1964), pp. 219-380. Concuerdan: *Fuero de Cuenca*, 480, XVI-54; *Cód. Valentino*, II, 6-34; *Frag. Conquense*, 279; *Fuero de Iznatoraf*, 443, todos ellos en *Fuero de Cuenca. Formas primitiva y sistemática, texto latino, texto castellano y adaptación del Fuero de Iznatoraf*, ed. R. UREÑA, Madrid, 1935. Concuerdan asimismo: *Fuero de Zorita*, 372, en *El Fuero de Zorita de los Canes según el códice 217 de la Biblioteca Nacional (siglos XIII al XIV) y sus relaciones con el Fuero latino de Cuenca y el romanceado de Alcázar*, ed. R. UREÑA, Madrid, 1911; *Fuero de Béjar*, 571 a 573, en *Fuero de Béjar*, ed. J. GUTIÉRREZ CUADRADO, Salamanca, 1975; *Fuero latino de Teruel*, 128, en *Forum Turolii*, ed. AZNAR y NAVARRO, Zaragoza, 1905; *Fuero romanceado de Teruel*, 136, en el *Fuero de Teruel según los ms. 1-4 de la Sociedad Económica Turolense de Amigos del País y 802 de la Biblioteca Nacional de Madrid*, ed. M. GOROSCH, Stockholm, 1950; *Fuero latino de Albarracín*, p. 19, en «El Fuero Latino de Albarracín» (fragmentos), ed. A. e I. GONZÁLEZ PALENCIA, en *AHDE*, 8 (1931), pp. 415-495; *Carta Puebla de Santa María de Albarracín*, p. 43, en *Carta de Población de la ciudad de Santa María de Albarracín, según el Códice romanceado de Castiel existente en la Biblioteca Nacional de Madrid*, ed. C. RIBA Y GARCÍA, Zaragoza, 1915; *Fuero de Baeza*, 447, en *El Fuero de Baeza*, ed. J. ROUDIL, La Haya, 1962; *Fuero de Alcaraz*, VI-56 y *Fueros de Alarcón-Alcázar*, 410, en *Les Fueros d'Alcaraz et d'Alarcón*, ed. J. ROUDIL, París, 1966.

27. *Fuero de Cuenca*, 447, XVI-2; *Cód. Valentino*, II, 6-33; *Frag. Conquense*, 276; *Fuero de Iznatoraf*, 440; *Fuero de Zorita*, 369; *Fuero de Béjar*, 568; *Fuero de Baeza*, 445 y *Fuero de Baeza (ms. De París)*, 397; *Fuero de Alcázar*, VI-53; *Fueros de Alcázar-Alarcón*, 408. Todos ellos en ed. cit. en nota anterior. Y *Fuero de Plasencia*, 184, en *El Fuero de Plasencia*, ed. J. BENAVIDES CHECA, Roma, 1896.

28. *Costumbres o constitutions de Miravet*, en *Constitutiones Baiulte Mirabeti*, ed. G. SÁNCHEZ, Madrid, 1915.

29. Rúbrica 10 del libro 9.º.

En relación con esto último hay que advertir que en algunos lugares y épocas las expresiones «corredor público» y «corredor público jurado» no designan a ningún intermediario, sino a un cargo bien distinto, y a veces se refieren al mismo pregonero, pero no al pregonero que interviene en la venta pregonada o voceada, sino a la pregonería en el preciso sentido de cargo del concejo que tiene por misión anunciar en alta voz las disposiciones de éste. Tal pregón suele hacerse acompañado de tañido de campana o con trompetas, según los lugares, en presencia de testigos, y luego el pregonero, es decir el llamado aquí «corredor», da fe de haber realizado el pregón, y así se hace constar por medio de diligencia en la propia normativa pregonada³⁰.

Hay ocasiones en que la palabra corredor, con alguna calificación añadida a veces, tampoco designa a un intermediario, sino a una especie de agente ejecutivo, o colaborador de éste, que existe en las villas. En las *Ordenanzas antiguas del concejo de Olite*, de principios del siglo XV, se habla del corredor de la villa, y, de otra parte, de unos «corredores de las heredades et del mercado», y parece que éstos, oficios manuales que elige el Alcalde —que en Olite es cargo singular, representante del rey, anual hasta 1412 y perpetuo a partir de entonces—, eran vigilantes o inspectores de los campos y del mercado³¹. Más claras parecen estas funciones en los «corredores» de las *Ordenanzas municipales de Lepe* (Huelva). Aquí son guardas con la misión de vigilar y con facultades para denunciar los daños causados en heredades, dehesas o pastos. Estos corredores «corren» el término en el ejercicio de su función, que viene a ser la misma que realizaba la caballería de la sierra o montaneros de que hablan los fueros de muchos lugares³², y, con anterioridad, en épocas más antiguas y concejos más rudimentarios, los mismos vecinos, como una obligación de solidaridad y defensa de los intereses comunitarios que el ordenamiento local impone a todos. Van estos corredores en pareja y cada pareja depende, al parecer, de un fiel ejecutor. Los «fieles ejecutores» de esta zona eran tres y correspondían a las villas de Ayamonte, Lepe y La Redondela, pertenecientes al marquesado de Ayamonte. Corredores y fieles ejecutores tenían asimismo ciertas facultades para fijar límites y mojones³³.

30. Es práctica tradicional y generalizada. Puede constatarse, por ejemplo, en la Edad Moderna, en que pasa a América. Aunque los casos son innumerables, puede verse en el siglo XVI en villas aragonesas, de Zaragoza, de Huesca (Gallur, Borja, Alagón). Vid. *Colección de fuentes del Derecho municipal aragonés del Bajo Renacimiento*, ed. A. S. VICENTE PINO, Zaragoza, 1970, pp 9, 121, 245, entre otras. Otro tanto hallamos en las ordenanzas de la ciudad de Lorca (Granada), casi todas también del siglo XVI. Vid. *Ordenanzas y privilegios de la m. n. y l. ciudad de Lorca*, Granada, 1973, consultada en ed. Facsimilar de la ACADEMIA ALFONSO X EL SABIO, Murcia, 1983, pp. 53, 115, 148, 150, 162 y 163.

31. *Ob. cit.* en nota 18.

32. A. GARCÍA ULECIA, *Los factores de diferenciación entre las personas en los fueros de la Extremadura castellano-aragonesa*, Sevilla, 1975, pp. 111-113.

33. *Ordenanzas municipales de Lepe*, ed. A. GONZÁLEZ GÓMEZ, Huelva, 1986, pp. 77, 80, 81, 126, 129, 139 y 140.

Finalmente, en algunos municipios de zona aragonesa existían unos «corredores» con carácter de agentes ejecutivos. Se les conferían facultades para hacer efectivas las multas, realizar talas, desahuciar, ejecutar en los bienes de vecinos por débitos a la villa, etc.³⁴

Volvamos al corredor como tal intermediario. Hevia Bolaños, partiendo de la misma esencia mediadora del oficio, considera que, según el derecho castellano, hay que estimar corredores a los sastres y tundidores, a los mojones del vino y a los bedeles de las universidades, todos ellos en los supuestos en que intervienen como mediadores o comprando para otros³⁵. Se trata de oficios separados de la correduría cuyos desempeñantes actúan como corredores de forma limitada, en relación con materias y géneros propios de su actividad.

En lo que se refiere a los tundidores, que cortan o igualan el pelo de los paños, y a los sastres, ya Juan II, en 27 de febrero de 1422 equipara a los corredores, aunque al solo efecto de la obligación de notificar las operaciones de trueque o ventas gravadas con la alcabala, a «otras cualesquier personas que las dichas vendidas e compras e troques trataren», entre las que menciona a los «alfayates o tundidores que algunos paños sacaren como corredores para algunas personas»³⁶. También parece una prueba del carácter mediador de los sastres y de su aproximación por ello a los corredores propiamente dichos en el aspecto tributario, lo ocurrido en el Concejo de Madrid en su sesión de 6 de marzo de 1495. En ella se encargó a un regidor que examinara la reclamación presentada por un individuo en relación con la puja que había hecho de la renta de la correduría de la villa. Pedía se descontase de ella «lo que cabe a los sastres»³⁷. En los casos de sastres y tundidores, son, pues, individuos que suelen actuar como corredores en un aspecto concreto de su oficio y en relación con determinadas cosas.

Respecto a los mojones del vino, hay que aclarar que casi siempre que los textos se ocupan de ellos los consideran medidores del producto; y que, de otro lado, suele existir en muchos lugares la correduría de vinos, bien de forma exclusiva, bien incorporada o formando parte de la correduría de lonja, de la que más adelante nos ocuparemos. La intervención del mojón como medidor en las compras de vino por los taberneros, además de garantizar la cantidad y la calidad de lo comprado, sirve para controlar el suministro y el pago del impuesto correspondiente. Por ello suele exigirse al mojón que lleve un libro con las entradas y salidas de la mercancía; y a los

34. Así ocurría en lugares como Villamayor, Villa de Longares o La Puebla de Alfindén. Vid. *Colección de fuentes del Derecho municipal aragonés. ., cit.*, pp. 408, 472 y 608.

35. *Op. y loc. cit.*, n. 2.

36. *Colección de documentos para la historia del reino de Murcia. XVI. Documentos de Juan II*, ed. J. ABELLÁN, Murcia-Cádiz 1984, p. 172.

37. *Libro de Acuerdos del Concejo madrileño*, t. III (1493-1497), p. 127.

taberneros, que no puedan comprarla sin la intervención del mojón. Así se puede apreciar en las *Ordenanzas municipales de Lima* ³⁸.

Al considerar Hevia al mojón como corredor, se refiere al auténtico corredor de vinos, designado con el nombre de mojón porque al tiempo que mediaba en la venta, podía también catar y medir el vino, aunque tal vez sin carácter oficial. En el derecho catalán, en cambio, las *Ordenanzas de corredores de lonja de Barcelona de 1271* prohíben que el medidor de vino o aceite sea corredor o tenga compañía con corredores, bajo pena de multa y pérdida del oficio ³⁹. Es la misma pena que imponen al encargado de recaudar los impuestos si ejerce la correduría; lo que revela el carácter público de ambos, el agente que recauda y el medidor de vino o aceite, y la incompatibilidad de sus actividades con la correduría.

Sin embargo una cierta confusión, acaso una fusión, de la actividad estrictamente mediadora y el oficio de medidor se dio indudablemente en algunos mojoneros o medidores de vinos y otros productos. Así lo revela, aparte de lo que ya se ha apuntado, el pleito que se entabló en la segunda mitad del siglo XVII entre la Corona y el Concejo de Vallecas, y en el que éste obtuvo ejecutoria que revocó un auto del Consejo de 17 de diciembre de 1664, en el que se había declarado que el oficio de fiel medidor de las especies de vino, vinagre y aceite del dicho lugar de Vallecas no estaba comprendido en la venta que se hizo de los oficios de las corredurías y otros ⁴⁰.

En cuanto a los bedeles de las universidades, Hevia los considera corredores exclusivamente cuando median en la compraventa de libros por estudiantes. Alude a las *Partidas* (10, 31, p. 2), que, después de mencionar la función que el bedel desempeña como mensajero y como pregonero de las fiestas y de otras cosas que le encargan, se refiere a su actividad como mediador en la venta de libros, para lo cual se halla en contacto con los que ofertan y los que demandan dicha mercancía («quien los quiere vender, e quales quieren comprar»). No en todas las universidades los bedeles unían a sus funciones básicas la de mediador o corredor en las ventas de libros. En los estatutos que Alfonso X el Sabio dio a la Universidad de Salamanca en 8 de mayo de 1254 el papel mediador en la compraventa de libros

38. *Ordenanzas para la ciudad de los Reyes (Lima), hechas por el Virrey Don García Hurtado de Mendoza, Marqués de Cañete, el 24 de enero de 1594*, Ordenanza 104.^a, en *Ordenanzas municipales hispano-americanas*, ed. F. DOMÍNGUEZ COMPANY, Madrid-Caracas, 1982, p. 277.

39. *Ordenanzas de los corredores de lonja y oreja de Barcelona de 2 de junio de 1271*, en A. de CAPMANY y MONTPALAU, *Memorias históricas sobre la Marina, Comercio y Artes de la antigua ciudad de Barcelona* (reed. 1962), vol. II del tomo II, pp. 866-872.

40. F. MATEU y LLOPIS, «El antiguo archivo de Vallecas y el régimen de su concejo», en *Hispania*, t. V (1945), n.º XVIII, p. 114.

no lo realizan los bedeles, sino el estacionario, que era quien daba los libros en la biblioteca de la Universidad⁴¹.

Las funciones mediadoras, por tanto, de algunas actividades y profesiones que no eran propiamente corredurías aproximaban ciertos oficios al de corredor. Un ejemplo elocuente en este sentido es el que sigue. Cuando, en 1422, el Condestable Don Álvaro de Luna, al que el rey había concedido la Correduría Mayor de Sevilla, se dirige a la ciudad aclarando que de lo que se le ha hecho realmente merced es de la llamada Correduría de Aduana y Oreja, es decir de Lonja, señala otras actividades que no se incluyen en la concesión, y entre ellas menciona a los mojones, alfayates, pregoneros, medidores y tundidores, junto a otros oficios que sí son corredurías en sentido estricto, aunque quedaran fuera de la suya de lonja, como son los corredores de casamientos, de bestias o de tocas⁴².

Hemos tratado de precisar y delimitar el concepto de corredor y hemos señalado como lo más esencial su carácter mediador. Y hay que añadir que, del mismo modo que existen intermediarios que, sin ser corredores *stricto sensu*, según acabamos de ver, tienen a veces esa consideración, en tanto que mediadores, existen corredores que poseen además competencias o atribuciones que exceden de la mera función mediadora. Unas veces tales atribuciones y competencias son inherentes a la propia correduría; otras, en cambio, son tangenciales y ajenas al oficio en sí, aunque de alguna manera deriven de él. En el primer caso hay que incluir las facultades que poseen esos medidores de vinos, a los que nos hemos referido antes, cuando son al mismo tiempo corredores del producto, y también otras corredurías, de carga, de peso, de granos, etc., que veremos más adelante. Los que las ejercen tienen facultad para medir o pesar las mercancías o productos en cuyo transporte, compraventa o negociación en general intervienen. En el segundo caso se trata de funciones que nada tienen que ver con la mediación. Así, por ejemplo, a veces hallamos al corredor desempeñando unas funciones o ejerciendo unas actividades que no son exactamente de mediación, aunque suelen tener alguna relación con su oficio o con la experiencia y conocimientos que su oficio le ha proporcionado.

Por imperativo de la ley el corredor puede actuar como tasador de determinadas mercancías, aunque no intervenga en su negociación, por estimarse que sus conocimientos y experiencia le convierten en un perito. Un caso particular en este sentido nos lo ofrecen las *Ordenanzas municipales de la ciudad de San Francisco*

41. Pero los estacionarios eran por lo general los que regentaban las estaciones de libros que prescribían los estatutos de las universidades, por lo que disponían de los *exemplaria* de las obras y de sus copias oficiales. Los *exemplaria* se dividían en cuadernos (*peciae*) que los estacionarios alquilaban o vendían por un precio fijado de antemano por las autoridades universitarias.

42. J. M. CALDERÓN ORTEGA, «Álvaro de Luna y Sevilla: el problema de la donación de la Correduría Mayor», en *Estudios de Historia y Arqueología Medievales*, V-VI (Cádiz, 1985-1986), p. 207.

de Quito ⁴³. En ellas, saliendo al paso a los abusos que cometían los revendedores de mercancías y ropas, que las adquirían «por junto» para luego revenderlas, se adopta una serie de medidas, y entre ellas se dispone que el Cabildo nombre un corredor y evaluador que fije los precios a que salen dichas mercancías, para evitar abusos en su venta ulterior.

En 1803 la Universidad de corredores de lonja de Cádiz obtuvo permiso para formar, imprimir y vender por su cuenta, semanalmente, unas notas con los precios corrientes de los frutos y mercancías, cambios y seguros. Se arrogó así unas facultades en estas materias. Todo fue bien hasta que unos quince años más tarde comenzaron a hacerle la competencia la prensa («El Diario Mercantil», «El Correo Mercantil», «La Torre de Vigía») y algunos particulares. La Universidad de corredores pretendía que se le concediera en exclusiva el derecho de imprimir y vender esas notas de precios; pero como esa concesión hubiera sido un privilegio, había que solicitarla al rey. Así lo hizo en junio de 1819, y parece que con resultado nulo. Late una actitud desengañada o escéptica en un escrito de la Universidad de 26 de abril de 1820, en el que se lamenta de que su pretensión no ha dado los resultados apetecidos por la decadencia progresiva del comercio, el interés manifestado por los periodistas en el asunto y la frialdad y despego con que los consulados del reino habían mirado la petición ⁴⁴.

Por el contrario, hay veces en que no sólo se reconocen parecidas competencias a los corredores, sino que se les imponen como deberes. En 1785 se ordenó que los corredores de cambios de Málaga dieran cuenta semanalmente a la Secretaría del Consulado del curso corriente de los cambios ⁴⁵. Y en Buenos Aires los corredores de lonja tenían la obligación, al menos hacia 1810, de presentar cada quince días una relación de los precios corrientes de efectos, frutos y fletes, para conocimiento de la Junta del Consulado ⁴⁶, bajo cuya competencia y jurisdicción se había reorganizado la correduría de lonja bonaerense. A ésta se le exigía, pues, lo que por estas fechas venían ejerciendo como un derecho los corredores gaditanos.

De forma más personal, es muy probable que los particulares se valieran de los corredores para ciertos actos, informaciones, representaciones o menesteres varios, no estrictamente mediadores, para los que se supondría al corredor especialmente informado y capacitado. No sería raro que un corredor recibiera poderes para actuar en nombre de alguien, normalmente en cuestiones mercantiles, o para el cobro o pago de cantidades, quizá en forma parecida a los procuradores.

43. *Ordenanzas de la ciudad de San Francisco de Quito de 1568*, en *Ordenanzas municipales hispano-americanas...*, cit., pp. 93-107.

44. *Archivo General de Indias, Consulados*, leg. 1753 y 1755.

45. F. BEJARANO, *Historia del Consulado y de la Junta de Comercio de Málaga* (1947), p. 73.

46. G. O. E. TJARKS, *El Consulado de Buenos Aires y sus proyecciones en la historia del Río de la Plata*, t. II, p. 513.

En el Archivo de Protocolos de Sevilla se conservan escrituras de poder a favor de corredores. Otras veces, sin embargo, el poderdante otorga su poder a un corredor para que se encargue de venderle una finca, en cuyo caso hay que entender que el corredor actuaría como tal en la operación de compraventa, percibiendo el correspondiente corretaje, y además como apoderado o mandatario del vendedor, con autorización para firmar por éste el documento público de venta, percibir el precio, etc., todo ello según los términos del mandato conferido.

3. DENOMINACIONES GENÉRICAS DEL CORREDOR

En lo que se refiere a los nombres que reciben los corredores, y aparte de las equívocas denominaciones a que hemos aludido, aparecen diversos términos en el derecho histórico para nombrarlos de forma genérica. En los textos latinos, en especial en la literatura jurídica, se utiliza el vocablo *proxeneta*, que hemos mencionado anteriormente. Es el que aparece en el *Digesto* y el que utilizan los autores de Derecho Común. Pero en Roma esta palabra, que, como ya señalamos, significa mediador, designa a dos especies de intermediarios⁴⁷: los que ejercen sus buenos oficios de intercesión para concertar matrimonios, es decir los vulgarmente llamados entre nosotros «casamenteros»⁴⁸, o buscar amistades, abogados, etc., y los mediadores en compras, ventas y actos mercantiles, que son los que constituyen el objeto de nuestro estudio.

Observamos que en el *Fuero breve de Daroca* no se nombra a los corredores con un solo vocablo; se habla de unos *fideles viri*, y al fijar su competencia se indica que han de *currere* lo que se les ha encomendado vender⁴⁹. En cuanto a los fueros extensos, en el de Cuenca se designa al corredor con la expresión *uenditor publicus*, aunque se añade que es conocido vulgarmente como «corredor» (*quem vulgo vocat corretorem*)⁵⁰. La misma aclaración encontramos en una *Real Cédula de Alfonso V de Aragón de 1444*, en la que, tras llamar a los corredores *mediatores*, advierte que son *vulgo nominatos curritores*⁵¹. *Curritores* se les llama en los textos latinos en la ciudad de Valencia (*curritores civitates Valencie*), donde

47. R. MARTÍN DE EIXALÁ, *Instituciones de Derecho Mercantil*, Madrid, 1875, p. 51.

48. A. FERNÁNDEZ DE OTERO, *Tractatus de Officialibus Reipublicae*, II parte, cap. XIX, n. 38.

49. *Fuero de Daroca otorgado por Don Ramón Berenguer, Conde de Barcelona, en el mes de noviembre del año de 1142*, ed. de T. MUÑOZ Y ROMERO, en *Fueros Municipales y Cartas Pueblas de los reinos de Castilla, León, Corona de Aragón y Navarra*, Madrid, 1847, p. 540.

50. *Fuero de Cuenca*, p. 451, XVI-25 ed. cit.

51. *Real Cédula de Alfonso V de Aragón de 24 de agosto de 1444 sobre nombramiento de corredores de oreja por Ayuntamiento y Consulado*, en A. DE CAPMANY y MONTPALAU, *Memorias históricas...* cit., vol. V del t. II, pp. 497-499.

constituyen Cofradía⁵². *Mediatores y curritores* son, por tanto, otros de los nombres que aparecen en las redacciones latinas, sobre todo en Cataluña (Barcelona o Gerona). En los textos en latín del derecho territorial aragonés aparece la palabra *cursor* para aludir al corredor encargado de pregonar y vender cosas embargadas. Y fuera de la Península se les designó también en la Edad Media y Moderna con la expresión *correctarii*.

En el campo de la literatura jurídica, además del término *proxeneta*, que es el más comunmente utilizado, Straccha, en su estudio específico sobre corredores y corretajes, recoge otras denominaciones con que también se les suele designar, como *pararii, conciliatores, interventores, interemptores, intercessores*⁵³. Como se ve, casi todas hacen referencia a su carácter mediador o intermediario.

Respecto a las denominaciones romances, en los fueros locales derivados del de Cuenca o influidos por él aparece la expresión «vendedor público», que traduce la latina de la redacción conquense. Otras veces la versión es más descriptiva o perifrástica, y se habla del vendedor «que los alcaldes pusieren et establecieron»⁵⁴, o del vendedor que ha sido establecido públicamente⁵⁵. En la familia de fueros de la Extremadura castellano-aragonesa, la expresión «corredor», la más generalizada, aparece en los fueros de Ubeda, Béjar, Iznatoraf y Baeza⁵⁶. En el derecho de Jaca hallamos el término «corretor», y en los textos catalanes y valencianos, «corredor».

Ya a las puertas del siglo XIX surgen otras expresiones para designar a los corredores, si bien refiriéndose a los corredores de lonja o de mercaderías en general, que constituyen la correduría más importante y amplia, de carácter eminentemente mercantil. En 1799, en un escrito del Consulado de Sevilla al rey, se les llama «agentes de comercio»⁵⁷. Como «agentes del comercio» se dice en 1817 que han de ser considerados los corredores de lonja de Cádiz⁵⁸. Antes, en 1805, en un escrito que los corredores de cambio de Madrid dirigen al Príncipe de la Paz, se autocalifican como «agentes públicos del Comercio»⁵⁹. Y en épocas más tardías se les llamará también «Agentes mediadores de Comercio». En todos estos casos se

52. P. BORAFULL, *Colección de documentos inéditos del Archivo General de la Corona de Aragón*, t. XL: *Gremios y Cofradías de la antigua Corona de Aragón*, Barcelona, 1876, p. 8, XX (Reg. 479, fol. 189).

53. *Op. cit.*, I, n. 42.

54. *Fuero de Zorita*, 366, ed. cit.

55. *Fuero de Plasencia*, 182, ed. cit.

56. En sus ed. cit.: *Fuero de Ubeda*, XXXIV; *Fuero de Béjar*, 533; *Fuero de Iznatoraf*, 416; *Fuero de Baeza*, 421, y *Fuero de Baeza (ms. de París)*, 377.

57. *Archivo General de Indias, Consulados*, leg. 1793.

58. En un Informe del Fiscal de los corredores al Consejo de Hacienda, en *Archivo General de Indias, Consulados*, leg. 1754.

59. *Archivo General de Indias, Consulados*, leg. 1753.

está poniendo de manifiesto una tradición que reivindica el carácter público del oficio, su naturaleza de fedatario en las operaciones mercantiles y su papel coadyuvante en el control tributario ⁶⁰.

4. CLASES DE CORREDORES

Muchas han sido las clases de corredores y las denominaciones que han recibido; a veces nombres diferentes designan una misma correduría. Las hubo más generales y otras que eran propias de algunos territorios y ciudades. Mencionarlas todas sería tarea tan difícil como enojosa. Veamos tan sólo algunas de las corredurías más interesantes o de mayor relevancia histórica.

Entre las más generales y extendidas resalta sin duda la correduría de lonja, que se va perfilando como la correduría de carácter mercantil por excelencia. Recibe otras denominaciones, pero la de lonja es la más generalizada, tanto en los reinos de la Península como en los de Indias. Originariamente toma su nombre del lugar, edificio o casa-almacén donde los comerciantes se reúnen, celebran sus elecciones, tratan sus asuntos. Estos lugares ya existían en el siglo XII con los nombres de «lonja», «lotgia», «logia», «logea»; también se les llamó *apothecae mercatorum* o sitio *ubi merces suas venum exponunt*. En algunas ciudades existían lonjas separadas para los comerciantes de cada Nación; en otras, eran conjuntas ⁶¹.

Lo que más destaca en el corredor de lonja es la amplitud de su campo de competencias. No sólo interviene en transacciones de naturaleza mercantil, sino que con frecuencia se le permite extender su actividad a otros tipos de contratos, incluso a negocios y operaciones que constituyen el objeto específico de otras corredurías, como pueden ser la mediación en la venta de vinos, aceite, ropas, bestias, etc.. En las ordenanzas de corredores de lonja suele fijarse con bastante detalle el importe de los corretajes, según el tipo de transacción y los objetos de la misma, y entre éstos aparecen con frecuencia bestias y diversas mercancías y productos que suelen ser materias concretas de las negociaciones en que median

60. Vid. A. GARCÍA ULECIA, «El papel de corredores y escribanos en el cobro de las alcabalas», en *Historia. Instituciones. Documentos*, 13 (1986), pp. 89-110.

61. Barcelona, por ejemplo, tenía una sola para naturales y extranjeros; su construcción se inició en 1339 (Vid. R. MARTÍN DE EIXALÁ, *op. cit.*, pp. 47-50. En Sevilla el comercio se juntaba en las gradas de la catedral y tránsito de las puertas del templo, hasta que se edificó la Casa de Contratación, cuyas obras principiaron en 1585. Se edificó junto a la catedral, para apartar de ella los tratos y negociaciones, aunque parece que esto no resultó fácil, pese a los esfuerzos de la autoridad eclesiástica y a la suntuosidad de la nueva fábrica (Vid. D. ORTIZ DE ZÚÑIGA, *Anales eclesiásticos y seculares de la m. n. y m. l. ciudad de Sevilla*, Madrid, 1677, a. 1598, n. 4).

otros corredores. La correduría de lonja suele ser, por tanto, correduría de mercaderías en general.

El corredor de lonja recibe otros nombres, y así, en Burgos, por ejemplo, en los siglos XIV y XV, se le llama corredor «de cambio y mercaderías», denominación que revela esa competencia indiferenciada que suele tener. A veces se distinguen los corredores de cambios de los de mercaderías. Los primeros suelen denominarse «de oreja»; los segundos, «de lonja»⁶². Pero la línea divisoria de sus respectivas competencias no resulta muy nítida. En las *Ordenanzas del Consulado de San Sebastián de 1766* se separan las dos clases de corredores, pero se establece que el Prior y los Cónsules tienen facultad para permitir que unos puedan intervenir en las contrataciones propias de los otros, es decir para que todos «entiendan en ambos ministerios»⁶³. En Sevilla los corredores de lonja se denominaban primitivamente «de aduana y oreja»; también se les llama «de lonja, aduana y oreja», manifestación asimismo de la amplitud de sus funciones. Y «corredors de orella» había también en la ciudad de Valencia, formando cofradía y con ordenanzas por lo menos desde el siglo XIV⁶⁴.

En ocasiones los corredores de mercaderías en general se conocen con el nombre o los nombres de los productos o mercaderías en los que más frecuentemente tratan. Así en las *Ordenanzas del concejo de Ecija* se les llama a veces corredores del aceite y el algodón —correduría que era de los propios de la ciudad—, aunque su competencia se extendía a otros productos y mercaderías, pues eran «tratadores de las ventas e compras que se hazen del dicho aceyte y algodón e mercaderías»⁶⁵. Es decir se trata de corredores de mercaderías en general en los que resalta su dedicación preferente a determinado género de artículos y transacciones, por ser los más frecuentes en la ciudad o comarca donde ejercen su oficio. En este sentido, en Valencia y en Murcia, en 1806, había corredores «de lonja, seda y cambios»⁶⁶, equivalentes a los corredores de lonja, o de oreja (cambios) y lonja, con una actividad centrada en el negocio de la seda.

En ciudades importantes puede llegar a producirse una especialización dentro de la correduría de lonja. En Sevilla, hacia el siglo XVII, estaba dividida en cinco grupos: de juros y tributos, de paños y sedas, de lencería, de corambre y de cambios y seguros⁶⁷. Pero estos grupos no constituían corredurías separadas; pertenecían a la misma corporación y se regían por las mismas ordenanzas.

62. J. ESCRICHE, *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*, Madrid, 1874, t. II, p. 575.

63. *Ordenanzas del Consulado de San Sebastián (1766)*, cap. XV, n. III.

64. P. BOFARULL, *Colección...*, cit., t. LXXIII, pp. 430-436.

65. *Ordenanzas del Concejo de Ecija (1465-1600)*, fol. 404 (Consultado en ejemplar mecanografiado en el Departamento de Historia Medieval de la Universidad de Sevilla).

66. P. MOLAS, *La burguesía mercantil en la España del Antiguo Régimen (1985)*, p. 181, nota 32.

67. A. DOMÍNGUEZ ORTIZ, *La Sevilla del siglo XVII. Historia de Sevilla (3.ª ed., 1984)*, pp. 167-168.

En las ciudades con un tráfico mercantil notable los corredores de lonja aparecen colegiados o agrupados en universidades y poseen sus propias ordenanzas. Así ocurre en Barcelona, Sevilla, Cádiz, etc. ; y lo mismo en ciudades americanas: México, Lima, Santiago de Chile, etc. Otras veces el régimen y los estatutos de las corredurías de lonja, así como de otras, forman un capítulo de las ordenanzas municipales.

Como hemos dicho, los corredores «de oreja» son corredores de cambio en general; en el siglo XIX intervienen en negociaciones de dinero, de préstamos, descuentos, letras y efectos endosables. En Cataluña estos corredores se oponen a los corredores «d'encant» o «de peltè», que son los que subastan y pregonan ⁶⁸. El corredor de oreja actúa asimismo intercambiando ofertas sobre géneros y propiedades en general. Su actividad dio lugar o contribuyó decisivamente a la aparición de la banca catalana ⁶⁹. En Aragón estos corredores de oreja constituían también una correduría de competencia bastante amplia, que en el siglo XVI estaba prácticamente en manos de extranjeros, como se puso de manifiesto en las Cortes de Monzón de 1553, en las que se aprobó la exigencia de que en un futuro no pudieran ejercer estas corredurías los que no fueran naturales del reino ⁷⁰.

Junto a estas corredurías más genéricas existen otras específicas, limitadas a determinadas materias y transacciones, que unas veces eran de la competencia exclusiva de algunos corredores y otras veces éstos las compartían con los de lonja y oreja, como hemos indicado. Entre las más antiguas y extendidas destaca la correduría de bestias o caballerías, llamada también «cuatropea». En Barcelona constituía uno de los dos grupos de corredurías que había en la ciudad; el otro era el designado con el nombre genérico de «corredors». Así lo indica Fontanella, comentando el *Recognoverunt proceres* ⁷¹. Pero esta denominación genérica de «corredors» comprendía a su vez dos grupos: los corredores de oreja o cambio y mercaderías, y los corredores de cuello o encantistas de géneros usados, mencionados antes ⁷².

En Sevilla los corredores de bestias formaban colegio y poseían ordenanzas propias, en las que se establecía que sólo ellos podían mediar en tratos de caballerías. Distinguían también estas ordenanzas dos clases de corredores: de bestias menores y de bestias mayores. Los primeros no podían intervenir en tratos de bes-

68. R. CANOSA, «Proceso histórico de la correduría mercantil española», en *Revista de Derecho Mercantil*, vol II, n.º 5 (Madrid, 1946), p. 32, nota 1.

69. J. VICENS VIVES, *Manual de historia económica de España*, Barcelona, 1975, p. 200.

70. Vid. A. GARCÍA ULECIA, «Naturaleza y extranjería en las corredurías de lonja del Antiguo Régimen», en *AHDE*, 60 (1991), p. 88.

71. *Decisiones Sacri Regu Senatus Cathalonae* (1735), Dec. 218.

72. J. CARRERA PUJOL, *Historia política y económica de Cataluña. Siglo XVI al XVIII* (1947), t. I, pp. 70-71.

tias mayores, «saluo que llamen a qualquier corredor de bestias mayores»⁷³. En Córdoba esta correduría, según sus ordenanzas, también estaba dividida en dos: la de caballerías de silla (caballos, yeguas, potros de montar) y la de bestias de albarda y carga. A los corredores de una clase de animales les estaba vedado intervenir en trato de animal de la otra clase⁷⁴.

Muy extendida estuvo también la correduría del vino. Ya vimos que en ocasiones al corredor del vino se le llama mojón, aunque propiamente éste era un medidor. No siempre queda claro si se trata del uno o del otro. Parece que, como ya indicamos en otra ocasión, al corredor del vino se le llama mojón porque acaso podía y solía medir el producto. En una disposición de 10 de junio de 1528, dada a petición de los taberneros de Madrid, se prohíbe que se eche agua al vino que ha de ser vendido en la villa «por el corredor que llaman mojón ni por otra persona alguna»⁷⁵. La correduría del vino era importante en algunas ciudades, como ocurría en Cádiz en la Baja Edad Moderna⁷⁶.

En muchos lugares y en casi todas las épocas hallamos una correduría de ropa. En el *Fuero de Coria* (precepto 203) se la menciona brevemente⁷⁷, y en el de Uclés, de pasada (precepto 134)⁷⁸; y a lo largo de la Baja Edad Media y Moderna la encontramos con diversos nombres —«de cuello», «de joyas y ropas de cuello», «de paños», «de paños e alforjas»— en algunos lugares de la Corona de Castilla (Burgos, Murcia, Córdoba) y en Indias, casi siempre vinculada a mujeres. En el reino de Aragón, en el siglo XVI, esta correduría estaba en manos extranjeras, al igual que la de oreja, como señalamos oportunamente.

Al lado de estas y otras corredurías, las hubo menos extendidas, más propias de ciertos lugares o épocas. Así, donde prolifera el comercio de esclavos puede darse una correduría que deriva su nombre de este tipo de ventas. En este sentido hubo en Córdoba, a fines del siglo XV, unos «corredores de moriscos»⁷⁹. En Bar-

73. *Título: De los Corredores de bestias de las Ordenanzas de Sevilla*, ed. 1632, f. 225 v.º-228.

74. *Hordenança de los corredores e de los derechos que han de lebar* (Córdoba, h. 1502). Hemos consultado transcrip inédita de M. GONZÁLEZ JIMÉNEZ.

75. *Contribuciones documentales a la historia de Madrid*, de A. MILLARES, Madrid, 1971, p. 169.

76. Felipe V la había concedido en 1741 a Don Francisco Antonio de Viana y Campos, por juro de heredad, a cambio de un servicio de seis mil ducados y con facultad de nombrar sus tenientes o delegados; y en 1815 aún retiene las tres cuartas partes de dicha correduría Don José María de Viana, de El Puerto de Santa María, descendiente del anterior y titular del mayorazgo.

77. *Fuero de Coria*, 203, en *El Fuero de Coria. Estudio histórico-jurídico*, por J. MALDONADO y FERNÁNDEZ DEL TORCO, *Transcripción y fijación del texto* por E. SÁEZ, Madrid, 1949.

78. *Fuero de Uclés (extenso)*, 134, ed. de F. FITA, en *Boletín de la Real Academia de la Historia*, 14 (1989), pp. 302-335.

79. Vid. G. LORA SERRANO, «Notas sobre el comercio de esclavos en Córdoba a fines del siglo XV», en *Actas del II Coloquio de Historia Medieval Andaluza*, Sevilla, 8-10 abril, 1981 (Sevilla, 1982), pp. 177-191.

celona existían unos corredores del oro (*curritores auris*), de los que trata Fontanella⁸⁰. Habría que considerarlos quizá incluidos en el grupo general o inespecífico de los «corredors», ya que este autor, como antes vimos, afirma que hubo dos grupos de corredores: los generales y los de bestias.

En Burgos —según se aprecia en los libros de actas de la ciudad, que empiezan en 1379— existían, entre otras clases más conocidas de corredores, el corredor «de haber y peso», encargado del peso y la medición de los artículos que se ponían a la venta, y el corredor «de cargas», que intervenía en el alquiler de bestias y carros para el transporte. Estas corredurías subsistían en épocas más modernas, junto con la del vino y vinagre, la de paños y sedas y la de granos. Todas ellas, que pertenecen a los propios de la ciudad, se regulan en las ordenanzas municipales que aprobara Fernando VI en 3 de febrero de 1747⁸¹.

Hubo en Sevilla unos corredores del pescado, a los que se les prohibió formar compañía con otros comerciantes, comprar para revender y otras cosas⁸². Estos corredores no llegaron a constituir corporación, como los de lonja y los de bestias de la misma ciudad. En ella hubo también una correduría de piedra y concha, y otra de pieles y cueros («corambre»), que, en el siglo XIX al menos, estaba separada de la correduría de lonja. Existió asimismo una correduría de «yerbas, zumaque y bayón», que en el año 1500 concedió la Corona a un vecino de la ciudad, quien vino a ocupar la vacante que en dicho oficio había dejado Juan de Burgos, condenado por hereje⁸³.

En Madrid existían ya en la Edad Moderna dos grupos de corredores: los corredores de lonja, joyas y mercaderías, y los corredores de cambios, de juros, de heredades y otros negocios. Este segundo grupo se subdividió en dos a mediados del siglo XVII, dando lugar a la correduría de juros y a la de venta y cesiones⁸⁴.

Hemos visto en páginas anteriores cómo los que ajercían ciertos oficios, concretamente los de sastres y tundidores, tenían algunas competencias como corredores. Así lo señalaba Hevia Bolaños y deducíamos que venían a ser corredores con un carácter casi gremial y en el ámbito estricto de su profesión. Pues bien, en

80. *Op. Cit.*, Dec. 219.

81. *Ordenanzas de la ciudad de Burgos, aprobadas por Fernando VI en 3 de febrero de 1747*, en E. LARRUGA, *Memorias políticas y económicas sobre los frutos, comercio, fábricas y minas de España*, t. XXVI y XXVII.

82. La prohibición de que el corredor de cualquier clase compre productos y mercancías para revenderlos, así como que se dedique al comercio en general, es una constante a través de la historia, tanto en el derecho español como en el extranjero.

83. M.^a J. URQUIJO, «Menciones de Sevilla, en el primer semestre del año 1500, en la sección del Registro general del Sello del Archivo General de Simancas», en *Archivo Hispalense*, 2.^a época, Año 1973, n.^{os} 171-173, p. 279.

84. E. LARRUGA, *op. cit.*, t. I, pp. 363-368.

relación con esto parece oportuno señalar que hubo un tipo especial de correduría, con un carácter también gremial y con una competencia muy específica y limitada, que fue la de los llamados «corredores de la platería» de Madrid. El Reglamento de plateros de Madrid, que fue aprobado por Real Cédula de 10 de marzo de 1771 y que derogó unas Ordenanzas de 1695, permitió que el Colegio de plateros madrileño, para facilitar el comercio de sus individuos, pudiese elegir algunas personas que, con el nombre de «corredores de la platería», mediaran en las compras y ventas de la plata. Estos corredores habían de ser cuatro y tener la condición de maestros de plateros. Solamente podían intervenir en materia de alhajas y pertenecientes a la platería, «sin mezclarse jamás en otras ventas»⁸⁵.

Un intento parecido al de los plateros de Madrid fue el del gremio de toneleiros y barrileros malagueños, quienes en el siglo XVIII pidieron que uno de sus maestros, por sus conocimientos en la materia, fuera nombrado corredor para intervenir en las negociaciones que versaran sobre los productos del oficio. Pero aquí no prosperó la solicitud. El Consulado de Málaga se opuso, y aprovechó la circunstancia para deslindar las funciones de peritos, propias de los maestros, de las funciones de intermediarios comerciales, correspondientes a los corredores⁸⁶. Era ya una época en la que los consulados se atribuían amplias competencias en relación con las corredurías mercantiles.

Con la Codificación se tiende a unificar las corredurías más estrictamente mercantiles. El *Código de Comercio de 1829*, en su título 3.º, dedicado a los oficios auxiliares del comercio, considera entre éstos a los que tradicionalmente se venían llamando corredores de lonja y que en el Código se denominan simplemente Corredores. A partir de entonces se distingue dos clases de corredores: los ordinarios y los especiales. Estos últimos son los Agentes de Bolsa y los Intérpretes de Navíos. Y luego, a raíz del *Código de Comercio de 1885*, en época que queda fuera de los límites cronológicos de este estudio, los corredores ordinarios se llaman Corredores de comercio y mercancías; los Agentes de Bolsa, Agentes de Cambio y Bolsa; y los Intérpretes de Navíos, Corredores Intérpretes de Buques. Todos ellos se denominan de forma genérica Agentes Mediadores de Comercio.

ALBERTO GARCÍA ULECIA

85. E. LARRUGA, *op. cit.*, t. IV, p. 5.

86. F. BEJARANO, *op. cit.*, pp 79-80.

EL DELITO DE ADULTERIO EN EL DERECHO GENERAL DE CASTILLA

SUMARIO : I. Introducción.—II. Concepto.—III. La acusación.—III.1. Sujeto activo.—III.2. Sujeto pasivo.—III.3. Plazos para efectuar la acusación.—III.4. Excepciones que puede oponer la mujer acusada de adulterio.—IV. La prueba.—V. La pena.—V.1. Pena corporal.—V.2. Pena económica.

I. INTRODUCCIÓN

Al delito de adulterio es posible acercarse desde muy diversas perspectivas. En el presente trabajo me propongo hacerlo con el fin de analizar el tratamiento jurídico del que fue objeto entre los siglos XIII y principios del XVIII en lo que he denominado derecho general de Castilla.

Si el empleo de términos como «derecho territorial», «derecho regio», «derecho general», etc., resulta siempre aventurado, o, al menos, controvertido¹, por los muchos matices que ofrecen, ello se intensifica aún más cuando con los mismos queremos referirnos, como ahora hacemos, a períodos tan amplios de la historia. Con la expresión «derecho general de Castilla» sólo quiero hacer referencia a la normativa emanada de los monarcas castellanos con aspiración de aplicarse en todo el reino. Leyes de esta naturaleza reguladoras del adulterio se incluyeron en

1. A ello se refiere A. Iglesia Ferreirós en varias ocasiones (V. s.v.«Derecho Territorial», en *Gran Enciclopedia Rialp*, 7, Madrid, 1972, pp. 526-527 y «Derecho municipal, derecho señorial, derecho regio», en *Historia. Instituciones. Documentos*, 4 (1977), pp. 115-197.

textos tales como el *Fuero Real*², *Partidas*, *Ordenamiento de Alcalá* de 1348, *Leyes de Toro* y las dos recopilaciones castellanas. En ellos hemos centrado nuestra atención, así como en la doctrina de los autores que tomaron como objeto de su estudio tales cuerpos normativos.

Las cuestiones abordadas se enfocan generalmente sólo en su ámbito civil, obviándose en lo posible la perspectiva del Derecho canónico.

II. CONCEPTO

Es necesario, en primer lugar, intentar determinar con exactitud en qué consiste el delito de adulterio y diferenciarlo de otras conductas delictivas muy próximas, tales como el estupro o la bigamia. En la primera ley del título que el *Código de las Siete Partidas* dedica a este delito (libro 7, título 17) puede leerse:

Adulterio es yerro que ome faze a sabiendas, yaciendo con muger casada, o desposada con otro. E tomo este nombre de dos palabras del latin, alterius et thorus, que quieren dezir, como ome que va, o fue al lecho de otro; por quanto la muger es contada por lecho del marido con quien es ayuntada, e non el della...³

Basándose en esta norma, así como en el *Decreto de Graciano* C.36 q.1 c.2, *Digesto* 48,5,6 y 50,16,101, Diego Pérez de Salamanca, en sus comentarios al *Ordenamiento de Montalvo*, define la figura delictiva que nos ocupa con estas palabras: *adulterium vero dicitur coitus mentalis vel realis illicitus per quem alterius torus verus vel putativos violatur*⁴. Definiciones muy similares son ofrecidas por los distintos autores, de las cuales nos parece interesante destacar dos aspectos. En primer lugar se indica que dicho delito concurre no sólo cuando la mujer es

2. Quizá sea éste el cuerpo legal, de los utilizados en el presente trabajo, el que puede ofrecer algún problema a la hora de incluirse en lo que hemos denominado «derecho general de Castilla». No cabe duda, sin embargo, que también fue promulgado con la intención de aplicarse en todo el reino. En este sentido, E. ALVAREZ CORA, «La noción de la ley posgótica», en *Historia. Instituciones. Documentos*, 22 (1995), pp. 1-38, esp. p. 21, ha destacado recientemente como característica propia del *Fuero Real*, la generalidad de sus destinatarios, trayendo a colación lo establecido en *Fuero Real* 1,6,1: «La ley [...] e es tan bien pora las mugieres como pora los uarones, tan bien pora los mancebos como pora los uieios, tan bien pora los sabios como pora los non sabios, assí pora los de la cibdat como pora los de fuera, e es guarda del rey e de los pueblos». Cito por la edición de G. MARTÍNEZ DÍEZ, *Leyes de Alfonso X. II. Fuero Real*. Edición y análisis crítico de G. MARTÍNEZ DÍEZ, con la colaboración de J. M. RUIZ ASENCIO y C. HERNÁNDEZ ALONSO, Avila, Fundación Sánchez Albornoz, 1988. También he manejado la de la Real Academia de la Historia, Madrid, 1836 (edición facsímil Valladolid, 1979).

3. Hemos utilizado la edición de las *Partidas* de *Los Códigos españoles concordados y anotados*, 2.^a ed., Madrid, 1872, t. II-IV.

4. *Commentaria in quator posteriores liberos Ordinationum Regni Castellae*, Salmanticae, 1574, *Ordenanzas Reales de Castilla* (en adelante OORR) 8,15,2, p. 289, col. 1.

casada, sino también cuando se trata de una esposa de presente ⁵. En este punto declara Alfonso de Acevedo que quien conoció carnalmente a una esposa de futuro creyendo que era de presente, no comete adulterio según *forum iuridici* ⁶. En segundo lugar, se desprende también de aquellas definiciones que el acceso carnal de hombre casado con mujer soltera o viuda no se incluye en este tipo delictivo. Aunque la doctrina de la Iglesia considera que incurre en dicho delito el marido que tiene cópula con una mujer que no es la suya, libre o casada, así como la que recibe a otro varón distinto de su marido, los doctores del derecho destacan con insistencia como requisito para que estemos ante un delito de esta clase, que la mujer sea casada, pues en caso contrario nos habríamos trasladado a la figura del estupro. Con palabras de Acevedo, «*stuprum est illicitus coitus realis vel mentalis per quem aliqua virgo foemina defloratur*» ⁷. En el mismo sentido, y teniendo presente la norma incluida en *Digesto* 48,5,20(19) —«*Stuprum committit qui liberam mulierem consuetudinis causa non matrimonii continet, excepta videlicet concubina, adulterium in nupta admittitur stuprum in vidua, vel virgine, vel puero committitur*»— ⁸, afirma Antonio Gómez «*quis virginem etiam volentem corruperit committit delictum quod vocatur stuprum*» ⁹. Pérez de Salamanca, por su parte, indica que la diferencia entre adulterio y estupro radica —siguiendo a Modestino—, en que en el primero la cópula tiene lugar con mujer casada, mien-

5. La teoría que Pedro Lombardo estructuró en su forma definitiva, según la cual hay que distinguir entre esponsales de presente y esponsales de futuro, se encontraba en este momento en todo su apogeo. Los segundos originaban la obligación de contraer matrimonio y sólo se podían romper unilateralmente en determinados casos. Así, el esposo quedará desligado *ipso facto* de su compromiso cuando el otro entre en orden religiosa o celebre esponsales de presente, o de futuro seguidos de cópula; y necesitará intervención del juez cuando el otro se ausente a tierras lejanas por un tiempo superior a tres años, sufra una enfermedad grave o accidente que determine alguna modificación notable en su cuerpo, tenga relaciones sexuales con algún pariente (*affinitas superveniens*) o con otra persona cualquiera (*fornicatio*). Necesitará también de la intervención judicial cuando al llegar a la mayoría de edad quiera deshacer lo acordado cuando era menor. Finalmente, y a diferencia de todos estos motivos que pueden ser alegados por cualquiera de las partes, existe uno que sólo puede serlo por el esposo, que es el rapto de la esposa seguido de cópula. Todas estas circunstancias aparecen recogidas en *Partidas* 4,1,8 (V. J. GARCÍA GONZÁLEZ, «El incumplimiento de las promesas de matrimonio en la Historia del Derecho español», en *AHDE*, 23 [1953], pp. 611-642, esp. pp. 632 y ss).

6. *Commentariorum Iuris Civilis in Hispaniae Regias Constitutiones Octavum nunc librum Novae ac Regiae Recopilationis complectens*, Salmanticae, 1596, t. V, *Nueva Recopilación* (en adelante *NR*), libro VIII, título XX, n.º 9, p. 319r. La primera edición es de 1583.

7. A. DE ACEVEDO, *op. cit.*, *NR* 8,20, n.º 26, p. 314v.

8. Se cita por *Iustiniani Digesta*, recognovit T. MOMMSEN retractavit P. KRUEGER (1872), Apud Weidmannos, editio vicesima quinta 1993, praefatio W. KUNKEL, vol. I.

9. *Ad leges Tauri commentarium absolutissimum*, Matriti, 1780, l. 80, n.º 5, p. 697. La primera edición se publica en Salamanca, en 1555.

tras que en el segundo se verifica con viuda, virgen o niña ¹⁰. También diferenciaron estos dos delitos en base al estado civil de la mujer autores como Pérez Villamil o Nolasco del Llano ¹¹, a diferencia de Alvarez Posadilla, quien defiende que aun cuando la mujer no sea casada, simplemente con no ser la propia, estando casado el varón también es constitutivo de adulterio el acceso carnal con ella ¹².

Otra figura cercana al adulterio es la bigamia. Entre sus muchas acepciones, hay algunas que rozan la figura delictiva que nos ocupa. Así, en el ámbito civil se entiende por bígamo, además de «aquél que, lícitamente, contrae segundas nupcias, o quien contrae las primeras con mujer viuda, o con soltera que no sea virgen», «el casado que perdona a su mujer adúltera y vuelve a cohabitar con ella» ¹³.

III. LA ACUSACIÓN

1. SUJETO ACTIVO

Antes de centrarnos en las personas a las que corresponde la acusación del delito de adulterio, debemos abordar el tema en sentido negativo: no se va a permitir a la mujer acusar a su marido por este delito ante el juez seglar. Así se había establecido en el *Código* 9,9,1, de donde pasó a *Partidas*, alegándose como motivo para justificar esta prohibición, que ella no sufre daño ni deshonor por el adulterio de su marido; éste, por el contrario, por el adulterio de su mujer, ve afectada su honra y puede sufrir un gran daño si quedaba embarazada, pues un extraño vendría a suceder en sus bienes, afectando con ello, además, a los intereses de los hijos legítimos ¹⁴. Gregorio López muestra en este punto su disconformidad con

10. «*Sed tamen nomen adulterii est, cum quis copulam carnalem habet cum nupta, stuprum verò in viduam, virginem, puerumve, vt scripsit iurisconsultus Modestinus*» (V. *Commentaria in quator posteriores liberos Ordinationum...*, cit., OORR 8,15,2, p. 277, col. 2).

11. J. PÉREZ VILLAMIL, *Doctrina Doct. Antonii Gomez, et ejus addentis, et nepoti, Didaci Gomez Cornejo, ad leges Tauri enucleata*, Madrid, 1776, p. 250, n.º 5; P. N. DEL LLANO, *Compendio de los Comentarios extendidos por el Maestro Antonio Gomez a las 83 Leyes de Toro*, 2.ª impresión, Madrid, 1785, p. 354, n.º 2. La primera edición es de 1777.

12. *Comentarios a las Leyes de Toro según su espíritu y el de la legislación de España*, 3.ª impresión, Madrid, 1826, ley 80, p. 311. La primera edición se publica en Valencia, en 1796.

13. E. GACTO FERNÁNDEZ, «El delito de bigamia y la Inquisición española», en *AHDE*, 57 (1987), pp. 465-492, esp. p. 465.

14. *Partidas* 7,17,1: «...E porende dixeron los Sabios antiguos, que maguer el ome casado yoguiesse con otra muger que ouiesse marido; que non lo puede acusar su muger ante el Juez seglar sobre esta razon; como quier que cada vno del Pueblo (a quien non es defendido por las leyes deste nuestro libro) lo puede fazer. E esto touieron por derecho, por muchas razones. La primera, porque del adulterio que faze el varon con otra muger non nace daño, nin deshonrra, a la suya. La otra, porque del adulterio que faze su muger con otro, finca el marido deshonrrado, recibiendo la muger a

la glosa de Baldo al *Código* 9,9.1, donde este último indica que a pesar de que la mujer no puede acusar a su marido de adulterio, cabe intentar la acción de injurias, pues realmente las sufre cuando se viola la fidelidad del matrimonio. Las *Partidas*, en cambio, afirman que la mujer no sufre injuria, por lo que no puede intentar esta acción ¹⁵.

No ocurría lo mismo en la jurisdicción eclesiástica, donde el marido podía ser acusado por su mujer si incurría en este delito, de la misma forma que él podía acusarla a ella. Ello se pone de relieve en *Partidas*, así como en el *Decreto de Graciano* y en el *Código* ¹⁶. En la esfera civil, se hacía una excepción en favor de la mujer, pudiendo ésta acusar a su marido de adulterio cuando ella hubiera sido acusada previamente del mismo delito por su cónyuge. Esta posibilidad, prevista en *Partidas* 7,17,9, será derogada, como veremos, por otras leyes posteriores.

Ocupándonos ya de las personas destinadas por la ley para llevar a cabo la acusación en el delito de adulterio, debemos remontarnos primeramente al *Fuero Juzgo*, que señala para ello al marido. En su defecto, podían realizar la acusación los hijos legítimos, y si éstos no tenían edad suficiente, los parientes cercanos del marido ¹⁷. El *Fuero Real*, por su parte, amplía lo dispuesto en aquel texto, estableciendo como norma general que la acusación puede provenir de cualquier persona —se refiere siempre a varones—. En último término, y de acuerdo con lo establecido en el derecho visigodo, se deja la cuestión en manos del marido, el cual puede optar por perdonar a su cónyuge e impedir que sea acusada por un tercero ¹⁸. Atendien-

otro en su lecho; e demas, porque del adulterio della puede venir al marido gran daño. Ca si se empreñasse de aquel con quien fizo el adulterio, vernia el fijo estraño heredero en vno con los fijos; lo que auernia a la muger del adulterio que el marido fiziesse con otra: e porende, pues que los daños e las deshonrras, no son yguales, guisada cosa es, que el marido aya esta mejoría, e pueda acusar a su muger del adulterio, si lo fiziere, e ella non a el; e esto fue establescido por las leyes antiguas, como quier que segund el juyzio de Santa Eglesia non sera assi».

15. Glosa «Nin deshonrra a la suya» a *Partidas* 7,17,1. Hemos utilizado las glosas que acompañan a la edición de las *Partidas* de «Los Códigos españoles...», *cit*.

16. *Partidas* 7,17,1, 4,9,2 y 4,9,13, *Decreto de Graciano* C.32 q.1 c.4, C.32 q.5 c.23 y *Código* 5,17,8, párr. 1.º.

17. *Fuero Juzgo* 3,4,13: «...E porque las muires que se despagan de sus maridos, muchas vezes facen adulterio, é fazen á sus maridos seer sandios por algunas yerbas que les dan, é por algun mal fecho, assi que maguer que ellos saben el adulterio de la muires, non lo pueden acusar, nin se pueden quitar de su amor della: hy esto devemos aqui guardar, que si aquella muires y el marido an fijos legitimos, aquellos pueden el adulterio de su madre acusar, assí como el marido lo podrie acusar. E si non ovieren fijos ó non son de tal edad que esto puedan cumplir, los parientes mas propinquos del marido la pueden acusar...» (hemos utilizado la edición de «Los Códigos españoles...», *cit*, t. I).

18. *Fuero Real* 4,7,3: «Quando alguna muger casada, ò desposada ficiere adulterio con otro, todo home la pueda acusar: è si el marido no la quisiere acusar, ni quiere que otro la acuse, ninguno no sea rescebido por acusador en tal fecho como éste: ca pues que él quiere perdonar à su muger este pecado, no es derecho que otro gelo acuse, ni gelo demande por malquerencia, ni de otra guisa».

do al espíritu de la norma, la mayoría de los autores afirmaron que era sólo el marido quien podía acusar a su cónyuge ¹⁹. Sin embargo, uno de los comentaristas de las *Leyes de Toro*, Miguel de Cifuentes, muestra su extrañeza respecto de la lectura que los juristas hacen de *Fuero Real* 4,7,3; en su opinión, debería hacerse una interpretación literal de la ley, en virtud de la cual se entiende que la adúltera puede ser acusada por cualquier persona, familiar o extraño («todo ome la pueda acusar»); sólo en el caso de que el marido la perdone y no quiera acusarla, ni desee que otro lo haga, se niega a los demás ese derecho ²⁰.

Las *Partidas* regulan esta cuestión de forma más detallada, en base a la situación en la que se encuentre el matrimonio. Atendiendo a este criterio, se establece una solución diferente según que los cónyuges sigan conviviendo maritalmente, se hayan separado en virtud de sentencia decretada por un tribunal eclesiástico, o que la unión se haya disuelto por muerte de uno de ellos. En el primer caso, si a pesar de que la mujer hubiera incurrido en adulterio los consortes continúan juntos, se establece que sólo pueden acusar a la adúltera el marido, padre, hermanos o tíos paternos o maternos, teniendo prioridad el primero de ellos; el marido puede optar por otorgar su perdón, debiendo ser respetada esta decisión por los demás, salvo en el caso de que la mujer, después de ser perdonada, incurra de nuevo en el mismo delito, pues en tal caso el marido deberá acusarla para no incurrir en negligencia ²¹.

19. A. DÍAZ DE MONTALVO, *Glosa «No sea recebido» a Fuero Real 4,7,3* (Ed. de *El Fuero Real de España, diligentemente hecho por el noble rey Don Alfonso IX: glosado por el egregio Doctor Alonso Díaz de Montalvo. Asimismo por un sabio Doctor de la Universidad de Salamanca adiccionado, y concordado con las siete Partidas, Leyes del Reyno: dando a cada Ley la adición que convenia*, Madrid, Pantaleón Aznar, 1781, vol. 2); G. LÓPEZ, *glosa «Tan negligente» a Partidas 7,17,2*, n.º 3, p. 408; A. GÓMEZ, *Ad Leges Tauri...*, cit., l. 80, n.º 49, p. 715; A. DE ACEVEDO, *Commentariorum Iuris Civilis...*, cit., NR 8,20,2, n.º 1, p. 317r; J. ALVAREZ POSADILLA, *Comentarios a las Leyes de Toro...*, cit., p. 433; S. LLAMAS Y MOLINA, *Comentario crítico, jurídico y literal a las 87 Leyes de Toro*, 2.^a ed., Madrid, 1852, l. 80, n.º 21, p. 577 (la primera edición es de 1827); J. GONZÁLEZ SERRANO, *Comentario histórico, crítico y jurídico a las Leyes de Toro*, t. II, Madrid, 1876, p. 461, n.º 13.

20. M. DE CIFUENTES, *Nova lectura seu declaratio legum taurinorum*, 2.^a ed., Medina del Campo, 1555, l. 81, fol. 48v (se imprime por primera vez en Salamanca, 1536).

21. *Partidas* 7,17,2: «Quien puede acusar a la muger de adulterio, teniendola el marido en su casa.—Muger casada faziendo adulterio mientras que el marido la touiesse por su muger, e que el casamiento no fuesse partido, non la puede ninguno acusar, si non su marido, o su padre della, o su hermao, o su tio, hermano de su padre, o de su madre; porque non deue ser denostado el casamiento de tal muger por acusacion de ome estraño, pues que el marido, e los otros parientes sobredichos della, quieren sufrir, e callar su deshonrra; e sobre todos estos el marido ha mayor poder, e deue ser primero recebido a fazer la acusacion de su muger, queriendola el acusar. Pero si el marido fuesse tan negligente que la non quisiesse acusar, e ella fuesse tan porfiosa en la maldad, que se tornasse aun a fazer el adulterio, estonce la podria acusar el padre, e si el padre non lo quisiesse fazer, puedela acusar vno de los otros parientes sobredichos della; mas los otros del Pueblo non lo pueden fazer, por las razones sobredichas». Concuerta con *Digesto* 48,5,30 y 48,5,2 párr. 2.º.

En definitiva, las *Partidas*, recogiendo el derecho romano²², prohibían que un extraño pudiera acusar a la mujer del delito de adulterio, concediendo este derecho exclusivamente al marido y, en su defecto, a sus familiares más cercanos.

La segunda posibilidad es que «el casamiento fuese departido por juyzio de Santa Iglesia». Para este caso, se ofrece la posibilidad de acusar a la mujer de adulterio en los seis meses siguientes, no sólo al marido o al padre, sino también a los extraños, otorgándose prioridad a los primeros sobre los segundos²³. Gregorio López señala que con ello se puede ofender a los hijos que pudiera haber de aquel matrimonio; además, esta disposición iba en contra de lo establecido en el *Código* 9,9,30, e igualmente, en su opinión, contra el *Fuero Real*, que concedía sólo al marido la facultad de acusar, quedando por consiguiente revocada la ley de *Partidas*²⁴.

Por último, disponen las *Partidas* que cuando el matrimonio se disuelve por la muerte del marido, la mujer puede ser acusada si el fallecimiento se ha producido dentro de los seis meses siguientes a la comisión del delito, debiendo formularse la acusación en ese espacio de tiempo²⁵. Coinciden los autores al señalar que el heredero del marido no podrá acusar de adulterio a la viuda para hacerla perder su dote, tanto si el difunto ignoraba la infidelidad, como si la conoció y no la acusó de ello²⁶. Antonio Gómez apunta que no deberá servir de pretexto a los herederos del marido para lucrar la dote un acceso tenido por la mujer disuelto ya aquel contrato²⁷. Alvarez Posadilla plantea la posibilidad de que sea ella la que muera y sus herederos pidan la dote al marido. Este no podrá alegar entonces que cometió adulterio, a no ser que hubiese ya divorcio, o, interpuesta querrela de adulterio, estuviese ya contestada la demanda, porque con la muerte del delin-

22. Constantino derogó las antiguas leyes y redujo a delito privado el adulterio, permitiendo sólo la acusación al marido, padre y tíos paternos y maternos, con total exclusión de los extraños (*Código* 9,9,30).

23. *Partidas* 7,17,3: «Como puede ser acusada la muger de adulterio, despues que fuere partida de su marido por juyzio de Santa Iglesia.—Cuydarian algunos, que despues que el casamiento fuese partido por juyzio de Santa Iglesia, que non podria el marido acusar a la muger del adulterio que ouisse fecho quando biuiesse con ella. E porende dezimos, que non es assi. Ca bien la puede el acusar, para le fazer dar pena de adulterio, desde el dia que el fue partido della por juyzio, fasta sesenta dias [...] E si acaesciesse, que el marido, nin el padre, non la acusassen en los sesenta dias de suso dichos, dezimos, que la pueden aun acusar despues ellos, o cada vno del Pueblo fasta quatro meses...».

24. *Glosa* «Cada uno del pueblo» a *Partidas* 7,17,3.

25. *Partidas* 7,17,3: «...Otrosi dezimos, que si alguna muger fiziesse adulterio, e en vida del marido non fuesse acusada del, que la pueden acusar despues de la muerte de su marido fasta seys meses, que comiencen a ser contados en aquel dia que ella hizo el adulterio...».

26. *Glosa* «Después de la muerte de su marido» a *Partidas* 7,17,3; A. GÓMEZ, *Ad Leges Tauri commentarium...*, cit., l. 80, n.º 70, p. 722; A. DE ACEVEDO, *Commentariorum Iuris Civilis...*, cit., NR 8,20,1, n.º 9, p. 315v.

27. *Ad Leges Tauri commentarium...*, cit., l. 80, n.º 70, p. 722.

cuenta se extingue no sólo la pena corporal, sino también la pecuniaria; y si antes de la muerte de la mujer no la acusó su marido de adulterio, no puede después servirle la excepción ²⁸.

La cuestión iba a ser unificada restrictivamente con la promulgación de una pragmática dada por los Reyes Católicos en Sevilla, el 21 de mayo de 1491, que sería recogida en la *Nueva Recopilación* ²⁹. Al final de la misma —que hacía referencia a las mancebas de los clérigos— se estableció «...que la tal muger casada no pueda ser demandada en juicio ni fuera de él, salvo si su marido la quisiere acusar» ³⁰. Como habían defendido los autores, la acusación en el delito de adulterio va a corresponder al marido agraviado. En esta materia las *Partidas*, como en todo el Derecho penal, resulta pura teoría, no derecho positivo, cediendo siempre ante el *Fuero Real* y demás leyes del reino.

Podríamos preguntarnos, finalmente, si el juez, actuando de oficio, puede perseguir el adulterio. Esta duda la planteó Gregorio López, citando en favor de dicha posibilidad la ley recogida en *Digesto* 48,5,2, párr. 2.^o. Sin embargo, otra cosa había que entender en el derecho castellano, en virtud de la pragmática a la que ya hemos aludido (*NR* 8,18,2), donde también se establece que ningún juez puede castigar de oficio a la mujer casada, ni formar pesquisa contra ella, aun considerándola como concubina de algún clérigo, y que contra ella no puede procederse en juicio ni fuera de él sino cuando la acusara su marido. Esta disposición fue derogada en parte por otra dada por los Reyes Católicos en Madrid, el 30 de enero de 1503, y recogida en la *Nueva Recopilación*, donde se ordenaba que cuando los clérigos casasen a sus mancebas con sus criados o con otros que hubieran de vivir en las casas de los clérigos, debía proceder la justicia de oficio contra tales mujeres para imponerles las penas establecidas en la ley (*NR* 8,19,1), como si no fuesen casadas, aunque sus maridos no las acusen y no quieran que se las castigue ³¹. Gregorio López concluye que, negándose a todos menos al marido el derecho de acusar el adulterio, parece que también quedará privado el juez de formar pesquisa ³². Llamas y Molina, cuatro siglos después, muestra su disconfor-

28. *Comentarios a las Leyes de Toro...*, cit., p. 437.

29. *Libro de las Bulas y Pragmaticas* de J. RAMÍREZ, Toledo, Imp. Juan Ferrer, 1550, ff. 162v-164r, (Madrid, ed. facsímil del Instituto de España, 1973); *Nueva Recopilación* 8,19,2; *Novísima Recopilación* 12,26,4.

30. La edición utilizada ha sido *Recopilacion de las leyes destos reynos, hecha por mandado de la Magestad Catolica del Rey don Felipe Segundo nuestro señor; que se ha mandado imprimir, con las leyes que despues de la ultima impression se han publicado, por la Magestad Catolica del Rey don Felipe Quarto el Grande nuestro señor*, 3 tomos, Madrid, 1640 (edición facsímil Valladolid, 1982).

31. *Libro de las Bulas y Pragmaticas*, cit., ff. 165v-166r; *Nueva Recopilación* 8,19,3; *Novísima Recopilación* 12,26,5.

32. *Glosa* «Tan negligente» a *Partidas* 7,17,2, n.^o 3.

midad con la opinión del glosador de las *Partidas*. De la última parte de NR 8,19,2 (donde se dice que se proceda por las penas establecidas en derecho contra el marido que consintiese que su mujer viva públicamente amancebada) deduce que del mismo modo que se castiga al marido y se procede contra él de oficio por mero consentidor, con más razón debe procederse contra la mujer como reo principal de aquel delito, ya que no es menos delincuente el perpetrador de un delito que quien lo consiente³³. Sanponts y Barba, Marti de Eixala y Ferrer y Subirana, en la edición que realizan de las *Partidas*, defienden una postura intermedia: sólo cuando el marido consienta el adulterio de su cónyuge y medie escándalo público, puede procederse de oficio al examen del delito y castigo de los culpables³⁴.

2. SUJETO PASIVO

En esta cuestión es necesario acudir a la ley 80 de Toro, en la cual puede leerse que

El marido no pueda acusar de adulterio á uno de los adúlteros seyendo vivos: mas que ambos adúltero y adúltera los haya de acusar, ó á ninguno³⁵.

Castillo y Cifuentes previenen que este precepto corrige el Derecho común (*Código* 9,9,8, *Digesto* 48,5,4, 48,5,40[39] y 48,5,33[22]), así como la ley 2.^a, título 15, libro 8 del *Ordenamiento de Montalvo*³⁶. Las leyes romanas citadas impedían al marido que acusara simultáneamente a la mujer y al adúltero; por su parte, la norma indicada de las *Ordenanzas Reales* permitía al marido acusar a los adúlteros simultáneamente o a uno sólo de ellos («...e si los acusare ambos, ò à qualquier de ellos que aquel contra quien fuere juzgado, que lo metan en su poder...»³⁷); finalmente, la ley 80 de Toro prohíbe expresamente que el cónyuge ofendido acuse exclusivamente a uno de los adúlteros. Acevedo no quiere ver en estas dos normas de derecho regio castellano una contradicción. Ambas disposiciones —OM 8,15,2 y ley 80 de Toro— pueden conciliarse, entendiendo que las

33. *Comentario crítico...*, cit., l. 80, n.º 28, p. 578.

34. *Las Siete Partidas del Sabio Rey Don Alfonso el IX, con las variantes de más interés y con la glosa del Lic. Gregorio López*, ed. I. SANPONTS Y BARBA, R. MARTI DE EIXALA Y J. FERRER Y SUBIRANA, Barcelona, 1843, t. I, *Partidas* 7,17,3, p. 302, nota 24.

35. Se cita por la edición de *Los Códigos españoles...*, cit., t. VI.

36. D. DEL CASTILLO, *Las leyes de Toro glosadas*, Methymnae Campi, 1553, l. 80, fol. 260r, n.º 1; M. DE CIFUENTES, *Nova lectura...*, cit., l. 80, f. 47r.

37. Lo mismo se había establecido en el *Ordenamiento de Alcalá* 21,1: «...Et si los acusare à amos à dos ò à qualquier dellos, que auel contra quien fuere judgado, que le metan en poder del Esposo...» (cito por la edición de «Los Códigos españoles...», cit., t. I (OA) y VI (OORR)).

palabras «ò à cualquier de ellos» que aparecen en el *Ordenamiento de Montalvo* se refieren al caso en el que hubiera muerto uno de los adúlteros ³⁸.

Hay un supuesto en el cual sólo podría acusarse a uno de los dos sujetos que intervienen en el delito: aquél en que la mujer fue forzada. Si ella no prestó su consentimiento no incurre en culpa ni se le tiene por adúltera, pudiendo acusarse exclusivamente al que empleó la fuerza ³⁹.

Ya dijimos que para poder ser acusada de adulterio es necesario que la mujer haya celebrado matrimonio o esponsales de presente. Respecto al primer supuesto, apunta Palacios Rubios que se requiere que el matrimonio se hubiera celebrado *in facie ecclesiae* ⁴⁰, es decir, ante el propio párroco, u otro sacerdote que ejercería sus veces, y dos testigos al menos ⁴¹. En cuanto al segundo, es la esposa de presente la que puede incurrir en este delito, y no la de futuro, aunque esta última —como señala Alvarez Posadilla— tenga coito carnal con otro, porque en este caso no hay matrimonio ni, por consiguiente, adulterio ⁴². Pérez de Salamanca recuerda también que si no tiene aún doce años, la mujer no puede ser acusada, ya que antes de esa edad no es válido el matrimonio ⁴³.

3. PLAZOS PARA EFECTUAR LA ACUSACIÓN

En este punto conviene diferenciar de nuevo tres situaciones, en atención al estado en que se encuentre el matrimonio.

Si a pesar de que la mujer haya incurrido en adulterio, los cónyuges siguen conviviendo maritalmente ⁴⁴, establecen las *Partidas* que la acusación puede ser hecha en los cinco años siguientes a la perpetración del delito. La misma norma

38. *Commentariorum Iuris Civilis...*, cit., NR 8,20,3, n.º 23, pp. 319v-320v.

39. *Fuero Juzgo* 3,4,1: «Si algun omne fiziere adulterio con la muier auena por fuerza, é aquel que lo faze, si a fijos legitimos en otra muier, este solo sea metido en poder daquesta muier forzada, é sus cosas finquen á los fijos legitimos...»; *Fuero Real* 4,7,1: «...è si por aventura la muger no fue en culpa, è fuere forzada, no haya pena»; *Partidas* 4,9,7: «Yaziendo alguno ome por fuerça con muger casada, trauando della rebatosamente, de manera que se non pudiesse del amparar; si acesciesse de esta guisa, non faze ella adulterio, nin la podrian acusar por tal razon...»

40. J. LÓPEZ DE PALACIOS RUBIOS, *Glossemata legum Tauri*, Salamanca, 1542, l. 81, fol. 139v, n.º 5.

41. En contraposición con los matrimonios denominados clandestinos o *a iuras*, en los celebrados *in facie ecclesiae* los contrayentes se velaban y eran bendecidos públicamente en las iglesias por el párroco. El Concilio de Trento (capítulo I, sesión 24, de *reformatione matrimonii*) declaró irritos y nulos los matrimonios que no fuesen celebrados en estas condiciones.

42. *Comentarios a las Leyes de Toro...*, cit., p. 430.

43. *Commentaria in quator posteriores liberos Ordinationum...*, cit., OORR 8,15,2, p. 310, col. 2.

44. En el Derecho romano, antes de acusar a su mujer o al adúltero, el marido debía hacer dimisión de ella disolviendo el matrimonio (*Digesto* 48,5,11).

incluye una excepción para el supuesto de que el adulterio «fuese fecho por fuerza», pudiendo ser acusado en este caso el adúltero durante treinta años⁴⁵. En opinión de Gregorio López, aunque las acciones criminales ordinariamente prescriben a los veinte años, según el *Código* 6,50,12, la que se intente contra el adulterio violento es perpetua, es decir, dura treinta años⁴⁶. Sanponts y Barba, Martí de Eixala y Ferrer y Subirana consideran que esta norma está derogada en parte por la *Novísima Recopilación* 11,8,5, que ordena la prescripción de las acciones puramente personales a los veinte años⁴⁷.

Si el matrimonio se separa en virtud de sentencia decretada por el juez eclesiástico, establecen las *Partidas* que la mujer puede ser acusada, por su marido o por su padre, en los sesenta días hábiles siguientes a la disolución del matrimonio. Pasado este tiempo, ellos, o cualquier extraño, podrán hacerlo en los cuatro meses siguientes. Este sistema de plazos está copiado íntegramente del Derecho romano, donde se conceden seis meses hábiles para acusar a la adúltera; de ellos, los sesenta primeros días se dan al marido y al padre para que la puedan acusar *jure mariti, vel patris*, y los cuatro meses restantes se dan a los extraños, aunque también alcanzan al marido y padre si quisieren acusar *jure extranei*. No pueden estos últimos acusar en este tiempo *jure mariti vel patris* al adúltero, porque son extraños respecto de él⁴⁸.

Por último, establece la misma ley de *Partidas* que tras la disolución de la unión conyugal por fallecimiento del marido, la mujer puede ser acusada, si no lo fue durante el matrimonio, en el plazo de seis meses, el cual empezará a correr a partir del día en que se cometió el adulterio⁴⁹. Surgen aquí dos problemas: en pri-

45. *Partidas* 7,17,4: «Ante quien, e fasta quanto tiempo, puede ser fecha la acusacion del adulterio.—Delante del Juez seglar que ha poderio de apremiar el acusado, puede ser fecha la acusacion de adulterio, desde el dia en que fue fecho este pecado fasta cinco años, e dende en adelante non podria ser fecha acusacion sobre el, fueras ende, si el adulterio fuese fecho por fuerza. Ca estonce, bien podria ser ende acusado el que lo fizo, fasta treynta años. E este tiempo que diximos en esta ley, ha lugar quando el casamiento non fuese departido por muerte del marido, nin por juyzio de Santa Iglesia; ca estonce, deuen ser guardados los tiempos que diximos en la ley ante desta». Concuerta con *Digesto* 48,5,31.

46. Glosa «Por fuerça» a *Partidas* 7,17,4.

47. *Las Siete Partidas...*, cit., *Partidas* 7,17,3, p. 302, nota 24.

48. *Digesto* 48,5,15, 48,5,29, 48,15,6, 48,15,4 y *Código* 9,9,6.

49. *Partidas* 7,17,3: «Como puede ser acusada la muger de adulterio, despues que fuere partida de su marido por juyzio de Santa Iglesia.—Cuydarian algunos, que despues que el casamiento fuese partido por juyzio de Santa Iglesia, que non podria el marido acusar a la muger del adulterio que ouiesse fecho quando biuiesse con ella. E porende dezimos, que non es assi. Ca bien la puede el acusar, para le fazer dar pena de adulterio, desde el dia que el fue partido della por juyzio, fasta sesenta dias. E dezimos, que non se deuen contar ninguno de los dias en que los Judgadores non han poder de judgar; nin otrosi non deuen ser contados entre ellos, los dias en que el marido non pudo esto fazer, por algund embargo derecho que ouo, de aquellos por que los omes se deuen escusar

mer lugar, el hecho de que el momento en que comience a correr el plazo sea la consumación del delito, supone que sólo podrá ser acusada la mujer en el caso de que su marido fallezca en un plazo no superior a los seis meses siguientes a la ejecución del adulterio; en segundo lugar, si nos atenemos a la opinión común de los autores y a lo dispuesto en las dos recopilaciones castellanas, que señalaban al marido como el único con derecho a acusar a la mujer de adulterio, tras su muerte ya nadie podrá acusarla.

4. EXCEPCIONES QUE PUEDE Oponer LA MUJER ACUSADA DE ADULTERIO

Aparece recogido en las leyes un amplio elenco de circunstancias que pueden ser alegadas por la mujer en su propia defensa, cuando es acusada de adulterio por su marido:

— Según se establece en el *Fuero Real* y en *Partidas*, la mujer que fue forzada o la que consintió con engaño, creyendo que estaba con su marido, no puede ser acusada de adulterio ⁵⁰.

— Si la mujer se casa por segunda vez, creyendo de buena fe que su marido había muerto, no puede ser acusada, aunque posteriormente resultara que el primer marido estaba vivo. Gregorio López indica que bastaría que la noticia de la muerte de su cónyuge se la diera un solo testigo, siempre que fuera digno de crédito ⁵¹. *Contrario sensu* se establece que si ella era consciente de que continuaba casada, deberá serle impuesta la pena de adulterio ⁵².

quando son emplazados, si non se vienen al emplazamiento [...] E si acaesciesse, que el marido, nin el padre, non la acusassen en los sesenta dias de suso dichos, deximos, que la puedan aun acusar despues ellos, o cada vno del Pueblo, fasta quatro meses, que sean contados en la manera, que diximos de suso, que se deuen contar los sesenta dias. Otrosi dezimos, que si alguna muger fiziesse adulterio, e en vida del marido non fuesse acusada del, que la pueden acusar despues de la muerte de su marido fasta seys meses, que comiencen a ser contados en aquel dia que ella fizo el adulterio. E si fasta estos seys meses non la acusassen, dende en adelante no podrian. .»

50. *Fuero Real* 4,7,1: «...et si por aventura la muger non fuer en culpa, mas fuer forzada, non aya pena»; *Partidas* 4,9,7: «Por que razones la muger casada que yoguiesse con otro, non faze adulterio nin la pueden acusar por ello.—Yaziendo alguno ome por fuerça con muger casada, trauando della rebatosamente, de manera que se non pudiesse del amparar; si acaesciesse de esta guisa, non faze ella adulterio, nin la podrian acusar por tal razon» (concuerta con el *Decreto de Graciano* C.32 q.5 c.3, C.43 q.1-2 c.6 y *Digesto* 48,5,39).

51. *Glosa* «Algunos» a *Partidas* 4,9,8

52. *Partidas* 7,17,5: «Como non faze adulterio el que yaze con muger casada, si non sabe que lo es.—Yaziendo algun ome con muger casada no lo sabiendo, nin cuydando que lo era dezimos, que tal como este non deue ser acusado de adulterio; fueras ende, sil fuesse prouado que lo sabia: pero si la muger lo fizo a sabiendas, deue porende recibir pena. Otrosi dezimos, que seyendo el marido de alguna muger catiuo, o yendo en romeria, o por otra razon a algun lugar estraño, si a la muger viniesen nuevas del, o mandado, que era muerto, e la persona que gelo dice fuesse ome de creer, si despues se casasse ella con otro, maguer non fuesse muerto el marido primero, e tornasse a ella, no la podria acusar de adulterio; por quanto ella se casó, cuydando que lo podia fazer con derecho».

— La mujer puede alegar en su defensa que han terminado los plazos previstos por la ley para llevar a cabo la acusación⁵³.

— El *Fuero Real* previno que cuando la mujer actuara con el consentimiento, consejo u orden de su cónyuge, no podría ser castigada con la pena de adulterio. En las *Partidas* se añadió el requisito de que dicha alegación debía ser hecha antes de la *litis contestatio*; además, si podía probarlo, dicha pena se impondría al cónyuge⁵⁴.

— Si el marido manifestó ante el juez su intención de no acusar a su mujer ni a la persona con la que incurrió en adulterio, o de no continuar con la acusación que hubiera comenzado, se establece en *Partidas* que no podrá después actuar de forma diferente⁵⁵.

— Si después de que el marido tenga conocimiento del adulterio cometido por su mujer, continúa conviviendo con ella maritalmente, se presume tácitamente que la ha perdonado y no podrá ya acusarla⁵⁶. Gregorio López señala que si

53. *Partidas* 7,17,7: «Quales defensiones otras puede poner ante si la muger que fuesse acusada de adulterio, para rematar las acusaciones.—Rematar pueden los que son acusados de adulterio, las acusaciones que fazen dellos, poniendo por si, e aueriguando, las defensiones que diremos en esta ley, en en las otras deste titulo. E esto es, como si dixesse, que el adulterio de que le acusan, fuera fecho cinco años ante que la acusassen; o si pusiesse ante si la defension de los quatro, o de los seys meses, de que fablamos en la quarta ley ante desta...» (concuerta con el *Código* 5,6,5).

54. *Fuero Real* 4,7,5: «El marido non pueda acusar a su muger del adulterio, que ficier por su conseio o por su mandado...»; *Partidas* 7,17,7: «...E otrosi dezimos, que si la muger que fuesse acusada de adulterio dixesse en manera de su defension, ante que respondiessse al acusamiento, que non auia por que responder porque el adulterio de que la acusauan fuera fecho con plazer de su marido, o que el mesmo fuera alcahuete; que prouando vna destas razones, non es tenuta de responder a la acusacion; ante la deuen dar por quita, tambien a ella como a aquel con quien dizen que fizo el adulterio. E demas, deue recibir pena de adulterio el marido que la acusaua, porque aquel yerro auino por su culpa, e por su maldad. Mas si tal defension como esta pusiesse la muger, despues que el pleyto de la acusacion fuesse començado en juyzio por demanda e por respuesta, como quier que ella non se podria aprouechar estonce de tal defension, empero empece al marido; de manera, que si ella puede prouar lo que razona, deue el auer porrende la pena sobredicha...»; *Partidas* 4,9,6: «... E otrosi non deue ser cabida la acusacion, daquel que el mismo trae su muger, o es mensajero, o toma precio, porque faga ella adulterio con alguno...»

55. *Partidas* 7,17,7: «De las otras defensiones que puede poner ante si el varon, o la muger, que fueren acusados de adulterio, contra los que los acusan.—Si el marido acusasse a su muger de adulterio, o algun otro ome con quien dixesse que lo auia fecho, si el por si dexasse el acusamiento con intencion de lo non seguir dende en adelante; si despues quisiere tomar otra vez a la acusacion, puede poner ante si esta defension el acusado, diziendo, que non es tenuto de responder a la acusacion, nin de seguir el pleyto, porque otra vez lo començo, e se dexo dende. E esso mismo seria, si alguno a quien ouiesse fecho adulterio su muger, dixesse delante del Judgador, que la non queria acusar, e despues fiziesse contra aquello que auia fecho, e la acusasse; que puede poner tal defension ante si, para desecharlo ...» (concuerta con *Digesto* 48,5,2 y *Código* 9,9,16).

56. *Fuero Real* 4,7,5: «...et defendemos que el marido despues que sopiere que su muger fizo adulterio non la tenga a su mesa nin en su lecho, et el que lo ficiere non la pueda despues acusar...»; *Partidas* 7,17,8: «...Ootrosi dezimos, que si despues que la muger ha fecho el adulterio, la recibe el marido en su lecho a sabiendas, o la tiene en su casa como a su muger, que del yerro que ouiesse fecho en ante que la acogiesse, non la podria despues acusar; e maguer la acusasse, non seria tenuta de responder a la acusacion, poniendo ante si tal defension como esta. Ca, pues que assi la acojio en su casa, entiendese que la perdono, e non le peso del yerro que fizo».

después de la reconciliación incurriese de nuevo en el mismo delito, podrá acusarla el marido ⁵⁷.

— En el *Fuero Real* y en *Partidas* se había establecido que la mujer podía defenderse de la acusación que su marido dirigiera contra ella, alegando y probando que él incurrió en adulterio ⁵⁸. Esta excepción, sin embargo, fue derogada por la ley 1.^a, título 21 del *Ordenamiento de Alcalá* («...y que la muger no se pueda excusar de responder à la acusación del marido, ò del esposo, porque diga que quiere probar, que el marido, ò el esposo cometió adulterio»), que se recogió en el *Ordenamiento de Montalvo*, de donde pasó a la *Nueva Recopilación* y a la *Novísima* ⁵⁹. Sanponts y Barba, Marti de Eixala y Ferrer y Subirana, si bien no se manifiestan en contra de la norma recopilada, destacan la conveniencia de que los jueces, al dictar sentencia, tengan presente lo establecido en *Digesto* 48,5,13: «*Judex adulterii ante oculos habere debere et inquirere an maritus pudice vivens, mulieri quoque bonos mores colendi auctor fuerit; periniquum enim videtur esse, ut pudicitiam vir ab uxore exigat quam ipse non exhibeat*» ⁶⁰. No parece, sin embargo, que la concurrencia de buenas costumbres en el marido fuera exigida como requisito para que se le permitiera acusar a su mujer de adulterio. Sí serían relevantes, en opinión de algunos autores, las consecuencias derivadas de tal actitud; por ejemplo, si el marido expulsa a su cónyuge del domicilio conyugal sin justa causa, entiende Fernando Gómez Arias que no podrá ser acusada del adulterio en que pudiera incurrir en ese tiempo ⁶¹.

— Si su cómplice no fue condenado por falta de pruebas, las *Partidas* permiten a la mujer adúltera rechazar la acusación de la que puede ser objeto en relación al mismo delito (si incurriese de nuevo en adulterio con la misma persona, no podrá ya excusarse por el mismo motivo); no obstante, si llega a pronunciarse sentencia condenatoria para aquel sujeto, se le permite alegar cualquier defecto de

57. Glosa «En ante» a *Partidas* 7,17,8.

58. *Fuero Real* 4,7,4: «Sy el marido, que ficiere adulterio e quisier acusar su muger, que fizo adulterio, e ella dixiere ante que responda de si o de non, que non la puede acusar porque él fizo adulterio, si ge lo provare puedalo desechar de la acusanza»; *Partidas* 7,17,9: «De las otras defensiones que puede poner ante si el varon, o la muger, que fueren acusados de adulterio, contra los que los acusan.—Ome vil, o de malas maneras, que ouiesse fecho adulterio, si quisiere acusar a su muger desse mismo yerro, non seria la muger tenuta de responder, poniendo tal defension ante si, e prouando que tal era, ante quel pleyto sea començado por demanda e por respuesta...»

59. *Ordenamiento de montalvo* 8,15,2; *Nueva Recopilación* 8,20,3; *Novísima Recopilación* 12,28,2.

60. *Las Siete Partidas*.., cit., P. 7,17,9, p. 307, nota 49.

61. *Subtilissima necnon valde utilis glosa ad famosissimas, subtiles, necessarias ac quotidianas Leges Tauri*, Compluti, 1542, l. 78, p. 323. Será necesario esperar mucho tiempo antes de que se prohíba definitivamente al mando acusar a su cónyuge por este delito cuando él, de forma voluntaria y arbitraria, la hubiese separado de su lado o abandonado contra la voluntad de ésta. Así se estableció en el Código penal de 1822, art. 684.

forma que detecte en el desarrollo del proceso en el que ella sea la acusada ⁶². Esta disposición queda modificada por la ya citada ley 80 de Toro, recogida en las Recopilaciones, donde se ordenaba acusar simultáneamente a la mujer y a su cómplice ⁶³.

— En *Partidas* se establece que la viuda que celebra segundas nupcias no puede ser acusada por su nuevo marido del adulterio que hubiese cometido durante su primer matrimonio ⁶⁴.

— Finalmente, la mujer no puede alegar contra la acusación de adulterio de que haya sido objeto por parte de su marido, que el matrimonio o los esponsales de presente que hubiesen celebrado fueran nulos por cualquier motivo. Así se establece en la ley 81 de Toro, recogida en las Recopilaciones ⁶⁵. Ello disiente de lo establecido en *Digesto* 48,5,13, donde no se permitía que la mujer fuera acusada, aunque hubiese cohabitado con cualquiera, si resultaba nulo su matrimonio por algún impedimento dirimente. Los autores se plantean la duda de si lo establecido en la ley debe tener lugar cuando el matrimonio fuese nulo *ex defectu consensus*. Diego del Castillo responde negativamente, indicando además que se le presentó un caso en que libró de pena a una mujer que por violencia había sido obligada a contraer matrimonio, y después su marido la acusaba de adulterio ⁶⁶. De la misma

62. *Partidas* 7,17,9: «...Otrosi dezimos, que si algun ome fuesse acusado, que ouiesse fecho adulterio con alguna muger que nombrassen señaladamente en la acusacion, e despues lo diesse el Judgador por quito, porque non gelo pudiessen prouar; si despues desto acusassen a la muger de aquel mesmo yerro, de que el varon era ya quito por juyzio, que puede ella poner por defension ante si, que non deue responder, porque aquel ome de quien la acusauan, fue ya quito de aquel adulterio por juyzio, dezimos, que non valdria tal defension, ante deue responder al acusamiento. E aun dezimos, que mager fuesse dada sentencia contra este sobredicho que auia fecho el adulterio, con todo esto, non deue empecer a la muger, nin le deuen dar pena porende. Ca podria ser, que en la sentencia seria auenido algun yerro, o que seria dada por falsos testigos, o por enemistad, o por malquerencia que ouiesse el Judgador contra el acusado, o por otra razon alguna semejante destas. Otrosi podria auenir, que la muger seria sin culpa, e auria por si mejores testigos, o mas leal Judgador, o algunas razones por que sa saluaria derechamente...»

63. *Nueva Recopilación* 8,20,2; *Novísima Recopilación* 12,28,3.

64. *Partidas* 7,17,9: «...Otrosi dezimos, que si alguno casasse con muger biuda, e despues el mesmo la acusasse del adulterio que auia fecho en vida del otro marido que se le murio, que lo non puede fazer. Ca, pues que la plugo de casar con ella, entiendese que se pago de sus maneras; e porende non la puede despues acusar de lo que ante auiesse fecho; e si la acusasse, puede la muger poner esta defension ante si para desecharlo, e deuengela caber».

65. Ley 81 de Toro: «Si alguna muger estando con alguno casada, ó desposada por palabras de presente en faz de la santa madre Iglesia cometiere adulterio, que aunque se diga y prueve por algunas causas y razones, que el dicho matrimonio fue ninguno, ora por ser parientes en consanguinidad ó afinidad dentro del quarto grado, ora porque qualquiera dellos sea obligado antes á otro matrimonio: ó aya fecho voto de castidad, ó de entrar en religion, ó por otra cosa alguna, pues ya por ellos no quedó deshacer lo que no debian: que por esto no se escusen á que el marido pueda acusar de adulterio, asi á la muger como al adultero, como si el matrimonio fuese verdadero...» (*Nueva Recopilación* 8,20,4; *Novísima Recopilación* 12,28,4).

66. *Las leyes de Toro...*, cit., l. 80, ff. 260v-261r, n.º 2.

opinión son Antonio Gómez, Acevedo, y ya en el siglo XIX, González Serrano, quienes defienden que si la mujer es acusada de adulterio, puede alegar en su defensa que el matrimonio fue nulo por falta de consentimiento ⁶⁷. Alvarez Posadilla, por el contrario, considera que ningún impedimento de los que originan la nulidad del matrimonio se considera excepción para la acusación de adulterio, porque la ley 81 de Toro no distingue caso alguno si el matrimonio es tenido por legítimo. Así, según el mismo autor, cuando la unión conyugal fue contraída por una menor de doce años, creyendo ser mayor, y antes de cumplir la edad incurriese en adulterio, no puede beneficiarse de aquella excepción; y si el matrimonio fuera nulo por defecto de consentimiento, sin que el marido hubiese empleado fuerza para que la mujer asintiera, tampoco se beneficiará de dicha excepción, porque en ambos casos, como dice la ley, «por los adúlteros no quedó el dejar de hacer lo que no debían». Sólo cuando se contrae matrimonio siendo consciente de que se es menor de edad, o cuando falta el consentimiento en la mujer al haber sido forzada por su marido, podrá alegarse la nulidad de aquél ⁶⁸. Ni siquiera en los casos en que la mujer es consciente de la nulidad del matrimonio, puede decirse, en opinión de Llamas y Molina, que deja de tener validez lo dispuesto en esta ley de Toro ⁶⁹.

En conclusión, si se atiende a lo dispuesto en la citada norma, en ella se incluye el supuesto de la nulidad por falta de consentimiento, al igual que todos los demás, según se dice expresamente en la ley («ó por otra cosa alguna»).

IV. LA PRUEBA

Las leyes de *Partidas* adoptan expresamente el sistema de prueba legal frente al de la prueba moral o de indicios, al exigirse en ellas «las pruevas claras como la luz» ⁷⁰. Así se establece en *Partidas* 3,4,12, cuyo encabezamiento evidencia este hecho («Como el pleyto criminal non se puede prouar por sospechas, si non en cosas señaladas»). Al mismo tiempo, se prevén algunas excepciones en relación a esta regla general; una de ellas la constituye el delito de adulterio, admi-

67. A. GÓMEZ, *Ad leges Tauri...*, cit., l. 80, n.º 48, pp. 714-715; A. DE ACEVEDO, *Commentariorum Iuris Civilis...*, cit., NR 8,20,4, n.º 25, p. 322v; J. GONZÁLEZ Y SERRANO, *Comentario histórico...*, cit., l. 81, p. 464.

68. J. ALVAREZ POSADILLA, *Comentarios a las Leyes de Toro...*, cit., p. 431.

69. *Comentario crítico...*, cit., l. 80, n.º 17, p. 582.

70. Ello se comprueba en *Partidas* 7,1,26, donde se dice ser «mas santa cosa quitar al culpado, contra quien no puede fallar el Judgador prueba cierta, é manifiesta, que dar juyzio contra el que es sin culpa, maguer fallasen por señales alguna sospecha contra el».

tiéndose en relación al mismo la prueba de indicios ⁷¹ (lo mismo estaba ya establecido en el *Fuero Juzgo* 3,4,3 ⁷²). Los autores coinciden también en señalar que ante la dificultad que conlleva probar el adulterio, se admite la prueba por *coniecturas* ⁷³. No sólo en las leyes, sino también en la práctica, según indican Sanpontos y Barba, Marti de Eixala y Ferrer y Subirana, resultaban suficientes los indicios y presunciones para imponer pena contra el adulterio, si no la señalada por la ley, sí al menos otra extraordinaria que considerase el juez proporcionada a la gravedad y circunstancias del caso y a la menor o mayor fuerza de las presunciones que resultasen ⁷⁴.

Las *Partidas* ordenan que cuando el marido acuse a su cónyuge de adulterio sin haber sido decretada la separación del matrimonio, debe probar dicho delito; si no lo hace, se le impondrá «la pena del talión» ⁷⁵, que en este caso sería la pena

71. *Partidas* 3,14,12: «...Pero cosas y a señaladas, en que el pleyto criminal se prueua por sospechas, maguer no se auerigue por otras prueuas. E esto seria, quando alguno que ouiesse sospecha de otro, que le faze, o quiere fazer tuerto de su muger...»; La misma regla general se establece en *Partidas* 7,17,11, acompañándose aquí de un ejemplo práctico: «Como se puede prouar, e aueriguar el adulterio, por razon de sospecha.—Averiguarse puede el adulterio a las vegadas, non tan solamente por prueuas, mas aun por sospechas; esto seria, como si algun ome fuesse acusado que ouiesse fecho adulterio con alguna muger, e el, queriendose amparar de la acusacion, dixesse delante del Judgador, que el non podia ser acusado que tal yerro fiziesse con ella, porque era su parienta muy de cerca, e el Judgador, creyendo lo que dize el acusado, lo diesse por quito de la acusacion. Ca si acaeciesse que se muriesse el marido della, e despues desto el que fuera acusado casasse con ella, aueriguasse porende el adulterio de que ante la acusaron, e deue recibir pena porende».

72. *Fuero Juzgo* 3,4,3: «Si la muier casada faze adulterio, é non la prisieren con el adulterio, el marido la puede acusar antel iuez por sennales é por presumpciones é por cosas que sean convenibles...»

73. «*Quia reperiuntur solus cum sola in loco suspecto, vel quia absconditus est iuuenis metu mariti in aliquo loco ipsius domi, ut in camera, vel sub lecto, alione loco, uti contingere solet, quia occulta et clandestina et illa que sunt difficilis probationis admittitur, probatio per coniecturas*» (V. D. PÉREZ DE SALAMANCA, *Commentaria in quator posteriores liberos Ordinationum...*, cit., OORR 8,15,2, p. 291, col. 1 y 2). El mismo autor pone como ejemplo de prueba por presunciones el beso; éste podría llegar a probar el adulterio «*cum sit propinquum et praeparatorium colligenda est praesumptio, quòd ante illum adulterii crimen fuit perpetratum inter eos et conuersionem inuicem fuisse, et ita omnis homo praesumere solet*» (*Ibid.*, p. 292, col. 1). A. Gómez y Acevedo opinan que si el marido mata a la mujer adúltera y no puede probar el adulterio, es suficiente para justificar su acción encontrarlos en la cama o en un lugar secreto desnudos o de otra forma en la que pudiera presumirse que si estuvieran vivos cometerían adulterio (V. A. GÓMEZ, *Ad leges Tauri...*, cit., l. 80, n.º 56, p. 717 y A. DE ACEVEDO, *Commentariorum Iuris Civilis...*, cit., NR 8,20,5, n.º 10, p. 324v).

74. *Las Siete Partidas...*, cit., *Partidas* 7,17,16, nota 86, p. 316.

75. El marido no se obliga a la pena del talión cuando, a pesar de que no pruebe el adulterio del que acusa a su mujer, sólo tenga la intención de conseguir del juez eclesiástico la separación del matrimonio, y no la imposición de pena alguna a su cónyuge (*Partidas* 4,9,13).

que hubiese recaído sobre su consorte si hubiera sido probado el adulterio. La razón de ello radica en el hecho de detectarse mala fe en las intenciones del marido ⁷⁶.

Para el caso de que hubiera sido decretada la separación del matrimonio por sentencia del juez eclesiástico, también tiene obligación de probar el adulterio quien acuse a una mujer de dicho delito; si es el marido quien lo hace, lo más conveniente es que aporte las pruebas en los sesenta días siguientes a la declaración de la separación, pero si no actúa en este tiempo, no se le impone pena ⁷⁷. Gregorio López interpreta las palabras de la ley en el sentido de que si pasado aquel plazo dura todavía el procedimiento, se le presumirá calumniador si entonces no aporta las pruebas; o, con otras palabras, cuando pasados los sesenta días no prueba el marido el adulterio del que acusa a su mujer, no queda excusado del delito de calumnia ⁷⁸. Asimismo, cualquiera que la acuse en los cuatro meses siguientes, o en los seis meses posteriores a la comisión del delito después de disuelto el matrimonio por la muerte del marido, debe probar la acusación, pues en otro caso se le impondrá la pena establecida para castigar el delito de adulterio ⁷⁹.

V. LA PENA

1. PENA CORPORAL

El derecho castellano ha venido decretando la puesta a disposición de la adúltera y su cómplice a merced del marido ofendido ⁸⁰. Debido a ello se admite la posibilidad de que éste los mate, eximiéndole la ley de cualquier pena por ese homicidio ⁸¹. Se le prohíbe, sin embargo, que mate sólo a uno de los adúlteros

76. *Partidas* 7,17,3: «. Mas si el mando, o otro estraño, acusasse a su muger de adulterio delante del Juez seglar, non seyendo departido el casamiento por juyzio de Santa Iglesia, si non prouare lo que dize, e entendiere el Juez que el acusador se mueue maliciosamente a fazer la acusacion contra la muger, deue auer aquella pena que auria ella, si le fuese prouado el adulterio»; *Partidas* 4,9,13: «...Mas si la acusa a pena, segund manda el fuero de los legos, estonce se deue obligar a pena de talion; que quier tanto dezir, como obligarse a recibir otra tal pena, quel darian a la muger, si el prouasse el adulterio de que la acusa...»

77. *Partidas* 7,17,3: «...E si por aventura el marido no prouare el adulterio fasta el dia en que se cumpliessen los sesenta dias sobredichos, non cae porende en pena alguna...»

78. *Glosa* «En pena ninguna» a *Partidas* 7,17,3.

79. *Partidas* 7,17,3: «...Pero cualquier dellos que la acusasse en estos seys meses sobredichos, tenuto es de prouar el adulterio; e ni non lo prouare, deue auer aquella pena mesma que ella auria, si le fuese prouado...»

80. Así quedó establecido ya en el *Fuero Juzgo* 3,4,1: «...si el adulterio fuere fecho de voluntad de la muier, la muier é el adulterador sean metidos en mano del marido, e faga dellos lo que se quisiere».

81. *Fuero Real* 4,17,1: «Todo home que matáre à otro à sabiendas, muera por ello, salvo si [...] le falláre dormiendo con su muger, do quier que lo fallase, ò si lo falláre en su casa yaciendo con su fija, ò con su hermana. .»

—imaginamos que generalmente sería al cómplice de su mujer—, dejando al otro con vida. Así se establece, por ejemplo, en el *Fuero Real*, donde —siguiendo al *Fuero Juzgo*—, se ordena que en caso de adulterio fuesen puestos los adúlteros a disposición del marido y confiscados los bienes a favor del mismo, añadiendo además que no puede el marido matar a un reo, dejando libre al otro, debiendo dar a ambos el mismo trato ⁸².

Las *Partidas* desarrollaron con más detalle las consecuencias legales a que iba a dar lugar el delito de adulterio. Como punto de arranque distinguían los casos en que la pareja era sorprendida en flagrante delito, de aquellos otros en que tal circunstancia no se producía. En estos últimos casos, tras la acusación y desarrollo del pertinente juicio, si eran declarados culpables, a ella se le condenaba a recibir azotes y quedar recluída en un monasterio, mientras que para su cómplice se decretaba pena de muerte ⁸³.

Para el supuesto particular de que el marido sorprendiera a su cónyuge en adulterio, se le permite matar al cómplice, si fuera hombre vil, sin incurrir por ello en responsabilidad alguna, pero tiene prohibido hacerlo si se trata de alguien a quien deba reverencia; respecto a esta última persona, igual que a su mujer, debe limitarse a ponerla en manos de la justicia ⁸⁴. En distintas leyes de *Partidas* aparece el calificativo «vil», en contraposición con el de «honrrado»; con el primero se quiere hacer referencia al plebeyo, y con el segundo, al noble. Gregorio López apunta que debe sobreentenderse la distinción entre hombre honrado y hombre vil en atención a esta ley, y a otras (por ejemplo, *Digesto* 1,3,28). Sin embargo, en virtud de las leyes del Reino —y cita, en concreto, *OORR* 8,15,2 y l. 82 de Toro—, el marido puede matar al adúltero sorprendido en flagrante delito aunque sea noble; así lo entienden algunos comentaristas y así se observaría en la práctica. No

82. *Fuero Real* 4,7,1: «Si muger casada ficiere adulterio, ella y el adulterador, amos sean en poder del marido, è faga dellos lo que quisiere, è de quanto han: asi que no pueda matar al uno, è dexar al otro...»; *Fuero Juzgo* 3,4,4: «Si algunos matan los que fazen adulterio —Si el marido ó el esposo mata la muier hy el adulterador, non peche nada por el omecillo».

83. *Partidas* 7,17,15: «Que pena merece el ome, o la muger, que faze adulterio... Acusado seyendo algund ome, que ouiesse fecho adulterio, si le fuesse prouado que lo fizo, deue morir por ende: mas la muger que fiziesse el adulterio, maguer le fuesse prouado en juyzio, deue ser castigada e ferida publicamente con açotes, e puesta, e encerrada en algun Monasterio de dueñas...»

84. *Partidas* 7,17,13: «Como un ome puede matar a otro que fallasse yaziendo con su muger.—El marido que fallare algund ome vil en su casa, o en otro lugar, yaziendo con su muger, puelo matar sin pena ninguna, maguer non le ouiesse fecho la afuerta que diximos en la ley ante desta. Pero non deue matar la muger, mas deue fazer afuerta de omes buenos, de como lo fallo; e de si, meterla en manos del Judgador, que faga della la justicia que la ley manda. Pero si este ome fuere tal, a quien el marido de la muger deue guardar, e fazer reuerencia, como si fuesse su señor, o ome que lo ouiesse fecho libre, o si fuesse ome honrrado, o de gran lugar, non lo deue matar poren-de; mas fazer afuerta, de como lo fallo con su muger, e acusarlo dello ante el Judgador del lugar; e despues que el Judgador supiere la verdad, deuel dar pena de adulterio».

obstante —añade—, ello no quiere decir que las leyes citadas hagan indispensable esta resolución ⁸⁵. Si quien los descubre en adulterio es el padre de la mujer, le está permitido matar a ambos, pero no exclusivamente a uno ⁸⁶. Con ello se persigue que la compasión natural que un padre puede experimentar por su hija, evite que consume el homicidio contra su cómplice ⁸⁷. Apunta Gregorio López que la norma de *Partidas* se está refiriendo a la hija que está bajo la patria potestad, ya que por el matrimonio no sale la mujer del poder de su padre, según el *Código* 6,46,5. Sin embargo —añade—, desde la promulgación de la ley 47 de Toro se entiende que mediante la unión conyugal, las hijas quedan fuera de la patria potestad, por lo que debe suponerse que el padre ya no podrá darles muerte ⁸⁸. Cifuentes es partidario de la opinión contraria: aunque la hija se halle fuera del poder paterno, compete al padre el derecho indicado ⁸⁹.

Las *Leyes del Estilo*, que ponen de manifiesto la forma en que los tribunales de corte aplicaron las normas del *Fuero Real*, confirmaron lo establecido en este código (4,7,1), esto es, que los adúlteros pasaran a disposición del marido ofendido para que éste hiciera con ellos lo que quisiera; si decidía matarlos, debía actuar contra los dos, y no sólo contra uno de ellos. Con la intención de disuadirlo, la ley 96 del Estilo le prohibió, en caso de que uno de ellos escapara, matar al que hubiese sido puesto en sus manos por el juez, después de ser juzgado y condenado, hasta que no le fuera entregado el otro en las mismas condiciones ⁹⁰.

85. Glosa «Ome vil» a *Partidas* 7,17,13

86. Lo mismo puede leerse en *Fuero Juzgo* 3,4,5: «Si el padre ó los parientes matan la fiiia que faze adulterio en su casa de ellos.—Si el padre mata la fiiia que faze adulterio en su casa del padre, non aya ninguna calonna ni ninguna pena. Mas si la non quisiere matar, faga della lo que quisiere é del adulterador, é sean en su poder. E si los hermanos ó los tios la fallaren en adulterio despues de la muerte de su padre, ayanla en poder á ella y al adulterador, é fagan dellos lo que quisieren».

87. *Partidas* 7,17,14: «Como el padre que fallasse algun ome yaziendo con su fija, que fuesse casada, los deue matar a ambos, o non a ninguno - A su fija que fuesse casada, fallandola el padre faziendo adulterio con algund ome en su casa mesma, o en la del yerno, puede matar a su fija, e al ome que fallara faziendo enemiga con ella; pero non deue matar al vno, e dexar el otro, e si lo fiziere, cae en pena, assi como adelante se demuestra. E la razon por que se mouieron los Sabios antiguos a otorgar al padre este poder de matar a ambos, e non al vno, es esta; porque puede el ome auer sospecha que el padre aura dolor de matar su fija, e porende estorce-ra el varon por razon della. Mas si el marido ouiesse este poder, tan grande seria el pesar que auria del tuerto que recibiesse, que los mataria a entrambos»

88. Glosa «A la su fija» a *Partidas* 7,17,14.

89. *Nova lectura...*, cit., l. 82, fol. 48v.

90. Ley 96 del Estilo: «Como el marido no puede matar al uno de los adúlteros, è dexar al otro.— En el titulo de los Adulterios, en la primera Ley dice asi: Si muger casada face adulterio, ambos sean en el poder del mando, è faga dellos lo que quisiere, é de lo que han, asi que no pueda matar el uno dellos, è dexar al otro. Sobre estas palabras, si acaesce que se vaya el uno, è prenden al otro, y el preso es vencido de adulterio por Juicio, dargelo han los Alcaldes en poder del mando, y el mando debelo tener: mas no lo debe matar fasta que haya el otro, y le venza por Juicio, porque los mate ambos si quisiere».

La ley 81 de Toro, por su parte, ordenó aplicar a los adúlteros la pena establecida en *Fuero Real* 4,7,1, siendo este precepto del texto de Alfonso X reproducido literalmente en la *Nueva Recopilación* (8,20,1) y en la *Novísima* (12,28,1).

Antonio Gómez y Acevedo defienden que la impunidad del marido que mata a los adúlteros, hallándolos *in fraganti*, procede aunque la mujer estuviese embarazada y él lo supiese, y también cuando el adúltero pertenezca al clero, no incurriendo por ello en excomunión, porque el justo dolor y la defensa del propio honor protegen al marido de aquel homicidio⁹¹. De nuevo Antonio Gómez, y también Gómez Arias, coinciden en señalar que el derecho que tiene el marido para matar a los adúlteros es personalísimo, por lo que no puede encomendarse a otra persona. El primero de ellos excluye de esta regla a los hijos, debido a la identidad de personas que tienen en los padres, y entiende que se permitiría al marido llevar consigo amigos o familiares que le auxilien para el caso de que se presente alguna resistencia o dificultad a la que no pueda hacer frente por razón de vejez, debilidad u otro motivo⁹².

Cuando no se trata de una mujer casada, sino desposada —que como ya sabemos también puede ser reo de adulterio si ha celebrado esponsales por palabras de presente—, el *Fuero Real* dispone que los adúlteros deben ser puestos a disposición del marido, pero se prohíbe a éste expresamente que los mate⁹³. En el *Ordenamiento de Alcalá* se hace una excepción a esta regla para el caso de que el esposo sorprenda en adulterio a la que iba a ser su mujer, permitiéndole en ese caso matarla a ella y a su cómplice, no pudiendo dejar a uno sólo con vida si le es posible matar a los dos⁹⁴. Esta norma se incluyó en las *Ordenanzas Reales*, de donde pasó a la *Nueva Recopilación* y a la *Novísima*⁹⁵.

91. A. GÓMEZ, *Ad leges Tauri...*, cit., l. 80, números 53-55, p. 717; A. DE ACEVEDO, *Commentariorum Iuris Civilis...*, cit., NR 8,20,5, n.º 5, p. 324r.

92. A. GÓMEZ, *Ad leges Tauri...*, cit., l. 80, números 61-62, pp. 719-720; F. GÓMEZ RIAS, *Subtilissima necnon valde utilis glosa...*, cit., l. 80, n.º 10, p. 348v.

93. *Fuero Real* 4,7,2: «Sy muger desposada derechamente casare con otro, e ficiere adulterio, el e ella con sus bienes sean metidos en poder del esposo, asi que sean sus siervos, mas que non los pueda matar...»

94. *Ordenamiento de Alcalá* 21,1: «Que la muger desposada si ficiere adulterio haya la misma pena de la casada.—Contienese en el fuero de las leyes que si la muger, que fuere desposada, ficiere adulterio con alguno: que ambos á dos sean metidos en poder del esposo asi que sean sus siervos, pero que no los puede matar. Y porquẽ esto es exemplo y manera para muchas dellas facer maldad, y meter en ocasion y venganza a los que fuesen desposadas con ellas: porque no pueden casar en vida de ellas. Por ende tenemos por bien por escusar este yerro que no pase en adelante en esta manera: que toda la muger que fuere desposada por palabras de presente con hombre que sea de catorce años cumplidos, y ella de doce años acabados, e hiciera adulterio; si el esposo los fallare en uno, que los puede matar si quisiere ambos á dos; asi que no puede matar al uno, y dexar al otro podiendolos ambos á dos matar...»

95. *Ordenanzas Reales* 8,15,2; *Nueva Recopilación* 8,20,3; *Novísima Recopilación* 12,28,2.

Con el paso del tiempo, la pena establecida o, al menos, permitida por las leyes para castigar el delito de adulterio —la muerte de los adúlteros a manos del marido ofendido—, debió ir cayendo cada vez más en desuso. Gregorio López había señalado que tal posibilidad era ilícita y constitutiva de pecado⁹⁶. Acevedo afirma que la pena de adulterio no se aplica en la Península⁹⁷. Pero será, sobre todo, a partir del siglo XVIII cuando los autores manifiesten este hecho. Las palabras de Joseph Berni, que reproducimos a continuación, son bastante ejemplificativas: «En primer lugar, no he visto, ni oído exemplar, en estos tiempos, de que los adúlteros sean entregados al marido para que les mate, ò haga lo que quiera de ellos; lo que he visto en práctica es: perdonar al marido porque mató à los adúlteros: pero no se escusó de una larga prision, mientras se hazia la averiguacion, y despues un destierro, segun las circunstancias. En segundo lugar se veràn decisiones superiores mas suaves unas, que otras, porque el arbitrio del juez tempera, avida consideracion à las circunstancias, y personas delinquentes. Pero lo regular es, que si la adúltera es de mediana esfera, entra en clausura, y al hombre se le destierra; y si acontece en gente baxa, se encarcela la muger, y el hombre va à presidio»⁹⁸. También Alvarez Posadilla insiste en ello, indicando que no se debería a que la ley 81 de Toro hubiera sido derogada, sino a que los maridos generalmente se contentaban con la reclusión de la mujer⁹⁹. González Serrano, por su parte, apunta que desde la promulgación de las *Leyes de Toro*, fue cayendo cada vez más en desuso esa pena, y añade que no recuerda ningún proceso, ni en su siglo —el XIX—, ni en el anterior, en que se hubiera impuesto la pena de muerte por el simple adulterio, ni menos aún que se hubiera permitido que el marido matase impunemente a los adúlteros¹⁰⁰. Un auto acordado de Felipe V¹⁰¹ prohibió ya los

96. Glosa «Puede matar» a *Partidas* 7,17,14. En este sentido alude al *Decreto de Graciano* C.33 q.2 c.6, *Decretales de Gregorio IX* 4,1,15 y 3,26,10, etc.

97. *Commentariorum Iuris Civilis...*, cit., NR 8,20,1, n.º 5, p. 315v.

98. *Práctica criminal con nota de los delitos, sus penas, presunciones y circunstancias que los agravan y disminuyen y ritual para juzgar, acriminar y defender en los Tribunales reales de España y en los particulares de Residencias*, 2.ª ed., Valencia, 1765, Lib. I, cap. I, pp. 7-8.

99. *Comentarios a las Leyes de Toro...*, cit., pp. 432-433.

100. *Comentario histórico*, cit., l. 82, p. 469.

101. *Nueva Recopilación* 8,8, auto 2: «Ninguno pueda tomar por sí la satisfaccion de qualquier agravio ó injuria que otro le hiciere.—Teniendo prohibido los duelos y satisfacciones privadas, que hasta ahora se han tomado los particulares por sí mismos, y deseando mantener rigurosamente esta absoluta prohibicion, he resuelto, para que no queden sin castigo las ofensas y las injurias que cometieren ya para quitar todo pretexto á sus venganzas, tomar sobre mí y á mi cargo la satisfaccion de ella, en que no solamente se proceda con las penas ordinarias establecidas por Derecho, sino que las aumentaré hasta el ultimo suplicio: y con este motivo prohibo de nuevo á todos generalmente, sin excepcion de personas, el tomarse por sí las dichas satisfacciones de qualquier agravio é injuria, baxo las penas impuestas» (*Novísima Recopilación* 12,20,3).

duelos y satisfacciones privadas de cualquier agravio e injuria, amenazando el legislador con encargarse de que no quedaran sin castigo ¹⁰².

2. PENA ECONÓMICA ¹⁰³

Como nota común en todos los textos castellanos que estamos analizando, se observa que el efecto económico del delito de adulterio es la pérdida por parte de la mujer y de su cómplice de todos, o parte de sus bienes; lo que puede variar es el destinatario de los mismos. Antes de entrar en la específica regulación de los códigos, conviene saber a qué bienes, de los que integran el patrimonio de la mujer casada, se refiere el legislador al determinar su pérdida por parte de su propietaria. Con este fin, podemos mencionar cuatro apartados diferentes: las arras, que son «los bienes que el esposo, al solicitar en matrimonio a su futura mujer, entrega o promete» ¹⁰⁴; la dote, que según el derecho castellano —distinto del romano en este punto ¹⁰⁵— equivale a los bienes que, al tiempo del matrimonio, entregan los padres a la hija; los gananciales, o conjunto de adquisiciones y ganancias obtenidas durante el matrimonio, que al tiempo de su disolución, se dividen por mitad entre los cónyuges, o entre los herederos de uno de ellos y el superviviente; por último, los bienes parafernales, a los que sólo se hace referencia en las leyes de *Partidas*, son aquellos, distintos de la dote, que pertenecen a la mujer ¹⁰⁶.

El *Fuero Juzgo* —que sería utilizado como fuente, también en este punto, por el *Fuero Real*— había dispuesto en relación a la pena económica que acompaña al adulterio, que los que incurren en este delito pierden sus bienes en favor de los

102. El Código penal de 1822 desterró definitivamente el derecho de matar a los adúlteros, concedido por las leyes al marido y al padre, señalando en su artículo 683 como pena de adulterio, que la mujer pierda todos los derechos de la sociedad conyugal y sufra además una reclusión por el tiempo que quisiere el marido, con tal que no fuera superior a diez años; en cuanto al adúltero, debía sufrir la misma pena de reclusión que la mujer, y la de destierro del pueblo, mientras viviera el marido, a no ser que éste consintiera lo contrario.

103. V. M.J. COLLANTES DE TERÁN, *El régimen económico del matrimonio en el derecho territorial castellano* (Tesis doctoral en vías de publicación).

104. E. GACTO FERNÁNDEZ, *La condición jurídica del cónyuge viudo en el derecho visigodo y en los fueros de León y Castilla*, Sevilla, 1975, p. 84.

105. Según este derecho, debe entenderse por dote «El algo que da la muger al marido por razon de casamiento [] e es como manera de donacion, fecha con entendimiento de se mantener, e ayuntar el matrimonio con ella: e segund dizen los Sabios antiguos, es como proprio patrimonio de la muger...» (*Partidas* 4,11,1).

106. *Partidas* 4,11,17: «Paraferna son llamados en griego todos los bienes, e las cosas, quier sean muebles, o rayzes, que retienen las mugeres para si apartadamente, e non entran en cuento de la dote...»

hijos legítimos que tuviesen o, en su defecto, del marido ofendido ¹⁰⁷. Respecto a los hijos legítimos de la adúltera, distingue entre los nacidos legítimamente antes o después del adulterio. Los que nacieron antes y son de otro matrimonio, deben percibir su parte de la heredad materna, y los nacidos después recibirán sus legítimas, que disfrutará el marido de la adúltera durante la vida de ésta y hasta su muerte. «Los nacidos después», a los que se refiere la ley en último lugar, tienen que ser aquellos hijos engendrados por el marido de la adúltera antes del adulterio y nacidos después, ya que los engendrados en el mismo adulterio no participan del carácter de legítimos que exige la ley; tampoco pueden ser los engendrados por el marido de la adúltera después de tener noticia del adulterio, porque en este caso dispone la ley que el marido no percibirá nada de los bienes de la mujer ¹⁰⁸.

El *Fuero Real*, tomando como referencia el derecho visigodo, establece en relación a los bienes de los adúlteros que, tanto los privativos como los gananciales, pasarán a manos de los hijos legítimos, y si no los hubiera, el marido ofendido podrá hacer de ellos lo que quiera ¹⁰⁹. También para el caso de que la mujer abandone el hogar contra la voluntad del marido, se ordena la pérdida tanto de las arras como de los bienes gananciales ¹¹⁰. No ya en sede penal, sino en el título relativo a las

107. *Fuero Juzgo* 3,4,1: «Si la muier face adulterio con otro, seyendo con el marido.- Si algun omne fiziere adulterio con la muier aiena por fuerza, é aquel que lo faze, si a fijos legitimos en otra muier, este solo sea metido en poder daquesta muier forzada, é sus cosas finquen á los fijos legitimos. E si non oviere fijos legitimos que devan aver sus cosas, este sea metido en poder del marido daquella muier con todas sus cosas, é vénguese en él cuemo él se quisiere. Mas si el adulterio fuere fecho de voluntad de la muier, la muier é el adulterador sean metidos en mano del marido, é faga dellos lo que se quisiere»; *Fuero Juzgo* 3,4,2: «. ella y el adulterador, ó el otro marido, ó el otro esposo sean metidos en poder del primero esposo por siervos con todas sus cosas...»

108. *Fuero Juzgo* 3,4,12: «De las cosas de los que fazen adulterio.—En la ley de suso avemos establescido que la muier que faze adulterio, ella y el adulterador deven seer metidos en poder del marido della. Mas porque los iuezes dubdan muchas vezes que deven fazer de sus cosas dellos, por ende establescemos assi que si el marido della pudiere mostrar el adulterio connocidamiento, é la muier que face el adulterio y el adulterador si non oviere fijos legitimos dotro casamiento, toda la heredad dellos é sus personas sean metidos en poder del marido daquella muier que fizo el adulterio. E si el adulterador á fijos legitimos dotro casamiento, los fijos deven aver la heredad dél, é la persona del solamiento sea metida en poder del marido. E si la muier a fijos legitimos dotro casamiento dante ó despues, los fijos del primero casamiento deven aver el quinnon de la heredad departidamiento en su poder, hy el quinnon de los otros fijos, que ovo despues que fizo el adulterio, sea en poder del marido, é delo á los fijos despues de la muerte della. E todavia en tal manera que pues que la muier que fizo el adulterio fuere en poder del marido, por nenguna manera non se ayunte carnalmente uno con otro, ca si lo fizieren, el marido non deve aver de las cosas della nenguna cosa; mas devenlo aver los fijos legitimos; e si non oviere fijos, devenlo aver los herederos mas propinquos. E otrosi mandamos guardar esta ley en aquellos que son desposados».

109. *Fuero Real* 4,7,1: «Si muger casada ficriere adulterio, ella y el adulterador, amos sean en poder del marido, è faga dellos lo que quisiere, è de quanto han [...] pero si fijos derechos hobieren amos, ò el uno dellos, hereden sus bienes...»

110. *Fuero Real* 4,5,5: «Sy alguna muger se partiere de su mando e se fuer a onta dél, sin la pena de las arras que es puesta en la ley, pierda todo quanto deve aver de lo que ganaron en uno, e ayalo el marido».

arras, se establece la pérdida de las mismas en tres posibles supuestos: adulterio episódico, adulterio y abandono de la casa por la mujer, que se va a vivir con su cómplice, y en tercer lugar, el mismo caso anterior, aunque seguido del arrepentimiento de la adúltera o su cómplice, sin llegar a consumarse el delito ¹¹¹.

Díaz de Montalvo hace algunos comentarios sobre esta regulación. En su opinión, se presume que el marido ha perdonado la infidelidad de su cónyuge cuando, conociendo el delito, no la acusa formalmente; del silencio se desprende el perdón, siempre que no exista ignorancia en el marido. Pero si él no la acusó en su momento, no podrá después lucrarse con sus bienes reclamándolos a sus herederos tras la muerte de ella. El adulterio —añade— se entenderá cometido cuando la mujer pase la noche fuera de casa sin una causa justificada; por el contrario, si se hubiese refugiado en casa de sus padres o, a falta de éstos, de otra persona, porque el marido le inspire miedo o porque haya sido expulsada de la casa por él, en esos casos no se presume el adulterio y no se aplicarán, por tanto, las penas con las que se castiga dicho delito. Si la ha expulsado sin justa causa, el marido no debe lucrarse con la dote, debiendo devolverla a su consorte, porque es un patrimonio propio de ella, del que debe vivir ¹¹².

Las *Partidas*, por su parte, contienen una regulación muy pormenorizada de las consecuencias penales de este delito. En lo esencial coincide con el *Fuero Real* al imponer como pena económica a los adúlteros, la pérdida de la totalidad de sus bienes. En este texto normativo de Alfonso X se distinguen dos posibles situaciones:

1.º Que la mujer sea acusada de adulterio, pudiendo incluso haber sido probado su delito en juicio. En este caso, perderá la dote y las arras en favor de su marido. Respecto de los parafernales, se dispone que las dos terceras partes son para sus descendientes y un tercio para el monasterio en el que hubiese ingresado; a falta de descendientes, la tercera parte será para los ascendientes y los dos tercios restantes para el monasterio. Si no tuviera parientes, todos estos bienes irán a parar al convento. En cuanto a los gananciales, se entenderá que pierde su parte, quedando todos en propiedad del marido. Si éste, posteriormente, quiere perdonarla, puede hacerlo en los dos años siguientes, debiendo entonces devolver la dote, las arras y los gananciales al mismo estado en que se encontraban antes del adulterio.

111 *Fuero Real* 3,2,6: «Si alguna muger ficiere adulterio, sil fuere provado, pierda las arras si el marido quisiere. Otrosi si la muger se fuere de casa a su marido, o se partier dél por razón de facer adulterio, pierda las arras, maguer quel non sea provado que cumplió la maldat que quiso por algun embargo, pues que non fincó por ella de lo complir».

112. *Glosas* «Si quisiere» y «De casa, marido» a *Fuero Real* 3,2,6. *Digesto* 24,3,10, *Código* 5,17,8, 5,13,1 y 7,46,4.

2.º Si hay testigos fiables que testifiquen que la mujer salió del domicilio conyugal contra la voluntad de su marido y fue a casa de algún hombre «sospechoso», se impone de nuevo la pérdida de la dote, arras, bienes parafernales y gananciales en favor de su cónyuge (*Código* 5,17,8). Si posteriormente éste la perdona, ella no podrá reclamar los bienes citados ¹¹³.

En definitiva, se ordena que la mujer pierda la totalidad de sus bienes como pena económica impuesta al delito de adulterio. A grandes rasgos coincide con lo que se había previsto para el mismo caso en el *Fuero Real*, aunque varía el destinatario de los mismos: en la ley 1, título 7, libro 4, del *Fuero Real* se concede la propiedad de dichos bienes a los hijos legítimos que tuvieran los adúlteros y, en su defecto, al marido ofendido.

En el mismo sentido que los textos anteriormente citados, las *Leyes de Toro* establecen como regla general que la mujer puede verse privada de todos sus bienes como consecuencia de una actuación delictiva, con la incidencia que esto conlleva sobre la economía del matrimonio; el motivo último es la obligación de responder por los daños y perjuicios que su conducta haya originado ¹¹⁴. Esto tuvo su origen, según Antonio Gómez y Alvarez Posadilla, en ciertos privilegios concedidos a los bienes dotales. El derecho romano había prohibido confiscar dichos bienes en utilidad de las mujeres, para que no quedasen indotadas, y en favor de los maridos, para que no fuesen privados de sus frutos. Sólo había cinco delitos que se exceptuaban de esta regla general: lesa majestad, violencia, parricidio, envenenamiento y homicidio. La ley de Toro cambia completamente esta doctrina, corrigiendo aquel derecho ¹¹⁵.

113. *Partidas* 7,17,15: «...e demas desto, deue perder la dote, e las arras que le fueron dadas por razon del casamiento, e deuen ser del marido. Pero si el marido la quisiere perdonar despues desto, puedelo fazer fasta dos años. E si le perdonare el yerro, puedela sacar del Monesterio, e tomarla a su casa; e si la recibiere despues asi, dezimos, que la dote, e las arras, e las otras cosas que tienen de consuno, deuen ser tornadas en aquel estado que eran ante que el adulterio fuesse fecho. E si por auentura, non la quisiesse perdonar, o se muriessse en ante de los dos años, entonce deue ella recibir el abito del Monesterio, e seruir en el a Dios para siempre, assi como las otras Monjas. E los otros bienes que ouiere, que non sean de dote, nin de arras, si ouiere fijos, o nietos, deuen ellos auer de estos bienes las dos partes, e el Monesterio la tercera. E si fijos, o nietos non ouiere, estonce, si tal muger ha padre, o madre o auuelo, o auuela, que non fuessen consentidores del adulterio, deuen auer la tercia parte, e el Monesterio las dos. E si por auentura non ouiere ninguno destos parientes sobredichos, deuen ser todos los bienes del Monesterio en que fue metida. Pero si la muger casada fuesse prouado que fiziesse adulterio con su sieruo, non deue auer la pena sobredicha, mas deuen ser quemados ambos a dos porende. Otrosi dezimos, que si alguna muger casada saliesse fuera de casa de su marido, e fuyesse a casa de algun ome sospechoso, contra voluntad de su marido, o contra su defendimiento, si esto pudiere ser prouado por testigos que sean de creer, que deue perder porende la dote, e las arras, e los otros bienes que ganaron de consuno, e ser del marido: pero si fijos le fincassen desta muger mesma, ellos lo deuen auer despues de la muerte de su padre; e maguer aya fijos de otra muger, non deuen auer alguna cosa destos bienes atales. E si por auentura la perdonare el marido, e la reciuere, non aura despues demanda en estos bienes por esta razon».

114. Ley 78 de Toro: «La muger durante el matrimonio por el delito puede perder en parte, ó en todos sus bienes dotales ó de ganancia, ó de otra qualquier qualidad que sean».

115. A. GÓMEZ, *Ad Leges Tauri...*, cit., ley 78, números 1 y 2, pp. 691-692; J. ALVAREZ POSADILLA, *Comentarios a las leyes de Toro...*, cit., ley 78, p. 404.

La explicación que ofrece Llamas es diferente: por Derecho civil, cuando la mujer constante matrimonio cometía un delito castigado con pena capital, ganaba el marido la dote, a no ser que fuese reo de uno de los cinco delitos anteriores, por los cuales era preferido el Fisco (*Digesto* 48,20,3, 4 y 5). La *Novela* 134 amplió el beneficio del marido declarando que fuera preferido al Fisco en todos esos casos, menos en el crimen de lesa majestad; la razón de ello sería que la mujer, como cualquier otro, debe pagar con sus bienes las indemnizaciones provenientes de un delito ¹¹⁶.

Las *Leyes de Toro* corrigen las disposiciones del Derecho civil al permitir que la mujer pueda ser privada por delito de la totalidad o de parte de sus bienes, con independencia de la naturaleza que sean, perdiendo el marido el derecho a lucrar la dote de su cónyuge, no sólo en los delitos señalados en las leyes romanas citadas, sino en todos los demás delitos comunes, haya o no confiscación de bienes, quedando la dote y los demás bienes de la mujer obligados a las penas fiscales o aplicados a la parte agraviada.

Fijándonos específicamente en el delito de adulterio, las *Leyes de Toro* reiteraron el régimen establecido en el *Fuero Real* en relación a las consecuencias económicas del mismo, ordenando en la ley 81 que se aplicara lo establecido en *Fuero Real* 4,7,1 ¹¹⁷. En este cuaderno de leyes encontramos como novedad la excepción que se hace en relación al marido homicida, a la que se refiere la ley 82. Esta norma distingue dos situaciones diferentes: que la aplicación de la pena corporal que prescribe la ley —la muerte de los adúlteros— se autorice por disposición judicial, o que el marido agraviado actúe por propia iniciativa. Cada una de ellas va a ir acompañada de consecuencias diferentes para el ámbito patrimonial de los cónyuges. De esta manera, se determina que si el marido quita la vida a los adúlteros sin que éstos hayan sido juzgados y condenados previamente, aunque los hubiera sorprendido *in fraganti*, no gana los bienes de dichos sujetos; si, por el contrario, lo hace por autoridad de la justicia, se le aplica lo establecido en *Fuero Real* 4,7,1, esto es, podrá ganar todos sus bienes siempre que no tengan hijos legítimos. Lo que sí es común a ambas situaciones es que el marido ofendido no puede matar a uno de los adúlteros y perdonar al otro ¹¹⁸.

116. *Comentario histórico, crítico y literal...*, cit., ley 78, números 2 y 3, p. 567.

117. Ley 81 de Toro: «Si alguna muger estando con alguno casada, ó desposada por palabras de presente en faz de la santa madre Iglesia cometiere adulterio [...] mandamos que en estos tales que asi avemos por adúlteros, y en sus bienes se execute lo contenido en la ley del fuero de las leyes fabla cerca de los que cometen el delicto de adulterio».

118. Ley 82 de Toro: «El marido que matare por su propia autoridad al adúltero, y la adúltera, aunque los tome in flagranti delicto, y sea justamente hecha la muerte, no gane la dote, ni los bienes del que matare: salvo si los matare ó condemnare por autoridad de nuestra justicia, que en tal caso mandamos que se guarde la ley del fuero de las leyes, que en este caso disponen».

Antonio Gómez señala que el fundamento para negar al marido la adquisición de los bienes de los adúlteros cuando les quitaba la vida tras sorprenderlos *in fraganti*, fue que este acto lo ejecutaba por propia autoridad, y el que hace justicia de esta forma es privado por la ley del lucro, como confirma la ley del *Digesto* 47,2,56. En cambio, cuando el marido quita la vida a los adúlteros que ha puesto en su poder el juez, como obra en virtud de autoridad judicial, gana y adquiere sus bienes ¹¹⁹. Esta opinión, sin embargo, no aclara demasiado la verdadera razón que llevó al legislador a establecer la distinción. Parece más convincente y lógica la expresada por Llamas: la citada norma busca precaver que los maridos no actuasen, matando a los adúlteros después de sorprenderlos en su delito, más por codicia que por otro motivo; asimismo, con ella se quería impedir que los maridos, arrastrados por el mismo espíritu de codicia, imputasen falsamente a los inocentes el delito que no habían cometido ¹²⁰.

Existen otras circunstancias que, en opinión de Acevedo —que sigue a Cifuentes—, impiden la adquisición por parte del marido de los bienes de su mujer cuando ésta ha incurrido en adulterio: 1.º, cuando los cónyuges tienen hijos (no es el marido quien obtiene los bienes, sino los hijos); 2.º, cuando el que prometió la dote de la adúltera estipuló que la misma volviera a él al disolverse la unión; 3.º, cuando el marido tiene una concubina, la mujer no renuncia a sus bienes pues ambos delitos (el suyo y el de su marido) se compensan; 4.º, cuando el marido, sin ninguna causa, expulsa a la mujer de su casa, y ésta posteriormente incurre en adulterio, no puede ser acusada por su consorte ¹²¹; pero si pasa la noche fuera del domicilio conyugal, en una casa o sitio sospechoso con otro hombre, pierde la dote y los demás bienes, salvo que hubiera sido expulsada sin causa o maltratada; 5.º, cuando la mujer comete adulterio por mediación de su marido ¹²².

Las normas del cuaderno de leyes de Toro que regularon el delito de adulterio fueron recogidas íntegramente en las dos recopilaciones castellanas ¹²³.

M.^a JOSÉ COLLANTES DE TERÁN

119. *Ad Leges Tauri...*, cit., ley 82, n.º 63.

120. *Comentario histórico, crítico y literal...*, cit., ley 61, n.º 7, p. 585.

121. Así lo indicó también F. GÓMEZ ARIAS (*V. Subtilissima necnon valde utilis glossa...*, cit., ley 78, números 9 y 10, fol. 342r).

122. A. DE ACEVEDO, *Commentariorum juris civilis...*, cit., NR 8,20,14, números 28-39, pp. 322v-323r.

123. La ley 81 de Toro pasó a NR 8,20,4 y Nov.R. 12,28,4; la ley 82, a NR 8,20,5 y Nov.R. 12,28,5.

UNA VISIÓN JURÍDICA DE LOS MAYORAZGOS VALENCIANOS ENTRE LA ÉPOCA FORAL Y LA NUEVA PLANTA

El estudio de los mayorazgos en el Reino de Valencia plantea un problema inicial marcado por la carencia de una legislación que regulara esta figura, a diferencia de lo que había ocurrido en Castilla con las *Leyes de Toro*¹. Esta deficiencia normativa, que también puso de relieve Torre para los mayorazgos italianos², nos impide tener un punto de partida con el que abordar la realidad cotidiana de esta institución, o un punto final para detectar las diferencias entre la ley y su aplicación. El marco jurídico con el que contamos se tomó de unos pocos *furs* que inicialmente no fueron concebidos para ser aplicados al mayorazgo. Es el caso de un *fur* extensamente utilizado en Epoca Moderna y que permitía enajenar bienes de vínculos para los supuestos de constitución de dotes o pobreza del poseedor, aprobado en el reinado de Jaime I³, cuando todavía la figura del mayorazgo se encontraba en estado embrionario.

Tampoco hubo una doctrina abundante que supliera esta falta. Los autores valencianos que trataron problemas relativos al mayorazgo, lo hicieron de manera

1. Resaltan igualmente esta escasa regulación J. BRINES y C. PÉREZ APARICIO, «La vinculación al País Valencià: origen, transmissió i dissolució dels vincles d'en Guillen Ramon Anglesola», en *Homenatge al dr. Sebastià García Martínez*, Valencia, 1988, pp. 229-252, p. 238.

2. J. TORRE, *De successione in maioratibus et primogenituris Italiae*, 3 vols., Lyon, 1688, en el *praefationis summarium*, núm. 6: afirma que la materia de mayorazgos es «magis ac magis in Italia contingibili, quia non habemus legem aliquam, prout adest in Hispania, quae viam aperiat ad veritatis cacumen petendum, aut quibus regulis in haerendum sit pro deficientibus similibus causis et controversiis».

3. *Fori Regni Valentiae*, ed. J.B. PASTOR, Valencia, 1547-1548 ..., 6 6. 7, f. 155.

accidental y, muchas veces, por su similitud con el fideicomiso. Así, Matheu aplicará idéntico tratamiento para las enajenaciones de bienes de fideicomisos y mayorazgos⁴; o Bas, quien dedica en su *Theatrum Iurisprudientiae*, el capítulo decimo-séptimo a estudiar las causas para enajenar bienes de fideicomiso o mayorazgo, aplicándolas indistintamente a uno y otro; mientras analiza en el capítulo vigésimo-séptimo las declaraciones de sucesión por derecho de vínculo o *iure vinculi*, obtenidas igualmente por los poseedores de mayorazgos y fideicomisos⁵. Pero, al carecer de una legislación que favoreciera la interpretación y discusión jurídica y, en consecuencia, el nacimiento de una doctrina propia, las argumentaciones de los autores valencianos fueron tomadas de la doctrina foránea de derecho común, sobre todo de la castellana, numerosísima en este tema⁶. Es paradigmático el consejo que daba Berní a los abogados principiantes en tema de mayorazgos: «El común modo que se tiene para enterarse bien el principiante de esta materia de mayorazgos, consiste en estudiar a Torre, de *Maioratibus*, (quien concuerda los mayorazgos de Italia con los de España), y en su seguida son mas inteligibles, Molina... Mieres... Roxas... Aguila... Paz. Otros estiman mucho al Cardenal de Luca, y otros van muy sedientos en busca de papeles en derecho de aquellos abogados de más fama»⁷. Antes de iniciar el estudio de la doctrina castellana más elaborada y compleja, Berní remite, en primer lugar, a la obra de un jurista italiano —Torre—, mientras resalta el aprecio de muchos abogados valencianos por otro autor, el Cardenal de Luca. Con estas advertencias, no hace otra cosa que constatar las afinidades que emparentaban a los mayorazgos italianos con los valencianos. Similitudes que fueron tomadas por la doctrina foral como razones de apoyo para justificar las peculiaridades de nuestros mayorazgos, mientras que, abolidos los *Furs*, sirvieron como motivos para resaltar las divergencias entre el régimen vincular de época foral y el castellano que ahora se implantaba. Ambas cuestiones serán analizadas a lo largo de este estudio.

La jurisprudencia de la época, con autores de renombre como León, Matheu o Crespí, será la única que, ante los numerosos pleitos que los mayorazgos provocaron, intentará completar los vacíos legales anteriores, dando respuesta a cuestiones concretas.

4. L. MATHEU Y SANZ, *Tractatus de Regimine Regni Valentiae*, Lyon, 1704, 10. 6. 36, f. 507: «Declarationes, his similes —a las *ab intestato*—, fiunt ad successiones iure vinculi, fideicommissi successive, vel maioratus».

5. N. BAS Y GALCERAN, *Theatrum iurisprudientiae forensis Valentinae romanorum iurimiri-fice accomodatae*, 2 vols., Valencia, 1690, cap. 17, ff. 255-274: «De Decreto ad alienanda bona maioratus, aut fideicommissi»; cap. 27, ff. 465-478: «De declaratione succedendi iure vinculi».

6. La doctrina castellana ha sido glosada por B. CLAVERO, *Mayorazgo. Propiedad feudal en Castilla 1369-1836*, Madrid, 1974, que en 1989 ha visto su segunda edición aumentada con un encuadre europeo del mayorazgo castellano.

7. J. BERNÍ Y CATALÁ, *Instituta civil y real*, Valencia, 1775, f. 163.

CONCEPTO

El mayorazgo puede ser estudiado desde dos puntos de vista: como figura de derecho sucesorio o como tipo especial de propiedad. Según se incida en uno u otro aspecto las definiciones que encontraremos serán distintas. Bartolomé Clavero, interesado en resaltar el modelo de propiedad privilegiada que el mayorazgo genera, paralela a la propiedad amortizada de la iglesia, lo define en este último sentido como: «aquella forma del modo de propiedad vinculada cuyo régimen concreto somete a las condiciones de la propiedad territorial feudal al colonato por medio de la prohibición de enfiteusis, a la burguesía gracias a la vinculación estricta y general, y a la corona mediante la inconfiscabilidad incluso en los delitos exceptuados, imponiendo, al mismo tiempo, en beneficio de las líneas principales de la clase feudal, un proceso de acrecentamiento y acumulación patrimonial»⁸. Esta definición, válida para Castilla, no puede ser trasladada sin más al Reino de Valencia. En él, aunque también se da el fenómeno de la propiedad vinculada, ésta se desarrolla de forma diferente, adoptando unas características peculiares, como la comunión entre mayorazgo y enfiteusis, o la ausencia de licencia real para poder crearlo, lo que generará, junto a otras causas, un tipo de propiedad distinta a la de su vecina Castilla. Ahora nos interesa resaltar cómo lo definió la doctrina desde su relación con el derecho hereditario.

Los autores de época moderna analizaron el mayorazgo como una figura de derecho sucesorio especial, cuyo fin era perpetuar la memoria y dignidad de las familias, evitando la desmembración del patrimonio vinculado que al cabo de pocas generaciones se hubiera producido. El mayorazgo, desde este punto de vista, tenía una utilidad pública, consolidaba las familias nobles y les ofrecía un instrumento jurídico para mantener su prestigio social y económico a lo largo de la Edad Moderna⁹. En palabras de Cárdenas: «En la organización social antigua que

8. B. CLAVERO, *Mayorazgo...*, p. 278. Esta definición no ha estado exenta de crítica. Los trabajos de A. IGLESIA FERREIROS, «Doctrina e instituciones civiles: familia, patrimonio, sucesiones. La situación de los estudios de historia del derecho privado en España», en *Atti dell'incontro di studio*, Firenze-Lucca, 1989, pp. 205 a 314, p. 269, y J. L. BERMEJO, «Sobre nobleza, señoríos y mayorazgos», en *AHDE*, 55, (1985), pp. 253-305, son prueba de ello. Crítica que ha sido rebatida por CLAVERO en su artículo «De maioratus nativitate et nobilitate concertatio», en *AHDE*, 56, (1986), pp. 921-929.

9. C. CRESPI DE VALDAURA, *Observationes illustratae decisionibus Sacrii Supremi Regni Aragonum Consili*, Lyon, 1730, 22. 5, f. 244: «Haec autem conclusio indubitanter procedit, cum fideicommissum instituitur favore familiae (licet non favore agnationis...) quia in earum conservatione favor publicus versatur»; A. GÓMEZ, *Ad leges Tauri commentarium absolutissimum*, Madrid, 1780, legem 40. 1, f. 265: «maioratus est quaedam dignitas et praerogativa cum successione, quam habet primogenitus in cognatione sua»; L. DE MOLINA, *De Primogeniorum Hispanorum origine, ac natura*, Lyon, 1749, 1. 11. 3, f. 109: «Item primogeniorum finis praecipuus est, ut familiarum dignitas ac memoria conservetur... Divisione autem dignitas familiae, memoriaque eiusdem, ac universa patrimonia destruuntur».

se modificaba, tenía poco valor el individuo política y económicamente considerado; pero la familia era una entidad social importantísima, y por eso se procuraba conservarla, manteniendo su vigorosa constitución. Era, en efecto, mucho más fácil defender y engrandecer un Estado compuesto de familias poderosas, que otro formado de individuos con igual poder, pues cuanto más subdivido y disperso se halla éste, tanto menos disfruta la eficacia y virtud que da a toda fuerza su asociación con otras»¹⁰.

Para conseguir aquel fin, no sólo se privaba a los descendientes del vinculator de sus derechos hereditarios sobre el patrimonio relicto, sino que también se les negaba el poder de disposición sobre los mismos, de ahí que en algún momento se planteara el carácter «odioso» de la vinculación. Calificar una figura jurídica de odiosa o favorable tenía importantes consecuencias prácticas. En la multitud de pleitos que se planteaban sobre fundaciones de mayorazgos, concebirlo como una institución favorable quería decir tanto, como interpretarla extensivamente o, lo que era lo mismo, ante la duda, se presumía que el causante habría querido constituirlo. La doctrina es unánime en este punto y considerará que los mayorazgos son odiosos cuando perjudiquen derechos de legítima, dotes o alimentos de herederos forzosos. A pesar de ello, la utilidad pública del mayorazgo se superpone sobre los derechos individuales de los miembros de la familia y permite que el titular del patrimonio realice el gravamen. Esta consideración tiene especial trascendencia en el Reino de Valencia, donde la libertad de testar reconocida en *Furs* permite al causante disponer a su arbitrio de todo su patrimonio, desheredando a los herederos forzosos y privándoles de sus derechos de legítima, dotes o reduciéndoles su cuantía, de ahí que se diga que en Valencia, aunque existan hijos del vinculator, los mayorazgos son favorables:

*Maioratus instituti ex tertio et quinto bonorum vel ab eo, qui non habet descendentes, favorabiles sunt. Et in nostro regno, etiamsi extent, quia possunt exhaereditari sine causa*¹¹.

Entre las definiciones del mayorazgo existe una ya clásica, acuñada por Molina, según la cual, sería el derecho de suceder en los bienes dejados por el funda-

10. F. DE CÁRDENAS, *Ensayo sobre la Historia de la propiedad territorial en España*, 2 vols., Madrid, 1873, vol. 2.º, p. 128.

11. C. CRESPI, *Observationes...*, 22. 8, f. 240. Este autor establece una equivalencia entre los mayorazgos valencianos y los castellanos constituidos sobre el tercio de mejora y el quinto de libre disposición, quizá porque la ley 27 de Toro permitía que el disponente pudiera constituirlo por propia voluntad y sin necesidad de licencia real; J. TROBAT, *Tractatus de effectibus immemorialis praescriptionis et consuetudinis*, 2 vols., Valencia, 1690-1700., vol. 2.º, 5. 10. 91 y 92, f. 239; Ph. KNIPSCHILD, *Tractatus de fideicommissis familiarum nobilium sive de bonis quae pro familiarum nobilium conservatione constituntur*, Colonia, 1715, 7. 85, f. 205.

dor para que se conserven íntegros perpetuamente en la familia y se transmitan al inmediato primogénito por orden sucesivo:

*Ius succedendi in bonis, ea lege relictis, ut in familia integra perpetuo conserventur, proximoque cuique primogenito ordine successivo deferantur*¹².

El mayorazgo venía así caracterizado por el establecimiento de un orden de suceder, en el que se privilegiaba la sucesión singular o individual de un heredero, frente a los llamamientos hereditarios plurales que hubieran ocasionado la disgregación del patrimonio familiar al cabo de pocas generaciones. Esta era una de sus características esenciales: *Maioratus est individuus, in eoque solus unus succedit*¹³. El orden de aquellos llamamientos y la preferencia de unos herederos frente a otros correspondía establecerla al vinculador, cuya voluntad se consideraba ley en la sucesión del mayorazgo. A pesar de ello, puede afirmarse que los principios generales adoptados para regirla fueron los de masculinidad y primogenitura, criterios que ya se preveían en la sucesión al trono castellano y que los autores concibieron como ejemplo y cabeza de todos los mayorazgos¹⁴. Las fundaciones de los mayorazgos valencianos lo decían claramente. Se prefería en los llamamientos: *lo machor al menor y el home a la dona*¹⁵.

La primogenitura significaba lo mismo que «nacido primero» o *maior natu* y su importancia fue tal que incluso dio nombre a la institución que ahora tratamos¹⁶.

12. L. DE MOLINA, *De Primogeniorum...*, 1. 1. 22, f. 5. Otra definición de mayorazgo en M. PESET REIG, *Dos ensayos sobre la historia de la propiedad de la tierra*, Madrid, 1982, p. 23. «El mayorazgo es un acto de disposición de bienes mediante el cual el cabeza del mismo determina unir un conjunto de bienes y los reserva a sus descendientes en un orden preestablecido de sucesión determinando su imposibilidad de enajenarlos por cualquiera de los sucesivos poseedores y sin que se puedan ejecutar por deudas».

13. J. DE SESSE, *Decisionum Sacri Senatu regii Regni Aragonum et curiae domini iustitiae Aragonum, causarum civilium et criminalium*, 6 vols, Zaragoza 1615, 370. 22, f. 76 v.º; A. GÓMEZ, *Ad leges...*, Madrid, 1780, legem 40. 7, f. 267: «Item dato quod successor in Regno debet esse unus»; L. DE MOLINA, *De primogeniorum...*, 1. 11. 8, l. 109: «Unus namque debet esse primogenitus et non plures...»; A.C. DE LISSA, *Tyrociniium iurisprudentiae forensis, seu animadversiones theorico-practicae iuxta foros Aragonum*, Zaragoza, 1703, 2. 23, f. 170; J. P. FONTANELLA, *Decisiones Sacri Regii Senatus Cathaloniae*, 2 vols., Lyon, 1684, 35. 4, f. 71: «Haec vero quae sunt cum qualitate primogeniturae, indivisibilia iudicant et ad unum solum devenire debere».

14. B. CLAVERO, *Mayorazgo...*, pp. 211 y ss., y 222; J. B. TROBAT, *De effectibus...*, 14. 4. 168, f. 280: «Maioratus regius est caput omnium maioratum Hispaniae.»

15. Como puede verse en el mayorazgo fundado por don Tomás Joseph Cabanilles, conde de Casal, en su testamento de 11 de mayo de 1683 —Archivo del Reino de Valencia, a partir de ahora A.R.V. Protocolos, 4478—.

16. L. MATHEU, *Sentencias pronunciadas por los oidores de la pasada Real Audiencia de Valencia y decisiones a ellas hechas por...*, regente de la misma Audiencia, manuscrito núm. 247 de la Biblioteca Universitaria de Valencia, escribano de mandamiento Damian Bernegal, sentencia de 23 de diciembre de 1609: «filius maior natu, et filius primogenitus idem sunt». La importancia del derecho de primogenitura nuevamente ha sido objeto de atención por B. CLAVERO, «Beati dictum: derecho de linaje, economía de familia y cultura del orden», en *AHDE*, 63-64 (1993-1994), pp. 7-148.

El derecho de primogenitura se justificó por la doctrina con argumentos de diversa índole. La providencia divina que había permitido a un hijo nacer primero, el amor que, por ello, le dispensaban sus padres, y el respeto que sus hermanos menores debían brindarle, hacían preferir al hijo primogénito frente a sus hermanos¹⁷. Los propios textos sagrados ya recogían el derecho de primogenitura. Daban muestra de ello los relatos de Esaú, quien lo vendió a Jacob, o de éste que lo había recibido de Isaac al ser bendecido¹⁸. Por último, el derecho positivo permitía al testador gravar al heredero con la obligación de restituir su patrimonio tras su muerte o pasado algún tiempo; característica ésta imprescindible para la existencia del mayorazgo¹⁹.

La preferencia del varón a la hembra, también encontraba en la doctrina argumentos de derecho divino y humano. Los autores aportaban igualmente los ejemplos de la sucesión en los reinos, en los feudos, o en las dignidades de duque, conde, marqués, como supuestos en los que el hijo varón desplazaba a las hembras, incluso de mayor edad. En todo caso, la exclusión de las mujeres, si otra cosa no hubiera dispuesto el vinculador, sólo era en los supuestos de concurrencia con varones pues, faltando éstos, se les permitía suceder en el mayorazgo:

*Foemina in regnis, feudis regalibus, primogeniis, maioratibus et fideicommissis succedunt nisi expressim fuerint exclusae*²⁰.

Además de la preferencia del primogénito varón, todo mayorazgo implica la prohibición de enajenar los bienes que lo integran, por lo cual el patrimonio vin-

17. A. GÓMEZ, *Ad leges...*, ley 40. 7, f. 267: «adimpleat filius maior, qui primo editus est, sequitur quod in eo viget maior amor et dilectio paterna et per consequens in omnibus debet praeferi aliis fratribus...quia unus illi sit maior aetate, alii fratres minores tenentur ei praestare reverentiam.»

18. L. DE MOLINA, *De primogeniorum...*, 1. 2. 1, f. 9: «Maioratum igitur Hispanorum origo ab instituto divino quodammodo derivationem primaevam duxisse constat, ex eo quod Genus c. 25, mentio fiat de primogenitura, cuius primogeniturae ius Esau vendidit fratris suo Jacob. Et iterum cap. 27, ubi Isaac dedit filio suo Jacob benedictionem, eique ius primogeniturae concessit». A. GÓMEZ, *Ad leges...*, legem 40. 1, f. 265.

19. A. GÓMEZ, *Ad leges...*, ley 40. 2, f. 266: «...Ergo et maioratus habet etiam ortum de iure nostro civili positivo...quod potest quis gravari per testatorem in bona sibi relicta, vel rem particularem post mortem, vel post certum tempus alteri restituere.»

20. F. MOLINO, *Tractatus celebris et insignis de ritu nuptiarum et pactis in matrimonio coventus*, Barcelona, 1617, 3. 16. 12, f. 179; L. DE MOLINA, *De primogeniorum...*, 3. 4. 4, f. 467: «Nam ius divinum masculis iura successionis primo loco deferebat, ita ut foemina non nisi masculo deficiente ad parentum successionem admitteretur...constat, iure divino foeminas propter masculos eiusdem lineae et gradus excludi; eis vero deficientibus masculis remotioribus exclusi, admitti»; en los números 4. 5. habla de la preferencia del varón en los títulos nobiliarios y en el 24, f. 470 comenta esta misma preferencia en las leyes romanas: «ad mediam iurisprudentiam et leges Digestorum ex quibus foeminae propter masculos remotiores excluderentur»; A. GÓMEZ, *Ad leges...*, ley 40. 8, f. 268.

culado se transmite íntegro de poseedor en poseedor²¹. La doctrina jurídica afirmó que los bienes de mayorazgo eran inalienables por su propia naturaleza, rechazando de plano toda enajenación o cualquier acto que pudiera llevar a ella: hipoteca, permuta, transacción...²². Desde este momento, mayorazgo y prohibición de enajenar fueron tan parejas que incluso cuando el vinculador no la hubiera previsto expresamente, se derivaba de la simple constitución del vínculo²³. Este límite a la capacidad de disposición del sucesor, se encontraba regulado en *Furs: ...les coses que deuen ésser restituïdes o que seran vinclades a alcú, no poden ésser alienades...*²⁴; su importancia y aplicación práctica será tratada con más detalle cuando hable de la «extinción de la relación vinculatoria».

La delación del mayorazgo al sucesor primogénito y la prohibición de enajenar no eran sino los dos requisitos necesarios para cumplir la finalidad de la institución vincular: conservar perpetuamente el renombre y esplendor de la familia. Para ello, la perpetuidad se presumía en los llamamientos del mayorazgo *usque millesimum gradum*, y se derivaba inmediatamente de su constitución, aunque no fuera expresa porque, en todo caso, el vínculo no se establecía por razón de unos bienes, sino de una familia y, dentro de ella, la sucesión se presumía infinita²⁵.

Después de tratar el concepto de mayorazgo y, a grandes rasgos, sus caracteres más importantes, es necesario precisar más para comprender el término mayorazgo en la sociedad valenciana de época foral. Analizar un proceso judicial donde se discutan intereses relacionados con mayorazgos, nos hará descubrir la relatividad de este término cuando se utiliza en nuestro derecho. En el Reino de Valencia indistintamente se habla de mayorazgo, *vincl* —vínculo—, fideicomiso perpetuo, fideicomiso infinito, algunas veces, primogenitura y, en otras ocasiones, tratándose de fideicomisos, se omiten los epítetos que los acompañan²⁶. A

21. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 3, f. 257: «Fideicomissarii, et successores maioratus, quamvis veri domini bonorum sint non possunt sine nullitatis labe alienare bona maioratus aut fideicommissi».

22. B. CLAVERO, *Mayorazgo...*, p. 265.

23. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 4, f. 258: «Non solum impermissa erit bonorum fideicommissi, vel maioratus alienatio, quando expresse prohibita fuerunt alienari bona a testatore favore familiae et vocatorum...Sed etiam quando tacite reperitur prohibitio inducta, nam ex eo quod fideicommissum, aut maioratus in favorem alicuius familiae instituat, tacite censetur impermissum fideicommissi successoribus alienare bona.»

24. *Fori...*, 6.6.7, f. 155.

25. L. DE MOLINA, *De primogeniorum...*, 1. 4. 11-12-13-14-23-31, ff. 22 a 26; J. DE SESSE, *Decisionum...*, 37. 7, f. 289: «Et si facio maioratum censeor facere omnes substitutiones necessarias ad maioratum perpetuandum.»

26. *Archivo Histórico Nacional*, a partir de ahora AHN, *Consejos*. Legajo 21836. En el pleito sobre la sucesión del mayorazgo fundado por el doctor San Juan de Aguirre, asesor del *Batle* general de la ciudad y Reino de Valencia se dice: «la successió de este vincl» (f. 3); «los béns recahents en dit fideicomís perpetuo» (f. 4 v.º); «la successió de dit vincl y mayorazgo» (f. 8 v.º). La doctrina también emplea estos términos con un sentido semejante; valga como ejemplo este comentario de León al hablar de la enajenación de bienes del mayorazgo por deudas del testador: «Bona

mi entender, esta imprecisión no implica que los juristas de la época no supieran que era un mayorazgo. Muy al contrario, lo que supone es que estos mismos autores no necesitaban afinar excesivamente, porque en su formación jurídica, como expondremos a la hora de hablar de la naturaleza jurídica, no existía una separación tajante entre fideicomiso y mayorazgo o, como diría Torre, el fideicomiso era el género y el mayorazgo la especie²⁷. Las únicas diferencias de peso entre ambas instituciones serán la sucesión singular y la perpetuidad del gravamen, y mientras éstas no estén en discusión, no hará falta precisar más, porque las consecuencias jurídicas inmediatas van a ser las mismas, nos encontremos ante un mayorazgo o ante un fideicomiso. Prueba de ello es que la inalienabilidad se aplica idénticamente a ambos y se exceptúa igualmente en los mismos supuestos; la sucesión del fideicomisario en el fideicomiso o del siguiente sucesor en el mayorazgo, sigue el mismo procedimiento y posee similares efectos etc.²⁸. En consecuencia, los supuestos que en la práctica jurídica de la época podían estar claros, al investigador actual le provocan no pocas dificultades.

En primer lugar, porque habrá casos en que cuando se utilice únicamente la palabra fideicomiso, ésta se refiera efectivamente a una sustitución fideicomisaria temporal y, por tanto, muy distante del concepto de mayorazgo²⁹. Sin embargo, lo corriente en la práctica fundacional es añadir al término fideicomiso el adjetivo *perpetuo* y, en algunos casos, el de *infinito*³⁰, circunstancias que lo asimilan, según la doctrina, al propio mayorazgo:

*fideicommissum perpetuum, maioratus sive primogeniorum communi nomine vocari solet*³¹.

maioratus distrahi posse pro solvendis debitis testatoris, itaintelligendum esse, ut prius satisfiat creditoribus de fructibus fideicommissi, et in subsidium deveniatur ad rerum vinculatarum distractionem», F. G. LEÓN, *Decisiones Sacrae Regiae Audientiae Valentinae*, 3 vols., Valencia, Oriola, Valencia, 1620-1625-1646, vol. 2.º, 173. 171, f. 383.

27. J. TORRE, *De successione* ..., lib 1.º, 4, f. 19.

28. Pueden verse en N. BAS los capítulos 17 y 27 antes citados.

29. La distinción entre un simple fideicomiso y un fideicomiso perpetuo, será resaltada por Crespi en su observación 22, al interpretar las cláusulas fundacionales del mayorazgo de Alcántara: «Satis aperte probatum manet, fideicommissum perpetuum fuisse institutum, nec minori rationis vi probavimus nunc, primogenium fuisse institutum, ita ut maior natu iuxta naturam maioratum hispanorum succedere debeat, non vero electis possessoribus et successoribus sit reservata. Itaque prius probavimus primogenium fuisse institutum, non simplex fideicommissum», *Observationes...*, f. 246.

30. Como el fundado por don Antoni Clara el 22 de agosto de 1654, según decía, instituíta: «un vinde y fideicomisso perpetuo», ARV, *Procesos Real Audiencia*, 3.ª parte, apéndice, exp. 8057, año 1698.

31. A. C. de LISSA, *Tyrocinium...*, 2. 23, f. 170; J. P. FONTANELLA, *De pactis...*, vol. 2.º, 5. 1. 2. 109, f. 20: «Fideicommissa perpetua pari passu ambulant cum maioratibus»; J. CÁNCER, *Variarum resolutionem iuris caesari, pontificci et municipalis Principatus Cathalauniae*, Turín,

En segundo lugar, porque *vinde* o vínculo no es siempre equivalente a mayorazgo. En muchas ocasiones sí, y una muestra de esta equiparación son los ejemplos que en la práctica aparecen e incluso la igualdad que de ambos conceptos recogen algunos autores:

*maioratus et vinculum de consuetudine et communi usu loquendi idem significant, et leges loquentes de maioratu, pariter procedant in vinculo*³².

Pero, en el derecho foral valenciano, la palabra *vinde* tiene un significado más amplio. En *Furs* se utiliza el término *vinde* como sinónimo de carga o gravamen de restitución, es decir, los bienes entregados a una persona, lo son con la obligación de restituirse a otra³³. Por esto, *vinde* es por antonomasia un mayorazgo³⁴, en donde la restitución es perpetua entre los sucesivos poseedores; pero también un fideicomiso, produciéndose la obligación de restituir, en este caso, entre los llamamientos en él previstos. Más dudas plantea si los restantes tipos de sustituciones —vulgar, pupilar y ejemplar— pueden incluirse dentro de la palabra vínculo. En el derecho aragonés, parece que la expresión *vínculo* es empleada con idéntico significado al nuestro, y en él, Lalinde considera que no abarca la sustitución vulgar, porque en ésta no hay dos herederos entre los cuales se deba producir la restitución, sino que el sustituto adquiere el derecho a heredar directamente del causante cuando el instituido heredero no quiera o no pueda hacerlo³⁵. Aunque esto es cierto, en Valencia parece que el vínculo no se produce únicamente entre el instituido heredero y su sustituto, sino que es más amplio, y se aplica también al causante y su heredero, mientras éste no sea definitivo. Porque, cuando el testador estableció una sustitución vulgar, en tanto no exista heredero, aquellos bienes permanecen *unidos* —vinculados—, ahora en manos del curador de la herencia yacente para, cuando se acepte o repudie la herencia, ser *restituidos* al heredero o a su sustituto. De ahí la equiparación que realiza Cerdán de Tallada entre condición y gravamen: *substitutio importet conditionem et gravamen idem*

32. J. DEL CASTILLO, *Quotidianarum controversiarum iuris*, 8 vols., Ginebra, Lyon, 1726-1727, 2. 22. 43, f. 122.

33. Esta equivalencia aparece textualmente en *Fori...*, 6. 3. 5, f. 147 y 6. 6. 7, f. 155.

34. El vínculo como sinónimo de mayorazgo es definido por J. BRINES y C. PÉREZ, «El vinde és un acte jurídic pel qual la persona que el funda determina un conjunt de béns que s'han de mantenir íntegres a perpetuitat, i estableix un ordre de successió basat generalment en la primogenitura. En conseqüència, els successors en els vincles es troben davant la impossibilitat d'alienar el tot o part dels béns i s'han de sotmetre a continuar la línia de transmissió hereditària establerta pel fundador», *La vinculació...*, p. 232.

35. J. LALINDE ABADÍA, «Algunas precisiones conceptuales sobre la legítima aragonesa», en *AHDE*, 55, (1985), pp. 333-387, p. 378.

*sit quo conditio*³⁶. Esto explicaría la equiparación que en la práctica se produjo entre los sucesores de mayorazgos y cualquier heredero a término o condición, o gravado mediante sustitución vulgar, ejemplar y pupilar. En todos estos casos, el heredero o sucesor acudía a la justicia ordinaria para obtener la declaración de suceder por derecho de vínculo o *iure vinculi*:

*Successores maioratus, vel fideicommissi, aut quilibet vocati sub conditione, aut in diem, per fideicommissum, vulgarem, pupillarem, aut aliam substitutionem, conditione adimpleta, sub qua reperiuntur, aut adveniente die, solent obtinere in curiis iudicum ordinariorum...declarationes succedendi iure vinculi*³⁷.

Esta equiparación también se produjo en la práctica notarial testamentaria. En ella, las instituciones de heredero sujetas a condición, los mayorazgos o cualquier tipo de sustitución, se constituían con la misma fórmula: *ab emperò, pacte, vincle y condició*³⁸, tras la cual, se imponía al heredero o a sus sucesores, el tipo de gravamen deseado.

En tercer lugar, la expresión *primogenitura* aparece más raramente como sinónimo de mayorazgo, a diferencia de lo que ocurre en Italia o Francia donde generalmente reciben este nombre³⁹, siendo lo usual reservarse para indicar el modo de suceder en él: *in fideicomisso per modum primogeniturae instituto*⁴⁰.

Las consecuencias de estas advertencias se derivan inmediatamente: cualquier estudio sobre mayorazgos habrá de tener en cuenta y depurar al máximo el supuesto concreto que se utilice. La fundación del mayorazgo nos daría la solución, pero es frecuente que, o no se disponga de la fecha de creación, o no se encuentren los protocolos del notario que formalizó el acto, o de encontrarse, puede que el protocolo del año de la institución del vínculo haya desaparecido. Entonces andaremos entre indicios y especulaciones que siempre he procurado tomar con reservas.

36. T. CERDÁN DE TALLADA, *Commentaria edita per...super foro (declarans) qui testa. facer. poss. et super foro (si algú morrà), si secu. nup. muli*, Valencia, 1568, 37, f. 50.

37. N. BAS, *Theatrum...*, 27. 1, f. 466.

38. Doña Elisabeth Pujasons constituye un vínculo perpetuo en su testamento de 7 de noviembre de 1687 con estas palabras: «...la qual institució de herència fas ab pacte, vincle y condició que la part de la sua herència que tocara a cascú de dits nets y hereus quede perpetuament vinculada per a sa descendència...», en *Archivo del Colegio del Corpus Christi*, a partir de ahora ACCC, *Protocolos*, 14970.

39. J. TORRE, *De successione...*, lib. 1º, 1. 54, f. 7: «quod maioratus idem sit, quod in Italia et Gallia dicitur primogenitura»; M. PELÁEZ DE MIERES, *Tractatus maioratum et meliorationum hispaniae*, Lyon, 1735, *praefatio* 4, f. 2: «...quod maioratum, communi usu loquendi, vocamus in Hispania quod Itali aut Galli primogenituram...».

40. L. MATHEU, *Sentencias...*, de 8 de julio de 1610, escribano de mandamiento F. P. Alreus.

NATURALEZA JURIDICA

Los tratadistas del derecho común emparentaron el mayorazgo con el fideicomiso de familia —*fideicommissum familiae relictum*— regulado en las leyes romanas. La remisión fue posible porque en Roma este tipo de fideicomiso se utilizó para disponer de los bienes en favor de la familia, con el fin de vincularlos, de tal manera, que el patrimonio familiar permaneciera intacto durante varias generaciones⁴¹. Para cumplir esta misión el fideicomiso de familia proporcionó dos de las características esenciales del régimen vinculatorio: la facultad del causante para establecer llamamientos sucesivos en la institución de heredero, aunque ahora limitados hasta los parientes de cuarta generación o que hubieran nacido durante la vida del causante; y la prohibición de disponer los bienes que integraban el patrimonio vinculado⁴². Era evidente que con estas afinidades, los autores de época moderna no tardarían en encontrar una relación directa entre ambas instituciones. Esta relación se concibió como la que existía entre todo género y su especie, o lo que era lo mismo, el mayorazgo —especie— aparecía como una figura sucesoria que se había desarrollado a partir del fideicomiso —el género—: *concluditur fideicommissum esse tanquam genus, et maioratum et primogenituram uti speciem*⁴³, y del que, en todo caso, nunca se había separado, pues siempre que se fundaba un mayorazgo, en último término, se estaba constituyendo un fideicomiso⁴⁴.

Para Clavero la remisión que hizo la doctrina tuvo como fin legitimar la figura del mayorazgo desde un punto de vista jurídico, en un momento histórico en que la validez e importancia de una institución derivaba de encontrarle un antecedente legal en el derecho romano⁴⁵. Fuera o no la legitimadora, la única razón que movió a los autores a considerar el mayorazgo como una especie de fideicomiso, lo cierto es que estos mismos autores estudiaron esta figura convencidos de tratarse de una sustitución fideicomisaria y, como tal, le aplicaron los mismos criterios jurídicos que el derecho romano establecía; a él acudían en caso de duda, y según sus disposiciones resolvían las posibles lagunas que contenían los derechos municipales. Realidad ésta, que cualquier estudio sobre mayorazgos valencianos debe tener en cuenta.

41. *Digesto* 31. 32. 6; *Novelas* 159; A. TORRENT, *Fideicommissum familiae relictum*, Oviedo, 1975, p. 17.

42. A. TORRENT, *Fideicommissum...*, p. 25.

43. J. TORRE, *De successione...*, lib. 1.º, 4, f. 19.

44. V. FUSARIO, *Tractatus de substitutionibus*, Ginebra, 1628, 276. 70, f. 215: «quando testator constituit primogenituram et maioratum, quia tunc fideicommissum dicitur constiuisse.»

45. B. CLAVERO, *Mayorazgo...*, pp. 53-59.

A pesar de todo, los autores también reconocieron que esta equiparación no podía ser absoluta. Knipschildi elaborará un tratado sobre el fideicomiso de familias nobles en Alemania, a los que define como:

*donatio quaedam ab instituyente ea lege facta, ut bona proximioribus eodem gradu, vel seniori in familia, ad eius conservationem perpetuo ac ordine successivo deferantur*⁴⁶.

Posteriormente los equipará con los mayorazgos y primogenituras, sobre todo, en la prohibición de enajenar, la constitución para conservación de los bienes familiares y la preferencia del varón, pero matizará que les separa una diferencia importante: mientras el mayorazgo se difiere a un solo poseedor, los fideicomisos familiares, pueden dividirse entre varios agnados⁴⁷. A esta diferencia, Molina ya había añadido otras que, según él, distanciaban el fideicomiso del mayorazgo castellano: el fideicomisario no podía tomar por propia autoridad el fideicomiso, circunstancia que no se aplicaba al sucesor en el mayorazgo; éste, por su parte, podía fundarse tanto en actos *inter vivos* como *mortis causa*, mientras el fideicomiso, como figura de derecho hereditario, sólo se constituía en testamentos o escrituras que tuvieran el valor de actos de última voluntad; tampoco el mayorazgo toleraba la detracción de la cuarta trebeliánica, prohibición que no afectaba al fideicomiso. Pero, en todo caso, Molina no pudo dejar de reconocer que existían afinidades entre mayorazgo y fideicomiso: *Hispanorum primogenia, ut plurimum fideicommissis similia sint*⁴⁸.

Otro autor, Torre, después de asimilar el mayorazgo con el fideicomiso, afirmará en contra de la opinión de Molina, que las únicas diferencias importantes entre los mayorazgos castellanos y cualesquiera otras primogenituras o mayorazgos no castellanos derivan únicamente de una legislación particular, como eran las *Leyes de Toro*. Entre estas peculiaridades se refería expresamente a la prohibición de detraer los gastos invertidos en mejorar los bienes integrantes del mayorazgo impuesta a su poseedor, y la adquisición de la posesión por el sucesor en el vínculo sin acto de aprehensión. Por ello, no existiendo legislación municipal diferente,

46. Ph. KNIPSCHILD, *Tractatus de fideicommissis...*, 1. 13, f. 7 y 186, f. 38.

47. Ph. KNIPSCHILD, *Tractatus de fideicommissis...*, 16. 8, f. 605: «Ad haec maioratus et primogeniturae bona dividi non possunt...Secus autem esse in bonis fideicommissis subiectis, quae etiam inter plures agnatos dividi possunt...nisi divisio nominatim prohibeatur»; J. P. FONTANELLA, *Decisiones...*, 35. 2, f. 71: «Quamvis enim quoad multa differentiam constituent...D.D. inter fideicommissa perpetuo familiae relicta simpliciter, id est sine qualitate primogeniturae, et primogenia ipsa et maioratus et signanter ut illa divisibilia faciant et ne uno solos sed plures in eis succedant quotquot in pari gradu reperiuntur...», núm. 4: «Haec vero quae sunt cum qualitate primogeniturae, indivisibilia iudicant et ad unum solum devenire debere.»

48. L. DE MOLINA, *De primogenitorum...*, 1. 1. 7, 9 y 14, ff. 2-3, y 1. 4. 18, f. 23.

los mayorazgos no castellanos debían regirse por las reglas del fideicomiso romano⁴⁹. Aunque esta afirmación no carece de lógica, Torre no incide en algunos rasgos básicos del régimen vinculatorio que marcaran la línea de separación entre el mayorazgo y el fideicomiso romano, y que habían alcanzado su máxima expresión con el mayorazgo castellano: la perpetuidad del vínculo y la sucesión singular. Quizá por ello, en las fundaciones de mayorazgos valencianos, donde al mayorazgo se denomina frecuentemente fideicomiso perpetuo, se resalten de manera especial ambos aspectos. Por una parte, ya en el propio calificativo de mayorazgo aparece la primera de estas notas: su carácter *perpetuum*; por otra, en el orden de llamamientos establecido, se remarca la sucesión individual haciendo especial hincapié en que los bienes se entreguen *a hu a soles* —a un heredero solamente—⁵⁰. Con ambas advertencias, se aparta la práctica vinculatoria del precedente romano y se acerca a lo que propiamente será un mayorazgo, de ahí la afirmación de un abogado valenciano de la época: «el fideicomiso primogenial y primogenitura es lo mismo que mayorazgo de España»⁵¹.

Por ello, es en estas características donde quizá habría que valorar los aportes de la sucesión feudal o el peso de la tradición germánica de los bienes troncales o de abolengo. Es probable que ambas circunstancias favorecieran la sucesión del primogénito y la creación de una conciencia de linaje, esenciales para la configuración histórica del mayorazgo⁵². La doctrina encontraría semejanzas entre feudo

49. J. TORRE, *De successione...*, lib. 1, cap. 3 y cap. 4, ff. 15-22. En el núm. 43 del capítulo 4 afirma: «Pro ut pariter ex peculiari Hispaniarum lege procedit, quod maioratus transeant ipso iure in successorem, cui competit remedium tenutae, quod datur in omnibus bonis restitutioni obnoxio...non vero talis regula procedit in Italia et aliis locis, ubi Hispanico more non vivitur, in quibus perinde ac caetera fideicommissa, maioratus debent capi de manu haereditis, et sic alia differentia, quod gravatus per viam maioratus et primogeniturae melioramenta non recuperet, fideicommissarius, recuperet; resultat ex dispositione particulari legum Tauri...unde non possunt extendi ad nostra primogenia et maioratus quae in hoc ab aliis fideicommissis non differunt». El propio M. Peláez considera que no puede aplicarse, sin más, la doctrina castellana cuando se hable de mayorazgos italianos o franceses, porque aquéllos poseen una legislación particular que debe tenerse en cuenta: «Nec minus falluntur et errant qui ad diffinitionem litium quae sunt in Hispania super maioratibus, faciunt urgentia argumenta de primogenituris Galliae ac Italiae. Nam primogenita Hispaniae quoad ordinationem et institutionem et revocationem, sunt iudicanda secundum leges istius Regni...», *Tractatus de maioratuum...*, *praefatio* 49, f. 6.

50. El testamento de doña Elisabeth Pujasons nos sirve también ahora para apreciar ambas circunstancias. En concreto dice que su herencia: «...quede perpetuament vinculada per a sa descendència llegítima y natural y de llegítim y carnal matrimoni nada y procreada per vincle y fideicomís regular succehint sempre hu a soles...»

51. TAPIES DE SOLA, alegación jurídica *Por la ilustre doña Vicenta Sanz de la Losa, olim Crullles, marquesa de Mirasol con doña Ludgarda Alfonso...en la causa de suplicación que en nombre de la marquesa se interpuso en 24 de mayo de 1677...*, Valencia, 1697, BUV, *Varios* 239, núm. 16.

52. La relación del mayorazgo con el feudo y la importancia del derecho germánico en la configuración del mayorazgo castellano ha sido destacada por B. CLAVERO, *Mayorazgo...*, pp. 28 y ss., 56 y ss.

y mayorazgos o, como diría Morlá: *feudo ad maioratus, procedit argumentum*⁵³. Sin embargo, la semejanza tampoco podía ser absoluta. Molina aportaba algunas diferencias entre ambas instituciones: mientras el feudatario tenía sólo la posesión útil, el sucesor en el mayorazgo podía tener también la directa; el feudo podía dividirse, en tanto que el mayorazgo era indivisible; la concesión feudal tenía carácter revocable, frente al mayorazgo que era perpetuo⁵⁴.

Todas estas circunstancias fueron conformando los caracteres peculiares de la relación vinculatoria. Sin embargo, será la voluntad del disponente quien favorecerá el desarrollo y consolidación definitiva del mayorazgo. Fue esta voluntad la que permitió en el derecho romano establecer diferentes llamamientos sucesorios, prohibir la disposición de bienes y, en algún caso, realizar la vinculación perpétua, si bien este último aspecto no llegó a imponerse por las prohibiciones postclásicas que limitaron los llamamientos del fideicomiso a los parientes de cuarta generación o a aquellos familiares vivos a la muerte del testador⁵⁵. La misma voluntad que, según Knipschildi, podía establecer en los llamamientos del *stammguter* la sucesión del primogénito, con lo cual aproximaba, de hecho, este tipo de fideicomisos a los mayorazgos⁵⁶. E idéntica voluntad que introdujo en los contratos matrimoniales las sustituciones fideicomisarias en favor de los futuros hijos, distanciándose de la afirmación contenida en el derecho romano por la que los fideicomisos sólo podían constituirse en actos *mortis causa*: *Substitutiones et vincula, sicut fiunt in ultimis voluntatibus ita in contractibus*⁵⁷; o que, del mismo modo, pudo prohibir la detracción de la cuarta trebeliánica en los llamamientos del fideicomiso y, por ende, de los mayorazgos, facilitando que el patrimonio vinculado se transmitiera íntegro de sucesor en sucesor. Por ello, cuando el causante pudo limitar los derechos de los herederos forzosos instituyendo a un único sucesor, o se permitió al propietario unir su patrimonio perpetuamente y prohibir de él cualquier detracción, se dispuso de todos los elementos necesarios para que naciera jurídicamente el mayorazgo⁵⁸.

53. P. A. MORLA, *Emporium utriusque iuris quaestionem, in uso forensi ad modum frequentium*, Valencia, 1599, 4. 3. 7, f. 211.

54. L. DE MOLINA, *De primogeniorum...*, 1. 7. 4, f. 67.

55. A. TORRENT, *Fideicommissum...*, pp. 130-131; L. DE MOLINA, *De primogeniorum...*, 1. 4. 12, f. 22: «Imo etsi alienationis prohibitio hac ratione expressa facta sit, ut bona in familia conserventur ea prohibitio ultra quartum generationem non extenditur.»

56. Según Knispchildi, el modo de suceder en los *stammguter* se rige, en primer lugar, por las disposiciones del fundador, en defecto de las mismas, se difiere el fideicomiso familiar a todos aquellos descendientes que se encuentren en el mismo grado, siguiendo los llamamientos de la sucesión *ab intestato*, P. KNISPCHILD, *Tractatus de fideicommissis...*, 9. 1-9, f. 336.

57. F. MOLINO, *Tractatus celebris...*, 3. 22. 1, f. 185.

58. Para Clavero el mayorazgo castellano se encontró configurado jurídicamente desde el momento en que la propiedad vinculada pudo limitar los derechos de los herederos forzosos, al reducir y gravar la legítima, mientras desterraba la división del dominio con la interdicción de la enfiteusis, *Mayorazgo...*, p. 22

En el Reino de Valencia, estas circunstancias se dan hacia el siglo XIV, cuando el monarca Pedro IV, El Ceremonioso, concede en 1358 la libertad de testar a los valencianos⁵⁹. Es en estos momentos cuando empiezan a datarse los primeros mayorazgos, como el fundado por Lope de Luna el 10 de agosto de 1358, sobre las poblaciones de Ahín, Algimia, Matet, Vall de Almonacid y Pavías⁶⁰. A pesar de ello, el gravamen sobre la legítima no se previó expresamente hasta el reinado de Martín el Humano. Este monarca, por *fur* de 1403 concedía la posibilidad de que, en las instituciones de heredero realizadas por el padre: *puxa ésser apposada substitució, greuge, o vincle*⁶¹. Con este fuero se delimitó el alcance de aquella libertad, quizá por los problemas de interpretación que se habían planteado, introduciendo la desheredación necesaria formal y, como he dicho, el gravamen sobre la legítima. La primera introducía un requisito formal para desheredar, obligando al testador a nombrar al hijo privado de la herencia; mientras la segunda parece que sancionaba una práctica que había sido habitual hasta entonces. Las facultades tan amplias concedidas por el *fur* del rey Pedro, se concibieron por los testadores no sólo como libertad para distribuir el patrimonio sin respetar los derechos de legítima, sino también como libertad de imponer en sus disposiciones cualquier gravamen; como lo demuestra el testamento de Pere Boil, quien había vinculado diferentes lugares, entre los que se encontraba el pueblo de Alfafar, a su hijo Ramón Boil, en perjuicio de su legítima y de sus restantes hermanos⁶². El *fur* de Martín el Humano vino a confirmar esta práctica.

Sin embargo, los presupuestos jurídicos para que naciera el mayorazgo debieron ser posteriores a una realidad histórica que favoreció el desarrollo de las condiciones necesarias para que una clase social privilegiada, como era la nobleza, demandara una figura jurídica con la cual perpetuar sus patrimonios. ¿Por qué se produjo su aparición alrededor del siglo XIV y no se manifestó anteriormente en aquellos casos en que el causante no poseía herederos forzosos a los cuales perjudicar en su legítima? ¿por qué fue un fenómeno generalizado y no reducido a un único reino? Las razones están todavía hoy por determinar. Quizá el impacto de la peste negra en los esquemas familiares, el miedo a la extinción de los linajes que ella pudo producir, la consolidación del poder real frente a las aspiraciones nobiliarias, fueran un cúmulo de circunstancias que favorecieran el nacimiento y consolidación del mayorazgo. Aunque, en todo caso, un proceso tan general y am-

59. *Fori...*, 6. 4. 51, fol. 152. Para Castilla, en palabras de B. GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ, «De fines del siglo XIV y principios del XV hemos visto en el ejercicio de nuestra profesión fundaciones perfectas; prueba de no ser desconocido su uso en aquella época», en *Códigos o estudios fundamentales sobre el derecho civil español*, 6 vols., Madrid, 1874-1878, t. 2, p. 207; B. CLAVERO, *Mayorazgo...*, p. 46.

60. ARV, *Escribanías de Cámara*, año 1725.

61. *Fori...*, 6. 4. 52, f. 152 v.º.

62. ARV, *Real Justicia*, vol. 24, ff. 179 y ss.

plio requiere, para su justificación, más que unos motivos concretos, una explicación basada en el poder social y político de la nobleza durante aquellos siglos.

CLASES DE MAYORAZGOS

La diversidad de mayorazgos responde esencialmente a la multiplicidad de modalidades que los llamamientos hereditarios, previstos en las escrituras fundacionales, podían revestir; significa esto que la distinción entre unos y otros no hay que buscarla en su contenido básico, similar para todos, sino tan sólo en lo que afecta a determinar quién será la concreta persona que sucederá en el patrimonio vinculado. A pesar de esta variedad, es posible diferenciar dos grandes grupos: los mayorazgos regulares y los irregulares.

MAYORAZGOS REGULARES

Los mayorazgos regulares son aquellos en los que la voluntad o disposición del vinculador en nada se opone a las normas de sucesión a la corona castellana, fijadas en la ley de *Partidas* 2. 15. 2, donde se fundamenta el derecho de primogenitura masculina, acudiendo a citas bíblicas y argumentos de razón natural:

*Regularis maioratus est, quando voluntas seu dispositio institutoris in nihilo se opponit regulis, seu normis datis ad succedendum in nostro Hispaniarum Regno*⁶³.

A pesar de tratarse de una norma de origen castellano, el peso de la doctrina mayorazguista castellana se dejó sentir más allá de este Reino. Por ello, no es extraño ver en alguna fundación valenciana que el vinculador constituye, según sus palabras, *mayorazgo regular*, o, incluso, cómo la propia doctrina foral asume y aplica los criterios castellanos^{64 bis}.

El orden de sucesión en estos mayorazgos se rige por cuatro condiciones que, como he dicho, fueron establecidas por la doctrina castellana y asumidos por los autores valencianos: primero, la línea de sucesión; segundo, el grado; tercero, el sexo; y, en último lugar, la edad:

*Haec est certissima regula in materia maioratum, quod in illis quatuor sunt spectanda: primo linea; secundo, gradus; tertio, sexus; quarto aetas*⁶⁴.

63. H. DE ROJAS, *Tractatus posthumus de Incompatibilitate Regnorum, ac maioratum*, Lyon, 1669, a. 6. 21, f. 59.

64. F. G. LEÓN, *Decisiones...*, v. 3.º, l. 69, f. 23; L. MOLINA, *De primogeniorum...*, 3. 4. 13-14, ff. 468-469.

64 bis. Esa misma influencia resalta A. ROMANO, «Successioni e difesa del patrimonio familiare nel Regno di Sicilia», *Marriage, Property and Succession*, Berlín, 1992, pp. 71-154, especialmente en p. 136.

La línea a considerar es la del último poseedor de los bienes del mayorazgo, y no podrá realizarse el tránsito a otra, mientras no finalicen los descendientes de aquélla. La línea legítima prefiere a la ilegítima y así existiendo dos hijos varones uno primogénito ilegítimo, y otro segundogénito legítimo y natural sucede éste antes que el ilegítimo. Por el contrario, cuando no existieran hijos legítimos, en Valencia es preferido el hijo natural antes que los familiares colaterales. El grado determina el orden de preferencia dentro de la línea, otorgando la sucesión al pariente más próximo del poseedor del mayorazgo. El varón siempre excluye a la hembra cuando se trate de aspirantes en la misma línea y grado. Siendo dos varones o dos hembras, en la misma línea y grado, el de mayor edad sucede antes que el menor⁶⁵.

A partir de Molina la expresión mayorazgo regular llevará ímplicito este orden de sucesión⁶⁶ y vendrá a ser, usualmente, el paradigma de las fundaciones vinculares. En el Reino de Valencia son frecuentes este tipo de mayorazgos. La cláusula del testamento de don Juseph Mercader y Miranda, señor del lloch de Guardamar, realizado en la ciudad de Valencia el 5 de octubre de 1701 es prueba de ello:

En tots los altres béns mobles e immobles, sehents y semovents...a mi pertanyents...hereu meu propi, universal y encara general, a mi fas e instituheix per dret de institució a Don Joseph Mercader y Carròs, fill meu primogènit, y de la dita Dona Antonia Carròs, Blanes y de Mercader, llegítim y natural de llegítim y carnal matrimoni nat y procreat, y después de sos dies vull, pervinguen y pasen dits béns y herències mies, així del sobredit llegat, com los meus pròpies, y lliures, en son cas, integrament a sos fills y descendents, llegítims y naturals de llegítim y carnal matrimoni nats y procreats in perpetuum, guardant en la sucesió forma de mayorazgo regular, sempre y en tot cas, sens detracció de llegítima falcídia, quarta trebeliànica, ni altre qualsevol dret. Y que faltant la línea del dit Don Juseph Mercader, mon fill primogènit, vull succehixca Don Christofol Mercader y Carròs també fill meu de llegítim y carnal matrimoni nat y procreat, y sa descendència llegítima y natural, y faltant esta, vull succeheixca lo dit Don Vicent Mercader y Carròs també fill meu, llegítim y natural, y sa descendència llegítima y natural, e faltant esta, és ma voluntat succeheixca lo dit Don Miquel Mercader y Carròs, últim nat fill meu, llegítim y natural y sa descendència llegítima y natural, guardant sempre en tots los casos, y vocacions de dits mos fills y ses descendències, respectivament la dita forma de succehir per mayorazgo regular, sens detracció, ni disminució alguna, com se ha dit...⁶⁷.

65. F. G. LEÓN, *Decisiones...*, v. 3.º, 1. 70 a 117, ff. 23 v.º-31.

66. B. CLAVERO, *Mayorazgo...*, p. 212.

67. ARV *Protocolos*, 4496, 1701. También puede verse este orden en el mayorazgo fundado por don Thomas Joseph Cabanilles, conde de Casal, señor de la baronía de Alginet y lugar de Benisanó; ARV *Protocolos*, 4478, 1683.

MAYORAZGOS IRREGULARES

Se llaman mayorazgos irregulares aquellos que se apartan poco o mucho de la regla seguida en la sucesión del Reino castellano⁶⁸. Su teórico fue Rojas y Almansa⁶⁹, quien reunió los diferentes supuestos que podrían revestir los llamamientos de un mayorazgo, siendo sintetizadas más tarde de forma sencilla por Juan Sala en su *Ilustración del Derecho Real de España*. Antes de pasar adelante, debemos aclarar, por una parte, que esta clasificación no recibió la aceptación unánime de toda la doctrina, y «sólo constituye una especulación tardía determinada por la problemática específica que presenta, para la doctrina jurídica, la prohibición de acumulación de mayorazgos (saber si un mayorazgo es o no compatible, determinará su posible acumulación)»⁷⁰; y, por otra, que la voluntad del fundador fue absolutamente libre para alterar los supuestos que a continuación veremos, o crear, a su vez, un particular modo de suceder como expresión de la autonomía de su voluntad, de ahí que se afirmara: *infinitae sunt species maioratum*⁷¹.

1.º De agnación verdadera o rigurosa. En ellos la titularidad del mayorazgo se transmite de varón en varón, sin posibilidad de que recaiga en hembra alguna. Son, junto a los mayorazgos regulares, los más usuales en la práctica vinculatoria. Un ejemplo lo constituiría el vínculo fundado por don Geroni Anglesola en 1673 y en el que, después de suceder los agnados legítimos, llama a los descendientes bastardos varones:

en tots mos béns estableix hereu meu propi y universal...a don Vicent Anglesola, fill meu y de dona Dictèria Miralles, muller mia, llegítim y natural, ab pacte, vincte y condició que después de mort don Vicent...succeheixca en tots mos béns...los fills y descendentes de dit don Vicent barons, guardan orde de primogenitura, excluunt de dit vincte a les dones, y si el meu fill morirà sense fills naturals de llegítim y carnal matrimoni barons, en tal cas vull que mos béns pertaigen a don Geroni Anglesola, mon fill...y en cas que este morira sense fills barons llegítims y naturals...vull que mos béns pertaigen a don Galceran Anglesola, mon germà...sempre sens detracciò de llegítima falcidia, quarta trebeliànica y altre qualsevol dret...y en cas de faltar tots els varons, vull que el béns ..vinguen al parent meu varó de mon apellido Anglesola encara que no sia nat y procreat de llegítim y carnal matrimoni, com a tal voluntat sia que faltant barons de nom y apellido An-

68. H. DE ROJAS, *Tractatus posthumus...*, l. 6. 22, f. 59: «Maioratus irregularis e contrario est ille, in cuius fundatione institutor deviat a regulis iure consuetudinario introductis in successione Regni et eis in totum vel pro parte se opponit.»

69. J. M. ROJAS Y ALMANSA, *Tractatus de incompatibilitate et repugnantia possidendi plures maioratus*, Madrid 1755.

70. CLAVERO, *Mayorazgo...*, f. 217.

71. J. M. ROJAS, *Tractatus de incompatibilitate...*, l. 1. 217, f. 96.

*glesola, parents meus nats y procreats de llegítim y carnal matrimoni, succehixquen en mos béns...los de línea bastarda, mentres sien parents meus y del nom apellido Anglesola*⁷².

2.º De agnación fingida o artificial. La única variación respecto del anterior recae en que el primer llamado podrá ser cognado, extraño o hembra, pero los siguientes sucesores serán los hijos y descendientes de éstos, varones de varones. Se llama ficticio porque el fundador del mayorazgo no tiene agnados propios y, a pesar de ello, quiere de forma ficticia conservar sus apellidos a través de estos llamamientos⁷³.

3.º Mayorazgo de simple masculinidad. La sucesión corresponde a los varones tanto de varón como de hembra; lo que interesa en ellos es que el vínculo recaiga en un varón, con independencia de que su ascendiente sea hombre o mujer. Así lo constituyó don Joseph de Riera, maestro de Campo de la infantería española, del tercio del Reino de Valencia. Según decía, en la sucesión de sus bienes debía guardarse: *forma de mayorazgo de masculinitat sempre*; y no existiendo hijos o descendientes varones, debían suceder los varones de las hijas⁷⁴.

4.º Mayorazgo de femineidad o de contraria agnación. Aquel en el que suceden las hembras con preferencia a los varones⁷⁵.

5.º Mayorazgo electivo. En éstos, el poseedor del vínculo tiene la facultad, atribuida por el fundador, de elegir entre un determinado círculo de parientes, quién debe ser el siguiente sucesor. Para que sea electivo el fundador no sólo debe dar facultad de elegir al primer poseedor, sino a todos los siguientes sucesores⁷⁶. Dos mayorazgos de este tipo fueron fundados por el doctor Francisco Gerony Jover, en favor de sus dos hijas⁷⁷. Con todo, cuando la facultad no está perfectamente delimitada en la fundación, la doctrina establece una serie de reglas para interpretarla. Nunca podrá utilizarse en favor de extraños existiendo miembros de la familia del vinculador y, si el poseedor tiene hijos, éstos deben preferirse frente a otros familiares. Cuando el poseedor tuviera hijas e hijos, podría designarse una hija si en la fundación se permitió expresamente que la elección recayera en una de ellas, como si dijera «se elija entre los hijos e hijas»; por el contrario, cuando

72. ARV *Real Justicia*, v. 796, f. 191, año 1743. Otro mayorazgo de agnación rigurosa es el fundado por don Rodrigo Villarrasa, conde de Faura, en su testamento de fecha 14 de diciembre de 1655, ARV *Justicia Civil*, lib. 1379, 3.ª mano, ff. 37 y ss., año 1697.

73. J. M. ROJAS, *Tractatus de incompatibilitate...*, l. 1. 102 y 103, ff. 62-63.

74. ACCC *Protocolos*, 27526, testamento de 21 de abril de 1704.

75. J. M. ROJAS, *Tractatus de incompatibilitate...*, l. 1. 147, f. 77.

76. J. M. ROJAS, *Tractatus de incompatibilitate...*, l. 1. 156, f. 79: «Erit ergo maioratus electionis, quando non solum primus possessor, sed ceteri omnes possessores habent facultatem eligendi sibi successorem, quia id maioratus fundator omnibus possessoribus expresse concessit.»

77. ACCC *Protocolos*, 23120, la fecha de la disposición es de 25 de mayo de 1645.

la constitución del mayorazgo sólo decía «que se elija a alguno de los hijos», debe efectuarse la elección entre los varones porque al ser una disposición que se aparta de la forma regular, en caso de omisión, se interpreta lo menos irregular posible ⁷⁸.

6.º Cuando el vinculador llama simultánea pero alternativamente a dos líneas, de forma que el mayorazgo pasa de una línea a otra cada vez que muere el poseedor, se le denomina mayorazgo alternativo ⁷⁹.

7.º Mayorazgo saltuario. En este mayorazgo el fundador designa sucesor al de mayor edad dentro de un círculo determinado de familiares ⁸⁰.

8.º De segundogenitura. Cuando se llama siempre a los hijos segundos de aquellos descendientes previstos por el creador del mayorazgo. Puede ser propio e impropio. El primero es el que se transmite de segundogénito en segundogénito, excluyendo siempre de la posesión al primogénito y como advierte Rojas, son poco frecuentes. Impropio, cuando se instituye a un segundogénito, pero fallecido éste, los siguientes llamamientos se producen siguiendo la regla general, es decir, de primogénito en primogénito ⁸¹.

9.º Mayorazgo incompatible. Aquel mayorazgo que legalmente o por disposición expresa del fundador no es posible que recaiga en una misma persona por ya poseer otro con determinadas condiciones ⁸².

Como se desprenden de los ejemplos aportados a lo largo de esta enumeración, los tipos de mayorazgos más habituales en la práctica fundacional valenciana son los de agnación verdadera y los de simple masculinidad, aunque a partir del siglo XVI, el número de los mayorazgos regulares es cada vez mayor. Inusuales son los de femeneidad y los de segundogenitura, mientras que los incompatibles son los que se derivan de las cláusulas de fundación, concretamente de la adquisición por el poseedor del nombre y armas del vinculador con exclusión de cualquier otro apellido o título.

LA FUNDACIÓN DEL MAYORAZGO

Al vinculador o fundador del mayorazgo no se le exige capacidad especial para poder crearlo, tan sólo la necesaria para contratar o testar, según lo instituya

78. J. M. ROJAS, *Tractatus de incompatibilitate...*, l. 1. 159 a 180, ff. 80-86.

79. J. M. ROJAS, *Tractatus de incompatibilitate...*, l. 1. 181, f. 87: «Maioratus alternativae naturae est ille, ad cuius successionem fundator illius vocat unum possessorem unius lineae pro diebus vitae suae, et hoc decedente, vocat alterum ex alia linea, et iubet, quod sic deinceps in successione alternative procedatur.»

80. J. M. ROJAS, *Tractatus de incompatibilitate...*, l. 1. 200, f. 92.

81. J. M. ROJAS, *Tractatus de incompatibilitate...*, l. 1. 211 a 215, ff. 94-96.

82. J. M. ROJAS, *Tractatus de incompatibilitate...*, l. 1. 216, f. 96.

en actos *inter vivos* o *mortis causa*⁸³. En la práctica notarial se fundan mayorazgos en testamentos, codicilos, por vía de institución de heredero o de legado⁸⁴, también en donaciones, generalmente, *propter nuptias*⁸⁵. Por ello, los requisitos que debe cumplir serán los generales aplicables a estas disposiciones: en primer lugar, tener bienes en propiedad; en segundo lugar, uso de razón y libertad de disposición sobre los mismos; y en tercer y último lugar, observar las formalidades legales que el acto jurídico requiera⁸⁶. Reuniendo estos requisitos cualquier persona puede fundar un mayorazgo. De esta afirmación se deriva una consecuencia inmediata: el mayorazgo, como figura de derecho sucesorio, es accesible a todas las clases sociales y, por tanto, la vinculación no es una prerrogativa nobiliaria. Es cierto, y la documentación no deja lugar a dudas, que la mayoría de los mayorazgos se instituyen por nobles, y que es la propiedad señorial la que primero se beneficiará de este mecanismo jurídico para perpetuar su dominio territorial, y a través de él, el peso social de la clase nobiliaria dentro de la Edad Moderna. Ya en los siglos XIV y XV se datan los primeros mayorazgos de casas señoriales valencianas. Uno de ellos, el fundado por don Pedro Ladrón, vizconde de Chelva, en 1408 comprendía:

*tota la vall, rius, villes y castells de Chelva, a saber és: La Origuilla, Domeño, Calles, Benajual, Chelva y sos ravalls, Busera, Tuéjar, Benagéber, lo castell de Sagra y les villes de Sinarques ab sos termes, regalies y jurisdicció, y de tots los demás drets a señor pertañents*⁸⁷.

Ante esta realidad, la doctrina jurídica intentó preservar el mayorazgo como un derecho de la clase nobiliaria, que debía ser restringida a personas innobles: *Non enim Reipublicae conveniens est, ut ab ignobilibus, atque obscuris viris primogenia instituantur*⁸⁸. La conexión entre nobleza y mayorazgo se veía tan clara, que incluso en los supuestos de fundaciones dudosas se atendía a la condición de la

83. B. CLAVERO, *Mayorazgo...*, p. 235.

84. Don Joseph de Riera funda en la institución de heredero de su testamento de 21 de abril de 1704 un mayorazgo de rigurosa agnación —ACCC *Protocolos*, 27526—. El formulario de Tarraza posee un ejemplo de mayorazgo fundado en legado —*Formularium...*, f. 479—.

85. Como el constituido por don Pedro Torres sobre 40000 libras que entregó a su hijo, don Lorenzo Torres, en donación matrimonial —ARV *Procesos Real Audiencia*, 3.^a parte, apéndice, exp. 3012, año 1703—; o el constituido por don Jorge Nuñez y Valterra, sobre los lugares de Sempere, Cartayna y Sella, cuando contrató matrimonio con doña Inés Folch de Cardona —ARV *Procesos Real Audiencia*, 3.^a parte, apéndice, exp. 2337, 1685—.

86. J. G. TRULLENCH, *Opus morale, sive in decem decalgi, et quinque eccles. praecepti, absolutissima et resolutoria expositio, ex optimorum novissimorumque probatissima doctrina deprompta*, 2 vols., Valencia, 1640, 18. 2. 1, f. 400.

87. ARV *Procesos Real Audiencia*, 3.^a parte, apéndice, exp. 8359, año 1688.

88. L. MOLINA, *De primogenitorum...*, 1. 18. 9, f. 170.

persona para determinar si el vinculador habría querido constituirlo; de ser noble, la fundación se presumía más probable pues, como se afirmaba en una alegación jurídica de la época: «la propensión de las personas nobles regularmente en las disposiciones, se encamina a la conservación de los bienes con quienes se mantienen las casas, y para esto no se descubre medio más proporcionado que el de los mayorazgos»⁸⁹.

Pero, a pesar de este propósito, la práctica vinculatoria se extendió a todas las clases sociales. Una figura sucesoria como el *fideicommissum perpetuum* o mayorazgo que, desde una perspectiva jurídica, no imponía límites para su utilización, proporcionó a cualquier testador la posibilidad de unir su patrimonio perpetuamente, unas veces para mantener intacta su memoria a lo largo de los siglos, otras por imitación de lo que hacían las clases altas de la sociedad y, en todo caso, para evitar que su patrimonio se dividiera tras su muerte: «Y considerando lo que cada día nos muestra la experiencia de averse consumido y acabado la memoria y nombre de muchas personas, por causa de dividirse sus bienes entre herederos, por cuyo motivo con brevedad se disipan y consumen y, por el contrario, quando quedan los bienes juntos e indivisibles y inalienables por medio de la fundación de mayorazgo se conservan aquellos y juntamente el renombre y memoria de las familias, y procurando este mi fin...», el causante fundaba mayorazgo a favor de sus descendientes⁹⁰. Es el proceso que gráficamente se llamó «democratización del mayorazgo» y que ya comenzó a hacerse patente hacia el siglo XVI⁹¹.

89. C. CRESPI, *Observationes...*, observatio 22. 22, f. 240: «Qualitas testatoris iuncta cum aliis coniecturis confert ad praesumendum maioratum» La alegación jurídica es la realizada Por don Gaspar de Castelví Guerau de Arellano, señor de las villas de Arrubal y Sarta-guda en los reynos de Castilla y Navarra, y de los lugares de Benafer y Erragudo en el presente reino de Valencia con Doña Mariana de Castelví Guerau de Arellano y de Monsoriu en las causas de condenación y demanda que pasó don Christobal Monsoriu en nombre de curador de dicha doña Mariana, con suplicación de 22 de enero de 1676 que se repite en otra de 22 de febrero de 1690..., BUV Varios. 47. núm. 6, p. 32.

90. ARV *Real Justicia*, v. 797, f. 113, año 1748. Del testamento de Andrés Bosch, mercader, de 23 de enero de 1747. P. FERNÁNDEZ NAVARRETE en su *Conservación de monarquías y discursos políticos*, Madrid 1626, decía gráficamente: «Ha dado también motivo a la holgazanería la introducción de mayorazgos y vínculos cortos; porque no sirven más que de acavallerar la gente plebeya, vulgar y mecánica; porque apenas llega un mercader, un oficial o labrador y otros semejantes a tener con qué fundar un vínculo de quinientos ducados de renta en juros, quando luego los vincula para el hijo mayor, con lo qual, no sólo éste sino todos los demás hermanos se avergüençan de ocuparse en los ministerios humildes con que se ganó aquella hacienda, y assí, llevándose el mayor la mallor parte della, quedan los otros con presunción de cavalleros, por ser hermanos de un mayorazgo, y sin querer atender a más que ser holgazanes, viniéndose a la Corte, donde acaban de desechar la poca inclinación que tenían a los oficios mecánicos», —11, f. 75—.

91. B. CLAVERO, *Mayorazgo...*, pp. 128 y 228. La extensión del mayorazgo a clases no nobiliarias ha sido constatado para la región murciana por M. T. PÉREZ PICAZO, *El mayorazgo en la historia económica de la región murciana, expansión, crisis y abolición (s. XVII-XIX)*, Madrid, 1990, p. 37. También habla de él, I. ATIENZA HERNÁNDEZ, *Aristocracia, poder y riqueza en la España moderna. La Casa de Osuna siglos XV-XIX*, Madrid 1987, p. 30.

De este modo, se descubren en la práctica notarial mayorazgos fundados por la oligarquía ciudadana —*ciutadans*—, profesionales liberales, clérigos, comerciantes...⁹².

¿NECESIDAD DE UNA LICENCIA PARA CREARLO?

En la fundación de los mayorazgos valencianos queda por resolver una cuestión: ¿hacía falta algún tipo de licencia real o judicial para poder constituirlo? Hasta ahora se había pensado que sería necesaria una licencia judicial, la misma que se requería para desvincular bienes de mayorazgo. Esta opinión nacía de establecer un paralelismo con la situación existente en Castilla. Los mayorazgos castellanos requerían licencia real para fundarlos cuando perjudicaban la legítima de los hijos y, del mismo modo, se exigía licencia real cuando el poseedor quería desvincular bienes. Por tanto, si en Valencia se sabía que los poseedores de mayorazgos necesitaban licencia judicial para enajenar bienes de mayorazgo, también debía requerirse la misma licencia para crearlo⁹³. Pero ni licencia judicial se necesitaba en la práctica foral para fundar mayorazgos. La licencia real nació en Castilla única y exclusivamente para los mayorazgos castellanos y su origen no fue otro que eludir las prohibiciones legales que impedían gravar la legítima o reducir su cuantía. Así se decía en el texto de estas licencias. El monarca las concedía derogando y anulando: «las leyes que dicen que el que tuviere hijos o hijas legítimos, solamente pueda mandar por su alma el quinto de sus bienes y mejorar a uno de sus hijos o nietos en el tercio de ellos, y las otras leyes que dicen que el padre ni la madre no puedan privar a sus hijos de la legítima, ni ponerlos condición, ni gravamen alguno, salvo si los desheredera por las causas en derecho previstas...»⁹⁴. Y así lo concibió la doctrina. No existiendo herederos forzosos podía

92. Mayorazgos fundan: mossén Miquel Joan Blasco, «prevere, doctor en Sagrada Theologia, beneficiat de la Seu de València, olim rector de la parroquial de Guadalest», el 25 de marzo de 1645. —ACCC *Protocolos*, 23120—; el clérigo Feliciano Vives el 18 de octubre de 1649 —ARV *Real Justicia*, v. 797, f. 200, año 1749—; el abogado y asesor del Batle General del Reino de Valencia, Juan de Aguirre, en 4 de noviembre de 1584 —AHN *Consejos, pletos*, legajo 21836—; el abogado del real fisco y de la inquisición Francés Gerony Jover, el 25 de mayo de 1645 —ACCC *Protocolos*, 23120—; el notario de Morella, Hierony Sanchis en 1633 —ARV *Real Justicia*, v. 797, f. 87, año 1748—. El *ciutadà* de Jijona, Melchor Cortés y su esposa en 1631 —ARV *Procesos Real Audiencia*, 3.ª parte, apéndice, 4654—. El mercader de Valencia Agustí Casanova el 10 de junio de 1672 —ARV *Real Justicia*, v. 797, fol. 266, año 1750—; el mercader Dionís Agostí Tença en su testamento de 1 de julio de 1624 —ARV *Justicia Civil*, lib. 1353, 1.ª mano, f. 15 v.º

93. M. PESET, *Dos ensayos...*, p. 24:

94. ARV *Real Justicia*, v. 797, f. 247, año 1749. Fragmento extraído de la licencia real concedida a don Pedro Pasqual y Siscar, vecino de Oliva y regidor perpetuo de la ciudad de Valencia para fundar mayorazgo de sus bienes, el 19 de diciembre de 1732. Aunque el modelo de estas licencias no fue siempre el mismo, parece que, desde antiguo, hacían referencia a la derogación de

fundarse mayorazgo sin licencia real, pues ésta, en todo caso, no era esencial para el nacimiento del mayorazgo⁹⁵. Entonces, en un ordenamiento jurídico como el foral, donde se reconocía la libertad de testar, la desheredación sin causa y la imposición de cualquier gravamen sobre la legítima, ¿qué sentido tenía la licencia? En verdad, ninguno. Por ello, Crespí compararía los mayorazgos valencianos con aquellos castellanos fundados sobre el tercio de mejora y el quinto de libre disposición, pues, como es sabido, ni a unos ni a otros les era preceptiva la licencia real⁹⁶. De este modo, no hay mayorazgo fundado en Valencia hasta el momento de la abolición de *Furs* que lo fuera con licencia real. Y así lo prueban las declaraciones judiciales *iure vinculi* que solicitaba aquel que se creía con derecho a suceder en el mayorazgo. En estas demandas únicamente se aportaba como prueba, el documento de constitución del vínculo, o una sumaria información de testigos por la que se justificaba el llamamiento sucesorio en favor del demandante⁹⁷. Existiera o no documento de fundación y declararan o no los testigos sobre los sucesivos llamamientos, nunca se hacía referencia a licencia judicial o real alguna, salvo

las leyes que prohibían disponer libremente del patrimonio. Así se dice en el privilegio concedido por el rey Juan el 11 de febrero de 1380, confirmando el mayorazgo establecido por Pedro González de Mendoza y Aldonza de Ayala, en favor de su hijo primogénito Diego Hurtado. En él se contiene la siguiente disposición: el rey concedía el privilegio «revocando toda ley e todo fuero e todo uso e toda costumbre e todo derecho escrito o non scripto que sea o seer pueda en qualquier manera contra esta ordenación e mayorazgo ..e queremos que non vala nin ayan fuerça nin valor alguno contra ello. Otrosí mandamos e tenemos por bien que enbargar en alguna manera esta dicha ordenación e mayorazgo en todo nin parte dello». El texto habla de una derogación de leyes, pero no dice cuáles son. Sin embargo, con la fundación del mayorazgo sólo se perjudicaba la legítima de los hijos; era lógico que, por tanto, se refiriera a ellas; L. SUÁREZ FERNÁNDEZ, *Historia del reinado de Juan I de Castilla, tomo II registro documental (1371-1383)*, Madrid 1982.

95. L. DE MOLINA, 2. 7 1, f. 305: «In primis autem sese offert regia facultatis solemnitas. Nam quamvis ea in primogeniis necessaria non sit, nisi in casibus, ubi primogenium ex legitima descendentium, seu ascendentium instituitur... quodotamen de legitima ascendentium, vel descendentium agitur, adeo necessaria est, ut eius interventus ante ipsius maioratus institutionem pro forma requiratur, nec maioratus ipse validetur ex Regia facultate supervenienti, quod est de natura licentiae, vel facultatis...»; L. V. AVENDAÑO, *Legum Taurinarum...*, 42, glosa 2.^a.1-2, f. 165: «hoc est de natura cuiuslibet licentiae seu facultatis, ut semper actum praecedere debeat vel ipso actu praestari...Maxime si licentia pro forma substantiali actus requiritur, ut in specie institutionis maioratus, qui regia facultate fieri praetenditur in praeiudicium legitimae caeterorum filiorum, quia tunc necessario ea facultas ipsius institutionis actum praedecere debet, neque ex post facto concessa institutionem confirmabit.»

96. C. CRESPI, *Observationes...*, 22. 8 y 9, f. 244: «in Regno perinde est de tota haereditate disponere, ac in regno Castellae de tertio et quinto illius, quamvis extent filii descendentes, quia licitum est eos exhaereditare, nec legitimam petere possunt», B. CLAVERO, *Mayorazgo...*, p. 283.

97. N. BAS, *Theatrum...*, cap. 27. 7 y 8, f. 467: «Fideicommissum, vinculum, substitutio, aut vocatio debet probari per testamentum, codicillos, aut instrumentum in quo continetur, edendo et exhibendo successor testamentariam dispositionem tempore faciendi declarationem...Inclusio autem in vocationibus fideicommissi, maioratus, aut vinculi debet probari per summariam testium informationem, aut per instrumenta quibus constet agentem esse de vocatis ad successionem.»

que en la constitución del mayorazgo se vincularan tierras y señoríos en Castilla. Por otra parte, en los propios testamentos o donaciones donde se constituían, tampoco se menciona la concesión de facultades para fundar mayorazgo. La simple voluntad del causante o donador era motivo suficiente para vincular el patrimonio: *per quant de dit lloch y propietats és ma voluntat fer-ne vincle perpètuu en lo modo que en lo present testament dixaré disposst...*⁹⁸, son las palabras del testamento de don Tomás Tallada, señor de Novella, al fundar un mayorazgo. Frente a esta situación, la Nueva Planta introducirá la referencia a la licencia real que concede tal poder y que era imprescindible en el derecho castellano cuando se perjudicaban derechos de herederos legitimarios: «Otrosí, por quanto *Su Magestad* del señor rey *don Felipe V* de gloriosa memoria, con su Real Cédula, dada en el Pardo, a 22 de enero de 1726, firmada por su Real mano y refrendada por don Lorenzo de Vivanco Angulo, su secretario...me concedió permiso y facultad para poder formar vínculo y mayorazgo de mis bienes, los que me pareciere para uno de mis hijos y sus descendientes y a falta de ellos en qualesquiera otras personas...», se dice en un testamento de 1747⁹⁹. Esta importante diferencia la pondrá de relieve un demandante que solicitaba licencia real, una vez abolidos los *Furs*, para gravar un mayorazgo fundado en época foral, justificando la concesión de dicha licencia: «maiormente en el Reyno de Valencia donde está fundado antes de la observancia de las leyes de Castilla y sin facultad real, que no necesitaba; y aunque por esta causa parece que tampoco para el grabamen era necesaria, se pactó a más abundamiento el que se había de pedir»¹⁰⁰.

La falta de licencia para fundar mayorazgos en el derecho valenciano encuentra su paralelismo en la legislación y doctrina aragonesa¹⁰¹. Los fueros de Aragón, desde 1307, implantaron la libertad de testar en unos términos tan amplios como en Valencia. A su tenor, Molino afirmaría que «el derecho del mayorazgo» no existía en su Reino, relacionando la libertad de testar que poseía el causante, con la de vincular que de ella se derivaba. Es decir, el mayorazgo aragonés podía fundarse en favor de algún hijo y en perjuicio de sus hermanos, sin necesidad de licencia real, con la sola voluntad del testador, voluntad que podía reducir a su arbitrio la legítima de los hijos, de idéntica forma que ocurría en Valencia:

98. ARV *Real Justicia*, v. 798, f. 112, año 1752.

99. ARV *Real Justicia*, v. 797, f. 113, año 1748. El testamento es el de Andrés Bosch, mercader

100. AHN *Consejos, Consultas*, legajo 6810, núm 82. El demandante es don Francisco Despuig y Mercader, quien se había casado con doña Gerónima Mercader, hija de don Luis Mercader, barón de Gestalcampo y Montichelvo, y hermana de don Diego Mercader, ambos obligados al pago de dicha dote.

101. F. DE CÁRDENAS, *Ensayo...*, t. 2, p. 128. Cárdenas en su *Ensayo* incidiría en la libertad de testar y nacimiento del mayorazgo: «la nobleza, casi al mismo tiempo», acudiría «en Cataluña al derecho de primogenitura, en Aragón y Navarra a la libre testamentación con la tlocalidad y el consorcio de bienes y en Castilla a los mayorazgos».

*Primogeniturae ius, quod alias dicitur vulgariter, el derecho del mayorazgo, non habemus in Aragonia...Quia in Aragonia quilibet potest unum ex pluribus filiis haeredem instituere, aliis quantum voluerit de bonis suis relinquendo...tan ista loca et castra seu varoniae Aragonum solent per testamenta avorum esse vinculata filiis et descendentibus maioribus natu*¹⁰².

La licencia real permitió a la monarquía castellana controlar, de forma directa, la implantación y desarrollo de la propiedad vinculada en Castilla, pero también favoreció un control indirecto sobre la propia nobleza que quizá careció del peso político decisivo para exigir la libertad de testar que en Aragón y Valencia se había reconocido.

Sin embargo, establecer el paralelismo anterior entre libertad de testar e inexistencia de licencias para fundar mayorazgo, exigiría que siempre que se diera la primera no existiesen las segundas; y viceversa: cuando el ordenamiento legal reconociera un sistema de legítimas, deberían constatarse licencias de algún tipo. Veamos cómo se resuelve esta cuestión en Cataluña. Siguiendo el anterior razonamiento, en Cataluña tendría que constatarse la existencia de licencias reales para fundar mayorazgos, pues hasta 1585 se observaba la legítima justiniana aprobada por Alfonso III en las Cortes de Montblanch de 1333, a excepción de Barcelona donde era la cuarta parte del patrimonio paterno. Así es, con fuero de 1585 la legítima del cuarto se extendió a todo el principado catalán, según decía esta norma, procurando la conservación de las casas principales:

*Zelant la conservació de las Casas principals, statuim y ordenam ab consentiment de la present Cort, que la legítima per a tots los fills y fillas, encara que sien major número de quatre, no sie sinó la quarta part dels béns del deffunct, de la successió del qual se tractarà en respecte de las legítimas y que açò sie servat en tot lo Principat de Cathalunya, y comtats de Rosselló y Cerdanya...*¹⁰³.

Norma que fue completada con otra de 1599, por la que también se prohibía al fiduciario o primer heredero gravado de restitución deducir la cuarta trebeliánica del patrimonio relicto. Este capítulo comenzaba de forma similar al anterior: *Per conservar los patrimonis dels poblats en los present Principat de Cathalunya y comtats de Rosselló, y Cerdanya...*¹⁰⁴. Con esta norma, la necesidad de una li-

102. M. MOLINO, *Repertorium fororum et observatiarum Regni Aragonum una pluribus cum determinationibus consilii iustitiae Aragonum practicus atque cautelis eisdem fideliter annexis*, Zaragoza, 1585, en la voz *Primogenitus*, f. 263 v^o; J. C. DE SUELVES, *Consiliorum decisionum semicenturia secunda*, Zaragoza, 1646, 5. 32, f. 32: «In relinquisque dominus ex lege maioratus non adest, sed quilibet in eis maioratus ac primogenia, sibi bene visa, constituit»; J. DE SESSE, *Decisionum...*, 254. 156, f. 143: «nec bona deferuntur iure primogeniturae, dempta regia dignitate, sed sola voluntate disponentium.»

103. *Constitucions y altres drets de Cathalunya*, Barcelona, 1704, 6. 5. 2, f. 358.

104. *Constitucions y altres drets de Cathalunya*, 6. 6. 1, f. 359.

cencia parecía remota, pues el causante tenía posibilidad de disponer de las tres cuartas partes de su patrimonio¹⁰⁵. A pesar de ello, hasta este momento, en las zonas no sujetas a la disposición barcelonesa, una legítima romana de un tercio o un medio hubiera provocado la existencia de alguna autorización, ya fuera real o judicial, para fundar mayorazgo. Sin embargo, parece que en Cataluña la creación de mayorazgos no exigió ningún tipo de licencia. Así lo afirma Vives y Cebriá: «en Cataluña seguramente no hay ningún mayorazgo que pueda llamarse tal, pues que muy pocos o tal vez ningún vínculo hay que sea hecho previa la licencia de *Su Magestad*»¹⁰⁶. Y el propio Fontanella reconoció que la materia de mayorazgos era poco utilizada en el Principado:

*Meum intentum est scribere in hac decisione...materiam fideicommissorum primogeniorum et praerogativae lineae, parum usitatam in hac Provincia*¹⁰⁷.

Cuando estos autores hablan de mayorazgos, se están refiriendo a los fundados con licencia real, lo cual no significa que no se diera el fenómeno de la propiedad vinculada a través de vínculos y fideicomisos perpetuos como ocurría en Valencia. Pero, ¿por qué no se dieron licencias? Quizá la propia práctica fundacional a través de capitulaciones matrimoniales diera la respuesta. En Cataluña era frecuente que los hijos se casaran recibiendo alguna cantidad del patrimonio paterno, renunciando bajo juramento a cualquier otro derecho que en aquél les pudiera corresponder por legítima u otro derecho hereditario. Estas renunciaciones permitían al vinculador disponer de una mayor libertad para distribuir su patrimonio y, en consecuencia, para vincularlo en favor del primogénito. Práctica que, según la doctrina, podía realizarse no sólo a favor de los hijos, sino incluso de los futuros vástagos de la unión conyugal, y que la costumbre había sancionado como válida, sobre todo, entre las familias nobles:

*consuetudo admisisset haec et similia pacta in contractu matrimonii, aut etiam donationem universalem omnium bonorum praesentium et futurorum in favorem primogeniti, vel eorum qui ex primo matrimonio nascerentur..quod licet huiusmodi pacta illicita sint de iure tamen statuto, vel consuetudine possunt roborari...maxime inter nobiles, ut familiarum et nobilitatis gradus melius conserventur*¹⁰⁸.

105. B. CLAVERO, *Mayorazgo...*, p. 285.

106. P. N. VIVES Y CEBRIÁ, *Traducción al castellano de los Usages y demás derechos de Cataluña que no están derogados o no son notoriamente inútiles*, 2 vols., Madrid-Barcelona, 1861-1862, v. 1, p. 238.

107. J. P. FONTANELLA, *Decisiones...*, 31. 1, f 62.

108. F. MOLINO, *Tractatus celebris...*, 3. 2. 41 a 44, ff. 140 v.º y 141.

LÍMITES A LA FUNDACIÓN DEL MAYORAZGO

Las cortapisas a la fundación de mayorazgos proceden, por una parte, de los límites generales establecidos para disponer del patrimonio y, por otro, de la propia regulación foral. El primero sería el derecho de alimentos, mientras el segundo se centraría en la materia dotal ¹⁰⁹.

La doctrina valenciana al estudiar la libertad de testar reconoció un derecho de alimentos en favor de los hijos del causante que ejercía aquella libertad, incluso en supuestos en que los propios *Furs* negaban tal derecho, como era el del hijo que casaba sin consentimiento paterno. Ahora este derecho se reconocía a los descendientes del vinculador frente al poseedor del mayorazgo ¹¹⁰. El deber de alimentar se sobrepuso al vínculo por su concepción como derecho natural y por encontrar una regulación expresa en *Furs* que autorizaba al sucesor a enajenar propiedades amayorazgadas por necesidades alimenticias del poseedor del patrimonio vinculado ¹¹¹.

Junto al deber de alimentar, también se encontraba el de dotar a las descendientes del vinculador:

Haeres fideicommissarii et successores in maioratu, alere tenentur, ex maioratus vel fideicommissi bonis filios et descendentes institutoris maioratus vel fideicommissi...et non solum alere, sed dotare tenetur frater, ex bonis vinculi ascendenti sorores ¹¹².

La materia dotal goza en el derecho valenciano de una especial protección. La dote se concibió como una figura de derecho público que permitía a la mujer contraer matrimonio y, en última instancia, concebir hijos que fortalecieran la monarquía: manos para trabajar, manos para defenderla... ¹¹³. Los bienes dotales

109. Para Castilla puede verse B. CLAVERO, *Mayorazgo...*, pp. 230-232.

110. L. MATHEU, *Sentencias...*, escribano de mandamiento Juan Daza, sentencia de 16 de septiembre de 1609: «el poseedor de los bienes del mayorazgo tenetur alimenta praestare descendenti ab institutore licet non nato nec concepto in illius vita, maxime quando descendit per lineam legitimam et naturalem, et est proximior in successione bonorum »

111. *Fori...*, 6. 6. 7, fol. 155: «Dehim encara que les coses que deuen ésser restituïdes o que seran vinclades a alcú no poden ésser alienades ne obligades...O si donchs aquell qui serà stablit hereu, e so agreujat de restituir a altres aquelles coses en que era stablit hereu, no era tan pobre que no hagués altres coses de ques pogués fer sos ops»; F. G. LEÓN, *Decisiones...*, v. 1, decisión 27. 10 y 12, ff. 209-210: «possessore bonorum fideicommissi subiectorum teneri alimenta praestare ex dictis bonis descendentibus ab institutore fideicommissi...quia ex causa alimentorum bona fideicommissi subiecta alienari possunt.»

112. N. BAS, *Theatrum...*, 21. 81, f. 351.

113. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 23, f. 262: «nam prohibere alienationem ex causa dotis, est contra publicam utilitatem, et bonos mores, quia foeminae absque dote non nubunt, et caret Civitates, vel Republica liberis». Las palabras de Bas hacen eco de lo dispuesto en Novela 39 o «authentica de restitutionibus, et ea, quae parit in undecimo mense post mortem viri», en la cual se reconocía que era privativo de las mujeres «solis facere homines valentibus...»

venían protegidos durante el matrimonio con la posibilidad que tenía la esposa de solicitar su restitución en diferentes supuestos: cuando los acreedores amenazaban el patrimonio familiar, porque el marido malgastaba los bienes o se había empobrecido; si aquél huía del domicilio familiar, se volvía loco, había cometido adulterio o dejado de alimentar a la esposa ¹¹⁴. Fallecido éste, la dote continuaba protegida con la tenuta foral que correspondía a la viuda sobre todo el patrimonio del esposo si pasado un año de la muerte de éste sus herederos no le habían restituido íntegramente la dote y *creix* ¹¹⁵. En materia de mayorazgos esta protección se reflejaba aún con mayor claridad. Era el único aspecto de la materia vincular que poseía una regulación expresa en *Furs*. La norma foral no se refería textualmente al mayorazgo, pero utilizaba la palabra *vincl* que, como vimos, equivalía a un gravamen de restitución de bienes. A pesar de ello, la doctrina aplicó estos *furs* a la materia de mayorazgos sin hacer mayor distinción. De esta legislación quedó claro que entre colisión dote-mayorazgo, la primera salió triunfante, pues se reconoció la enajenación de bienes vinculados para la constitución y restitución de dotes:

encara que les coses que deuen ésser restituïdes o que seran vinclades a alcú, no poden ésser alienades ne obligades si donchs no seran donades en exovar, o en donaçió per núpcies... ¹¹⁶.

Los beneficiarios de estos derechos podían exigir su cumplimiento incluso aunque el vinculador hubiera prohibido vender o enajenar bienes por estas causas, como así lo hizo doña Josepa Salvador, señora de Vinalesa, prohibiendo que sus bienes:

ni's pugen vendre, alienar, permutar, ni cambiar, ni hypotecar, ni empeñar acensuar ni arrendar per larch temps en tot ni en part, encara que fos per causa de dot o crex o per aliments ¹¹⁷.

En todo caso, estas obligaciones del vínculo eran siempre subsidiarias y nacían cuando su beneficiario no podía cumplirlas por sí mismo ¹¹⁸. Reconocidos

114. *Fori...*, 5. 5 16, f. 137 v.º; *Fori...*, 5. 5 19, f. 138 y 5. 5. 20, f. 138; I. A. BAIXAULI, *La dona davant la crisi econòmica del matrimoni: devolucions de dots en la València del segle XVII*, tesis de licenciatura, Valencia, 1992.

115. *Fori...*, 5. 5. 6, f. 136 v.º, *Fori...*, 5. 5 9, f. 137; *Fori...*, 5. 5. 10, f. 137.

116. *Fori...*, 6. 6. 7, f. 155 Este fur prevé el supuesto de constitución dotal; la responsabilidad del vínculo frente a la restitución de dotes se encuentra en *Fori...*, 6. 6. 11, f. 156.

117. ACCC *Protocolos* 5335, 19 de febrero de 1641. N. BAS, *Theatrum...*, 21. 23, f. 262: «si fideicommissi institutor expresse dixerit, quod bona ex causa dotis non alienentur, poterunt alienari pro dotis constitutione et augmenti, vel restitutione.»

118. F. G. LEÓN, *Decisiones...*, lib. 2, decisión 176. 2, f. 433; N. BAS, *Theatrum...*, 21. 81, f. 351: «Sed non tenetur maioratus ad alimenta, in casibus supra traditis, nisi in subsidium et executione facta in principaliter obligatus ad alendum.»

estos derechos, la doctrina tuvo que delimitar quiénes debían beneficiarse de ellos. Al concebirse el mayorazgo como un fideicomiso, y al carecer de una norma expresa, se planteó la duda de si sería aplicable la limitación del derecho romano que establecía que los beneficiarios del fideicomiso debían vivir a la muerte del vinculador, excluyendo de hecho a las *personae incertae* o no nacidas¹¹⁹. Esta cuestión fue resuelta por la doctrina que, apartándose de la tradición romana, la extendió a todos los descendientes del vinculador, vivieran o no, a la muerte del causante¹²⁰. No era otra cosa que aplicar la idea de perpetuidad utilizada en el *fideicommissum perpetuum* a esta materia, pues si las sustituciones fideicomisarias no tenían límites temporales, tampoco debían tenerlos sus beneficiarios. Esta protección jurídica se extendió a los descendientes del vinculador fueran o no legítimos y tanto laicos como religiosos¹²¹. Sin embargo, como esta carga, pasadas algunas generaciones, podía gravar en exceso las rentas del mayorazgo, se limitó a los descendientes, no ya del vinculador, sino del propio poseedor. Es decir, los descendientes que debían ser alimentados eran los hijos o nietos del poseedor actual del mayorazgo —descendientes también del vinculador—. Respecto a sus colaterales, la jurisprudencia restringió este derecho al primer y segundo grado, según el cómputo valenciano de la sucesión *ab intestato*, esto es, hermanos y sobrinos: *Ultra collaterales primi et secundi gradus, non tenetur successor maioratus, vel fideicommissi alere collaterales*¹²². Para las posibles doncellas, el poseedor del mayorazgo debía dotar claramente a las hijas o nietas; de sus colaterales no existían límites precisos, pero en la doctrina y la práctica judicial parece que este derecho únicamente se reconocía a las hermanas del poseedor¹²³; más allá el vínculo no respondería.

119. *Digesto* 31. 32. 6 y *Novelas* 159 que lo limitaba a los familiares de cuarta generación.

120. F. G. LEÓN, *Decisiones...*, v. 1, 27. 14, f. 211: «dos debetur de bonis fideicommissis subiectis descendentes, etiam conceptus post mortem institutoris»; N. BAS, *Theatrum...*, 21. 81, f. 352: «tamen verius est, quod ex bonis maioratus alii debent descendentes in subsidium, etiam si neque nati, neque concepti fuerint vita institutoris durante.»

121. N. BAS, *Theatrum...*, 21. 82, f. 352: «Non solum debent alii ex bonis maioratus, vel fideicommissis descendentes institutoris ex honesto et legitimo connubio procreati, sed etiam illegitimi et nati ex punibili et damnato coitu...»; L. MATHEU, *Sentencias...*, escribano de mandamiento F. P. ALREUS, en la sentencia de 12 de febrero de 1615 se declaraba que el sucesor en los bienes vinculados por ascendente común: «tenetur alere monialem vinculantem, quando nulla dote constituta fuit monialis ingrese religionem et quando monasterium non habet elemosinas ex quibus alere possit illam.»

122. Sentencia de 16 de marzo de 1635, entre los litigantes don Gaspar LLadró y don Francisco y Bernardino LLadró, escribano de mandamiento Alreus —N. BAS, *Theatrum...*, 21. 81, f. 351—. En Castilla la doctrina limitó este derecho a los hermanos del poseedor —B. CLAVERO, *Mayorazgo...*, p. 231—.

123. N. BAS, *Theatrum...*, 21. 81, f. 351. El noble don Casimiro Tauró solicitó licencia judicial para dotar a su hermana, tercera nieta del vinculador porque: «fa temps està promesa y per no tenir béns alguns, ni efectes, no se ha efectuat dit matrimoni. Y com és vincle de ascendent està obligat a dotar-la»; ARV *Justicia Civil*, lib. 1389, 20 mano, ff. 6 y ss.

Cuando se trataba de mayorazgos que pertenecían al sucesor por línea transversal, el poseedor no estaba obligado jurídicamente a dotar ni alimentar de los bienes del vínculo a sus hijos o colaterales. Podía hacerlo, pero no ya como poseedor del mayorazgo, sino como padre o hermano en quien, tratándose de hijos, recaía siempre la obligación de alimentarlos; de ser hermanos o hermanas, sólo estaba obligado moralmente ¹²⁴.

La constitución de dote y el derecho de alimentos serán estudiados más adelante como supuestos para enajenar bienes de mayorazgo; allí me remito.

LA SUCESIÓN EN EL MAYORAZGO

OBLIGACIONES DEL SUCESOR EN EL MAYORAZGO

El fundador del mayorazgo determina en el acto de constitución quiénes de sus sucesores entrarán a poseer el patrimonio vinculado. Los llamamientos pueden revestir diferentes modalidades que han sido estudiadas en la clasificación del mayorazgo. Junto a este orden de sucesión, exige, normalmente, que sus futuros poseedores reúnan y cumplan una serie de condiciones, la mayoría referidas a la capacidad para adquirir el derecho a suceder o, en caso de ya detentar el mayorazgo y no cumplirlas, para perderlo. Son las más habituales, como ya destacó B. Clavero:

Tomar el nombre y armas del vinculador

La incorporación de esta cláusula a las fundaciones vinculares responde a un interés manifiesto del vinculador de que, en todo momento, se conozca la procedencia del mayorazgo que se detenta. Según se dice en una alegación jurídica de la época «porque a los varones les grava con la obligación de Nombre y Armas, que fue manifestar que el fin porque fundó dicho mayorazgo era conservar su nombre y familia» ¹²⁵. Esta obligación impone al sucesor el deber de cambiar sus apellidos y armas cuando no sean las propias del vinculador, generalmente por tra-

124. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 21, f. 261: «Pro restitutione, aut constitutione, dotis transversalium, aut extraneorum, non possunt fideicommissi bona alienari, aut hypotecari»; cap. 21. 84, f. 352: «Consaguineis autem non descendentibus a maioratus, vel fideicommissi institutore, non tenentur maioratus, vel fideicommissi successor alimenta dare, ut maioratus successor...Solum fratribus et sororibus, non descendentibus a maioratus institutore, tenentur alimenta dare maioratus successor, non tanquam maioratus successor, sed tanquam fratre et ex propria persona.»

125. Alegación jurídica «Por don Gaspar de Castelví... con doña Mariana de Castelví»; *BUV Varios* 47, núm. 6, f. 61.

tarse de sucesores que descenden de líneas femeninas. En la zona valenciana este tipo de cláusulas originó el desarrollo de una forma peculiar de designación. En estos casos, se utilizó una partícula *olim* —antes— que se intercalaba entre los apellidos recién adquiridos y los propios del sucesor. Así lo hizo don Pedro Tardaxos y Sotomayor al recaer en él el mayorazgo fundado por Marco Ruy de Barcena, ciudadano de Valencia, y en 1690 al solicitar la venta de unas casas vinculadas aparecía nombrado como don Pedro Ruy de Barcena *olim* Tardaxos y Sotomayor¹²⁶.

La cláusula de nombre y armas originó dos tipos de problemas. En primer lugar, cuando el vinculador exigía que su nombre y armas fueran tomadas sin mixtura alguna, y en el sucesor del mayorazgo recaían dos vínculos con idéntica obligación, los autores consideraron que el sucesor debía renunciar a uno de ellos¹²⁷. A pesar de ello, la práctica demostraría que esta incompatibilidad era incumplida y que la genealogía y la heráldica habilitarían los procedimientos para unir armas y apellidos haciendo caso omiso de las prohibiciones contenidas en las fundaciones vinculares¹²⁸.

En segundo lugar, la doctrina planteó si esta cláusula excluía tácitamente a las mujeres, al considerar que el vinculador, con ella, había intentado conservar en todo caso la agnación. En Valencia al menos, la jurisprudencia admitió que las hembras no quedaban excluidas de la sucesión del mayorazgo por la cláusula de nombre y armas: *multoties fuit decisum quod licet foeminae in maioratu petente delationem nominis et armorum posint succedere*¹²⁹.

La legitimidad del nacimiento

Los vinculadores, por regla general, exigen que los siguientes sucesores sean concebidos en legítimo y eclesiástico matrimonio. Son contadas las excepciones

126. ARV *Justicia Civil*, lib. 1369, 11.^a mano, ff. 39 y ss.

127. J. M. ROJAS, *Tractatus de incompatibilitate...*, 1. 3. 26, f. 120: «eo quod nequeat portare duo arma, sive insignia, quando testator uniuscuiusque maioratus iussit, quod sua arma portarentur per se sola, et sine mixtura aliorum; aut quia iussit, quod ponerentur in eminentiori et principaliori loco et naturaliter sit certum, quod duae res distinctae nequeunt occupare unum solum locum; ratione cuius, licet conditores talium maioratum nec verbum de incompatibilitate dixerint; ex tacita dispositione resultat voluisse hos maioratus esse incompatibiles cum aliis similem conditionem habentibus»; B. DE TERRATEIG, «Sobre testamentos valencianos en la época foral», en *Anales del Centro de Cultura Valenciana*, t. 16, núm. 20, (1948), pp. 1-13; y núm. 21, pp. 77-95 y pp. 158-179, p. 90: «La exigencia de tomar el nombre y usar las armas sin mezcla alguna, asegura su subsistencia frente a la posibilidad de recaer en una misma persona, otro vínculo con igual designio y ante cuya incompatibilidad se estará en la obligación de renunciar a uno de ellos».

128. B. CLAVERO, *Mayorazgo...*, p. 257.

129. Sentencia del Sacro Supremo Consejo Aragón de 8 de febrero de 1659, en N. BAS, *Theatrum...*, 26. 85, f. 451.

a este principio, como la que efectuó don Gerónimo Anglesola intentando preservar en todo caso la agnación en la sucesión del vínculo que fundaba:

*y en cas de faltar tots els varons vull que els béns...vinguen al parent meu varó de nom y apellido Anglesola, encara que no sia nat y procreat de llegítim y carnal matrimoni, com a tal voluntat sia que faltant barons de nom y apellido Anglesola, parents meus nats y procreats de llegítim y carnal matrimoni, sucehixquen en mos bens, drets y herència los de línea bastarda, mentres sien parens meus y del nom y apellido Anglesola...*¹³⁰.

La incapacidad de los religiosos

Es frecuente encontrar en las cláusulas fundacionales de un mayorazgo, la prohibición de que sucedieran en él los descendientes del vinculador que fueran religiosos. Con ella, el creador del mayorazgo pretendía conseguir dos cosas: la primera y similar a la anterior, que el mayorazgo recayera en sus futuros sucesores hasta el infinito, hecho que un religioso, por su condición, veía imposibilitado. La segunda, y más importante, era la preocupación porque no heredaran las instituciones religiosas a las que los herederos del mayorazgo podían pertenecer, para evitar, en todo caso, que los bienes quedaran amortizados.

Sin embargo, esta consideración admite una distinción entre el clero secular y el regular. Los primeros no eran vistos con tanta reticencia por los testadores-vinculadores pues, por una parte, poseían en vida el mayorazgo sin injerencia alguna de las autoridades eclesiásticas superiores y, por otra e íntimamente ligada a ésta, nada les impedía que antes de morir ordenasen su testamento desheredando a la jerarquía eclesiástica que tenía derecho a heredar sus bienes, esto es, al arzobispo de la ciudad de Valencia. Por ello comprendemos la advertencia que hace don Thomas Joseph Cabanilles, conde del Casal, señor de la baronía de Alginet y lugar de Benisanó cuando advertía en el mayorazgo que constituyó:

*vull y és ma voluntat que si algú de mos fills, filles, nets, netes y altre qualsevol llegítim descendent a qui tocàs la successió de dit vincle fós religiós o religiosa profesos de algun Convent, per a en tal cas revoque la successió del tal y pase al immediato que tocara en falta del tal religiós o religiosa com a voluntat sia que no succeheixca en dit vincle, convent ni comunitat alguna*¹³¹.

130. ARV *Real Justicia*, v. 796, f. 191, año 1743.

131. ARV *Protocolos*, 4478, fecha 11.5.1683. La condición religiosa y su repercusión en el derecho hereditario han sido tratadas más ampliamente por P. MARZAL y J. PALAO, «La sucesión de las personas e instituciones religiosas en el derecho foral valenciano», *Anales Valencinos*, 38 (1993), pp. 345-372.

Los religiosos regulares perdían, desde la profesión en el convento, su capacidad jurídica, que se transmitía, de este modo, a la institución eclesiástica a la que pertenecían. Como existían órdenes que, según el derecho canónico, podían poseer o no, bienes en común, los autores distinguieron ambos supuestos al tratar la sucesión de los regulares en los mayorazgos. Si se trataba de órdenes que no los podían detentar en comunidad, como la de San Francisco y las Menores de Observancia, el mayorazgo se transmitía al siguiente en grado, porque se consideraba que el religioso había muerto civilmente en el momento tomar los votos:

*Prout etiam maioratus, quem possidebat monachus religionis incapacis, statim facta possessione defertur sequenti in gradu, tanquam si possessor vere mortuus esset*¹³².

Por el contrario, cuando la orden podía poseer bienes en común, la doctrina era unánime y consideraba que el monasterio podía suceder en el vínculo durante la vida del monje:

*In caeteris autem maioratibus et fideicommissi perpetuis poterit monasterium ex persona monachi succedere durante vita naturali monachi, exclusis substitutis et vocatis*¹³³;

Y ello, porque, en todo caso, el monje llamado a suceder conservaba el *ius transmissionis* por derecho de sangre y la prelación en el grado¹³⁴. A pesar de esta afirmación, los autores sintetizaron varios supuestos en que la institución religiosa no podía suceder en el mayorazgo *ex persona* del monje. Esta incompatibilidad podía producirse: por expresa disposición del testador; cuando se dedujera tácitamente de las cláusulas de fundación del mayorazgo; y, en último lugar, por disposición de la ley¹³⁵.

El primer caso no plantea ningún problema. Es decir, si el testador había manifestado su voluntad de que en el mayorazgo no sucedieran religiosos regulares, como así lo hizo Jaume Sans Cutanda, señor de Benafer y *Herragudo*, al fundar un vínculo el 12 de diciembre de 1511:

132. D. ANTÚNEZ, *Tractatus de donationibus iurium et bonorum regiae coronae*, 2 vols., Lyon, 1696, 3. 19. 14, f. 161.

133. N. BAS, *Theatrum...*, 26. 86, f. 451.

134. H. DE ROJAS, *Tractatus posthumus...*, 7. 5. 65, f. 309: «Succedere etiam valent omnia lia dicta monasteria et religiones ex persona professi in omnibus fideicommissis perpetuis, ac temporaliibus, feudis, maioratibus, vinculis, seu patronatibus, consanguineis, seu familiae relictis; itaque omnis successio compatibilis est apud quodcumque monasterium tan virorum quam mulierum, quod sit capax bonorum in communi, et mediante persona monachi successionem capit maioratus, vinculi, seu patronatus...; quia tunc professus in monasterio capaci bonorum in communi non perdit iura sanguinis, sed retinet ius prioritatis in gradu et omnia iura agnationis et prioritatis.»

135. H. DE ROJAS, *Tractatus posthumus...*, 7. 5. 71 a 95, ff. 310-314.

*volent expresament que qualsevol que acha de succehir en dits béns no sia religiós, ni en sacres òrdens constituhit, y si serà dona, no sia moncha ni beata*¹³⁶;

producida la delación del mayorazgo al religioso, éste no podía suceder y los bienes se transmitían al siguiente en grado.

Cuando el vinculador no prohíbe expresamente que sucedan religiosos en el mayorazgo, la doctrina considera que puede inducirse de determinadas disposiciones contenidas en la fundación del mismo. El temor a que sucedieran las instituciones religiosas era patente. Son cláusulas que repugnan la sucesión del religioso: cuando el mayorazgo llevara aparejada dignidad real o de ducado, condado, marquesado y baronía; si obligara al sucesor a tomar las armas y nombre del vinculador porque, según León, el monasterio era incapaz de portarlos; y, por último, cuando tuviera incorporada cualquier jurisdicción, limitación importante en Valencia por la enorme extensión de la jurisdicción alfonsina¹³⁷. De todas ellas, sólo la última ocasionó opiniones enfrentadas entre los autores. Mientras Cáncer negaba que la cláusula de nombre y armas excluyera por sí sola, al religioso, Rojas afirmaba lo contrario. Este autor consideraba que la sucesión del monasterio durante la vida del monje, podía suprimir e incluso hacer olvidar el esplendor y memoria de la familia del fundador¹³⁸. La doctrina valenciana parece seguir esta segunda postura y así Bas afirma:

*Certius tamen est non posse monasterium ex persona monachis in maioratu, cui solum annexa est iurisdictio succedere, cum finis conservandi familiam cum splendore e annexione iurisdictionis oriens, non possit in monasterio adimpleri*¹³⁹.

136. ARV *Escribanías de Cámara*, exp. 48, 1707. H. DE ROJAS, *Tractatus posthumus...*, 7. 5. 71, f. 310: «Ad primam partem, dicendum est, quod institutor maioratus potest prohibere, ne in eo succedat monachus, vel monialis, etiam professus in religione capaci, et eorum monasteria: et quod hoc casu si successor religionem ingrediatur, et in ea profiteatur, successio maioratus transeat ad substitutum, aliunde vocatum, seu sequentem in gradu, et tunc ex voluntate expressa institutoris, successio erit incompatibilis apud religiosum, adeo ut etiam pro tempore vitae eius monasterium non possit succedere in maioratu, vinculo, seu patronatu.»

137. C. CRESPI, *Observationes...*, 117. 125 y 126, ff. 309-310; N. BAS, *Theatrum...*, 26. 83. 84 y 85, ff. 450-451; F. G. LEÓN, *Decisiones...*, v. 3.º, 31. 12, f. 146 v.º. Sobre la jurisdicción alfonsina, S. ROMEU ALFARO, «Los fueros de Valencia y los fueros de Aragón: jurisdicción alfonsina», en *AHDE*, 42, (1979), pp. 75-115; M. PESET, *Dos ensayos...*, p. 223.

138. J. CÁNCER, *Variae...*, 3. 20. 330, f. 388: «qualitas simplicis iurisdictionis non repugnet successioni religiosorum»; H. DE ROJAS, *Tractatus posthumus...*, 7. 5. 93 a 96, f. 314: «ex successione vero monasterii, toto tempore quo perseverat vita eius, qui ad illum erat vocatus et professus est illam religionem, memoria institutoris maioratus splendorque familiae ipsius supprimuntur et quasiabolerunt». A pesar de su afirmación, Rojas distingue dos supuestos. Si el mayorazgo poseía jurisdicción en el momento de ser fundado o, por el contrario, aquélla fue anexionada por alguno de los siguientes sucesores. En el primer caso, no podrá suceder el monasterio; en el segundo, admite que pueda suceder sólo en los bienes, pero no en la jurisdicción, que se transmitirá al siguiente sucesor.

139. N. BAS, *Theatrum...*, 26. 84, f. 450.

Y siguiendo estos criterios, en 1696 se privaba a don Joan Garcés de Marcilla, religioso profeso de la orden de los Mínimos de San Francisco de Paula, y entonces presbítero, de la posibilidad de suceder en el mayorazgo fundado por Joan Garcés de Marcilla el 24 de noviembre de 1539, y en el que se incluía el lugar de Torrealta, porque, como alegará su hermanastro: *la condició dels béns que contenen jurisdicció y regiment de vasalls, y obligació expressa de pendre nom y armes del dit vinculador tots los successors, està y deu estar excluït*¹⁴⁰.

En último lugar, la incompatibilidad entre mayorazgo y sucesión del religioso podía originarse, en palabras de Rojas, por disposición legal. Los *Furs* de Valencia contenían una prohibición de este tipo. Como es sabido, ninguna institución religiosa tenía facultad de amortizar bienes si, previamente, no había obtenido una autorización real o, como en la práctica vino a titularse, un privilegio de amortización¹⁴¹. Este privilegio era necesario tanto para amortizar definitivamente el mayorazgo, en el caso de que con el sucesor-religioso, llamado a la sucesión, se extinguieran las líneas previstas en aquél, como para poseerlo durante la vida del monje/a, de encontrarse otros descendientes del vinculador¹⁴². Si en el momento de producirse el llamamiento hereditario, el monasterio no tenía privilegio de amortización, las consecuencias entonces variaban. En el primer supuesto se abría la sucesión intestada llamando a los parientes más cercanos del último poseedor del mayorazgo¹⁴³; en el segundo, la delación del vínculo se ofrecía al siguiente llamado a suceder. Pero, en este caso, cuando el privilegio fuera

140. ARV *Justicia Civil*, lib. 1384, 7.^a mano, ff. 5 v.º y ss., 1699.

141. *Fori...*, 4. 19. 8, f. 110: «Los cavallers alcunes cases, Orts, vinyes, possessions, o altres heretats, o lochs, o alqueries, o castells, o fortalees, o viles, a clergues, o a persones religioses no venen, ne daltrament 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, ne'ls clergues no venen ne d'altrament alienen alguna d'aquestes coses damunt dites a cavallers ne a clergues ne a persones religioses, no contrastan alcun privilegi ne indulgència per nós feyta». Este *fur* de Jaime I será, entre otros, el punto de arranque del futuro privilegio de amortización. Javier Palao Gil ha realizado un estudio de su origen, evolución y extinción, describiendo ampliamente las visitas de amortización realizadas en el siglo XVIII y la propiedad amortizada de las parroquias valencianas —*La amortización eclesiástica en la ciudad de Valencia en el siglo XVIII: el juzgado de amortización*—, tesis doctoral inédita, Valencia, 1992. De él han visto la imprenta, entre otros, «La legislación foral valenciana en materia de amortización eclesiástica: estudio normativo», en *AHDE*, 63-64 (1993-1994), pp 787-845 y *Propiedad amortizada y patrimonio eclesiástico en Valencia (siglo XVIII): la catedral y la parroquia de San Joan del Mercat*, Valencia, 1993.

142. L. MATHEU, *Sentencias...*, sentencia de 8 de julio de 1610, escribano de mandamientos F. P. ALREUS. También BAS, *Theatrum...*, 26. 86, f. 451: «Ut succedat monasterium in maioratu, vel fideicommisso, vita naturali monachi durante, debet habere amortisationis privilegium tempore successionis delatae »

143. L. MATHEU, *De regimine...*, 2. 5. 112, f. 63: «Quae facultas, sive habitas adesse debet tempore delatae successionis, nam sic tunc succedens incapax reperiatur, defertur ad alios vocatos, vel venientes ab intestato»; N. BAS, *Theatrum...*, 26. 80, f. 450.

menor que el patrimonio amayorazgado, según Bas, sucedería el monasterio en la cantidad hasta donde alcanzara el privilegio de amortización:

*Et si amortisationis privilegium non equivaleat bonis in fideicommisso recadentibus, succedet Monasterium in illa parte tantum equivalente amortisationis privilegio*¹⁴⁴.

Afirmación que va en contra de la esencia de todo mayorazgo, y que rebate Matheu y Sanz basándose en la misma sentencia que sirve de fundamento a Bas, diciendo: «por tener el privilegio limitado a cierta cantidad y ser los bienes de mayor summa y de fideicommisso, y haver de suceder uno a solas, fue excluso el convento *in totum, tam in proprietate quan in usufructo*»¹⁴⁵. Y, efectivamente, la sentencia objeto de interpretación contradictoria, dada en la Real Audiencia el 24 de diciembre de 1612 entre doña Hieronyma Dixer y doña Elisabeth Vilanova, monja del Convento de Santa Tecla, dio la razón a la primera y privó del mayorazgo a la institución religiosa. Según se dictaminó en ella, quedaba probado que el monasterio podría haber sucedido en parte de los bienes del causante en virtud de los privilegios de amortización que poseía; sin embargo, la sucesión en una parte de los mismos iba en contra la voluntad del fundador, que expresamente quiso que los bienes quedaran vinculados. Y así, se atribuyó la posesión del mayorazgo al siguiente sucesor en grado:

*omnia dicta bona et iura pertinuisse et pertinere ad dictam donna Hieronyman Ribelles Valero olim Dixer in minori aetate constitutam in vinculis additionibus, et gravaminibus appositis in testamento dicti quondam don Michaelis Ribelles Valero*¹⁴⁶.

De igual modo, los miembros de las órdenes militares de Alcántara, Calatrava, Santiago y Montesa, tampoco eran vistos con tanto recelo, desde el momento en que podían casarse y poseer bienes sin limitación e injerencia de la orden¹⁴⁷. La única orden militar problemática era la de San Juan de Jerusalem o de caballeros de Malta. Toda la doctrina los consideró verdaderos religiosos porque emitían

144. N. BAS, *Theatrum...*, 26. 86, f. 451.

145. L. MATHEU, *Sentencias...*, sentencia de 24 de diciembre de 1612, escribano de mandamiento F. P. Alreus.

146. ARV *Sentencias*, 7569.

147. H. DE ROJAS, *Tractatus posthumus...*, 7. 5. 102, f. 315: «Aliter tamen dicendum est, in militibus Sancti Iacobi, Calatravae, et Alcantarae, quia matrimonium contrahere possunt, et filios naturales ac legitimos procreare, et sic non censentur exclusi tanquam monachi, et alii regulares...nisi in maioratu dispositum sit, quod successor aliqua facere teneatur, quae propter obedientiam, quam magno magistro, vulgo maestre, praestare debent, efficere nequeant, tunc enim censentur etiam exclusi ex praesumpta mente et voluntate institutoris.»

los tres votos —castidad, pobreza y obediencia—. La castidad les impedía casarse y, por tanto, tener hijos legítimos. Esta circunstancia y la duda sobre los posibles derechos de la orden en sus patrimonios, hizo afirmar a algunos autores que si el causante prohibiera en el mayorazgo la sucesión de religiosos sin especificar qué tipo, implícitamente, estarían excluidos¹⁴⁸. A pesar de ello, la práctica demostraría que las prohibiciones para suceder en vínculos no les afectaban. Según algunos autores, la cláusula de nombre y armas que servía para excluir a los religiosos, no era determinante para prohibir la sucesión a los regulares malteses:

*hoc nobis experientia patet, et videmus nam equites Sancti Joannis Hierosolimitani, vulgo dicti los de Malta, sunt vere et proprie religiosi...et tamen isti utruntur cognominibus suae familiae, et arma sua, insignia que portant publice et palam et non est credendum quod si hoc statui religioso repugnaret, aliquomodo permetteretur*¹⁴⁹.

Y en nuestro Reino contamos con el ejemplo de don Pedro de Avalos, Gran Castellán de Amposta, quien sucedió en el condado de la Granja y en las villas de Mogente, Novelda y Castillo de La Mola. Poseyó durante toda su vida el mayorazgo fundado por don Pedro Maza, El Barbudo, en 1448, y sólo al final de sus días, fue interpuesta demanda por un familiar que impugnaba su capacidad de suceder alegando que «no podría por sí, ni por la religión suceder en vínculo de lugares con jurisdicción anexa, y en los que los poseedores se hallavan gravados a llevar armas y apellidos»¹⁵⁰.

La incapacidad física o psíquica del sucesor

Con estas cláusulas se limita la sucesión en el mayorazgo de los locos y, generalmente de los sordomudos, para evitar que durante su vida el patrimonio vinculado fuera malgastado por familiares o extraños, próximos al poseedor. Por el contrario, no prohíben la sucesión cuando la enfermedad es posterior a la adquisición del mayorazgo, aunque, en este caso, suele advertirse por el propio vinculator, como puede verse en la cláusula siguiente:

148. H. DE ROJAS, *Tractatus posthumus...*, 7. 5. 102, f. 315: «ubi dispositio, seu institutio religiosos excludit, censentur etiam exclusi equites hierosolymitani Sancti Ioannis, quia hi milites sunt vere religiosi et sic quae dicta sunt de monachis et regularibus intelligenda sunt etiam procedere in militibus Hierosolymitanis.»

149. J. M. ROJAS, *Tractatus de incompatibilitate...*, 2. 5. 30, f. 125.

150. Existen varias alegaciones jurídicas de este pleito, realizadas entre el Castellán de Amposta y don Carlos Tárrega al final de la centuria, quizá hacia 1700, que es la fecha de la más antigua —BUV *Varios*, 96, núms. 6. 7 y 8, realizadas por los abogados Tapies de Solá, Rocamora y Joseph Sánchez—.

*Item vull, ordén y man que si algú dels cridats en aquest mayorazgo al temps de la vocació serà orat o mentecapto o mut, no succehixa en aquell, ans bé passe al següent en grau essent emperò les dites malalties perpétues y no temporals y si les dites calitats li sobrevindran après de haver succehit en mos béns vull que no per ço sia privat de aquells*¹⁵¹.

La no comisión de delitos que estuvieran sancionados con la pena de confiscación de bienes

Algunas fundaciones vinculares intentan evitar que el mayorazgo quede afectado cuando alguno de sus poseedores cometa cualquiera de los delitos que llevaba aparejada pena de confiscación: el crimen de lesa majestad, la herejía y la sodomía¹⁵². Y para ello, acuden a la ficción de considerar a su autor desheredado momentos antes de cometerlo. El espacio temporal en que se produce esta desheredación varía de unas fundaciones a otras. En el mayorazgo fundado en el testamento de Alvaro Vives, generoso, señor del lugar de Pamís, este plazo es de una hora:

*qualsevols que posehuran y posehir podran la mia herència cometen algun delictes lese Maiestatis o feren fiança al Regio fisch de manera que per aquell o per dita fiança es seguís confiscació o haver de venir la mia herència y mayorazgo en tot o en part a poder de la Règia cort, una hora abans de haver comés lo delictes o haver fernet dita fiança, ara per llavors y llavors per ara lo deserete en cinch sous, los quals li assigne per part, y per llegítima y per tot y qualsevol dret que tinga en mos béns, y dita herència y vincte y pase al immediate successor cridats açò declarat que si obtindria remissió del delictes o fiança haja de ser restituhit en lo maiorazgo*¹⁵³.

en otras, el momento tomado para desheredar se incrementa: dos horas¹⁵⁴; quince días...¹⁵⁵.

151. ACCC *Protocolos*, 5335, testamento de doña Josepa Salvador de 19 de febrero de 1641 en el que vincula, entre otros bienes, el lugar de Vinalesa.

152. *Fori...*, 9. 6. 66, f. 199 v.º: «Aquell qui soferrà justícia corporal, o pedrà son membre no perda alguns béns seus, ans pusque fer testament d'aquells béns, e jaquir als hereus seus, o aquells volrà levat crim de lesa Magestat, o d'eretgia, o si donchs no serà sodomita en los quals tres crims tots los béns d'aquells sien a nós confiscats salvu emperò lur dret a les mullers, e salvu los contrats qui foren feyts primerament ab aquells.»

153. ACCC *Protocolos*, 27499, la fecha del vínculo es de 19 de octubre de 1651. En igual sentido lo establecen las capitulaciones matrimoniales de don Jorge Nuñez y Valterra, señor dels llochs de Sen Pere, Cartayna y Sella, y doña Ynes Folch de Cardona, en el mayorazgo constituido en favor de sus descendientes —ARV *Procesos Real Audiencia*, 3.ª parte, apéndice. Exp. 2337—.

154. ARV *Real Justicia*, v. 796, f. 308. Según establece don Balthasar Ribera, en su testamento de 29 de marzo de 1598.

155. ARV *Real Justicia*, v. 797, f. 87. Mayorazgo de Hierony Sanchis, notario de Morella, de 15 de junio de 1633.

En términos generales, los bienes de mayorazgo no pueden confiscarse porque tampoco pueden enajenarse. Así, si el poseedor está incapacitado para disponer de ellos durante su vida por contrato, del mismo modo, no podrá el fisco confiscarlos por delito. Además, el autor de un delito que lleve aparejada pena de confiscación, únicamente pierde sus bienes propios y libres, pero no los que pertenecen a sus antepasados y deban restituirse a los sucesores de la misma familia¹⁵⁶. Con todo, a pesar de no poder ser confiscados y pasar la posesión al siguiente llamado, el fisco usufructuaba las rentas del vínculo durante la vida del delincuente¹⁵⁷. Para evitar este supuesto nació la cláusula de desheredación que hemos visto hace un momento, según lo constata Crespí:

*Deinde, frequens est illa clausula in maioratibus, etiam absque Regia facultate institutis, ut si successor crimen laesae Maiestatis commiserit, vel aliud, in quo poena confiscationis bonorum imposita sit: hora delicti praeambula censeatur ab eo privatus et in immediatum successorem translatus, qua excluditur Fiscus, qui posset, vivente possessore, bona occupare et fructus percipere*¹⁵⁸.

Las perturbaciones que sufrió el Reino de Valencia durante la Guerra de Sucesión permiten ilustrar la eficacia práctica de este tipo de cláusulas. En 1713 el Consejo de Castilla entregaba la posesión civil y natural de un mayorazgo fundado en 1584 al hijo de su actual poseedor, porque éste había seguido el bando austracista. Los términos de la sentencia reconocían la pertenencia de los frutos del mayorazgo al siguiente sucesor desde que el poseedor cometió el delito de lesa majestad: «declaramos haverse transferido la posesión civil y natural de los bienes comprendidos en dicho mayorazgo y fideicomiso perpetuo en don Pedro Sánchez, al que mandamos se le dé la real y actual posesión de dichos bienes con los frutos y rentas desde el día que perpetró el delito de lesa magestad, pasándose a los enemigos el doctor Vicente Sánchiz, su padre, y declaramos que los frutos y rentas desde la muerte del... —anterior poseedor— asta que el dicho doctor Vi-

156. A. DE VILLADIEGO, *Intrucción política y práctica judicial conforme al estilo de los Consejos, Audiencias y Tribunales de corte y otros ordinarios del Reino*, Madrid, 1641, f. 267.

157. D. ANTÚNEZ, *Tractatus de donationibus...*, 3. 22. 81, f. 183: «Prout etiam pertinent ad fiscum durante vita condemnati fructus maioratus quam possidebat delinquens, licet ipse maioratus in confiscationem non vaciat.»

158. C. CRESPI, *Obsevationes ..*, 106. 6, f. 225; J. G. TRULLENCH, *Opus...*, 18. 8. 9, f. 413: «Si haeres gravatus committat delictum, ratione cuius bona ipsius applicantur fisco, fiscum ea uti posse, donec moriatur haeres gravatus, vel alia ratione adveniat tempus restitutionis, nam fiscus succedit in bona criminosi. Limita tamen nisi aliter constet de mente testatoris, nam si testator vetuit alienationem, nolle haereditatem transire ad alium, quam ad fideicommissarium, fiscus non poterit ea frui.»

cente Sánchez cometió el dicho delito de lesa magestad, les devemos mandar dar al Real fisco»¹⁵⁹.

La realización de inventario

Al lado de las obligaciones anteriores, el causante puede imponer al primer poseedor o a todos los sucesores que realicen inventario de las propiedades que recaigan en el vínculo. No suele ser una cláusula frecuente, quizá porque en *Furs* se regulaba expresamente esta obligación para cualquier poseedor de bienes que debían restituirse. El objeto de esta medida, nos lo dice el propio *fur*, es saber qué cosas deben ser entregadas en el momento de la restitución y evitar, con ello, que el poseedor las derroche:

*Si a aquel qui serà establít e feyt hereu per alcun altre en qualque manera li serà substituít, ço és, que aquel hereu après sa mort li restituesque aquels béns que li seran lexats, tots los béns que.l testador havia en el temps de la sua mort deuen expressament e nomenada ésser escrits, perço que quantque quant aquella substitució haja lloch, sia certa cosa e manifesta quals coses dejen ésser restituides a aquell substituít qui les deu haver, e per ço que aquell qui és stablít hereu no pusch que no degudament degastar, e a tort malmetre aquelles coses que son sotmeses e vinclades de restitució*¹⁶⁰.

La prohibición de detraer bienes del patrimonio vinculado

El mayorazgo nace para conservar perpetuamente la memoria y esplendor de las familias, pero difícilmente se hubiera conseguido este fin, si el patrimonio vinculado no pasara intacto de sucesor en sucesor. Para conseguirlo, el fundador prohíbe que sus poseedores realicen actos que directa o indirectamente mermen la capacidad económica del vínculo y provoquen la desvinculación de algún bien. La mayor o menor amplitud de esta limitación depende de la voluntad del creador del mayorazgo, pero, por regla general, suele utilizarse la fórmula siguiente:

la dita casa e los dits censals...no puixen ésser per los dits...substituhits, ni per algú de aquells, donats, venuts, ni en altra manera alienats, ne transportats, ne

159. AHN *Consejos*, legajo 21836. En los libros del Real Acuerdo de Valencia se encuentra una petición de doña Vicenta Crespí de Valldaura en la que solicita ser admitida a interponer demanda para reclamar la posesión del mayorazgo del lugar de Alaquàs fundado por don Jaime García de Aguilar el 13 de diciembre de 1538, porque su poseedor, don Juan Pardo de la Casta, había defendido el bando austracista —ARV *Real Acuerdo*, libro 10 año 1716, fol. 67—.

160. *Fori...*, 6. 6. 11, f. 156.

*obligats, ne hypothecats en tot ni en part, per qualsevol causa e rahó, necessària o voluntària, cogitada o incogitada...*¹⁶¹.

Junto a esta cláusula limitativa de los actos de disposición del sucesor, el vinculador también le prohíbe que detraiga cualquier derecho hereditario que pueda corresponderle. La fórmula habitual es la que se utiliza en la práctica notarial para gravar la legítima, y su texto, según Tarraza, debe contener:

*e vull que encontinent, seguit lo dit cas, lo dit vincle sens disminució de legítima, falcídia, trebelliànica, ni de altre qualsevol dret, sia, vinga y pertanyga íntegrament, al immediat substituhit*¹⁶².

FORMAS DE ADQUIRIR LA POSESIÓN DEL MAYORAZGO POR EL SUCESOR

En éste, como en tantos otros puntos, carecemos en *Furs*, de una normativa específica para los bienes de mayorazgo. Fue la doctrina quien cubrió el vacío normativo haciendo extensible a la materia vincular, fueros que expresamente no trataban de ella. En primer lugar, los autores dividieron los mayorazgos según se hubiera fundado en actos *inter vivos* o *mortis causa*. A los primeros, les aplicaron un fur que regulaba la forma de adquirir el dominio en donaciones y compraventas, según el cual, la posesión se transmitía al donador o comprador sin acto de aprehensión. Textualmente decía:

*Si alcuna cosa serà venuda, o donada, o scambiada a altre, o per qualque justa rahó alienada, de mantinent que la venda serà feyta o la donació, la senyoria d'aquella cosa és guanyada a aquell qui la cosa haurà comprada, o a qui serà donada, o scambiada, o per qualque justa rahó la haurà, jatsia ço que la cosa corporalment a ell no sia liurada*¹⁶³.

Como se ve, en la redacción de este *fur* nunca se hace mención al vínculo, al fideicomiso, ni mucho menos al mayorazgo. A pesar de ello, los autores entendieron que su texto era de aplicación a los mayorazgos creados en donaciones, generalmente donaciones *propter nuptias*. Sin duda, forzaron su interpretación por influencia de la doctrina castellana. Su objeto era encontrar un paralelismo entre *Furs* y la ley 45 de Toro que expresamente preveía el traspaso de la posesión civil

161. G. TARRAZA, *Formularium diversorum instrumentorum contractum et ultimarum voluntatum, iuxta magis comuneva stylum notarium civitatis et Regni Valentiae*, Valencia, 1636, f. 480.

162. G. TARRAZA, *Formularium...*, f. 480.

163. *Fori...*, 8. 8. 6, f. 184 v.º.

y natural al siguiente sucesor del mayorazgo, sin acto alguno de aprehensión. En palabras de Crespí:

*Deinde in regnis Castellae absque maioratus apprehensione transit possessio in successorem ministerio legis, iuxta textum in leg. 45 Tauri; et in regno Valentiae non transit, nisi in contractu fiat, iuxta forum 6 de donationibus*¹⁶⁴.

Establecida la analogía, quedaba por resolver si la posesión civil y natural pasaba sólo al primer poseedor del mayorazgo, o a todos los sucesores en él. El *fur* sobre donaciones únicamente hablaba del primer donatario, sin hacer referencia a futuros poseedores. No obstante, nuevamente la doctrina se encargó de extender este beneficio a todos los llamados a la sucesión del mayorazgo previstos en el acto de donación:

*hoc procedit, non solum respectu primi donatarii, sed respectu aliorum sequentium donatarium ordine successivo, in donatione compraehensorum, nam sicut in primum donatarium, in illos etiam virtute fori transfertur possessio*¹⁶⁵.

Como aquélla se realizaba *in perpetuum* en favor de toda la descendencia, quedaba completada la equiparación entre la ley 45 de Toro y los mayorazgos valencianos fundados en donaciones.

Este tipo de posesión, que por virtud de la ley se traspasa al siguiente sucesor sin que tuviera que realizar acto alguno de aprehensión, recibió varios nombres: *dativa, creada por la ley, artificial*, aunque se extendió el uso de llamarla *posesión civilísima*¹⁶⁶. Para Gómez no se trataba de un nuevo tipo de posesión, sino que su única diferencia radicaba en el modo de adquirirla, ahora por ministerio de

164. C. CRESPI, *Observationes...*, 15. 308, f. 216; N. BAS, *Theatrum...*, 51. 52, f. 323: «deberi manutationem possidenti virtute statuti iubentis continuare possessionem, aut acquiri ministerio legis absque apprehensionis facto, ut in Regnis Castellae, ubi per dispositionem legis 54 Tauri...transfertur possessio ipso iure in successorem maioratus»; en el mismo capítulo, núm. 55, f. 324: «in successorem maioratus, virtute legum Hispaniae, et apud nos, in donatarium, emptorem, aut aliter contrahentem, virtute fori, transfertur possessio civilis et naturalis.»

165. N. BAS, *Theatrum...*, 51. 52, f. 323; F. G. LEÓN, *Decisiones...*, 110. 9, f. 671: «Et hoc non solum procedit respectu primi donatarii, sed etiam in aliis a donatore vocatis post mortem primi donatarii»; J. B. TROBAT, *Tractatus de effectibus...*, 14. 5. 198, f. 308: «Quod quidem non adaptatur ad ius commune, ut remanet probatum, neque ad nostros Regni Foros, in quibus talis dispositio —la ley 45 de Toro— non invenitur, imo absolute procedit in omnibus rebus praescriptibilibus..., cum solus for. 6 de donationibus transferat possessionem in donatarium et in omnes a donatore vocatos.»

166. A. GÓMEZ, *Ad leges...*, ley 45. 111, f. 444: «quod illa possessio quae mediante ista lege ipso iure acquiritur, vocatur civilissima...Vocatur etiam dativa creata a lege...Vocatur etiam artificialis.»

la ley ¹⁶⁷. Según nos decía un abogado de la época, en estos mayorazgos sucesión y posesión iban tan unidas que era imposible averiguar quién poseía, sin saber quién había sucedido: «la ley 45 de Toro transpassa la possessión al successor del mayorazgo, al instante de la muerte del último posehedor, como en lo especial de contratos lo estatuye nuestro fuero 6 rubrica de *donationes*, en cuyos términos es imposible averiguar quién possehe, que primero no lo esté quién a sucedido» ¹⁶⁸.

Los mayorazgos fundados en actos *mortis causa* —testamentos, codicilos etc.— no tenían una disposición en *Furs*, similar a la de donaciones. Por ello, sus propietarios necesitaban aprehender los bienes vinculados para adquirir la posesión: *possessio tamen, nisi naturaliter apprehensa, ad nos non pertinet* ¹⁶⁹. Los medios por los que se adquiría esta posesión estaban en función, según Bas, de encontrarse los bienes vinculados en poder o no de un tercero. De no poseerlos un tercero, el sucesor podía por propia autoridad o con decreto judicial aprehender los bienes vinculados ¹⁷⁰. En caso contrario, únicamente podía hacerlo mediante la autoridad judicial ¹⁷¹. La intervención del juez se realizaba expidiendo un interdicto posesorio, llamado *missio in possessione*, que ya se preveía en el derecho romano para cualquier heredero instituido en testamentos y que, según la doctrina, también le correspondía a los sucesores en mayorazgos: *Datur etiam et competit, supradictum remedium, dict. l. final. maioratum successoribus* ¹⁷². Según Bas, la demanda que lo solicitaba debía contener:

Fulano de Tal suplicant, com millor pot, diu que el quondam Fulano de Tal, en son últim y darrer testament..., instituhí en hereu seu propri universal al suplicant, ab los pactes, vincles y condicions apossats en dit testament a que es refer. E com segons disposicions de iustícia, y Furs del present Regne, al dit suplicant, com

167. A. GÓMEZ, *Ad leges.*, ley 45. 111, f. 444: «ita nuncupatur quia creatur a lege sine medio alicuius actus corporalis veri, vel ficti, nativa vero possessio vocatur proprie illa quae tamen per hoc est dicendum, quod ista civilissima possessio constituit novam et distinctam speciem possessionis; sed significat et constituit tantum differentiam in modo acquirendi»; C. DE PAZ, *De tenuta, seu interdicto et remedio possessorio summarissimo. Tam mero, quam mixto, super huius Regni Primigeniis, tractatus duplex*, Ginegra, 1737, 1. 1. 34, f. 4.

168. TAPIES DE SOLA, alegación jurídica *Por doña Alfonsa Martines de Vera, Fernández de Mesa con don Gaspar Fernández de Mesa y Pardo, sobre que por las nullidades dichas por el procurador de doña Alfonsa, en 14 de iulio del año 1690, se deve revocar el saquestro de los bienes de que se trata*, Valencia s/f., f. 8 —BUV Manuscrito 863, núm. 16 bis—.

169. C. CRESPI, *Observationes...*, 15. 308, f. 216; N. BAS, *Theatrum...*, 6. 122, f. 139: «Et quod haeres scriptus debeat mitti in possessionem bonorum, non obstante praetensione vinculi.»

170. N. BAS, *Theatrum...*, 6. 131, f. 141: «El heredero o fideicommissario que quiere entrar en la possessión de los bienes de la herencia o fideicommisso, sino les posee algún tercero, puede llanamente o con autoridad de juez, o sin ella, tomar su possessión...».

171. N. BAS, *Theatrum...*, 6. 131, f. 141.

172. *Fori...*, 6. 4. 41, f. 150 v.º «Los hereus el defunct de mantinent après la mort de aquell reeben los bens del pare, o de la mare de qui seran hereus...»; N. BAS, *Theatrum...*, 6. 125, f. 140.

a hereu que es del dit Fulano de Tal, se li dega donar la possessió de la dita varonia y lochs, y demás béns recahents en dita herència, que sens títol legítim et iniuste, deté y posseheix Fulano de Tal.

*Pertant...suplica se li mane liurar y donar la verdadera, real y actual possessió, així de la sobredita varonia y lochs, com de tots los demás béns que foren del dit F.T. y que per a el sobredit efecte, es mane despachar real comissió...per a que los vasalls li donen y presten los homenatges etc...*¹⁷³.

La *missio in possessione* puede también pedirla el sucesor que ya posee, para que le sea confirmada y, en este caso, se denomina *ferma de dret*¹⁷⁴.

Este decreto judicial lo emitían los tribunales ordinarios, aunque en apelación también lo concedían la Audiencia o el Consejo Supremo de la Corona de Aragón. Al discutirse en él la posesión del mayorazgo, los abogados valencianos de la época lo equipararon al juicio de tenuta castellano, sin duda porque gracias a este decreto judicial se conseguían unos efectos muy similares al de tenuta, es decir, atribuir la posesión real y actual al sucesor que la reclamaba: «Todo lo dixo, escribiendo en juicio de tenuta de Castilla, casi uniforme al de immisión en possession de nuestro Reyno, don Christoval Paz»¹⁷⁵. En uno de estos procesos interpuesto a la muerte sin hijos de don Francisco Pasqual Servelló y Mercader, conde Buñol y señor de Gilet, se interpuso demanda de *missió in possessio* ante la Real Audiencia en 1702 —aunque luego fue apelada al Consejo Supremo Aragón— por los marqueses de Llansol y la condesa de Buñol y Cervelló, a la que se adhirió posteriormente el marqués de Albaida. Desaparecido el Consejo Supremo de Aragón y asumidas sus funciones por el de Castilla, se dictaba sentencia el 13 de febrero de 1717 a favor del marqués de Llansol en estos términos: «fallamos que devemos declarar y declaramos quedar justificada la demanda de misión en possession puesta...en la Audiencia que fue de Valencia, en fuerza de la qual le mandamos dar la misión en possession de todos los bienes, frutos y rentas de di-

173. N. BAS, *Theatrum...*, 6. 131, f. 141.

174. N. BAS, *Theatrum...*, 6. 133, f. 142. Sobre este remedio posesorio véase E. CÍSCAR PALLARÉS, «La ferma de dret en el derecho foral valenciano», *AHDE*, 62 (1992), pp. 327-354.

175. TAPIES DE SOLA, alegación jurídica *Por doña Alfonsa Martines de Vera, Fernández de Mesa con Don Gaspar Fernández de Mesa y Pardo, sobre que por las nullidades dichas por el procurador de doña Alfonsa, en 14 de julio del año 1690, se deve revocar el saquestro de los bienes, de que se trata, s/f.* —BUV *Manuscrito* 863, núm. 16 bis, p. 9—. Este autor fue uno de los abogados valencianos más prestigiosos de la segunda mitad del siglo XVII; V. GUITARTE IZQUIERDO, *El pensamiento jurídico valenciano del siglo XIII al XIX. Aportaciones a historia*, Castellón 1986, p. 112. En otra alegación jurídica se afirmaba: «En el juicio, pues de misión en possession tan frecuente, como necessario en este Reyno, para la possession de bienes de mayorazgo...»; J. M. ALEMANY, *Manifiesto legal de la justicia que assiste a doña Francisca de Paula Bolinches Gener, y exclusión de don Francisco Ortín Martínez, en el pleito suscitado por éste en la Real Audiencia de esta ciudad, pretendiendo la successión en propiedad del mayorazgo fundado en la villa de Ayora...*, Valencia 1772, p. 26.

chos vienes y baronía de Gilet y sus agregados, con los frutos caídos desde la muerte del...último poseedor»¹⁷⁶.

LA DECLARACIÓN DE SUCEDER POR DERECHO DE VÍNCULO

Fallecido el poseedor del mayorazgo, aquel que se consideraba con derecho a suceder en el vínculo, acudía a los tribunales ordinarios para obtener una declaración judicial que le reconociera su derecho. Son las llamadas declaraciones de suceder por derecho de vínculo o *iure vinculi*, a las cuales, según advertía Matheu, poca atención habían prestado nuestros autores prácticos¹⁷⁷. El propio Matheu, y especialmente Bas, quien dedicará su capítulo vigesimo-séptimo a analizarlas, terminarán con esta apatía doctrinal.

No nacieron como una obligación del sucesor en el mayorazgo; el poseedor nunca tuvo el deber legal de obtenerla. El propio Matheu habla de ellas como de una realidad que se introdujo en la práctica judicial —*praxis observatur quoties*—; y Bas únicamente dice que los poseedores de mayorazgo solían —*solent*— solicitarlas pero, en ningún caso, la doctrina afirmó que su obtención fuera imprescindible para suceder en el mayorazgo¹⁷⁸. Su solicitud irregular por los sucesores en los mayorazgos, parece demostrarlo. Existen supuestos donde la declaración *iuri vinculi* se obtiene por todos los poseedores del vínculo. Es el caso del mayorazgo fundado por don Gerony Valeriola, doctor en derechos, el 8 de diciembre de 1597. El orden sucesorio y la obtención de las declaraciones ante el Justicia Civil de la ciudad de Valencia fue el siguiente:

Don Gerony Valeriola	Vinculador.
Don Gerony Valeriola	Primer heredero.
Don Francisco Valeriola	Declaración obtenida el 24.12.1657.
Don Gerardo Valeriola	Declaración obtenida el 16.3.1667.
Don Gerony Valeriola	Declaración obtenida el 8.12.1670.
Don Gerony Valeriola	Declaración obtenida el 9.3.1695 ¹⁷⁹ .

Pero hay numerosos supuestos en donde la declaración no se reclama por todos los sucesivos detentadores del vínculo, como en el mayorazgo agnaticio ins-

176. AHN *Consejos*, pleitos, legajo 21836.

177. L. MATHEU, *De regimine...*, 10. 6. 5, f. 510: «Istae enim dici solent declarationes iuris succedendi, de quibus parum, vel nihil per nostros practicos scriptum reperitur. »

178. L. MATHEU, *De regimine...*, 10.6.36, f. 510; N. BAS, *Theatrum...*, 27.1, f. 466.

179. ARV *Justicia Civil*, lib. 1376, 3.^a mano, ff. 48 y ss., año 1695.

tituído por Gerony Ramos, ciudadano de Ontiyent, en 1613. La sucesión de este vínculo tuvo los siguientes poseedores:

Gerony Ramos, ciudadà.	Vinculador.
Francisco Ramos, ciudadà	Primer heredero.
Doña María Ramos	Declaración obtenida el 18.2.1615.
Don Joan Roglá	Sucesor sin declaración iure vinculi.
Don Joan Roglá	Declaración obtenida en 1695 ¹⁸⁰ .

A pesar de su carácter voluntario, estas declaraciones proliferaron en la práctica judicial, por las ventajas que ofrecían al nuevo poseedor. Con un procedimiento sumario, su demandante conseguía dos beneficios inmediatos: por una parte, el reconocimiento de su condición de sucesor y, por otra, el decreto o licencia que le autorizaba a adquirir la posesión de los bienes vinculados —es el decreto de *missio in possessione* utilizado por cualquier heredero que desea entrar a poseer los bienes hereditarios— ¹⁸¹. Las sentencias emitidas pronunciadas en este tipo de procesos, así lo proclamaban:

Pronuncia sentència y declara... haver succehit iure vinculi apositi per lo dit... —vinculador— en son testament en tots los béns y herència que quondam foren del dit... —vinculador—, y com a successor indubitat que és, sia possada en possessió de qualsevols béns recahents en lo dit vincle ¹⁸².

Estas ventajas y no otras serían las que justificaron su frecuencia en los tribunales pues, de forma rápida, y siempre que no existiera opositor a dicha declaración, la posesión del mayorago se entregaba a aquel que la había demandado, evitando que el mismo se encontrara demasiado tiempo sin cabeza visible. La multiplicidad de intereses afectados —arrendatarios, arrendadores, enfiteutas, censualistas, censatarios etc.— no lo aconsejaba ¹⁸³. Hay que pensar que corrientemente para luir un censal vinculado, las cantidades se depositaban en la *Taula de Canvis* de la ciudad, bajo control judicial. El sucesor únicamente podía reemplazar estas sumas de dinero acreditando su condición. De igual foma, si en el mayorazgo existían propiedades arrendadas, dadas a enfiteusis etc., los arrendatarios y

180. ARV *Justicia Civil*, lib. 1376, 3.ª mano, ff. 21 v.º y ss., año 1695.

181. L. MATHEU, *De regimine...*, 10.6.36, f. 511; N. BAS, *Theatrum...*, 27.2, f. 466.

182. ARV *Justicia civil*, lib. 1357, 8.ª mano, ff. 31 y ss., año 1685. El vínculo es el fundado por Joan Tallada el 14 de diciembre de 1590, y la declaración iure vinculi la obtiene doña Theresa Aliaga Tallada en 1695.

183. L. MATHEU, *De Regimine...*, 10.6.36, l. 510: «Sunt —las declaraciones iure vinculi— ex natura sui de praeparatoriis, et utiles ad habendum prae manibus documentum per quod appareat de successione, et si res contradictore careat, eo titulo admittitur ad gerendum omnia quae legitimi successores gerere solent.

los poseedores del dominio útil, podían negarse a pagar el precio del arrendamiento o el censo si el nuevo sucesor no justificaba su derecho; incluso, si el vínculo comprendía señoríos, los vasallos solían negarse a entregar la posesión del pueblo, lugar o baronía, al solicitante que no acreditaba ser sucesor del anterior poseedor.

La declaración *iure vinculi* no era exclusiva para los poseedores de mayorazgo; también la obtenían los sucesores en fideicomisos, en sustituciones vulgares y pupilares y cualquier instituido bajo condición o a término, aunque lo usual es que la solicitaran los sucesores en mayorazgos y sustituciones fideicomisarias por la pluralidad de llamamientos que contenían¹⁸⁴. En ellas, el demandante debía probar la existencia del vínculo, presentando el documento donde se constituyó —testamento, codicilo, capitulación matrimonial—. Por su parte, los diferentes llamamientos sucesorios transcurridos desde la muerte del vinculador, se justificaban con el propio documento fundacional o con una sumaria información de testigos¹⁸⁵.

El principal problema que provocaban estas declaraciones de sucesión *iure vinculi* venía a plantearse cuando el demandante de la declaración encontraba un contradictor u oponente a su derecho, o cuando el bien a adquirir lo poseía un tercero. La doctrina entonces entiende que en ambos casos, o cuando se prevea que algún otro demandará la posesión del mayorazgo por encontrarse ausente o impedido de deducir su derecho, deben tomarse ciertas cautelas: la primera, citar al contradictor, al que posee el bien o al que se crea vaya a demandar la sucesión para que exista una confrontación de criterios; la segunda, no conceder la posesión de los bienes del mayorazgo, o si se concede el decreto de *immittendi in possessionem* que sea con la cláusula *si a nemine detinetur*¹⁸⁶. En la práctica, parece

184. L. MATHEU, *De regimine...*, 10. 6. 35, f. 510: «Eadem praxis observatur quoties in successione maioratus, vinculi, seu fideicommissi successivi, similes declarationes fiunt»; N. BAS, *Theatrum...*, 17. 1, f. 466: «Successores maioratus, vel fideicommissi, aut quilibet vocati sub conditione, aut in diem, per fideicommissum, vulgarem, pupillarem, aut aliam substitutionem, conditione adimpleta, sub qua reperiuntur vocati ad successionem, aut adveniente die, solent obtinere in curiis iudicum ordinariorum Civitatis nostrae, et Civitatum et villarum Regni, et in curia del gerentis Vices Generalis Governoris, declarationes succedendi iure vinculi, per usum voluntariae iurisdictionis, ut praxi testatur.»

185. N. BAS, *Theatrum...*, 27. 7 y 8, f. 467: «Fideicommissum, vinculum, substitutio, aut vocatio debet probari per testamentum, codicillos, aut instrumentum, in quo continetur, edendo et exhibendo successor testamentariam dispositionem tempore faciendi declarationem... Inclusionem autem in vocationibus fideicommissi, maioratus, aut vinculi debet probari per summariam testium informationem, aut per instrumenta quibus constet agentem esse de vocatis ad successionem.»

186. N. BAS, *Theatrum...*, 27. 4 y 5, f. 466: «non facile debet dari etiam quando a nemine occupata reperiuntur bona, si factum est ambiguum... Quando iudici constat ex dispositione ipsa, cuius virtute praetenditur successio, aut aliter, ad successionem alium habere ius, qui absens est, aut impeditus deducere illud, non debet sceleriter procedere ad praedictam declarationem succedendi iure vinculi dandam, et multo minus ad immittendum in possessionem bonorum haereditariorum declarationem petendem, imo spectare debet, an contradictor appareat qui successionem praetendat, aut missionem in possessionem et expeditionem suspendere.»

que, por lo menos en primera instancia, la primera de estas cautelas no solía cumplirse, y de forma automática el tribunal concedía la posesión al demandante tras la sumaria información de testigos sin citar a posibles poseedores quizá porque el propio texto de las sentencias contenía la segunda obligación:

en los quals béns sia posat en possessió si a nemine dettinentur y despachats mandatos a qualsevols arrendadors, conductors així les comunitats, ciutats y present Regne que responen censals per a que el regonegeren per verdader señor y li paguen les pensions en sos justs terminis...¹⁸⁷.

Por último, estas declaraciones deben interponerse a la muerte del poseedor actual del mayorazgo, pues viviendo aquel, el juez no puede entrar a declarar sobre un hecho futuro¹⁸⁸. Sin embargo, la doctrina admite algunas excepciones a este principio: cuando el poseedor actual se jacta diciendo que los bienes son libres, o cuando disipa el patrimonio vinculado, rompa la escritura del mayorazgo, o efectúe cualquier acto de este tipo del que podría salir perjudicado el sucesor¹⁸⁹.

La primera de estas circunstancias se discute en el denominado juicio de jactancia¹⁹⁰. La demanda debía interponerla la persona legítima; en este caso, el sucesor o alguno de los llamados en la fundación del mayorazgo que pudiera tener expectativas de suceder en él. No es necesario que en la demanda se pruebe la jactancia, basta con alegarla para que el juez la admita. Una vez interpuesta, el juez concede diez días al difamante para que presente y justifique los derechos que pú-

187. ARV *Justicia civil*, lib. 1357, 5.ª mano, ff. 43 y ss., año 1685. La solicita don Pedro Torres y Despuig en el mayorazgo fundado por sus padres don Pedro Torres y doña Ynés Granada.

188. F. G. LEÓN, *Decisiones...*, libro 1.º, 35. 17, f. 269: «super iure de futuro non admitti iudicium»; M. DE CORTIADA, *Decisiones reverendi cancellarii et Sacri Regni Senatus Cathaloniae*, Barcelona 1689, 238. 49, f. 485: «An successor maioratus vel fideicommissi possit in iudicio petere declarari in vita possessoris, eo in isto, fideicommissum, seu maioratus ad se pertinere?. Resp. quod non, ex magis communi, veriori, et in tribunalibus recepta opinione. quia cum sit tractus futuri temporis ad iudicem non spectat...»; N. BAS, *Theatrum...*, 27. 22, f. 472: «Non datur huiusmodi declarationes, nisi post mortem possessoris bonorum maioratus aut fideicommissi; vivente enim possessore imperimitur immediato successori obtinere succedendi declarationem...»

189. F. G. LEÓN, *Decisiones...*, libro 1.º, 35. 15, f. 269: «illi praetendebat, bona maioratus esse libera, illaque tanquam libera alienare vel dissipare coeperit, vel scripturam maioratus raserit, cancellaverit seu deleverit, vel quidquam aliud simile fuerit ex quo iure maioratus successori, praeiudicari posset»; L. MATHEU, *Sentencias...*, escribano de mandamiento F. P. Alreus, sentencia de 9 junio de 1610: «Que dicho successor puede vigente gravato, intentar qualquier declaración y acción quando el gravado pretende ser los bienes libres»; M. DE CORTIADA, *Decisiones...*, 238. 49, f. 485: «Fallit communiter in duobus casibus. Primo, quando possessor maioratus, vel fideicommissi bona bideicommissi, vel maioratus dissiparet. Secundo, quando possessor maioratus, vel fideicommissi se iactaret bona fideicommissi seu maioratus esse libera, posseque de eis ad libitum disponere...»

190. N. BAS, *Theatrum...*, 27. 25, f. 473: «Hoc diffamationis iudicium appellatur in nostra praxi iactationis iudicium, sive jactancia. »

blicamente manifiesta tener sobre esos bienes y su condición de libres. De no hacerlo, el juez le impondrá silencio perpetuo y si el demandante solicitó que se le reconociera como sucesor, la sentencia declarará que muerto el actual poseedor le corresponde a él la sucesión en el vínculo ¹⁹¹.

La disipación de bienes se utilizó en la práctica, más que para obtener la declaración de futura sucesión, para interponer un decreto judicial que declarase nulos los actos efectuados por el poseedor del mayorazgo o que de realizarlos, se efectuaran bajo control de un tribunal que usualmente era la Real Audiencia. Procesalmente se concretó en el llamado *decret de no fer actes* —decreto de no hacer actos— ¹⁹². Esta declaración judicial la obtiene el siguiente sucesor en el mayorazgo ante los tribunales ordinarios o la Real Audiencia. Una vez concedida, se comunica al actual poseedor del mayorazgo advirtiéndole:

que per si, ni per interposades persones, no fassa, ni fer fassa, actes alguns judicials, ni extrajudicials, ni altres qualsevols de vendes, agenacions, ni trasportacions, sots decret de nullitat, sens expressa citació del dit Requirent ¹⁹³.

CONDICIÓN JURÍDICA Y FACULTADES DEL SUCESOR EN EL MAYORAZGO

Al ser una de las notas esenciales de la propiedad vinculada, la indisponibilidad de sus bienes, las facultades de los poseedores de mayorazgos se reducían a usar y disfrutar durante su vida los bienes que formaban el vínculo. Esta circunstancia suscitó un debate doctrinal sobre la condición jurídica del poseedor del mayorazgo. La realidad demostraba que las facultades de todo detentador de propiedades vinculadas no iban más allá de las que recaían en manos de cualquier usufructuario. Los propios *Furs* empleaban ambos términos con idéntico sentido: *usufructuari o posseïdor del vincle* ¹⁹⁴. Y algunos autores lo concibieron como un simple usufructuario ¹⁹⁵.

Sin embargo, para la mayoría de la doctrina el poseedor del mayorazgo era un verdadero propietario o *dominus* de la propiedad vinculada, aunque limitado a su vida, pues no podía disponer tampoco de ellos mediante actos *mortis causa*:

191. N. BAS, *Theatrum...*, 27. 26-38, ff. 473-477.

192. N. BAS le dedica el capítulo 52 de su *Theatrum...*, pp. 375 y ss.

193. N. BAS, *Theatrum...*, 52. 96, f. 394.

194. *Furs, capítols, provisions e actes de cort...*, Cortes 1626, cap. 51, f. 15 v.º.

195. D. SPINO, *Speculum testamentorum, sive thesaurus universae iurisprudencie*, Medina del Campo, 1593, glosa 10.ª. 31, f. 469: «Maxime quia dominium est libera facultas circa dispositionem rei; sed possessor maioricatus nullum habet in illis bonis dominium praeter fruendi modum, ergo possessor maioricatus est fructuarios et non dominus.»

Voluerunt aliqui minus recte defendere, fideicommissarios et maioratum successores non esse veros bonorum dominos, sed vel usuarios, aut usufructuarios; quorum doctrina damnata communi DD. placito reperitur tenentium fideicommissarios et possessores legitimos bonorum maioratus, aut fideicommissi, veros dominos bonorum esse durante vita ¹⁹⁶.

Era difícil afirmar que el sucesor en el mayorazgo fuera efectivamente *dominus*, y acto seguido negarle la capacidad que tenía, por excelencia, todo propietario: disponer de sus bienes. La doctrina resolvió esta contradicción, mediante la ficción de comparar el sucesor del vínculo con el menor de edad. Argumentaban que para disponer de bienes no bastaba tener su dominio, sino además que el derecho no limitara su disposición; asimilaron la figura del poseedor del mayorazgo a la del menor de edad, quien también era dueño de sus bienes pero no podía disponer de ellos mientras no alcanzara la edad que el derecho le exigía para tener capacidad de obrar ¹⁹⁷.

En todo caso, el sucesor en el mayorazgo representaba conjuntamente dos personas diferentes, con intereses distintos que no podían confundirse. Esta teoría recogida por Salgado en su *Labyrinthus creditorum*, tuvo una enorme trascendencia para el régimen vincular y fue muy seguida en la práctica judicial valenciana. Salgado se preguntaba si el poseedor que quitara de sus propios bienes un censal cargado sobre el mayorazgo que detentara, tendría hipoteca sobre el mismo. En otras palabras, venía a considerar la cuestión de si aquél podía ser simultáneamente poseedor y acreedor del vínculo. La respuesta que daba no pudo ser más clara. El poseedor del mayorazgo representa dos personas, una como sucesor del mayorazgo que vela por los intereses del vinculador; otra, la propia, que defendía sus derechos separados del vínculo:

quod possessor maioratus potest repraesentare quoad bona ipsius duas et diversas personas, alteram tanquam successor, et ex iure maioratus, alteram propriam et iure suo proprio; et haec duo iura non confunduntur, sed unumquodque de per se, et independenter ab alio operatur, ac si essent in diversis et distinctis personis ¹⁹⁸.

196. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 1, f. 257; P. A. MORLA, *Emporium...*, 4. 2. 3, f. 210: «possessor maioratus consequatur earum dominium, non perpetuum, sed revocabile.»

197. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 2, f. 257: «Sed quia ad potestatem alienandi bona, non sufficit habere illorum dominium, nam pupillus, et ille cui bonis interdictum est, et alii, dominium habent bonorum, et tamen ad alienationem illorum devenire non possunt, absque eo, quod minus domini sint, quia alienatio eis interdicatur.»

198. F. SALGADO SOMOZA, *Labyrinthus creditorum concurrentium ad litem per debitorem communem inter illos causatam*, 2 vols., Lyon 1672, 2. 7. 8 a 26, ff. 354-355.

Esta consideración doctrinal fue llevada a la práctica con todas sus consecuencias. En ella, el investigador observa extrañado numerosas demandas donde el poseedor del mayorazgo se reclama a sí mismo por créditos que justifica tener contra el vínculo que posee¹⁹⁹. Incluso hay poseedores que reclaman la cantidad amenazando que de no satisfacerse su crédito, ejecutarán judicialmente al mayorazgo²⁰⁰.

Esta dualidad se plasma igualmente en *Furs*. La norma foral regulaba que los frutos generados por el mayorazgo —rentas de censales, alquileres de casas o el más importante, los arrendamientos de señoríos—, pertenecieran desde la muerte del poseedor, al siguiente sucesor en el vínculo, mientras los generados hasta aquélla, fueran entregados a su propio heredero:

Item per resecau los grans plets e litigis que de cascun dia succeheixen entre lo hereu del usufructuari, o gravat per fideicommiss ab los que succeheixen en les propietats e los fideicommissaris, sobre les pensions de censals y preu de arrendaments y fruyts pendants. Supliquen los dits tres Braços a V. Mag. sia servit manar que de ací avant les pensions de censals y qualsevols altres ànnues prestacions caygudes ans de la mort del usufructuari o possehidor del vincle, y les porrates sien de son hereu, y no del successor en la propietat o fideicommiss, y que també los fruyts del últim any se hajen de dividir pro rata temporis. Plau a Sa Magestat²⁰¹.

EL OBJETO DEL MAYORAZGO

En principio, cualquier bien, propiedad o derecho podía ser objeto de vinculación por su propietario. Las mismas fundaciones de mayorazgos, generalmente en instituciones de heredero contenidas en testamentos, extendían el vínculo a todo el patrimonio del causante, sin hacer una matización entre bienes muebles e inmuebles. A manera de ejemplo, el testamento de don Joseph Mercader instituía heredero universal de todos sus bienes, muebles, inmuebles y semovientes y cualquier derecho presente o futuro que le pudiera pertenecer, a su hijo Joseph Mercader y Carròs por vía de mayorazgo regular²⁰². Sin embargo, como es lógico,

199. ARV *Gobernación*, lib. 2775, 22.^a mano, ff. 21 y ss., año 1697: doña Constancia Pellicer reclama al vínculo que posee 470 libras de la dote que le constituyeron a su madre y que respondía el mayorazgo que poseía. Otras demandas similares: *Gobernación* lib. 2777, 17.^a mano, ff. 24 y ss., año 1698; 18.^a mano, ff. 9 y ss.; lib. 2779, 9.^a mano, ff. 32 y ss. año 1699; lib. 2787, 20.^a mano, ff. 49 y ss., año 1703.

200. ARV *Justicia Civil*, lib. 1389, 16.^a mano, ff. 24 y ss., año 1701. El demandante es don Galcerán Mercader de Cervelló y los bienes que desvincula son una casa y 42 hanegadas valoradas en 1.040 libras.

201. *Furs...*, Cortes 1626, cap. 51, f. 15.

202. ARV *Protocolos*, 4496, testamento de 5 de octubre de 1701.

todos aquellos que fueran perecederos v. gr. cosechas, ganado, etc, por su particular naturaleza, desaparecerían con el paso del tiempo o se consumirían. En estos casos, parece que únicamente debían reintegrarse al patrimonio del mayorazgo si el vinculador lo había dispuesto expresamente; en caso contrario, los bienes podían ir consumiéndose para atender necesidades de los sucesores. Lo mismo ocurría con el resto de los bienes muebles que en el acto de la fundación habían sido unidos perpetuamente y, de forma similar, sólo cuando el poseedor los afectara expresamente al mayorazgo, debían conservarse por todos y cada uno de los siguientes sucesores.

DOMINIO DIRECTO Y DOMINIO ÚTIL

La problemática que plantea la enfiteusis por ser un derecho real que divide el dominio sobre un bien, afecta a diferentes ámbitos, todos ellos relacionados, pero con presupuestos y características diferentes. Sobre esta división de dominios lo frecuente será que se vincule el dominio directo, pero cabe —como he comprobado— que, con igual frecuencia, se vincule el dominio útil. Si esto ocurre, habrá dos mayorazgos sobre un mismo bien, con su escritura de fundación y su orden de sucesión diferentes, con sus rentas y sus conflictos también distintos.

Veamos pues, los diferentes supuestos que pueden plantearse en la práctica fundacional.

1.º Creación de un mayorazgo sobre el dominio directo de una propiedad en la que ya existe el contrato de enfiteusis. Se lleva a cabo como en cualquier otro bien vinculado: en la escritura de fundación la propiedad dada a enfiteusis es enumerada como elemento a integrar en el patrimonio del mayorazgo sin ninguna otra especialidad, pues el señor, a pesar de estar dividida la propiedad, sigue siendo *dominus* y, como tal, puede ejercer los derechos que a su condición son inherentes. Así lo dijo doña Josepa Salvador, señora de Vinalesa cuando fundó un mayorazgo a favor de su nieto, sobre esta población y: *tots los censos, fadigues, luysmes que tinch o tindré dins o fora del dit loch de Binalesa y en la present Ciutat y en qualsevol part*²⁰³.

2.º La vinculación del dominio útil de un bien, con independencia de si sobre su dominio directo ya existe o no otro mayorazgo. Crespí, analizando el siguiente *fur*, distingue dos supuestos:

Si alcú en la ciutat, o en altre loch del regne de València en son testament o en sa darrera voluntat lexarà o donarà a alcú cosa censal o alguna cosa de que sia donat cert tribut, o cert rendes o algun loguer. O si fembra quant pendrà marit do-

203. ACCC *Protocolos*, 5335, la fecha del testamento es el 19 de febrero de 1641.

*narà al seu marit alcuna de les damunt dites coses o si.l pare, o la mare, o ab dos ensemps, o.l tudor del pobil, o de la pobila allogan en matrimoni los fills o les filles, pobils o pobiles donaran a alcú en exovar o en sponsalici alcuna cosa censal que per altre tingue o alcuna cosa de les damunt dites coses per cert preu stimades o preades, no sien tenguts al senyor de la cosa, o a alcun altre fer fadiga ne donar d'aquí loysme. En aquell fur enadí lo senyor Rey que sia entés en tots altres matrimonis que's facen entre altres persones e en testaments e en darreres voluntats*²⁰⁴.

En primer lugar, que el mayorazgo se constituya en testamentos, codicilos o cualquier otra disposición de última voluntad, así como en capitulaciones matrimoniales; y, en segundo lugar, cuando se constituya en donaciones *inter vivos* y sin contemplar el acto del matrimonio. En el primer supuesto no se exige la licencia o autorización del señor directo y, por tanto, éste nunca podrá revocar la constitución de dicho mayorazgo²⁰⁵; tampoco se le reconoce la posibilidad de percibir el luismo que la enajenación de toda propiedad enfiteútica genera: *no sien tenguts al senyor de la cosa, o alcun altre, fer fadiga ne donar d'aquí loysme, dice nuestro fur*²⁰⁶ y lo constata Crespi diciendo: *Atqui in fundatione Maioratus...nulla adest consuetudo solvendi simile laudemium*²⁰⁷. Estos beneficios que logra el enfiteuta se le reconocen incluso cuando en su testamento fuera instituido heredero extraño²⁰⁸. Si la fundación del mayorazgo se efectúa en donaciones propter nuptias, según Bas, no deben darse para matrimonios futuros e inciertos, pues considera que el *fur* está pensando en donaciones *favore matrimonii certi*²⁰⁹. La doctrina valenciana llegó a plantearse si podría exigirse a los poseedores del dominio útil el *quindenio*, o impuesto que pagaban las manos muertas cada quince años por los bienes que tenían amortizados. La respuesta que dio fue negativa y basada en dos razones:

a) El *quindenio* se introdujo por costumbre a ejemplo de lo que de quince en quince años se pagaba a la Cámara Apostólica por constitución de los

204. *Fori...*, 4. 23. 41, f. 121.

205. C. CRESPI, *Observationes...*, 106. 3, f. 343: «Huiusmodi enim fundationes fiunt fere semper, vel in ultima voluntate, vel in capitulis matrimonialibus, et ad eas alienationes quae uno, aut altero modo fiunt, non requiritur domini directi beneplacitum, aut licentia»; L. MATHEU, *Tractatus de regimine...*, 2. 5. 119, f. 63: «quod dominus directus nequaquam revocare potest eam constitutionem, neque consensus eius intervenire debet ad firmitatem ipsius constitutionis.»

206. *Fori...*, 4. 23. 41, f. 121

207. C. CRESPI, *Observationes...*, 106. 16, f. 346.

208. N. BAS, *Theatrum...*, 30. 165, f. 579: «In nostro Regno de legato rei emphiteutice facto extraneo, aut non extraneo, vel de haereditis institutione, aut de dimissione emphiteusis in qualibet ultima dispositione facta, non debetur laudemium.»

209. N. BAS, *Theatrum...*, 30. 161-162, f. 578: «Non ita erit si donatio fuerit facta contemplatione matrimonii incerti, nam ex tali donatione, laudemium debebitur, cum ea quae in foro concessa sunt favore matrimonii certi, non debeant extendi ad donationem factam favore matrimonii incerti.»

pontífices, en recompensa de las annatas que dejaban de percibir en todas las prebendas, o beneficios unidos a iglesias, monasterios u otras comunidades que como no morían, no ocasionaban vacantes, que causasen tales annatas²¹⁰. Y, de este modo, la costumbre debe interpretarse estrictamente y no puede aplicarse más allá de los casos en que se ha producido: *consuetudo stricti iuris sit, nec extendi valeat de persona ad personam, aut de re ad rem*²¹¹.

b) La movilidad de la propiedades vinculadas es mayor que las amortizadas, como lo prueba la existencia de una multiplicidad de causas que permiten enajenar bienes de mayorazgo, y que se autorizan de ordinario por los tribunales:

*Licet in fideicommisso prohibita expresse sit alienatio, plurimum a manu mortua differt; nam bona fideicommisso supposita, licet cum prohibitione alienationis quotidie alienantur... praesertim in Regno, ubi fideicommissi bona non solum tenentur ad filias dotandas, vel ad restitutionem dotis uxoris, et augmenti, sed mediante decreto aliis de causis plerumque venduntur*²¹².

En el segundo caso, si el mayorazgo se funda en donaciones simples, entonces los privilegios que el poseedor del dominio útil disfruta, ceden en favor de los del señor directo, quien recupera su derecho a autorizar la enajenación, la posibi-

210. N. BAS, *Theatrum...*, 30. 184 a 186, f. 584.

211. L. MATHEU, *Tractatus de regimine...*, 2. 5. 120, f. 63; C. CRESPI, *Observationes...*, 106. 16, f. 346; N. BAS, *Theatrum...*, 30. 197, f. 587: «Instituto mayoratu, vel fideicommisso perpetuo ex emphiteuticis bonis, inalienabilia remanent, et absque spe dominus directus percipiendi laudemia, et tamen propter mayoratum, aut fideicommissum, non solvitur quindenium ea ratione quia consuetudo solum introduxit quindeniorum solutionem in manibus mortuis, et haec consuetudo non est extendenda ad maioratus, aut fideicommissa». Puede verse el núm. 207, f. 591, de en este mismo autor y capítulo. Aplicando este argumento pero justificando que en las tierras de Orihuela existía costumbre en contrario, esto es, que los vínculos y mayorazgos pagaban quindenio, se decía en el *Informe por el Real Convento de Nuestra Señora de la Merced de la ciudad de Orihuela en el pleyto con don Luis Togores, vezino de la misma, sobre la validad del establecimiento que del lugar y heredad de Xacarella otorgó el convento en el año de 1654 a don Luis Togores y Rosell. De la escritura de imposición de censo que en el propio año firmó éste en conformidad de dicho establecimiento. Y de dicha licencia que se le concedió en el año 1655, Valencia 1757, BUV Varios 51, núm. 21, que. «Y no devieron llegar a noticia del señor Matheu y Bas la práctica de Orihuela, ni los exemplares que se apuntan; pues habiendo escrito posteriormente, el primero en el año 1676 y el segundo en el de 1687 no firmarían la proposición universal de que en el Reyno de Valencia no pagavan quindenios los vínculos y mayorazgos».*

212. L. MATHEU, *Tractatus de regimine...*, 2. 5. 121, f. 63.

lidad de consolidar el dominio por el uso de la fadiga y, asimismo, exigir la décima parte del precio o luismo ²¹³.

3.º Un tercer supuesto se plantea cuando la enfiteusis es constituida por el señor directo en alguno de los bienes que ya se encuentran vinculados por mayorazgo. Dijimos que en Castilla se consideró por la doctrina y recogió Clavero ²¹⁴ que constituir en una propiedad del mayorazgo un contrato de enfiteusis era equivalente a enajenarla: si prohibida estaba la enajenación, igualmente estaría prohibida la enfiteusis. Para el reino de Valencia Mariano Peset consideró que los poseedores de mayorazgos pudieron constituir enfiteusis sobre los mismos sin excesivos problemas ²¹⁵. Aunque esto es verdad, en la práctica judicial he localizado algunas demandas interpuestas ante los tribunales ordinarios para conseguir licencias con las cuales establecer enfiteutas en propiedades vinculadas. Las razones argumentadas por estos demandantes pueden reconducirse a la mejora de la rentabilidad del mayorazgo, bien porque las tierras dadas a enfiteusis se encuentren incultas, bien porque las casas, hornos, molinos etc. están cerrados, derruidos o en malas condiciones. Es decir, otra vez se alega la mayor utilidad como causa que justifica este gravamen de la propiedad vinculada. A manera de ejemplo, el conde de Villa-Nueva y señor del lugar de Canet solicitaba autorización para entregar en enfiteusis 44 cahizadas de tierra, sitas en esta población:

la majoria incultes...les quals estan plenes de brosa y per a plegar la collita serien necessàries 1600 lures...La seua situació es tan deficients que quant se arrenden els drets dominicals de Canet sempre se ha incluit la dita heretat y jamás a hagut arrendador, ni ningú volgués arrendar. Per ço és més útil al vincte y successors en ell constituir sens ab fadiga y llusme a rahó de 6 diners per lliura...que li pagarà Felip Domingo, ciutadà, habitador del Grau. .y perquè per este camí logra una pensió anual, y al ficar-se en explotació se aumenta el delme y en conseqüència el preu del arrendament, además del llusme que es traurà si es ven ²¹⁶.

Con iguales pretensiones don Nicandro de Assio, señor del lugar de *Berfull* solicita autorización para *establr* en un molino vinculado a un labrador, por encontrarse

213. Por exclusión el *fur* 4 23. 41 habla de actos *mortis causa* (testamentos, codicilos o *en sa darrera voluntat*) e *inter vivos* como las capitulaciones matrimoniales, y en ellas el exovar y sponsalici. En CRESPI, *Observationes* ..., 106. 3, f. 343: «Si vero fieret in donatione, quae non esset contemplatione matrimonii, vel in alio contractu, tunc necessarius esset domini directi consensus, et licentia, et approbatio, eique deberetur laudimium, ut ex qualibet alienatione, quae non fiat, vel in ultima voluntate, vel contemplatione matrimonii.»

214. B. CLAVERO, *Mayorazgo...*, pp. 119, 265 y 282, entre otras.

215. M. PESET, «L'enfiteusi al Regne de València. Una anàlisi jurídica», en *Estudis d'Història Agrària*, 7, (1983), pp. 99-126, p. 106.

216. ARV *Gobernación*, lib. 2773, 22.ª mano, ff. 48 y ss. Año 1696.

desde hacía varios años improductivo y necesitado de urgentes obras²¹⁷. De este régimen legal parece deducirse que en la práctica gravar la propiedad del mayorazgo no puede hacerse arbitrariamente por los poseedores del mismo. En otras palabras, se equipara la constitución de enfiteusis, de servidumbres, a la enajenación de bienes; en consecuencia, al existir esta igualdad, gravar la propiedad del mayorazgo con un contrato enfiteútico o con cualquier otro gravamen, necesitará la autorización judicial, requisito imprescindible, como vimos, para desvincular. A pesar de ello, la licencia no era un obstáculo riguroso para dar a enfiteusis bienes de mayorazgo por la facilidad y rapidez de su otorgamiento e incluso porque muchas veces no se solicita. De este modo, la convivencia entre mayorazgo y enfiteusis, produjo en el Reino de Valencia dos efectos: en primer lugar, frenó los efectos de la vinculación y pudo aportar al mercado de bienes una extensión de tierras casi similar a las vinculadas; en segundo lugar, permitió incrementar la productividad de los patrimonios amayorazgados, al favorecer la puesta en explotación de tierras incultas que sin este incentivo de división del dominio en favor de un tercero, labrador o no, no hubiera podido llevarse a cabo²¹⁸.

CENSALES

Los censales constituyen en el Antiguo Régimen uno de los mecanismos más utilizados para evitar la prohibición, ya tónica, que impedía a los cristianos prestar dinero a interés. Es un medio que permite rentabilizar el capital líquido entregándolo a aquellos que lo necesitan, frecuentemente instituciones públicas —*Generalitat*, municipios...— pero también particulares, a un interés que, aunque bajo, pues en la segunda mitad del siglo XVII suele ser de un *sou per lliura* —5%—, permite obtener una renta regular al poseedor del mayorazgo²¹⁹.

Como indicio de riqueza, los censales se vinculan junto a tierras y casas, pasando de generación a generación en el patrimonio vinculado²²⁰; las dificultades

217. ARV *Gobernación*, lib. 2788, 16.^a mano, ff. 8 y ss., año 1704; también en ARV *Gobernación*, lib. 2785, 15.^a mano, ff. 20 y ss., año 1702.

218. Para Cataluña, VIVES Y CEBRIÁ resaltó también ambos aspectos como «fundamentos de la riqueza del Principado», *Usages ...*, 6. 2, p. 236.

219. Durante la época foral el interés pagado por las cantidades de dinero entregadas en censales varió a lo largo de los siglos. En la Edad Media fue de un 8'33 %; a principios del quinientos descende a un 7'14 %; estabilizándose para toda la centuria en un 6'33 %. Para el siglo XVII oscilará entre un 5 y un 7'5 %. Y ya en el siglo XVIII, y poco antes de su desaparición, serán reducidos a un 3%. R. FERRERO MICO, *La hacienda municipal de Valencia durante el reinado de Carlos V*, Valencia, 1987; M. PESET, *Dos ensayos.*; E. CISCAR PALLARES, *Tierra y señorío en el País Valenciano (1570-1620)*, Valencia, 1977; J. CASEY, *El reino de Valencia en el siglo XVII*, Madrid, 1983.

220. Significativo es su tratamiento en *Furs*, donde se conciben como bienes *sehents* o inmuebles —*Fori...*, 9. 15. 10, f. 213—.

económicas en que se ven inmersas las instituciones públicas, receptoras de estos préstamos, con motivo de su devolución, provocará que un mismo censal, aunque con depreciaciones y quitas parciales, alargue su existencia durante siglos desde el día en que fue constituido²²¹.

La problemática que suele acompañar a los censos consignativos o censales, especialmente relevante en materia de mayorazgos, es el de su quitamiento. ¿Qué ocurre cuando el censatario entrega la cantidad que le fue concedida en préstamo? Como bien del mayorazgo, debería seguir los trámites de toda propiedad vinculada, pero la tentación que producían estas cantidades de dinero en efectivo, originó la aparición de una serie de cautelas, establecidas por los fundadores de mayorazgos, y dirigidas a garantizar su destino seguro sin perjuicio del vínculo. La más corriente consistía en obligar a depositar cualquier cantidad derivada de la quita de censales en la *Taula de Canvis* de la ciudad o de algún tribunal, impidiendo al poseedor del mayorazgo poder disponer de ella sin que antes no se garantizara su nuevo empleo mediante la autorización y supervisión de la autoridad judicial. Esta supervisión se encomendaba, como regla general, al Justicia Civil, pero también al tribunal del *General Governador* o de la Real Audiencia. El mayorazgo fundado por Pedro de Caspe, *generós*, prevé:

qualsevol censal que recaiga en la dita mia herència, axí los novament carregats como los que es trobaran carregats, en cas de quitament d'ells, les propietats se achen de depositar en poder de dit tauleger —el del General Governador—, en la forma que està desús dita (que de allí no a de poder convertir-se en altre sinó en lo desús dit /o/ en pagar deutes meus y llegats per mi dejats y fer carregament de sensals en llochs tuts y segurs a nom de la dita mia herència ab lo pacte que tinch dit de subjechsió de depòsit en poder del dit taulecher en qualsevol cas de quitament) ²²².

Los autores plantean tres casos que en la práctica suelen producirse relacionados con esta garantía:

221. En 1703 todavía respondía la ciudad de Valencia de un censal originariamente cargado el 21 de abril de 1431, y que ahora se encontraba en el patrimonio del vínculo que poseía *doña Constancia Pellicer y de Adell*; ARV *Gobernación*, lib. 2787, 20.^a mano, ff. 49 y ss., año 1703.

222. ACCC *Protocolos*, 20587. En 1651 Alvaro Vives, *generós*, señor del lloch de *Pamís* y familiar del *Sant Ofici*, funda un mayorazgo de todos sus bienes con la advertencia de que: «en cas de quitament de censal dels recahents en la herència vull se haja de depositar y es deposite la propietat en la Taula de València a solta de la Real Audiència, per obs de tornar a esmerçar en par tuta y segura a coneguda de dita Real Audiència»; ACCC *Protocolos*, 27499, de 19 de octubre de 1651.

— Que el contrato de censo consignativo no establezca el depósito de la cantidad, ni ninguna otra cautela, ni tampoco lo haga el vinculador en la fundación del mayorazgo. En este caso, el deudor cumple su obligación entregando en mano al censalista-poseedor la cantidad prestada²²³.

— Que en la constitución del censal no conste tampoco que la cantidad sea depositada en alguna de *les taules* de la ciudad, pero sí lo hiciera la escritura de constitución del mayorazgo. En este punto, la doctrina se cuestiona si es lícito constreñir a un deudor a cumplir una obligación extracontractual, dispuesta por el vinculador, en la cual no participó. Bas afirma que no y a pesar de la obligación impuesta por el vinculador, el censatario se libera entregando la propiedad del censal al poseedor del mayorazgo. Las razones que, según él, fundamentan esta solución son tres: la primera, porque celebrado el contrato de censo, el deudor adquiere el derecho a devolver el capital en caso de luición sin otro gravamen; la segunda, porque el vinculador puede gravar al heredero pero no a un tercero; y la tercera, que el contrato se realizó por voluntad de dos contratantes, por tanto, no puede modificarse unilateralmente por uno de ellos²²⁴.

— Que ya en el contrato consignativo se exija al deudor el depósito de dicha cantidad en algún órgano oficial o bajo la supervisión de alguna autoridad judicial. En estos casos lo que pretende el censalista es impedir que el capital del censal pase por las manos del poseedor del mayorazgo, con vistas a reinvertirlo en censales, compra de tierras o cualquier otra actividad fructífera. En este caso, «el deudor censalista, que desea quitar el censo, depositar la propiedad en aquel lugar y depósito que se convino», en caso contrario, podría exigírsele el capital del censo por el siguiente sucesor, pues no se considera legalmente luído²²⁵.

Hasta aquí los censales han sido estudiados como un elemento activo del patrimonio amayorazgado; sin embargo, del mismo modo, estos mecanismos de crédito pueden ser utilizados por los sucesores del vínculo en su aspecto negativo, es decir, el patrimonio del mayorazgo ya no se convierte en censalista o prestamista, sino en censatario o receptor del crédito. En el punto anterior comentamos algunos aspectos sobre el gravamen de la propiedad vinculada; en este momento, precisamos, que empeñar el patrimonio vinculado mediante la constitución de censales, únicamente puede hacerse con autorización judicial y existiendo justa causa. La razón nos la da Bas hablando de los bienes del menor de edad que, como vimos, se equipara al poseedor del mayorazgo. Según

223. N. BAS, *Theatrum...*, 18. 1, f. 275: «potes —el deudor— non obstante vinculo, auto maioratu, proprietatem tradere, et solvere absque deposito successori in fideicommisso, vel maioratu, securusque, et liberatus erit debitor, quia gravato onere fideicommissi recte solvitur.»

224. N. BAS, *Theatrum...*, 18. 3 y 4, f. 277; J. DE SESSE, *Decisionum...*, 30. 6, f. 248.

225. N. BAS, *Theatrum...*, 18. 6. 7 y 8, ff. 277-278; J. DE SESSE, *Decisionum...*, 30. 26, f. 247.

este autor, el gravamen del mayorazgo se considera un supuesto de enajenación que no puede realizar el poseedor sin la correspondiente licencia judicial:

*Census imponi non potest, super re immobili minoris absque decreto, quia census impositio alienatio est*²²⁶.

La licencia judicial y las justas causas que permiten gravar el mayorazgo serán analizadas al estudiar la «extinción de la relación vinculatoria». Allí me remito.

JURISDICCIÓN Y SEÑORÍO

La jurisdicción es otro de los elementos que puede integrar el patrimonio de un mayorazgo. No hay que olvidar que poseer la jurisdicción de un lugar no se reduce sólo a un simple poder coercitivo sobre los vasallos; es algo más. La jurisdicción se integra en un mayorazgo por su valor económico, por ser una fuente de ingresos que permite a su titular obtener, directamente, ciertas cantidades cuando son sus oficiales los que imparten justicia, a través de la participación en la aplicación de las penas; o bien, indirectamente, si este derecho señorial se encuentra arrendado, con el precio de su arrendamiento. En el Reino de Valencia, la denominada jurisdicción alfonsina menor o mixto imperio la obtiene cualquier noble, señor de lugar, cuando asiente sobre sus tierras quince familias cristianas o siete musulmanas, o tres musulmanas si es en realengo. Este hecho provoca la gran extensión de tal jurisdicción, la inexistencia de señoríos solariegos²²⁷ y, muchas veces, que la vinculación de un *lloch* o baronía implique simultáneamente, la vinculación de su jurisdicción. Sin embargo, es más frecuente que en las escrituras de fundación del mayorazgo, su titular especifique la intención de vincular con el resto de sus bienes, la jurisdicción y demás derechos señoriales. Como así lo hizo don Jorge Núñez, señor de Sempere, *Cartayna* y Sella en las capitulaciones matrimoniales que celebró con doña Inés Folch de Cardona. Según decía, vinculaba por vía de mayorazgo de rigurosa agnación los tres señoríos: *ab tots el seus tèrmens, jurisdiccions, regalies y demás drets dominicals de dits llochs*²²⁸.

A continuación aporto una relación de señoríos valencianos que fueron vinculados entre los siglos XIV y XVIII; el número está incompleto, dada la dificultad de su localización. En primer lugar aparece el nombre del pueblo, después el del fundador del mayorazgo y, en último lugar, la fecha en que se constituyó el vínculo. De realizarse en testamento únicamente tomo la fecha de su otorgamien-

226. N. BAS, *Theatrum...*, 12. 7, f. 187.

227. S. ROMEU, «Los fueros de Valencia y los fueros de Aragón: jurisdicción alfonsina», en *AHDE*, 42, (1979), pp. 75-115; M. PESET, *Dos ensayos..*, p. 223.

228. *ARV Procesos Real Audiencia*, 3.ª parte, apéndice, 2337, las capitulaciones son de 19 de agosto de 1685.

to y no la de la publicación. En algunas ocasiones, el señorío aparece repetido, pero con vinculador y fecha diferentes. Se trata de casos en que la propia documentación manejada o la opinión de otros autores me han planteado esta dualidad. En estos casos, he considerado más conveniente aportar ambas referencias antes que omitirlas, pues en muchos supuestos no responden a errores, sino a distintos actos de fundación. Por poner un ejemplo, es frecuente que un mayorazgo se instituya en unas capitulaciones matrimoniales y posteriormente, el vinculador o el primer heredero, de nuevo decida repetir el acto de fundación en su testamento. También puede ocurrir que el señorío vinculado quede sin descendientes llamados a suceder o se venda por necesidades del actual poseedor. En estos casos, no es extraño encontrar a lo largo de los siglos dos o más vinculaciones sobre un mismo señorío ^{228 bis}.

Por otra parte, existen poblaciones en las que el fundador del mayorazgo únicamente vincula el dominio útil, por pertenecer el directo a una orden militar o realiza. Se trata de las poblaciones de Bétera, Massamagrell y Xirivella que pertenecían a la orden de Calatrava, y ya en el siglo XIV las había vinculado Pere Boil. Del mismo modo, Algar era un señorío de la orden de la Merced, y similarmente fue vinculado por Guerau Bou en el 1458.

El proceso de vinculaciones se inicia a mediados del siglo XIV. El mayorazgo más antiguo que he localizado es el fundado por don Lope de Luna sobre las poblaciones de Algimia, Ahín, Matet y Pavías. Dos años más tarde, Ramón Castellá vincula Picasent, y en 1365 hace lo propio don Gilaberto Centelles sobre Nules. La tendencia a la vinculación de señoríos se acentúa durante los siglos XV y XVI. En la centuria del cuatrocientos se constituyen grandes mayorazgos; como el fundado en 1412 por don Pedro Ladrón sobre Sinarcas, Tuejar, Benageber, Chelva, Calles, Domeño, Loriguilla etc. También el creado por don Pedro Maça en 1448 sobre los señoríos de Novelda, Moixent y Font de la Figuera. O el realizado en 1486 por don Guillen de Palafox en las poblaciones de Benisa, Teulada, Calpe y Altea. Este proceso se generaliza durante el siglo XVI. Los señoríos vinculados durante esta centuria son numerosos: Elche, Crevillente, San Juan, Bicorp, Quesa, Tous, Elda, Petrel, Bélgida, Gata, Carlet, Llaurí, Sollana, Salinas... En el siglo XVII la tendencia se relentiza, sobre todo, porque el número de señoríos libres es cada vez menor. Pasada la segunda mitad de este siglo las vinculaciones, de existir, son muy escasas y centradas generalmente en pequeñas aldeas como Rafolblanch vinculado en 1672 por Ana María Santonja, que años más tarde —hacia 1686— sería vendido al conde de Cocentaina por 15000 libras. El siglo XVIII es un periodo que arrastra la situación crea-

228 bis. He de advertir que en esta enumeración no se aportan los señoríos integrantes del ducado de Gandía y marquesado de Oliva, que si bien se gestaron entre los siglos XV y XVI, no quedan claras las fechas de las distintas vinculaciones. Véase I. MORANT, *El declive del señorío. Los diminios del ducado de Gandía 1705-1837*, Valencia, 1984; y M. PESET, «Gregorio Mayans y la práctica jurídica: su intervención en el pleito de sucesión del ducado de Gandía», *Mayans y la Ilustración. Simposio Internacional en el bicentenario de la muerte de Gregorio Mayans*, Oliva, 1982, pp. 539-571

da durante los siglos anteriores, y ahora, los mayorazgos que se constituyen afectarán a pequeños señoríos, generalmente aldeas que van adquiriendo mayor importancia, como ocurre con Sedaví, cuyo mayorazgo está datado en 1739; o poblaciones de realengo que han entrado a formar parte de señorío. Es el ejemplo de Liria que junto con Jérica fueron entregados al Duque de Berwick por su triunfo en la batalla de Almansa y vinculados en 1714.

<i>Población</i>	<i>Vinculador</i>	<i>Fecha</i>
Ahín	don Lope de Luna	10.08.1358
Alacuás	don Jaime García de Aguilar	13.12.1538
Alasquer	Cardenal Mendoza	1489
Albalat	Bernardo Sorell	28.10.1508
Albalate	don Guillen de Palafox	22.01.1486
Albalat de Segart	don Geroni Villarrasa	07.05.1591
Alberique	Cardenal Mendoza	1489
Almorig	don Antonio Mateu	1547
Alcácer	don Miquel de Sanoguera	19.07.1629
Alcántara	doña Beatriz Despuig	27.11.1509
Alcocer	Cardenal Mendoza	1489
Alcudia de Carlet	doña Angela de Montagut	12.09.1607
Alfajar	Pere Boil de Arenós	10.07.1383
Algar	Guerau Bou	11.12.1458
Algimia	don Lope de Luna	10.08.1358
Almedijar	doña Juana Sentllir	04.03.1422
Almenara	Olhpo de Proxita	20.04.1442
Altea	don Guillen de Palafox	22.01.1486
Annauir	don Carlos Sanz	12.01.1580
Argelita	don Pedro Escrivá	1625
Ayora	Cardenal Mendoza	1489
Azuebar	don José Cardona	25.12.1645
Belgida	don Antonio Belvís	30.10.1526
Benageber	don Pedro Ladrón	27.06.1412
Benajual	don Pedro Ladrón	27.06.1412
Benemira	don Juan Rocamora	15.04.1600
Benexides	doña Beatriz Despuig	27.11.1509
Beniarbeig	don Pedro Martorell	21.01.1565
Beniarbeig	don Jaime Ceferino Pallás	04.09.1617
Benioquer	don Luis Vich	1584
Benicasim	don Pedro Martorell	21.01.1565
Benicasim	don Jaime Ceferino Pallás	04.09.1617
Benicolet	doña Brianda Maça	17.04.1548
Benifairó de Valls	don Juan Gaspar Vives	1568
Beniferrí	don Juan Rocamora	15.04.1600
Benifla	Guerau Bou	11.12.1458
Benillup	don Melchor Sisternes	04.02.1636
Beniomer	don Pedro Martorell	21.01.1565

Población	Vinculador	Fecha
Beniomer	don Luis Vich	1584
Beniomer	don Jaime Ceferino Pallas	04.09.1617
Benisa	don Guillén de Palafox	22.01.1486
Benitalfa	Guerau Bou	11.12.1458
Benixebel	Guerau Bou	11.12.1458
Bétera	Pere Boil de Arenós	10.07.1383
Bicorp	don Luis de Vilanova	07.06.1535
Bonrralem	don Guillen de Palafox	22.01.1486
Busera	don Pedro Ladrón	27.06.1412
<i>Calpe</i>	<i>don Guillen de Palafox</i>	<i>22.01.1486</i>
Calles	don Pedro Ladrón	27.06.1412
Callosa	Guerau Bou	11.12.1458
Canet	Arnaldo Juan	19.11.1360
Carlet	don Galcerán de Castellví	s. XVI
Carrícola	Juan Milá y Borja	1477
Castell de Mola	don Pedro Maça (El Barbudo)	15.01.1448
Catarroja	doña María Çanoguera	19.12.1588
Caudiel	Francisco Zarzuela	02.09.1433
Chelva	don Pedro Ladrón	27.06.1412
Chet	doña Brianda Maça	17.04.1548
Chilches	don Juan Proxita	1444
Chinosa	don Pedro Maza de Lizana	15.01.1448
Comediana	don Geroni Villarrasa	07.05.1591
Crevillente	Gutierre de Cárdenas	1503
Cuatretonda	doña Brianda Maça	17.04.1548
Cuarte	don Juan Proxita	1444
Domeño	don Pedro Ladrón	27.06.1412
Elche	Gutierre de Cárdenas	1503
Elda	don Juan Perez Calvill	1581
Faura	don Antonio Mateu	1547
Faldeta	doña Juana Vilanova	22.05.1642
Font de la Figuera	Pedro Maza de Lizana	15.01.1448
Freres (Els)	don Juan Gaspar Vives	1568
Gabarda	Cardenal Mendoza	1489
Garrofera (La)	don Juan Gaspar Vives	1568
Gata	don Gonzalo de Hijar	20.10.1550
Gestaltar	don Miguel Angel de Montpalau	14.06.1600
Gilet	don Manuel Llansol de Roman	08.10.1546
Granja (La)	don Juan Rocamora	15.04.1600
Guadalest	don Juan Folch de Cardona	23.11.1479
Guadasequies	don Ramón Sanz de la Losa	18.12.1635
Hospital de la Vall	Guerau Bou	11.12.1458
Jalón	don Gonzalo de Hijar	20.10.1550
Jérica	Francisco Zarzuela	02.09.1433
Jérica	Duque de Berwick	02.11.1714
Liria	Duque de Berwick	02.11.1714
Lorigilla	don Pedro Ladrón	27.06.1412

Población	Vinculador	Fecha
Luchent	doña Brianda Maça	17.04.1548
Llaurí	don Luis Vich	1584
Llosa (La)	don Juan Proxita	1444
Manises	Pere Boil de Arenós	1384
Masalavés	don José Alonso Milán	1585
Massamagrell	Pere Boil de Arenós	10.07.1383
Matada	don Luis Vich	1584
Matet	don Lope de Luna	10.08.1358
Micleta	Guerau Bou	11.12.1458
Millars	doña Beatriz Carbonell	13.11.1445
<i>Moixent</i>	<i>don Pedro Maça (El Barbudo)</i>	<i>15.01.1448</i>
Monovar	don Pedro Maza de Lizana	15.01.1448
Montalt	don Geroni Villarrasa	07.05.1591
Novaliches	Francisco Zarzuela	02.09.1433
Novelda	don Pedro Maça (El Barbudo)	15.01.1448
Nules	don Gilaberto Centelles	14.11.1365
Pamís	Alvaro Vives, generoso	19.10.1651
Parcent	Pere Andreu	09.06.1533
Pardines	don Luis Jofre	s. XVII
Pavías	don Lope de Luna	10.08.1358
Petrel	don Juan Pérez Calvillo	1581
Picasent	Ramón Castellá	06.06.1399
Pinet	don Pedro Maza de Lizana	15.01.1448
Quesa (Castell de)	don Luis de Vilanova	07.06.1535
Rafalany	doña Angela de Montagut	12.09.1607
Rafol (El)	doña Beatriz Despuig	27.11.1509
Rafolblanch	Ana M. ^a Santonja	30.05.1672
Ribesalbes	don Juan Coll	1645
Rubau	don Antonio Mateu	1547
Ribot	don Miquel Ribot	1699
Salinas	don Juan Pérez Calvillo	1581
San Juan	Gutierre de Cárdenas	1503
San Juan	don Antonio Belvis	30.10.1526
Sanz	don Gaspar o M.A. Montpalau	14.06.1600
Sagra (Castell de)	don Pedro Ladrón	27.06.1412
Sedaví	don Antonio Barradas	14.04.1739
Sempere	don Francisco de Borja	11.06.1533
Serra	don José Cardona	25.12.1645
Sinarcas	don Pedro Ladrón	27.06.1412
Sollana	don Fadrique de Portugal	18.10.1573
Soneja	don José Cardona	25.12.1645
Sot de Chera	don Garpar o M.A. Montpalau	14.06.1600
Taberna	Guerau Bou	11.12.1458
Teulada	don Guillén de Palafox	22.01.1486
Terrabona	Antoni Joan	07.07.1512
Todolella	don Francisco Guerau	27.09.1694
Toga	don Luis Carroz	27.11.1531

Toro (El)	Francisco Zarzuela	02.09.1433
Tous	Antoni Ioan	07.07.1512
Tuejar	don Pedro Ladrón	27.06.1412
Vall de Almonacid	don Lope de Luna	10.08.1358
Villores	don Francisco Guerau	27.09.1694
Vinalesa	doña Josepa Salvador	19.02.1641
Viver	Francisco Zarzuela	02.09.1433
Xirivella	Pere Boil de Arenós	10.07.1383

TÍTULOS NOBILIARIOS Y MERCEDES REALES

Las concesiones de títulos y mercedes reales de ducado, marquesado, condado o vizcondado, realizadas sobre señoríos cuando el demandante de la merced los posee como libres, quedan sujetos a mayorazgo regular, por el simple acto de la concesión del título. Por el contrario, cuando los bienes sobre los que recae la dignidad, ya se encontraban sujetos a vínculo al tiempo de solicitar la gracia real, ésta no altera la forma y orden de suceder establecida originariamente por el fundador del mayorazgo:

*Si in oppidis vel territoriis, quae ad eas dignitates sublimantur, sit ante earum erectionem maioratus institutus, iuxta eius vocationes, sive agnaticas, si regulares, sive masculinitatis, sive per electionem, sive alio modo, nihil immutato succedatur. Si autem nullus fuerit adhuc super eo oppido, vel territorio fundatus, intelligatur per hanc erectionem fieri maioratum regularem*²²⁹.

En otro tipo de mercedes reales distintas de los títulos nobiliarios, cuando su titular desea vincularlas, debe hacerlo expresamente. Como así lo hizo don Pedro de Valda con el cargo de Correo Mayor del Reino de Valencia que obtuvo por 6000 libras de plata doble y que agregó al mayorazgo que fundara su padre don Fernando de Valda en 1634²³⁰.

LAS MEJORAS EN BIENES DE MAYORAZGO

Los *Furs* no contenían una norma que regulara a quién correspondía satisfacer las mejoras realizadas en bienes de mayorazgo. En consecuencia, y al concebirse el mayorazgo como un fideicomiso perpetuo, debería haberse aplicado la doctrina sobre mejoras existente en el derecho común. En él, el valor de las mejoras podía ser detraído de las propiedades fideicomitidas por el poseedor que las hubiera efectuado o por su heredero: *Melioramenta deduci a gravato fideicommisso apud omnes concessum est*²³¹. Era una diferencia importante respecto de los mayorazgos castellanos, los cuales poseían

229. C. CRESPI, *Observationes...*, 117. 40, f. 300.

230. ARV *Protocolos*, 4476, fecha 17 de abril de 1682.

231. V. FUSARIO, *Tractatus de substitutionibus*, 669. 1, f. 858; *Digesto* 36.1.19 y 36.1.22.

una regulación específica que prohibía al titular del mayorazgo detraer las mejoras realizadas en el mismo, y así lo puso de relieve Torre:

*gravatus per viam maioratus et primogeniturae melioramenta non recuperet, fideicomissarius recuperet; resultat ex dispositione particulari legum Tauri...unde non possunt extendi ad nostra primogenia et maioratus quae in hoc ab aliis fideicommissis non differunt*²³².

El derecho común exigía algunos requisitos para que el poseedor del fideicomiso pudiera reclamar del patrimonio vinculado las mejoras o impensas realizadas. Con carácter general, el poseedor debía tener buena fe, y tratarse de impensas necesarias e útiles, pues las voluntarias no podían ser deducidas: *Bonae fidei possessor utilia melioramenta deducere potest, non vero malae fidei possessor*²³³.

Esta regulación se aplicó en Valencia, y así, puede afirmarse que el poseedor de mayorazgo tenía derecho a detraer las mejoras efectuadas en los bienes de mayorazgo. Si bien, no podía recuperarlas por propia autoridad, pues era requisito imprescindible que acudiera a la justicia ordinaria para obtener una licencia que le permitiera exigirlas. En opinión de Crespí, de no obtener el decreto o licencia judicial, las impensas se presumirían voluntarias:

*si hanc praeventionem omiserit, nullam ad expensarum repetitionem actionem habere, quia voluntarie fecit*²³⁴.

El proceso seguido por el sucesor en un mayorazgo que deseara hacer efectivas las mejoras era el siguiente: en un primer momento, cuando invertía o deseaba invertir alguna cantidad en las propiedades del mayorazgo, acudía a la justicia para manifestar que iba a realizar tal gasto; sin duda con esta protesta judicial, intentaba evitar la mala fe de la que hablaban los juristas y facilitar, posteriormente, la recuperación de las mismas. Así lo recomienda Iranzo:

*Et ratio est, quia in casu praedicto, non poterit alia coniectura capi, quam donationis dictarum expensarum, cum non possit praetendere ex illis impensis dominum obligare, cum appareat de eius voluntate contraria per protestationem; et est certum, quod qui contra domini voluntatem etiam utiliter in re sua impendit, repetere non possit*²³⁵.

Las causas que alegan los poseedores de mayorazgos para realizarlas son muy diversas. Por lo general, se trata de reparaciones de inmuebles o edificios vincula-

232. J. TORRE, *De successione...*, 4. 43, f. 22.

233. J. G. IRANZO, *Praxis Protestationum*, Valencia, 1667, 21. 1, f. 107; M. A. PEREGRINI, *De fideicommissis praesertim universalibus, tractatus frequentissimus*, Frankfurt, 1645, 50. 1, f. 706.

234. C. CRESPI, *Observationes...*, 118. 218, f. 294.

235. J. G. IRANZO, *Praxis protestationum*, Valencia, 1667, 21. 5, f. 107.

dos: molinos, alquerías, casas arrendadas, la casa solariega donde reside el titular del linaje...²³⁶. En una de estas demandas, queda clara la intención de su solicitante, ya que, después de justificar que ha gastado 320 libras en una alquería vinculada, quiere que se le reconozca dicho crédito para, en su momento, poder ejecutarlo:

*Per ço quals posseidor de semblants béns, sols li toquen a fer les obres conservatives, no emperò les obres principals, com són les referides, màxime havent quedat millorada la dita casa alqueria en dita cantitat..., no obstant que aquella y els demes béns recahent en lo vincle substituhides..., queden lliures en poder del principal. .; desije conste de dites millores per a recuperar dita cantitat dels béns recahents en dit vincle y herència*²³⁷.

Más claramente lo dice otro poseedor, don Vicent Pau Pellicer, pues con ocasión de tener una casa vinculada muy derruida gastó 320 libras en su reparo, declarando ante el justicia civil:

*que.l posseidor de semblants béns, sols li toquen a fer les obres conservatives, no emperò les obres principals, com son les referides, màxime havent quedat millorada la dita casa-alqueria en dita cantitat; no obstant. .desije conste de dites millores per a recuperar dita cantitat dels béns recahents en dit vincle y herència*²³⁸.

Muchas de estas manifestaciones ante la justicia se articulan a través de un llamado *decret de fer obres*, o licencia para hacer obras. Con él, el poseedor del mayorazgo, antes de realizar las obras o después, solicita que los peritos del tribunal valoren aquellas, y calculen su precio²³⁹.

Al final de este proceso, cuando el titular del mayorazgo desee recuperar las mejoras efectuadas, generalmente por necesidades económicas, acude de nuevo

236. Los bienes vinculados que se benefician de estas mejoras son también muy diversos: un horno, situado en Alboraya que necesita reparaciones por valor de 450 libras, perteneciente al mayorazgo de los Cardona, ARV *Justicia Civil*, 1393, 22.^a mano, ff. 40 y ss., año 1704; los diferentes inmuebles del vínculo de los Peris, que se desean mejorar en 300 libras; ARV *Justicia Civil*, lib. 1396, 5.^a mano, ff. 21 y ss., año 1707. A veces se reclaman, incluso, las cantidades que se invirtieron en rodear de moreras unos campos. Así lo hizo el marqués de Castellfort, respecto de 60 hanegadas de tierra, acudiendo posteriormente al tribunal del justicia civil con la intención de que: «tot lo qual vol que conste perquè he millorat les dites terres»; ARV *Justicia Civil*, lib. 1392, 11 mano, ff. 45 y ss., año 1704; otra demanda similar en ARV *Gobernación*, lib. 2773, 14.^a mano, ff. 43 y ss., año 1696.

237. ARV *Justicia Civil*, 1384, 12.^a mano, ff. 9 y ss., año 1683

238. ARV 1384, 12 mano, ff. 9 y ss., año 1693. Con idéntico objeto don Gaspar de Castellví, señor de Benafer, Herragudo, Arrubal y Sartaguda hacía constar que había realizado obras en los bienes vinculados por valor de 2.922 libras; ARV *Justicia Civil*, lib. 1392, 3.^a mano, ff. 6 y ss., año 1704; en en el mismo libro y mano, ff. 37 y ss. del mismo demandante.

239. Pueden verse los solicitados por don Vicente Saboya, escribano de mandamiento de la Audiencia de Valencia, para mejorar la casa solariega; ARV *Gobernación*, lib. 2775, 25.^a mano, ff. 11 y ss.; o el duque de Medinaceli, Segorbe y marqués de Denia en 1700; ARV *Gobernación*, lib. 2781, 21.^a mano, ff. 35 y ss.; 22.^a mano, ff. 11 y ss.

al tribunal con la manifestación que hizo en su día, o con el *decret de fer obres*, si lo obtuvo, demandando que le sea concedida licencia para cobrarse de las propiedades vinculadas. Ante esta petición y con la existencia de justo título —manifestación o *decret de obres*—, el tribunal otorga la autorización. En muchas ocasiones, el poseedor del mayorazgo solicita directamente en el mismo documento, que se valoren las mejoras que desea realizar y que, al carecer de bienes libres, se le conceda licencia para pagarlas de los vinculados, según dice uno de ellos: *és just que sen obra capital se li es fasa del mateix vincle*²⁴⁰.

LOS ACREEDORES DEL MAYORAZGO

En términos generales, puede afirmarse que la situación de los acreedores de mayorazgos en Valencia es bastante similar a la existente en Castilla. Según ha constatado Clavero, el mayorazgo no responde frente a las deudas contraídas por los anteriores poseedores, porque el sucesor actual no adquiriría los bienes del anterior poseedor, sino del vinculador y, por ello, muerto aquél, sus deudas debían extinguirse como si nunca hubieran existido²⁴¹. De este modo, los autores valencianos afirmarían que el mayorazgo no era responsable frente a las deudas contraídas por cada uno de los poseedores²⁴²; ni tampoco se encontraban obligados a continuar los arrendamientos hechos por el antecesor: *successor in fideicomisso non tenetur stare locationi factae per gravatum*²⁴³. En consecuencia era lógico que se afirmara que el mayorazgo no podía ser ejecutado por los acreedores que pretendieran cobrar sus créditos²⁴⁴. Sin embargo, este principio, merece algunas matizaciones. La irresponsabilidad del mayorazgo se predicaba no tanto porque los acreedores no pudieran ejecutarlo, sino porque no se reconocía al poseedor, la posibilidad de gravarlo con deudas. Por tanto, en todos aquellos supuestos en que el poseedor puede gravar la propiedad vincu-

240. ARV *Justicia Civil*, lib. 1391, 13.^a mano, ff. 20 y ss., año 1702. Son similares las licencias solicitadas por la duquesa de Linares; ARV *Gobernación*, lib. 2776, 15.^a mano, ff. 41 y ss., año 1698; y la interpuesta por Joan Periz, olim Joseph Perdiguier, ARV *Justicia Civil*, lib. 1396, 5.^a mano, ff. 21 y ss., año 1707.

241. B. CLAVERO, *Mayorazgo...*, p. 271. En estos términos lo diría Salgado: «Nam in successorum praeiudicium, nullum a debitore nec gravamen impositum subsistit, nec transit nec valet...Quia eo mortuo ius suum extinguitur...perinde ac si nunquam fuisset in mundo. Quia successor non a debitore, sed a primo institutore capit, et tot sunt donationes, quot vocationes et una non dependet ab alia...propterea successor non tenetur ad debita praedecessoris»; F. SALGADO, *Labyrinthus...*, 3. 15. 34 a 38, f. 657.

242. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 37, f. 266: «Pro aere autem alieno successoris in vinculo, non debent bona fideicomisso supposita alienari.»

243. L. MATHEU, *Sentencias* ., escribano de mandamiento F.P. ALREUS, sentencia de 19 de diciembre de 1608.

244. M. PESET, *Dos ensayos* ., p. 23.

lada, podrá, asimismo, ejecutarse el mayorazgo. Veamos pues, cuándo responde el mayorazgo frente a determinados créditos.

En primer lugar, la doctrina no tuvo dificultad en afirmar que las deudas contraídas antes de la constitución del vínculo, o aquellas que contrajo su fundador, podían ser satisfechas con bienes propios del mayorazgo, siempre que no existieran propiedades libres:

*bona fideicommisso subiecta legitime alienantur, pro solvendo aere alieno instituentis maioratum, vel fideicommissum*²⁴⁵.

E incluso se aceptó por la jurisprudencia, que si el vinculador reconociera deber algunas cantidades en el testamento, se permitía la enajenación sin que fuera necesario obtener licencia judicial que la autorizara²⁴⁶.

Una aplicación práctica de esta primera posibilidad se produjo en el Reino de Valencia con la expulsión de los moriscos. En la pragmática que regulaba la reducción de censales tras la expulsión de aquéllos, se estableció la responsabilidad de los señoríos a pesar de «qualesquier mayorazgos, fideicommissos, o vínculos». La responsabilidad se extendía frente a todos aquellos censales que hubieran sido cargados por las aljamas antes o después de que se constituyeran los vínculos. A su vez, se reconocía a los censalistas su derecho a ejecutar los bienes de los censatarios de cualquier tipo que fueran, incluso vinculados. Y así lo diría Matheu:

*Quod limita —la irresponsabilidad del vínculo— nisi in creditis, quae possessores maioratum, et fideicommissorum tenentur solvere ratione expulsionis maurorum, nam tunc, aut solvere debent, aut executionem sustinere, nisi etiam alimentorum taxationem obtineant, cum in regiis pragmaticis expulsionis ipsorum cautum expresse sit, quod bona fideicommissi, vel maioratus teneantur*²⁴⁷.

En aplicación de la pragmática de expulsión se sentenció por la Real Audiencia, «ser válidas las ejecuciones instadas contra los señores detentadores de las especiales obligaciones de censales posehidas antes por los moros, y esto pro-

245. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 37, f. 265; J. G. TRULLENCH, *Opus...*, 18. 11. 8, f. 420: «filium haeredem teneri debita patris solvere ex bonis vinculo adstrictis. Quod intellige, si debita contracta fuit ante primogenii, seu vinculi constitutionem...aut si debita illa contraxit maioratus institutor, et non adsunt bona libera praeter maioratum.»

246. Sentencia de la Real Audiencia de 28 de septiembre de 1630, en N. BAS, *Theatrum...*, 17. 37, f. 266.

247. L. MATHEU, *De regimine...*, 3. 4 24, f. 90: «Pragmática real sobre cosas tocantes al asiento general del Reyno de Valencia, por razón de la expulsión de los moriscos, y reducción de los censales», emitida en 1614—*Los moriscos españoles y su expulsión*—, P. BORONAT Y BARRACHINA, 2 volúmenes, Valencia 1901, pp. 611 y ss. del segundo tomo Otras derivaciones jurídicas de la expulsión en mi artículo «Conflictos jurídicos a raíz de la expulsión de los moriscos valencianos», en *Estudis*, 20 (1994), pp. 183-205.

bando solamente que las tierras...—obligadas— se encontraban dentro de los términos generales del lugar del señor»²⁴⁸.

En segundo lugar, también podrán ejecutarse los bienes de mayorazgo cuando las deudas fueron contraídas con justa causa y licencia judicial: «fue declarado que con los bienes vinculados *in defectum bonorum liberorum* se han de pagar las deudas del poseedor gravado contractado por obs de alimentos»²⁴⁹. Las numerosas causas que pueden alegarse y las licencias que en su virtud se otorgan, serán estudiadas en el apartado sobre desvinculación de bienes.

Con todo, debe advertirse que aunque el mayorazgo es responsable en los supuestos que acabamos de ver, los tribunales intentaron preservar, en la mayoría de los casos, la integridad de la propiedad vinculada. Unas veces, reconociendo al acreedor únicamente la posibilidad de embargar o secuestrar las rentas del mayorazgo, sin llegar a la ejecución de bienes. La doctrina admitía que las rentas del mayorazgo fueran responsables frente a los acreedores durante la vida de aquel que las había contraído:

*in bonis maioratus, aut alias fideicommissis subjectis fieri possit executio, si alia bona non extent, non sunt perpetuo credito addicantur, sed ut ex fructibus et redditibus sibi solvant quousque credita extinguantur*²⁵⁰.

El secuestro de patrimonios vinculados es una práctica frecuente en el Reino de Valencia, indicativo de la pobreza de una parte importante de la nobleza. Ilustrativo puede ser el ejemplo del mayorazgo de Alcántara, Beneixida y El Ráfol, cuyas rentas se encontraban embargadas en 1689 por un mercader de Xátiva²⁵¹.

248. L. MATHEU, *Sentencias...*, F. P. Alreus, sentencia 12 de diciembre 1615. Ciscar Pallares comprobó los efectos la responsabilidad de los patrimonios señoriales frente a los censales cargados por las aljamas de moriscos, y el temor de la nobleza valenciana a perder sus haciendas por estas deudas; *Tierra...*, pp. 148-149.

249. L. MATHEU, *Sentencias...*, F.P. Alreus, sentencia 27 de noviembre de 1612. En Castilla se admitía igualmente la ejecución de bienes vinculados cuando las deudas se contrajeron con licencia real; J. G. TRULLENCH, *Opus...*, 18.11.8, f. 420: «quando maioratus, praemissa licentia regia, obligatus est a debita, teneri sic succedente ad debita praedecessoris»; B. CLAVERO, *Mayorazgo...*, p. 271.

250. F. SALGADO, *Labyrinthus...*, 1. 24. 34, f. 170. L. MATHEU, *De regimine...*, 3. 4.. 23, f. 90: «Sed si bona debitoris fideicommissis, vel maioratus supposita sunt, cum ex prohibitione alienationis vendi, aut hypothecari nequeant, tunc fructus creditoribus applicantur deductis alimentis, et non perpetuo, sed vita debitoris durante ita ut post eos successor libere, et integre consequatur, etiamsi creditores satisfacti non sint...»

251. ARV *Sentencias*, escribano de mandamiento P. Navarro, sentencia núm. 92 de 13 de octubre de 1689. En otro supuesto era la iglesia parroquial de San Salvador quien reclamaba el embargo de las rentas del mayorazgo fundado por el doctor Nicolau Caro en 1661. Las causas que alegaba la parroquia para efectuarlo eran las 288 libras que debía el sucesor en el fideicomiso perpetuo por *dobles y aniversaris* que el vinculador había constituido en esta parroquia. Las rentas que se embargaron fueron diferentes alquileres por arrendamientos de palmeras, campos de alfalfa y algunos hilos de agua; ARV *Procesos Real Audiencia*, 3.ª parte, apéndice, exp. 8591, año 1704.

A pesar de ello, la doctrina reconoce y constata que a falta de bienes libres y rentas del mayorazgo con los cuales satisfacer las deudas, se suelen subastar las propiedades vinculadas para pago de los acreedores:

*Maioratus bona, quae praecedente facultate regia fuere hypothecata, si in concursu pro solvendis creditoribus distrahantur, in publica subhastatione distrahi debent. Bona ipsa maioratus, si redditus non sufficiunt ad solutionem, quotidie distrahi iubentur*²⁵².

En otras ocasiones, aunque se desvinculaba el bien, los tribunales intentan dejar abierta la posibilidad de que pueda en el futuro volver a reintegrarse en el patrimonio vinculado. Y así, las sentencias que se dictan en estos casos, atribuyen los bienes, normalmente, a carta de gracia perpetua, sobre todo, cuando se trataba de derechos o propiedades señoriales, según veremos igualmente, al tratar la desvinculación de bienes.

LA EXTINCIÓN DEL VÍNCULO

El mayorazgo es por propia definición perpetuo. El vinculador une su patrimonio y lo fija inalienable para que se conserve íntegro en el seno de su familia. Sin embargo, la doctrina elaboró una serie de supuestos en los que la relación estrecha que unía un bien con el patrimonio vinculado podía desaparecer. Peregrini enumeró varios casos al estudiar la extinción de los fideicomisos: por voluntad expresa del testador; acuerdo entre los fideicomisarios; desaparición del objeto vinculado; prescripción; licencia judicial o real...²⁵³. Todos ellos no son aplicables sin más a la materia de mayorazgos. Sin embargo, permiten ofrecer un criterio de clasificación que, en algunos casos, se aproxima a la realidad foral; en otros, o no son necesarios, como la licencia real, o pueden subsumirse en otro supuesto, como ocurre con el acuerdo entre fideicomisarios y la licencia judicial, necesaria para cualquier transacción sobre bienes de mayorazgo.

EL FINAL DE LOS LLAMAMIENTOS HEREDITARIOS

Ya vimos cómo Molina, al tratar sobre la perpetuidad del vínculo, inducía de la palabra mayorazgo, todos los llamamientos necesarios para conseguir aquélla, y así afirmaba que los sucesores podían llegar *usque millesimum gradum*²⁵⁴. Sin embargo, la propia doctrina reconoció que el mayorazgo podía extinguirse cuando faltaran todos los miembros de la familia en la que fue fundado. Por ello, el úl-

252. F. SALGADO, *Labyrinthus...*, 3. 4. 1, f. 587.

253. M. A. PEREGRINI, *De fideicommissis...*, 52, ff. 752 y ss.

254. L. DE MOLINA, *De primogeniorum...*, 1. 4. 11 a 31, ff. 22 a 26.

timo poseedor, tendría los bienes libres y podría en su testamento nuevamente vincularlos o distribuirlos a su voluntad. De no realizarlo, sucederían en ellos sus herederos *ab intestato*:

*Nam nihil ad rem faciunt, dicunt enim, quod fideicommissum, aut maioratus familiae relictum dissolvit extinctis omnibus de familia, ita ut in ultimum familiae possessorem bona ipsa transeant libera, de quibus disponere potest ad sui libitum, et in eis succedere possessoris haeredes extranei ex testamento, et ab intestato, seu novum ex iisdem fundare maioratum...*²⁵⁵.

En un pleito que se entabló ante el Justicia civil de Valencia, sobre el significado de la cláusula *perpetuum* impuesta en los llamamientos de un fideicomiso, venía a afirmarse que: *...la clausula in perpetuum posada en qualsevol disposició no induix més perpetuitat que la que es deu regular a les persones cridades...* Y la sentencia declarararía que los bienes habían quedado libres en el último poseedor²⁵⁶.

Para evitar estas circunstancias y la libertad de estos bienes en manos del último sucesor vincular, las propias escrituras de fundación establecen el destino que deba darse a los bienes cuando finalicen los llamamientos hereditarios previstos en ellas. Usualmente el vinculador suele constituir, en estos casos, capellanías, aniversarios, administraciones o simplemente manda que sean entregados a alguna institución eclesiástica. A manera de ejemplo, don Juseph Mercader, señor de Guardamar establecía que: *faltan tota la descendència llegítima* del mayorazgo regular que constituía, los bienes se integraran en una administración creada por su tío don Enrich de Miranda²⁵⁷.

LA PRESCRIPCIÓN

La prescripción en los bienes del mayorazgo es una cuestión controvertida en la doctrina. La extinción de la relación vinculatoria que podía producir, planteó dudas a los autores al cuestionarse si la prohibición de disponer que comprendía todo mayorazgo, también abarcaba la de prescribir. A pesar de ello, el estudio doctrinal permite extraer una serie de reglas:

1.^a En todo caso, los bienes de mayorazgo no podrán prescribir por *longi temporis* de 10 ó 20 años, aunque sea con título y justa causa. La razón que dan los autores es que la prohibición de alienar contenida en el mayorazgo, compren-

255. F. SALGADO, *Labyrinthus...*, 2. 18. 49, f. 453; C. CRESPI, *Observationes...*, 106. 8, f. 226: «Potest etiam maioratus utcumque perpetuus extingui, eius finitis vocationibus, reditque res ad suam naturam sitque alienabilis»; D. ANTÚNEZ, *Tractatus de donationibus*, 3. 21, f. 163.

256. ARV *Justicia Civil*, lib. 1376, 1.^a mano, ff. 33 y ss., año 1695.

257. ARV *Protocolos*, 4496, testamento de 5 de octubre de 1701.

de también la usucapión o prescripción *longi temporis*, a la que equiparan con una enajenación legal²⁵⁸.

2.^a La prescripción *longissimi temporis* de 30 ó 40 años se admite cuando el tiempo en que empezó a correr, se inició y finalizó durante la vida del mismo poseedor en el mayorazgo²⁵⁹. Esta regla tiene excepciones. Si el adquirente del bien del mayorazgo posee buena fe y justo título, la prescripción correrá en perjuicio no sólo del sucesor en el que se inició, sino de todos los siguientes. Sin embargo, se limita esta excepción a los mayorazgos valencianos, no a los castellanos, los cuales por la ficción de la posesión civilísima, no pueden prescribir en perjuicio de los siguientes sucesores. La posesión civil y natural de los bienes integrantes de mayorazgos castellanos, por disposición de la ley 45 de Toro, pasan, una vez fallecido su poseedor, al inmediato sucesor sin acto alguno de aprehensión. Por ello, aunque un tercero adquiriera una propiedad vinculada, sólo detenta la posesión natural, pero le falta la civil, necesaria para poder prescribir²⁶⁰.

Esta misma regla se aplicaba a los mayorazgos de época foral fundados en donaciones, pero no en testamentos y otras últimas voluntades. En estos no existe una norma similar a la castellana y, por tanto, se considera que los bienes de mayorazgo pueden prescribir en perjuicio de los poseedores del mismo: *habere locum praescriptionem in bonis a tertio possessis, contra successores maioratus*²⁶¹. La prescripción se produce por la posesión con justo título —generalmente por venta con licencia judicial de algún poseedor— de treinta años continuados, y este tiempo corre no sólo en contra del primer poseedor sino de todos los siguientes:

*Imo si probaretur possessio per cursum 30 annorum contra possessorem, vel possessores maioratus, nunc incipiat in uno et continetur cum pluribus, locum habebit praescriptio, quia non interrumpitur*²⁶².

Incluso si la venta del bien se hubiera producido por algún poseedor intermedio²⁶³.

258. A. GÓMEZ, *Ad leges...*, 40. 90, fol. 333; L. DE MOLINA, *De primogeniorum...*, 4. 10. 1, f. 660.

259. N. BAS, *Alegación jurídica por el egregio don Felipe Lino de Castellví y Iuan, Conde de Carlet, sr. de la baronía de Tous y Terrabona, y de los lugares de Benimodo y Masalet, contra doña Fausta Felipa de Castellví, y de Vives viuda*. Valencia, 1703; C. CRESPI, *Observationes...*, 106. 29, f. 279: «Res autem maioratus nequent praescribi in praeiudicium successorum.»

260. L. DE MOLINA, *De primogeniorum...*, 4.10.2 a 6, ff. 660-661; A. GÓMEZ, *Ad leges...*, 40.90, f. 334.

261. J. B. TROBAT, *Tractatus de effectibus immemorialis praescriptionis et consuetudinis*, 2 vols., Valencia, 1690-1700, quaestio XIV, art. 5.215, f. 312.

262. J. B. TROBAT, *Tractatus de effectibus...*, 14. 5 200, f. 308.

263. J. B. TROBAT, *Tractatus de effectibus...*, 14. 5. 206: «etsi verum sit, praescriptionis 30 vel 40 annorum, quaestionem, in bonis maioratus tantum posse habere locum, quando inve-

3.^a Podrán prescribir los bienes de mayorazgo por prescripción inmemorial. Se considera que con esta prescripción finaliza la relación de dominio que une a cualquier bien con su titular y propietario. Así, pueden prescribir por inmemorial: los impuesto de la iglesia, las regalías y, en consecuencia, la prohibición de enajenar que contiene el mayorazgo:

*bona maioratus habent absolutam repugnantiam...praescriptio immemorialis est ad praescribendas res, quae absolutam iuris resistentiam habent, ut decimae a secularibus possideantur, et reagliae principis a suis vasallis et particularibus... Et ultra... concurrit expressa hominis prohibitio, quae reddit alienationem nullam, quae impedit praescriptionem ordinariam*²⁶⁴.

La prescripción inmemorial sirve de verdadero y legítimo título para que un tercero pueda adquirir el dominio de una propiedad vinculada en perjuicio de todos los poseedores del mayorazgo. La razón que dan los autores se centra en que el momento en que comenzó a correr la prescripción no se conoce, al exceder de la memoria de los hombres:

*...quando praescriptio memoriam hominum excedit, ea namque omnibus ipsius maioratus successoribus praejudicat...*²⁶⁵.

LA DESVINCULACIÓN DE BIENES

El sucesor, ya lo consideremos *dominus*, ya usufructuario, no puede disponer de los bienes del mayorazgo. Esta característica innata de la propiedad vinculada, reduce sus facultades a usar y disfrutar las rentas que generen los bienes vinculados sin que, en ningún caso, pueda desprenderse de la propiedad que las genera. En una alegación jurídica de la época se llegaría a decir, tomando parcialmente palabras de Rojas: «libertad y mayorazgo son tan incompatibles como luz y tinieblas o como libertad y esclavitud»²⁶⁶. A pesar de ello, la doctrina matizó esta prohibición y reconoció una serie de supuestos que habilitaban a los poseedores de mayorazgos para enajenar propiedades vinculadas. Se trataba de casos excepcio-

niuntur bona maioratus alienata per intermedios possessores...» Esta prescripción se admitió en una sentencia de la Real Audiencia de 27 de septiembre de 1674, recogida también por Trobat en el número 205.

264. J. B. TROBAT, *Tractatus de effectibus...*, 14.5.10 a 12, ff. 282-283.

265. L. DE MOLINA, *De primogeniorum...*, 4. 10. 10, f. 661; J. B. TROBAT, *Tractatus de effectibus...*, 14. 5. 9 a 15, ff. 282-283, A. GÓMEZ, *Ad leges...*, 41. 90, f. 336; G. LÓPEZ, *Las siete Partidas del rey don Alonso el Nono, glosadas por...*, Madrid, 1789, 4. 26. 10, f. 627.

266 Alegación jurídica *Por don Joachim de Montagut, Vilanova de Ribelles...contra fray don Antonio Escrivá de Ixar, Gran Conservador de San Juan, sobre la possessión del mayorazgo de la villa y condado de la Alcudia y lugar de Rasalany*; BUV *Varios*, 96, núm. 15; H. DE ROJAS, *Tractatus posthumus...*, 6. 1. 15, f. 263: «...nam allodialia et bona maioratus, sunt incompatibilia, et contrariae conditionis atque status, prout liber homo et servus...»

nales que debían darse siempre que cumplieran unos requisitos que, a priori, parecían difíciles de obtener: presumir que el vinculador, si viviera, permitiría la enajenación; la inexistencia de bienes libres en manos del poseedor del mayorazgo; la concurrencia de una justa causa; y la obtención de una licencia judicial, llamada *decret* —decreto— que, examinados los anteriores requisitos, autorizara la venta, permuta... Faltando alguno de estos presupuestos, la enajenación de un bien vinculado devenía nula²⁶⁷. Alegando estas circunstancias, se obtuvieron por los sucesores de mayorazgos numerosas licencias. En un período de 12 años, los comprendidos entre 1695 y 1707, he localizado en los tribunales del Justicia civil y de la Gobernación de Valencia, más de 140 autorizaciones para desvincular. Su sistematización y análisis se realizará en las líneas siguientes.

La voluntad presunta del vinculador

La doctrina argumentó que las licencias para desvincular podían otorgarse presumiendo que el fundador del mayorazgo, de estar con vida, las habría autorizado. Parece difícil que el detentador del mayorazgo pudiera adivinar la voluntad de una persona que quizá había fallecido siglos atrás. Sobre todo, desde el momento que ya la manifestó en el acto de constitución del vínculo, prohibiendo cualquier tipo de enajenación. A pesar de ello, la doctrina aceptó que pudieran desvincularse bienes, cuando el poseedor hubiese venido a peor fortuna y alegara la necesidad o la utilidad del mayorazgo, pues, como diría Tarraza tratando este supuesto: *quia neccessitas non habet legem*²⁶⁸. Consideraban que la voluntad del vinculador no abarcaba estas causas pues, de vivir, presumían, habría autorizado la venta:

*In Regno vero Valentiae decreta haec feruntur per viam interpretationis, tanquam si institutor maioratus vel fideicommissi successivi, si in vivis esset id ipsum quod desideratur concedere, inspecta causa neccessitatis, sive utilitatis a iure admissa. Interponuntur haec decreta per viam interpretationis et coniecturando (proposita causa neccessitatis, aut utilitatis) quod si institutor maioratus, aut fideicommissi viveret, permetteret et faceret alienationem*²⁶⁹.

Sin embargo, tanto la necesidad como la utilidad eran causas ambiguas, con límites poco precisos. Un notario de la época intentaba definir qué era la utilidad

267. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 3, f. 257.

268. G. TARRAZA, *Compendium...*, 7, f. 13.

269. L. MATHEU, *De regimine...*, 10. 6. 64, f. 512; N. BAS, *Theatrum...*, 17. 12, f. 259: «Et ex hac praesumpta ac verisimili testatoris voluntate, legitime devenitur ad alienationem bonorum fideicommissi, quia intelligitur prohibitionem alienandi non fuisse extensam ad hos casus, imo coniecturatur non fuisse de mente institutoris, illos comprehendere in prohibitione.»

en los bienes de mayorazgo, relacionando la voluntad del vinculador con la necesidad del poseedor y el menor perjuicio para el mayorazgo: *la utilitat... en los casos dels vincles que és a hon correntment succehix, y entonces esta es considera tirant a remediar la necessitat o dany ocurrent per aquell camí que sia més beneficiós al vincle, y que es considere que si el vinculador aguera prevís aquell cas li previnguera el remey, y també quant se remedia la necessitat, y el dany menoscauant allò que menys falta fa al vincle, pues en semblants ocasions sempre es mira remediar al actual posehidor...lo que se practica en esta forma en tots els tribunals de la present ciutat*²⁷⁰. Pero, a pesar de los intentos por delimitarla, su abstracción favoreció a los poseedores de mayorazgos. Cuando alguna de las causas que alegaban no encajaba en las previstas por la doctrina, aducían la utilidad del mayorazgo para conseguir la licencia. De este modo, cualquier circunstancia podía ser útil y, por tanto, cualquier decreto podía ser otorgado conjeturando que el fundador lo habría autorizado. Así don Galcerán Mercader obtuvo licencia para vender 37 hanegadas de tierra con cuyo importe pretendía continuar litigando por el condado de Buñol. Su patrimonio era limitado y, según él: *si vixquera el vinculador voldria que per aquella causa se enagenaren*²⁷¹.

La inexistencia de bienes libres

La elaboración doctrinal que permitía la desvinculación de bienes, siempre remarcó el carácter subsidiario de la misma. Únicamente debía concederse cuando el poseedor del mayorazgo no tuviera otros libres, ni las rentas de los vinculados fueran suficientes para hacer frente a la obligación que se le presentaba: *intelliguntur in subsidium, scilicet bonis liberis non extantibus et fructibus ad eas obligationes non sufficientibus*²⁷². Este circunstancia se ponía de manifiesto en la práctica totalidad de las demandas que se presentaban ante los tribunales: *com no té béns lliures solicita la enagenació de una casa corresponent als béns vinculats*²⁷³, decía una de ellas.

En la doctrina, quedaba claro el carácter subsidiario del mayorazgo frente a las necesidades económicas de su poseedor; sin embargo, en la práctica el procedimiento judicial arbitrado para conceder las licencias favorecía todo tipo de abu-

270. ARV *Gobernación*, lib. 2777, 16.^a mano, ff. 1 y ss. Año 1698 El notario es Fulgencio Artich.

271. ARV *Justicia Civil*, lib. 1394, 16.^a mano, ff. 9 y ss., año 1704.

272. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 28, f. 263, para la constitución y restitución de dotes; núm. 38, f. 266; para las deudas del vinculador; núm 46, f. 268 para los alimentos de los descendientes del vinculador.

273. ARV *Justicia Civil*, lib. 1392, 6.^a mano, ff. 17 y ss., año 1704. El demandante es don Pedro Ruiz de Liori, señor de las baronías de Alcalalí, Mosquera, etc.

sos. No existían registros de propiedad a los cuales acudir para constatar el montante total del patrimonio del poseedor y la veracidad de su alegación; los jueces tampoco exigieron, al menos en primera instancia, la presentación de inventarios para conocer el patrimonio del demandante y, ni siquiera el sucesor en el mayorazgo debía justificar las rentas que disfrutaba. Únicamente dos o tres testigos, aportados por el propio demandante, aseguraban que no poseía otros bienes libres con los cuales hacer frente a la obligación y, por ello, solicitaban que se autorizara la venta. En la demanda que interpuso don Joan Ruiz de Corella para desvincular 720 libras del mayorazgo fundado por el conde de Cocentaina, don Ximén Pérez Ruiz de Corella, dos, de los tres testigos que presenta, manifiestan trabajar habitualmente para él ²⁷⁴.

La concurrencia de una justa causa

Las demandas que presentaban los poseedores de mayorazgos ante los tribunales debían contener, como argumento justificativo de la desvinculación, una causa útil, necesaria y justa. Como vimos, alegando la necesidad o utilidad del mayorazgo, la venta que se solicitaba quedaba justificada. Sin embargo, en la realidad se adujeron otras causas que, igualmente, gozaban de la aprobación doctrinal y que permitían la desvinculación, vaciando de contenido la prohibición contenida en la fundación del mayorazgo: *non obstante prohibitione alienationis a testatore facta praesumitur die permittitur alienatio a iudice ex iustis causis* ²⁷⁵. La idoneidad de dicha causa sería valorada por el juez que concedía la licencia ²⁷⁶. Nunca hubo una relación tasada de justas causas, ni una lista cerrada de motivos para desvincular. Los propios autores reconocían que su número era elevado: *in maioratibus ex plurimis causis possunt recte eius bona alienari iudicis autoritate* ²⁷⁷. Crespí aporta una relación de las mismas: deudas del vinculador; alimentos; redimir del cautiverio al poseedor; construcción de iglesias; constitución o restitución de dotes; obtención de dignidades, como marqués, conde, vizconde etc.; reparar los bienes más preciosos del mayorazgo; rescate de bienes en poder de los enemigos; utilidad del mayorazgo; utilidad pública; finalización de los llamamientos hereditarios ²⁷⁸. Y

274. ARV *Justicia civil*, lib. 1392, 10^a mano, ff. 44 y ss., año 1704.

275. L. MATHEU, *Sentencias...*, escribano de mandamiento Juan Daza, sentencia de 1 de junio de 1613.

276. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 13, f. 259: «...quod in Regno non deveniatur ad interponendum decretum, ut bona maioratus, vel fideicommissi alienentur, nisi probetur iustan adesse causam et legitimam ipsius maioratus utilitatem respicientem, aut institutoris obligatione, vel necessitatem...»; en el núm. 16, f. 260: «decretum debet dari ad mensuram causae. »

277. J. B. TROBAT, *Tractatus de Effectibus.*., 12. 335, f. 191; N. BAS, *Theatrum...*, 17. 50, f. 260: «multae causae possunt adduci pro alienatione bonorum maioratus, aut fideicommissi »

278. C. CRESPI, *Observationes...*, 106. 6,7,8, y 9, ff. 225 y 226. Es curioso constatar la similitud de las causas que menciona CRESPI o el propio BAS y en general toda la doctrina, con las establecidas para desamortizar bienes en *Partidas* 1. 14. 1.

Bas, con su usual pragmatismo, dice que las más habituales en la práctica judicial son las siguientes: *constituir o restituir dotes; deudas del vinculador; mayor utilidad del mayorazgo; alimentos de los descendientes del vinculador*²⁷⁹

La constitución o restitución de dotes

Es la causa que más usualmente alegan los poseedores de mayorazgos ante los tribunales, como se comprueba por las numerosas licencias concedidas. La constitución o restitución de dote, y las donaciones por causa de matrimonio, aparecieron tempranamente en *Furs* como supuestos que habilitaban para desvincular bienes. En efecto, ya en el reinado de Jaime I, se hacía responsable al vínculo frente a la constitución de dote o donación *propter nuptias*. En esta última también se incluía el *creix* que debía entregarse por el marido a la esposa o a sus herederos una vez disuelto el vínculo matrimonial en pago de su virginidad, y su valor equivalía a la mitad de la dote:

*encara que les coses que deuen ésser restituides o que seran vinclades a alcú, no poden ésser alienades ne obligades, si donchs no seran donades en exovar —dote—, o en donació per núpcies*²⁸⁰.

Junto a éstas, otro *fur* aprobado también por Jaime I, añadió el acto de restitución dotal como circunstancia desvinculatoria, cuando el marido o sus herederos carecieran de otros bienes para hacer frente a dicho pago:

*Si emperò la legítima o neguns altres béns d'aquell qui serà stablit hereu no apparran ne seran: la muller recobre dels béns que seran vinclats a aquell qui sera substituït l'exovar que.l marit haurà rebut d'ella, e la donació per núpcies que serà feyta a ella, per aquella part per la qual donà, e comptà lo exovar al marit*²⁸¹.

Esta norma foral recogía la tradición romana de la Novela 39 o *Authentica de restitutionibus, et ea, quae parit in undecimo mense post mortem viri*²⁸². A pesar de que en una y otra disposición únicamente se hablaba de bienes objetos de restitución, la doctrina las aplicó a la materia de mayorazgos. Los autores considera-

279. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 18 a 49, ff. 260-268.

280. *Fori...*, 6. 6. 7, f. 155; *Fori...*, 5. 1. 2, f. 133 v.º; N. BAS, *Theatrum...*, 17. 19, f. 261: «poterunt, non solum pro dote, sed etiam pro augmento dotis, aut propter nuptias donatione alienari aut obligari bona maioratus aut fideicommissi ascendentis»; L. MATHEU, *Sentencias...*, escribano de mandamiento J. Daza, sentencia de 28 de junio de 1611

281. *Fori...*, 6. 6. 11, f. 156.

282. En Cataluña también se aplica esta disposición romana. Fontanella dedica un epígrafe a interpretarla; *Tractatus de pactis...*, v. 2.º, 5. 1. 2, ff. 20 y ss.

ron que la dote era de utilidad pública y que, como tal, no podía ser derogada por una disposición del vinculador. De este modo, los bienes del mayorazgo debían ser responsables frente a su restitución: *iuri publico resultanti non potest testator derogare*²⁸³. No negaban la utilidad pública del mayorazgo, pero consideraban que la colisión entre dos instituciones privilegiadas debía decidirse en favor de la más útil: *ex duobus privilegiatis, semper id, quod magis privilegium est praeferi solet...Et maior utilitas publica praefertur minori*²⁸⁴. Por ello, incluso en los supuestos en que el vinculador hubiera prohibido la venta de bienes para el pago de la dote o su restitución, como así se contiene en el mayorazgo fundado por Hierony Sanchis, notario, en 1633²⁸⁵, la misma quedaba anulada, y se tenía por no puesta²⁸⁶.

Además de las anteriores causas, la doctrina incluyó otros supuestos no previstos expresamente en *Furs*. Se trataba, por una parte, de los intereses de la dote no pagada o restituida. Esta causa, sin encontrar una mención expresa en *Furs*, fue incorporada por la doctrina en una interpretación amplia del texto legal: si lícito era desvincular para entregar la dote de la hija al esposo, en igual medida lo sería cuando por negligencia del poseedor del mayorazgo se retrasara su entrega²⁸⁷. En una sentencia dictada por la Real Audiencia en 1691, se fijaba este interés en un sueldo por libra²⁸⁸.

El poseedor del mayorazgo sólo podía acudir al patrimonio vinculado cuando careciera de bienes libres, según dijimos. Ahora, nos queda por precisar a quién corresponde la carga de probar la deficiencia de los mismos: si al dotante o resti-

283. J. P. FONTANELLA, *Tractatus de pactis...*, v. 2.º, 5. 1. 2. 72, f. 30.

284. J. P. FONTANELLA, *Tractatus de pactis...*, v. 2.º, 5. 1. 2. 105, f. 35; N. BAS, *Theatrum...*, 17. 23, f. 262. En el texto romano ya se regulaba que debían anteponerse las cosas provechosas para todos frente a las que lo eran sólo para algunos —*Novelas* 39. 1—.

285. ARV *Real Justicia*, v. 797, f. 87, año 1748, según decía: «que ni tampoch puixen —sus sucesores— obligar dits béns a la restitució de dot.»

286. C. CRESPI, *Observationes...*, 22. 187. f. 418: «Neque dici potest, id factum causa necessaria, cum etiam bona fideicommisso supposita, possint et debeant pro dotis restitutione alienari, nec id a testatore prohiberi.»

287. F. G. LEÓN, *Decisiones...*, v. 2.º, 149. 12: «de iuri nostri Regni probat...bona fideicommisso subiecta posse alienari pro restituenda dote, et solvendo dotis aumento, sive arris debitis rationes virginitatis»; N. BAS, *Theatrum...*, 17. 20, f. 261. «Et ex eadem ratione poterunt fideicommissi bona alienari, pro interesse non solutae, aut non restitutae dotis»; L. MATHEU, *Sentencias...*, escribano de mandamiento J. Daza, sentencia de 28 de junio de 1611; J. G. IRANZO, *Praxis protestatione*, 32. 109 a 115, f. 183.

288. La sentencia condenaba a María Francisca Rodrigo, poseedora del vínculo constituido por Pere Rodrigo, *lo antich*, a que entregara a su hermana, María Rodrigo, de los bienes amayorazgados, la dote que su padre le constituyó para contraer matrimonio y los intereses del retraso en su pago. Textualmente decía: «condenamus ante dictum Petrum Rodrigo, possessorem relati fideicommissi...mille libras cum interresum, ad rationem solidi pro libra»; ARV *Sentencias Real Audiencia*, sentencia 5007, de 27 de julio de 1691, cajón 442, escribano de mandamiento Lorens de Saboya.

tuyente, si a la mujer acreedora de la dote, o al siguiente llamado a suceder en el vínculo gravado con esta obligación. Esta prueba se llevará a cabo en el proceso que se siga para obtener el decreto judicial que autorice la enajenación. Dos son las situaciones que pueden plantearse: primera, que la dote haya sido ya constituida o restituida de los bienes de mayorazgo y se encuentre en poder de la dotada o de sus herederos; segunda, que aún no se haya entregado. En el primer supuesto, atañe la carga de probar la inexistencia o carencia de bienes no vinculados, al sucesor en el mayorazgo. Por el contrario, en el segundo, cuando la mujer sea acreedora de su dote, y pretenda se le satisfaga con bienes vinculados, le corresponderá a ella alegar y probar la inexistencia de bienes libres ²⁸⁹.

Para que el mayorazgo sea responsable frente a esta obligación debe haber sido fundado por un familiar ascendiente del que en ese momento detente la titularidad del vínculo: *non enim locum nisi in fideicommissi ascendentium* ²⁹⁰. Dicho así, es conveniente realizar algunas puntualizaciones. En primer lugar, a qué nos referimos cuando hablamos de un mayorazgo de ascendiente. Siempre ha de tratarse de un mayorazgo instituido por un ascendiente lineal del que en su momento detentase el vínculo. El vinculador debe ser, por tanto, el padre, abuelo, bisabuelo... ²⁹¹. En la práctica judicial, las demandas interpuestas por esta causa, ponen de relieve que el argumento jurídico básico de su *petitum* es el tratarse de un mayorazgo de ascendiente. En estos términos nos lo dice Don Casimiro Tauró, poseedor del vínculo instituido por Onofre Tauró, su tercer abuelo, al solicitar vender a carta de gracia cinco cahizadas de tierra sitas en Alboraya, con las cuales poder acudir a constituir la dote de su hermana, la cual no ha podido contraer anteriormente matrimonio, por carecer de otros bienes. A todo lo cual, según nos dice, está obligado el mayorazgo que detenta por ser, como es, tercera nieta del vinculador ²⁹².

Cuando el creador del mayorazgo no es pariente lineal de aquel que ahora reclama la desmembración de propiedades —por ejemplo, el fundador, un tío, y el primer sucesor, un sobrino—, estamos ante un mayorazgo, pero en el que el primer poseedor no es descendiente lineal del vinculador; entonces ya no puede hablarse de un mayorazgo de ascendiente, sino de colateral o transversal. En este supuesto, el mayorazgo no es responsable frente a la constitución de la dote, por

289. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 32,33,34,35 y 36, ff. 264 y 265.

290. J. P. FONTANELLA, *De pactis...*, v. 2.º, 5. 1. 2. 3, f. 21; N. BAS, *Theatrum ..*, 17. 19, f. 261.

291. N. BAS, *Theatrum ..*, 17. 21, f. 261; L. DE MOLINA, *De Primogeniorum...*, 4. 6. 3, f. 628: «Ut autem eorum iurium decisiones interpretemur, sciendum est, ea iura tantum qui per lineam rectam ab ipso testatore qui fideicommissum reliquit descendunt, intellegenda esse.»

292. ARV *Justicia Civil*, lib. 1389, 20.ª mano, ff. 6 y ss., 1701. También pueden verse: lib. 1378, 7.ª mano, ff. 48 y ss.; exp. 1390, 7.ª mano, ff. 48 y ss.; lib. 1390, 4.ª mano, f. 32. Esta última demanda fue avocada y resuelta ante la Real Audiencia: ARV *Procesos Real Audiencia*. Parte 3.ª, apéndice, exp. 8489 donde se contiene la avocación, y exp. 8507 en el que se encuentra el proceso.

ejemplo, de una hermana o de una hija del poseedor actual del mayorazgo. Ni mucho menos, frente a la restitución de la dote a la esposa del mismo:

*Pro restitutione, aut constitutione dotis transversalium, aut extraneorum, non possunt fideicommissi bona alienari, aut hypothecari...*²⁹³.

En una alegación jurídica de la época también se ve perfectamente este doble tratamiento: «Y como nos decía don Gaspar: si se habla en términos de vínculo de ascendiente es indiscutible su proposición, a vista de que lo es entre todos los doctores la de correr parejas la obligación de dotar, con la de aver de restituir las dotes; y assí como se pueden sacar éstas de vínculos instituidos por padres, abuelos y otros ascendientes, quando no ay bienes libres de que poderse constituir; assí propio, quando estos faltan de los mesmos bienes se deven restituir las dotes que se recibieron. Pero si se habla en términos de vínculo transversal...la dicha proposición...es totalmente insubsistente y contra la mente de todos los doctores»²⁹⁴.

La irresponsabilidad del mayorazgo frente a la restitución de dotes de transversales la extrajo la doctrina interpretando la novela 39. En ella únicamente hablaba de hijos, luego los beneficiarios de la desvinculación debían ser los descendientes del fundador del mayorazgo y no extraños o colaterales²⁹⁵.

En segundo lugar, los beneficiarios de este privilegio legal varían según el supuesto. En las constituciones de dotes: las hijas o hermanas del poseedor del vínculo. Para la primera posibilidad puede verse el ejemplo de don Vicent Roca y Aguilera al demandar desvincular 1000 libras, pues, según dice:

*té ajustat en matrimoni la sua filla, doña Theresa Roca Barrionuevo y Sahavedra, ab don Francisco Carròs, fill primogènit de don Luys Carròs, señor de la baronia de Toga, pero ço y com no té béns lliures, ni doña Theresa en té propis y per ser vincle de ascendants, es deu detraure la dita cantitat dels vincles per a constituir-li la dot*²⁹⁶.

293. C. CRESPI, *Observationes...*, 22. 188, f. 418: «Quia id verum est in maioratu instituto à patre, vel ascendente, non autem à transversali, quia nullo modo possunt esse obligata»; N. BAS, *Theatrum...*, 17. 21, f. 261: «Pro restitutione, aut constitutione dotis transversalium, aut extraneorum, non possunt fideicommissi bona alienari, aut hypothecari, nam licet multi contentur defendere, dotes detrahendas esse de fideicommissio instituto per extraneum, vel transversalem.»

294. BUV *Manuscrito* 711. No consta la fecha, pero por los datos aportados parece ser de 1682. El pleito fue entablado por don Gaspar Bou y Peñarroja, contra doña Gerarda Asio y Boil, y Policarpio Bou y Peñarroja, generoso, su marido, quien le estaba restituyendo su dote en los bienes pertenecientes al mayorazgo fundado por Philiberto Peñarroja en su testamento de 2 de febrero de 1551.

295. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 21, f. 261: «Tamen sententia ista nullatenus admittitur inter DD. melioris censurae, quia cum dicta authentic. resquae. solum de liberis verbum faciat, non habebit locum illius dispositio, nisi in descendentibus testatoris, qui fideicommissum, aut maioratum instituit, et non transversalibus, aut extraneis.»

296. ARV *Justicia Civil*, lib. 1378, mano 15.^a, ff. 17 y ss., año 1696.

Por lo que respecta a la constitución dotal de hermanas serviría el de don Pedro Ruiz de Liori y Rocafull, señor de los pueblos de Alcalalí, Mosquera y Alfarasí, al comentar que:

*té tractat que sa germana, doña Luysa Ruiz de Liori, celebre matrimoni ab lo doctor Pere Mayor y Descals, generòs, del Consell de Sa Magestat y advocat fiscal en la Real Audiència...y està capitulat que el dit proponent per rahó de dits vincles y mayorazgos segons dret, recau en la obligació de dotar a les filles y descendents del vinculador... y com no tinga béns lliures, sinó tots vinculats, els quals queden aseguran... el censal de 3000 liures... que es carregará en favor dels conyuges*²⁹⁷.

En la restitución de dote o entrega del *creix*, la beneficiaria, como es lógico, será la esposa del que es o fuera tenedor del mayorazgo o sus herederos. Argumentando esta razón, don Vicent Emanuel Real, ciudadano, insta proceso para vender 13 hanegadas de tierra, valoradas en 350 libras, y cuya quiere destinar al pago de parte de la dote y la totalidad del *creix*, que su madre le reclama del vínculo formado por su esposo y padre del poseedor²⁹⁸.

Los efectos que esta obligación provoca en los bienes de mayorazgo, son diferentes según el supuesto en que nos encontremos.

1.º La constitución dotal. Este supuesto se encuentra regulado en *Furs*, y sus consecuencias varían si la dotada muere con o sin hijos, pero haciendo notar que estos vástagos han de ser legítimos y naturales, procreados en eclesiástico matrimonio. Si efectivamente tuviera descendencia legítima, los bienes vinculados, entregados en dote, quedaban liberados del vínculo, pudiendo la dotada disponer libremente de ellos entre sus sucesores. Si falleciera sin hijos, los bienes volvían a quedar sujetos al mayorazgo del que se desprendieron, transmitiéndose su posesión al siguiente sucesor en la titularidad del vínculo:

*Declara lo senyor rey que, si la filla no podia trobar marit de sa valor si no li donava oltra la sua legítima en exovar, que la doncs pusque donar en exovar tants d'aquells béns vinculats que pusque haver marit de sa valor. E la doncs sia en aquells béns solt lo vincle que haurà donat en exovar, mas en los altres béns, romangue lo vincle, segons la volentat del defunct o de la defuncta. E si per ventura aquella filla morrà sens fills de leal matrimoni, que'l vincle dur e romangue en sa força*²⁹⁹.

297. ARV *Justicia Civil*, lib. 1390, mano 7.ª, ff. 48 y ss, año 1701.

298. ARV *Justicia Civil*, lib. 1392, mano 12.ª, ff. 17 y ss., año 1704.

299. *Fori...*, 6. 6. 7, f. 155; N. BAS, *Theatrum...*, 17.25 y 26, f. 263: «In Regno secus est, nam si dotata ex fideicommissi bonis, cum liberis decedat, non revertuntur bona ad fideicommissum, si vero absque liberis, revertuntur bona ad fideicommissum, unde extracta fuerunt»; L. MATHEU, *Sentencias...*, escribano de mandamiento F.P. Alreus, sentencia de 24 de septiembre de 1612: «Quod dos constituta filiae gravatae ex bonis vinculis, si dotata absque liberis decessit, durat vinculum.»

La justificación de este tratamiento se encuentra, en palabras de León, en la propia finalidad de la dote. Si su objeto es que la hija encuentre marido y pueda casarse para perpetuar la descendencia, una vez muerta sin hijos, cesa la razón por la que debió ser dotada y, en consecuencia, la obligación y responsabilidad del mayorazgo:

*quia cum pater gravatus dotavit filiam de bonis fideicommisso subiectis, et soluto matrimonio per mortem filiae absque liberis, dos ad patrem revertitur, reddit in fideicommisso...Et ex hoc argumento, nam cessante ratione debet cessare dispositio*³⁰⁰.

2.º La restitución de la dote. La restitución dotal puede ser efectuada con los mismos bienes que fueron entregados en el momento de perfeccionarse las capitulaciones matrimoniales; o bien, si éstos por cualquier motivo han desaparecido del patrimonio marital, el marido tendrá que entregarlos de sus propios bienes libres y, en defecto de éstos, de los vinculados³⁰¹. En la primera opción, no hay problema, pues la solución sigue la misma vía jurídica que en el caso anterior: se devuelven los bienes dotales a su esposa, si vive, y si no, a sus hijos o herederos, y en defecto de todos ellos, al dotador. Por el contrario, cuando la restitución se efectúa con propiedades integrantes de un vínculo en el que el poseedor es el marido obligado a restituir, pues no posee otras propiedades libres, es indiferente que la mujer muera con o sin hijos, pues tanto en uno como en otro caso, los bienes amayorazgados que se le entreguen, quedan libres en manos de aquélla o de sus herederos, aun extraños, sin obligación de restituirlos al vínculo³⁰².

300. F. G. LEÓN, *Decisiones...*, v. 1.º, 37. 13.

301. En el estudio que realizó Belda sobre el régimen matrimonial valenciano, únicamente recogió el supuesto de restitución dotal efectuada con los mismos bienes que fueron entregados en dote, y erróneamente le aplica el *fur* 6.6 7 sin tener en cuenta que éste habla de la constitución dotal y no de la restitución, pues la expresión «les cosas que deuen ser restituïdes o que seran vinclades a alcú» hace referencia a los diferentes tipos de sustituciones, en especial, la fideicomisaria, pero no a la restitución dotal. Para buscar el caso de restitución, como se indica, debe acudir al *fur* 6. 6. 11. M.ª A. BELDA, *El Régimen...*, pp. 67 y 68. Un amplio estudio de la restitución dotal en la práctica jurídica valenciana I. BAIXAULI, *La dona davant la crisi econòmica del matrimoni: devolucions de dots en la València del segle XVII, tesis de licenciatura inédita, Departamento de Historia Moderna, Universitat de València, 1992.*

302. F. G. LEÓN, *Decisiones...*, v. 2.º. 140. 15: «Cum igitur dicta Domus ex causa restitutionis dotis legitime fuerit alienata libera a fideicommisso. Nam quando sit alienabilis ex causa dotis remanet perpetuo inalienabilis»; N. BAS, *Theatrum...*, 17. 27, f. 263: «.. quia si ex bonis fideicommisso subiectis fuerit restituta dos, et soluta, nunc decedat foemina cum liberis, nunc sine illis, non revertuntur amplius bona illa ad fideicommissum, imo semper libera remanent, et spectant ad haeredes mulieris etiam extraneos»; L. MATHEU, *Sentencias...*, escribano de mandamiento F.P ALREUS, setencia de 24 de septiembre de 1612.

Cuando los herederos del marido, después del año de luto, no restituían la dote y el *creix* a la esposa del causante, el derecho valenciano le concedía otra prerrogativa: la tenuta. Este derecho de la mujer valenciana consistía en la posibilidad de usufructuar el patrimonio de su esposo, mientras sus derechos dotales no le fueran satisfechos íntegramente. En este caso, los bienes de mayorazgo sólo podían usufructuarse por la viuda, cuando el patrimonio libre no fuera suficiente para restituírle la totalidad de su dote y *creix*:

*tenuta non datur in bonis vinculatis, nisi constet non extare bona libera sufficientia ad solvendam dotem et dotis augmentum*³⁰³.

Para evitar el rigor de la tenuta foral, los nobles pactaban en las capitulaciones matrimoniales que, llegado el caso de la muerte del esposo, la tenuta de la viuda únicamente se extendiera a algún bien determinado, generalmente sobre un señoría:

*praxis que in capitulis matrimonialibus deducitur in pactum inter nobiles traditio possessionis locorum uxori pro securitate dotis et quod non debeat tenuta in bonis vinculatis*³⁰⁴.

Como así se pactó en las capitulaciones matrimoniales entre don Martín de Sabedra, conde de Escalante, vecino de Zaragoza y doña Rosana de Cabanilles, condesa de Villanueva, vecina de Valencia, permitiéndose que ésta: «en caso de viudedad pueda elegir... qualquiera de las villas o lugares que son de dicho...—esposo—»³⁰⁵.

La importancia de la dote en la sociedad valenciana de época foral, no sólo se manifiesta por su protección jurídica, sino también por el número de pleitos que la misma generó. La constitución o restitución de dotes puede afirmarse que es uno de los problemas jurídicos más importante en la Valencia de la Edad Moderna. Este problema se agudizó en la materia de mayorazgos. Las grandes sumas de dinero entregadas por las familias que dotaban y la falta de liquidez en manos de la nobleza que tenía que restituirlas, obligaron a los poseedores de mayorazgos a sacrificar la propiedad vinculada para satisfacer estas obligaciones. Sobre todo, desde que encontraban una regulación expresa que hacía responsable el patrimonio vinculado, frente a los derechos dotales. Los ejemplos son innumerables. Valga el que proporciona la sentencia dictada por la Real Audiencia en la que condenaba al conde

303. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 50, f., L. MATHEU, *Sentencias...*, escribano de mandamiento F.P. Alreus, sentencia de 12 de diciembre de 1615: «tenuta competit etiam in bonis vinculatis.»

304. L. MATHEU, *Sentencias...*, escribano de mandamiento F.P. ALREUS, sentencia de 8 de agosto de 1615.

305. ARV *Protocolos*, 4478, en la fecha 31 de marzo de 1683.

de Anna a entregar a su esposa 6000 libras en cumplimiento de su crédito dotal y «excusos los bienes libres, le fue preciso efectuar este pago con los de mayorazgo...por lo que vendió horno, carnicerías y demás regalías... con pacto perpetuo de retrovención»³⁰⁶.

El ingreso en religión

La necesidad de la venta de bienes vinculados por esta causa puede justificarse acudiendo a las mismas razones que en el caso anterior. La dote aportada para el ingreso en religión también tiene como objetivo la celebración de un matrimonio, aunque ahora de carácter espiritual. Se considera, a nuestros efectos, fundamentada en el mismo motivo:

*Quod equissime a Senatu factum fuit, nam fi in hiis valet argumentum de matrimonio carnali ad spirituale, cum maioratus bona, aut fideicommissi ascendentium, sicuti pro dote necessaria ad matrimonium carnale alienantur, ita ad spirituale, ut foeminae ingredi possint Religionem, et in illa abitum suscipere et vota emittere*³⁰⁷.

Y así, don Manuel Francisco Ferrer y Proxita, señor de los lugares de Daimús y Quartell, desvincula 950 libras para dotar a su hermana, doña Josepha Ferrer, que ingresará en el Convento de la Puridad, alegando como razones: *per ser de ascendent* —el vínculo— *és tengut, no sols a dita dotació y demés gastos de profesió sinó també a dits aliments, los cuales le prestará durante toda su vida*³⁰⁸.

306. Sentencia de 28 de agosto de 1621. Datos tomados de la alegación jurídica, *Apuntamientos jurídicos por el excelentísimo señor Conde de Puñonrostro...con el Consejo, justicia y regimiento de su villa de Enguera, sobre que se le reintegre en la actual y corporal possessión, seu quasi, del horno, carnicerías y otras regalías...*, BUV Varios 237, núm. 7. Por un motivo similar tuvo que vender a carta de gracia perpetua las baronías de Calpe, Altea, Benisa y Teulada su poseedor, don Rodrigo de Palafox, en 1516; BUV Varios, 309, núm. 44. También la alegación jurídica *Por la egregia doña Ana de Perellós y Mercader, viuda, condesa de Buñol con don Gastón Mercader. .en las causas de restitución de dote, creix y de tenuta ..*, 1656, BUV Varios 46, núm. 12.

307. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 52 y 53, f. 269; L. MATHEU, *Sentencias...*, escribano de mandamiento F.P. Alreus, sentencia de 23 de noviembre de 1613; J. P. FONTANELLA, *De pac-tis...*, v. 2.º, 5. 1. 2. 65, f. 29. «ut procedat tam respectu matrimoni spiritualis quan carnalis.»

308. ARV *Justicia Civil*, lib. 1386, mano 9.ª, ff. 5 y ss., año 1700. Con la misma intención don Jesualdo Pasqual de Bonança, Girón de Rebolledo, vende a mossén Pedro Vidal, prebere, un censal de 400 libras que posee vinculado; cantidad que destina a pagar los gastos del ingreso en religión de su hija en el Convento de Santa Catharina, que ascienden a 600 libras; ARV *Gobernación*, lib. 2773, mano 24.ª, ff. 19 y ss., año 1696. Por su parte, el convento de religiosas del Corpus Christi, de la orden de Predicadores de Villareal, reclama del vínculo de Joseph Ferrer, cirujano de Valencia, la dote que se comprometió a entregar a sor Basilia, su hija, y monja de dicho convento; ARV *Gobernación*, lib. 2787, 21.ª mano, ff. 7 y ss, año 1703.

Los gastos por celebración de matrimonio

Como se desprende del contenido de estas circunstancias, su denominador común gira en torno a la consecución de la unión matrimonial. La importancia de ésta en la sociedad valenciana y su papel protagonista, supusieron, como ya vimos en la dote, una gran mediatización de la importancia de la propiedad vinculada; de otro modo, no se comprendería por qué se admitieron las causas vistas hasta ahora y, en especial, una que aparentemente tendría que ser más accidental, para poder reivindicar la desmembración de un bien vinculado con el objeto de satisfacerla. Es decir, el que se utilice el mayorazgo como carta de pago de los gastos nupciales, nos revela una vez más, los continuos recortes que sufría la propiedad vinculada en el Reino de Valencia.

Según Bas, cabe la enajenación tanto para los gastos de vestido, local y demás preparativos nupciales, como para todos aquellos necesarios a fin de conseguir que se despose, el poseedor del mayorazgo, con la prometida más conveniente:

*Et sicuti alienari possunt fideicommissi bona pro expensis vestium, iocalium et caeteri apparatus nupcialis, et pro aliis necessariis, ut sponsa magis congrue nubat*³⁰⁹.

Con el objeto de satisfacer los gastos de la *funció y aparato nupcial*, se le concede licencia a don Francisco Roig para vender censales vinculados por valor de 1143 libras. El demandante se excusaba por solicitar la licencia después de celebrada la boda porque, según decía:

*li fos precis...per a el gasto y funció de dit casament, com per a els vestits y joyes que segons son estat necessariament, hauria de menester per a esta funció y aparato nupcial, el haver de pendre rahó de tot ab la celeritat y presa que en consemblants funcions fetes en esta forma es solem fer, sens haver tengut lloch ni temps per a altre que per a empeñarse en prendre-lo y gastar tot lo precis y necessari ab la confianza que del béns de este vincle y herència...se acudiria a pagar tot lo desús dit, y havent procurat no exedir en lo gasto de lo que fonch presís, decent y necessari per a dit aparato nupcial segons la calitat y estat dels dits —contrayentes—. Importarà lo que se ha pres y ha estat menester gastar per haver eixit dita Maria Deona de casa Felícia Agramunt, sa abuela, sens mes roba que la que per dins sa casa desentment, pues de 1650 liures*³¹⁰.

309. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 54, f. 269.

310. ARV *Gobernación*, lib. 2776, mano 4.^a, ff. 3 y ss. Año 1698. He considerado conveniente transcribir la relación de gastos por lo minuciosa que es:

«A Francisca Linares, per un vestit sancer, eo, corte de tapapies, justillo de epoli naquerat ab contramanges de Chamellot de aygues de plata, y corte de chupa de lo mateix, per a don Francisco en 195 liures, 12 sous.

Por derecho de alimentos

Como vimos al tratar los límites a la capacidad de fundación del mayorazgo, los *Furs* hicieron responsable a los bienes del vínculo, frente a las necesidades alimentarias de su poseedor: *les coses que deuen ésser restituïdes o que seran vinculades a alcú no poden ésser alienades ne obligades...si donchs aquell qui serà stablit hereu no era tan pobre que no hagués altres coses de que.s pogués fer sos ops*³¹¹. Los alimentos, igual que la dote, debían satisfacerse en función del status social de la persona que lo demandaba. Cuanto más alta se encontraba en la escala social, más propiedades podía desvincular e, incluso, comprendían ropas de lujo y vestimenta festiva:

Un llit de cam telamònich que es comprà de Martín Agustín, evaniste en 28 liures.

A timotheo Roger, per set vares de llista de plata y seda, per el damunt dit vestit de Espolí, y per a el volillo de plata per a hu armir. Un vestit de raso negre per a dita Josepha M^a Deona, en vint y nou lliures, se li dehuen 22.

A Martí Muñoz, pasamaner, per la francha, eo franchises per a dit vestit de or y plata en 25 liures.

A Vitorio Traver per onse vares de cambray, per a llansol y coixineres en 11 liures.

A Vicenta Roig, per diferents rancles per a guarnir lo dit llansol, coixineres y camises, 74 liures.

A Geroni Pérez, per lo preu de dos mocadors enranda, banda per a vueltes, porgerillo raso, per a una mantellina y aforos en 78 liures.

Al doctor Andreu Ponsales, per un brasilet de perles que pesen tres onses y una llasada de perles en 160 liures.

A Estevan de la Sola, per lo preu de una peluca, per a dit don Francisco en 12 liures.

A Andreu Angetergers, espaser, per un adrés de espasa y daga, ab puños de plata y pretina en 22 liures.

A Vitorino Traver per uns pendients que porta dita Josepha M^a. 40 liures.

A Rafel hereu, per 45 bares de tafata carmesí per a cortines y aforros de coixineres 51 liures, 10 sous.

A Vicent Nicolau, plater, per un anell de diamants que se li donà per dit don Francisco el dia dels desposoris 90 liures.

A Miquel Alòs, sastre, per cosir los vestits desús dits y altres 30 liures.

A Marcelo Rumbau, per quatre mudades de roba blanca ab sos requisits per a dita M^a Deona, y dos pentinadors, y per la camisa y saraguells del nobiatge per a dit don Francisco, y per lo preu de un vestit de pragmàtica, ço és, tapapies, justillo y aforros, que es compra de dit Rombau en preu de 219 liures, 10 sous, se estant devent 70 liures.

A Joan Banacloig, botiguer, per dos cortes de vestits de raso negre, ço és vasquina, chipó, per a dita doña Josepha y ropilla, saraguells y mànegues per a dit don Francisco ab aforros y tots requesits 105 liures.

A Vicent Nicolau, plater, per lo preu de les arrasades y clau de perles, y unes arres ab set diamants cascuna 120 liures, 12 sous.»

311. Otro supuesto se encuentra en ARV *Gobernación*, lib. 2779, mano 15.^a, ff. 19 y ss. Año 1699. En él, por haber contratado matrimonio Gaspar Galindo, doctor en medicina, con María Antonia Xulví, hija de Francisco Xulví, notario, reclama enajenar una cahizada de tierra en el distrito de Russafa, partida del Pont de la Panísia, cuyo valor asciende a 360 libras, pues como expone: «per obs de ocurrir als gastos de dit matrimoni que són indispensables de manera que per acudir a ells es pot fer venda del béns vinculats, si són de ascendent, com ho és lo vincle de que es tracta, per quant lo feu dit Pere Roca, abuelo materno del propositant, per quant estant tenguts bonis liberis deficientibus ex coniexturata mente fundatoris ..»

*alimenta quae maioratus aut fideicommissi possessoribus prestantur eorumque filiis, secundum eorum dignitatem praestari debent, et sic etiam vestes elegantes, et per polite confectas et vestimenta festiva*³¹².

Acogiéndose a este derecho, el poseedor de un mayorazgo, sito en Gandía, reclamaba vender 70 hanegadas de tierra para alimentar: *así mateix, muller y quatre fills*³¹³.

Cuando el mayorazgo está gravado con excesivas deudas, de manera que el poseedor no puede conseguir de los bienes vinculados suficientes alimentos para él y su familia, suele solicitar judicialmente que le sea secuestrado todo su patrimonio. Con este mecanismo legal, llamado *deducto ne egeat*, que poseen los nobles, ciudadanos y doctores en derecho y medicina, el tenedor del mayorazgo puede deducir en perjuicio de sus acreedores los alimentos que necesite. La razón de este privilegio nos lo da la propia doctrina: los nobles no pueden ir mendigando:

*Et est causa ne cogantur in militum opprobrium, mendicare, tali privilegio gaudebunt milites*³¹⁴.

El secuestro lo interpone el interesado ante la Real Audiencia probando su condición de noble, que está molestado por numerosos acreedores y que su patrimonio no es suficiente para sus alimentos y los de su familia. Aprobada la demanda se nombra secuestrador y se suspenden y prohíben cualquier tipo de ejecuciones sobre los bienes del secuestrado, salvo que se trate de créditos privi-

312. L. MATHEU, *Sentencias...*, escribano de mandamiento J. Daza, sentencia de 31 de marzo de 1612

313. ARV *Procesos Real Audiencia*. 3ª Parte. Apéndice Exp 8595, año 1704. También en uso de esta facultad don Joseph de Ribera Borja y LLansol, acuciado por los gastos de su desposorio con doña Luysa Escortsia y Mercader, insta proceso para vender 18 hanegadas de tierra sitas en Russafa, partida de Rovella, pues: «la renta que li queda del vincle no és bastant per a poder-se alimentar ell y prestar els aliments al seu germà a qui li dóna en ixe concepte 200 liures annuals»; ARV *Justicia Civil*, lib. 1378, mano 19.ª, ff. 22 y ss., año 1696. En el lib. 1392, mano 6.ª, ff. 38 y ss. don Joachim Valeriola y Esparça reclama como poseedor del vínculo esta posibilidad para sus tres hermanos don Francisco, doña Rafaela y doña Mónica Valeriola. Otra demanda similar fue presentada por don Joseph Antoni Verastegui y Salvador; ARV *Justicia Civil*, lib. 1367, mano 6.ª, fol. 46 y ss., año 1690.

314. P. BELLUGA, *Speculum principum ac iustitiae*, París, 1530, 20. 18, f. 104; C. CRESPI, *Observationes...*, 13. 16, f. 165. N. Bas, con la precisión que le caracteriza, nos resume en qué consiste este privilegio: «El cavallero, o el que goza de privilegio militar, quando se halla pobre y no tiene hazienda para pagar lo que deve, y para alimentarse, suele valerse en nuestra práctica del beneficio *deducto ne egeat*, proponiendo su instancia, y haziendo dexación de los bienes que possehe para que se pongan sub regio secuestro, y se le taxen y den alimentos con prelación de los acrehedores»; *Theatrum...*, 57. 95, f. 525

legiados, como lo son los dotales, legados píos³¹⁵. Sin embargo, cuando «la renta del patrimonio del que intenta el sequestro, no puede ser bastante a los alimentos que se le han de señalar, en este caso no ay necesidad de sequestrador, sino es que se le da facultad al mismo que propone el sequestro para que *propria auctoritate* y sin sequestrador, perciba las rentas de su patrimonio para sus alimentos...»³¹⁶.

La utilidad del mayorazgo

Este argumento era el más abstracto de todos los que podían aducirse para desvincular bienes. La doctrina intentó evitarlo estableciendo una serie de requisitos a esta utilidad, delimitando con precisión su contenido para que no se cometieran excesos.

En primer lugar, debía tratarse de la *maiolem utilitatem*, esto es, que la venta o permuta de una concreta propiedad, beneficiara, en términos económicos, a la totalidad del patrimonio vinculado³¹⁷. Este beneficio podía revestir diferentes modalidades:

— El simple incremento neto entre el valor del bien extraído del mayorazgo y el que se subroga. Un ejemplo sería la licencia concedida al conde de Almenara, don Joseph Ferrer, el cual desvincula una alquería y 14 cahizadas de tierra sitas en Alboraya, valoradas en 525 libras, permutando en su lugar un censal de propiedad de 2000 libras³¹⁸.

— El aumento de la rentabilidad entre diferentes propiedades permutadas³¹⁹. Por este motivo, un ciudatà de Valencia consiguió *subrogar vice permutati domini*, una casa que rentaba 15 libras, por dos cahizadas que llegaban a arrendarse por 20 libras³²⁰.

La segunda nota que caracterizaba estas enajenaciones en utilidad del mayorazgo, se concretaba en que las mismas debían ser evidentes, manifiestas; la simple presentación del caso concreto debe mostrar que el montante total del patrimonio vinculado sale beneficiado o, al menos, queda intacto³²¹. Evidente es la enajena-

315. N. BAS, *Theatrum...*, 57. 81 y ss., ff. 519 y ss.; *Practica causarum civilium*, f. 29.

316. N. BAS, *Theatrum...*, 57. 95, f. 526

317. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 43, f. 267: «causa frequenter in nostra praxi adducta ad alienanda fideicommissi bona, et decretum interponendum, est maioris utilitatis»; L. MATHEU, *Tractatus de regimine...*, 10. 6. 83, f. 514.

318. ARV *Gobernación*, lib. 2772, mano 5.^a, ff. 35 y ss., año 1696.

319. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 44, f. 268: «Haec enim bona poterit decerni, quod vendatur, ut ex pretio alia utiliora, quae redditum maiorem reddant...»

320. ARV *Justicia Civil*, lib. 1392, mano 10.^a, ff. 1 y ss., año 1704.

321. L. MATHEU, *De Regimine...*, 10. 6. 83, f. 514: «Si vero decretum postulatur ratione maioris utilitatis...debet evidenter constare de utilitate, et etiam si de ea constet, inspici demum debet an prohibitio inducta sit ex generali ratione conservandi bona in familia, vel successione, an vero ratione specialis affectionis, quam institutor habuit bonis de quorum distractione tractatur Nam in primo casu dum de utilitate evidenter appareat, concedi decretum potest; secundo vero nequaquam, quia finis testatoris est ne similes res extra familiam distrahantur.»

ción y siguiente subrogación que solicita un *ciudadà* de Valencia, al intentar desprenderse de un censal vinculado de 133 libras y permutar en su lugar cinco hanegadas y media de tierra, valoradas en 493 libras. El requirente justifica su propuesta afirmando que: *el vincte queda mijorat en 360 liures, evitant les inconveniències dels censals de no pagar-se per causa de secret, rebaixa y altres que en dites terres no poden acudir*³²².

La tercera nota está relacionada directamente con el bien que se desea desvincular. Debe tratarse de la propiedad más estéril, la casa más ruinoso que pueda existir en el mayorazgo. Podrá enajenarse cualquier bien del patrimonio vinculado, salvo que se encuentre especialmente afecto por voluntad expresa del fundador del mayorazgo. En este supuesto no cabe la desvinculación por *maiozem utilitatem*:

*Prohibitio alienandi ratione specialis affectionis, non admittit interpretationem maioris utilitatis*³²³.

La doctrina intentó fijar los requisitos formales de esta causa desvinculatoria; sin embargo, un estudio más profundo de la realidad judicial demuestra que su propia naturaleza abstracta, sirvió de cajón de sastre para interponer demandas y obtener licencias que en principio poco o nada tenían de utilidad para el mayorazgo. Un notario de la ciudad de Valencia a finales del siglo XVII definía la utilidad del mayorazgo en uno de los procesos seguidos para obtener estas licencias:

*utilitat es diu aquella que quant a hun posehidor de un vincte se li deu donar facultat per a traure de aquell alguna cantitat per acudir a alguna necessitat urgent y remediar al actual posehidor de dit vincte, ab lo menys detriment que es puga de aquell, y en la conformitat y modo que es puga seguir menys dany a dit vincte, y que si lo vinculador vent la necessitat de son descendent, posehidor de aquell, li donaria facultat y lo permitria, lo que dix saber...per haver-o vist y practicat en dita conformitat y en concedir-se decrets per lo present tribunal*³²⁴.

Esta definición de utilidad revela que, en la práctica, algo ha cambiado. Las notas que desarrollábamos al iniciar este apartado conformaban lo que, en la doctrina, debía ser una desvinculación por utilidad del mayorazgo. Ahora la utilidad

322. ARV *Gobernación*, lib. 2789, mano 8, ff. 33 y ss., año 1705.

323. L. MATHEU, *Tractatus de Regimine...*, 10. 6. 84, f. 514; N. BAS, *Theatrum...*, 17. 44, f. 268: «Habent locum potissimè huiusmodi alienationes ex hac causa, quando maioratus bona sunt sterilia et infructuosa et simul magni valoris, aut aestimationis sunt, quia ad delicias destinata reperiuntur, ut palatia, viridiaria et similia.»

324. ARV *Gobernación*, lib. 2777, mano 16.^a, ff. 1 y ss., 1698, el notario que realiza la declaración es Vicent Jáudenes.

ya no se predica tanto del mayorazgo como del mismo titular de aquél. Este distinta interpretación sirvió para conceder licencias desvinculatorias que no reportaban, ni mayor utilidad, ni la evidencia de la misma en el patrimonio vinculado. Con algunos ejemplos se verá más claro. En una de estas demandas un noble de Valencia, alegaba que la mayor parte de sus tierras vinculadas se encontraba en Alberique y, según decía, por ser una tierra *malsana* por los cultivos próximos de arroz era más útil venderlas y comprar otras cerca de la ciudad de Valencia: *és una terra malsana per els arrosos que els cultiven, produin-se moltes enfermetats contagioses que el propositant ya a patit per estar obligat a viure prop de les seues terres, per ço, y per que és mes útil al vincte, vendre la cantitat de 7550 liures, les quals seran invertides en comprar béns més props de València*³²⁵. En otro supuesto, el poseedor de un mayorazgo obtenía licencia para cargar sobre una propiedad libre que poseía un censal de 150 libras, de las cuales pagaría al vínculo que poseía un sueldo por libra. Este caso que, aparentemente, parece contradictorio, nos muestra la dualidad de personas que coinciden en el titular de un mayorazgo y que ya analizamos anteriormente, al tratar la condición jurídica del poseedor del mayorazgo. Pero de forma clara y a pesar de que el demandante alegue la utilidad del mayorazgo, lo que pretende es disponer de la cantidad vinculada. La pensión de un sueldo por libra, es, a todas luces, un pago simbólico, pues al ser poseedor también del vínculo, directamente podrá disponer de las mismas o, si quiere, no pagarlas:

*com el propositant, havent fet diferents diligències per a encontrar útil y convenient resmers, no ha trobat fins hara a hon poder carregar dita cantitat per lo que ha determinat lo propositant carregar-se a sí mateix el dit censal a un sou per lliura, sobre una casa del propositant situada en la parròquia de San Pere, placeta del Forn de San Nicolàs que val més de 450 liures, lo qual és més util y convenient al vincte perque la propietat val el triple del censal, el qual quedarà en les mateixes condicions del vincte*³²⁶.

Por utilidad pública

Una variante de la anterior es la posibilidad, extrema, de desvincular bienes cuando se alega la utilidad pública. Es una causa que, como vimos en las enumeraciones iniciales, sólo es recogida por Crespí de Valdaura. Es una causa inusual,

325. El demandante es Pere Chisverto Vilarrasa, generoso, y las propiedades que compra son 339 hanegadas de tierra, todas ellas sitas en Aldaya y pertenecientes al Convento de San Agustín de Valencia; ARV *Justicia Civil*, lib. 1392, mano 8, ff. 9 y ss., 1704.

326. La demanda la interpone don Francisco de Valls y Castellví, noble de Aragón, señor de Herbes; ARV *Gobernación*, lib. 2782, mano 8.ª, ff. 42 y ss., 1701

que difícilmente aparece en la práctica judicial. Sólo una licencia de este tipo he localizado durante el período estudiado. Los difíciles momentos vividos en el Reino de Valencia en los años que van de 1705 a 1707 me han permitido descubrir una demanda interpuesta por don Manuel Ferrer Proxita, en la que propone desvincular 500 libras, con las cuales pagará una Compañía de caballos de la ciudad de Liria que: *actualment està servint a Sa Magestat...en lo marquesat de Dénia, empleo este que no se le puede denegar per servir a impedir la invació que han fet los enemichs a la Real Corona en lo present Regne*³²⁷.

Para defender los bienes del mayorazgo en litigio

Si possessor bonorum fideicommissi indigeret praecisse aliqua summa pro lite defendenda contra fideicommissi bona suscitata, poterit etiam dari locus alienationi, dice la doctrina³²⁸. Alegando esta causa don Garcerán Mercader y Servelló, obtuvo varias licencias para seguir pleiteando por conseguir el condado de Buñol y, según decía:

*el seu patrimoni és llimitat, y si vixquera el vinculador voldria que per aquella causa se enagenaren, además que ell fa promessa que si consegueix el referit Condat, depositarà el valor de les terres..., y además la successió en dit Condat serà un honor per als successors en dit vincle*³²⁹.

327. ARV *Gobernación*, lib. 2789, mano 13.^a, ff. 2 y ss., año 1705.

328. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 56, f. 270; L. MATHEU, *Sentencias...*, escribano de mandamiento F.P. Alreus, sentencia de 20 de junio de 1617: «fue declarado que el sucesor en una baronía, *licet iuri vinculi* tiene obligación de pagar un censal que se cargó por los trabajos sostenidos por el abogado en obtener la baronía el antecesor, por resultar *etiam* en el beneficio del successor».

329. ARV *Justicia Civil*, lib. 1393, mano 16.^a, ff. 9 y ss., 1704. Si esto alegaba en 1704 para vender 37 hanegadas que poseía en Xirivella por valor de 575 libras, tres años más tarde, en plena guerra de Sucesión, pedía facultad judicial para desvincular un censal de propiedad de 604 libras. Las nuevas alegaciones que aporta son esencialmente similares a las anteriores: «que davant la Real Audiència se seguix la demanda de inmissió en posesió en el Condat de Buñol, per a continuar els quals, el requirient a gastat sumes considerables de forma que no bastant les forces de son patrimoni li és estat presís contraure diferents empeños ab algunes persones a les que està deven 1000 liures. Degut a lo gastat y a la esterilitat dels temps, no te altre remey que enagenar per a satisfer les dites cantitats com les que deu al escrivà dels procesos, advocat y procurador, además dels salaris de la sentència, y tenint en conte que la causa és la obtenció de la successió en dit Condat, la qual és molt preciosa, el propi vinculador, a pesar de la prohibició de enagenar facultaria a enagenar»; ARV *Justicia Civil*, lib. 1396, mano 6.^a, ff. 3 y ss., año 1707.

La obtención de dignidades laicas y eclesiásticas

Como vimos, la figura del mayorazgo ofreció a los vinculadores la posibilidad de mantener la dignidad y esplendor de las familias a través de los siglos. Esta intención justificaba ahora la causa que ahora tratamos. Era lógico que se diera licencia al poseedor del mayorazgo para vender bienes con los cuales obtener alguna dignidad laica o eclesiástica que incrementara el honor familiar. Crespí nos dirá que pueden venderse bienes para adquirir los títulos de duque, conde, marqués, barón ³³⁰. A estas dignidades Nicolás Bas añade los títulos de canónigo, obispo y cualquier otro cargo eclesiástico ³³¹.

En la práctica judicial las ventas de bienes por estas causas no alegan la obtención de títulos nobiliarios tan elevados como los aportados por Crespí. En uno de estos procesos, el demandante dice que ha obtenido el cargo de alguacil mayor de la Inquisición de la ciudad de México y el hábito de orden de Santiago, oficio que rentaba unos 4000 reales de a ocho. Sin embargo, al no poseer bienes libres y sumar los gastos de dicha concesión, con las medias-annatas, pruebas del hábito y los pasajes del viaje a América —el suyo y los de dos criados más—, 1500 reales de a ocho, solicitaba al Justicia Civil de Valencia desvincular un censal de 2100 libras porque:

la enagenació...redundaria en llument de la familia, y si la testadora vixquera haguera permés la enagenació...al igual que qualsevol persona prudent perque sent la conveniència de tanta estimació, no es deu posar a la contingència per ser cantitat mòdica en la comparació de la utilitat que resultaria de aquella per als cridats en lo vincle ³³².

330. C. CRESPI, *Observationes...*, 106. 8, f. 344: «pro aliquo magno honore quo splendor domus, vel successorum augeatur, ut si titulo dignitatum regiarum Marchionis, Comitum, Vicecomitum, vel Baronum, qui haec non habeat, decoretur, vel ad gradum, sive sphaeram primorum Magnatorum ascendatur.»

331. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 51, f. 269: «Bona fideicommissi possunt alienari, pro expensis diplomatum Canonatus, Episcopatus, aut alterius dignitatis.»

332. ARV *Justicia Civil*, lib. 1378, mano 11.^a, ff. 10 y ss., año 1696. El demandante era don Vicent Adell. Si esto ocurría ante el tribunal del Justicia Civil, el propio hermano de don Vicent Adell, alegaba ante el tribunal de la Gobernación su deseo de desvincular dos censales vinculados por valor de 778 libras, para acudir en ayuda de las necesidades económicas de su hermano; ARV *Gobernación*, lib. 2773, mano 19.^a, ff. 27 y ss., año 1696. En otro supuesto, el demandante solicita la desvinculación de bienes porque ha obtenido la dignidad de *Loctinent del General Governador dellà Uxò*. La solicitud de la licencia o decreto es propuesta por don Juan Torán de Magarola, doctor en derecho y miembro de la Orden de Montesa, el qual, según expone: «es troba ab la obligació y empeño de haver de pagar lo despaig del real privilegi y micha annata...y necesita per a conduir sa casa y família una cantitat propte de la qual careix, y no té altre medi de que valerse més prompte y que menys perjudicial puga ser, que el vendre una casa baixa y escaleta, situada en la parròquia de San Joan, carrer de les Carabases, valorada en 450 liures...»; ARV *Gobernación*, lib. 2785, mano 11.^a, ff. 49 y ss.; año 1702.

La conservación de bienes más preciosos del mayorazgo

También se encontraba permitido interponer demanda para desvincular bienes alegando la reparación o conservación de los existentes, para evitar el envejecimiento y ruina del patrimonio amayorazgado. Dos requisitos se debían cumplir, a saber:

1.º Que las rentas que produjera el mayorazgo no fueran suficientes para atender estas necesidades ³³³.

2.º Que la propiedad objeto de objeto de desvinculación fuera de menor valor que aquélla que se pretendía reparar:

maioratus enim, aut fideicommissi bona minus praetiosa, legitime alienantur in subsidium pro reparatione et conservatione rei ipsius maioratus magis pretiosae ³³⁴.

Se trata generalmente de ventas con cuyo importe se pretende reparar las casas integrantes del mayorazgo y, en algunos casos, la casa solariega del mismo. Por este motivo se concedió facultad al poseedor de un mayorazgo para que pudiera desvincular un censal de 300 libras con el cual reparar la vivienda *més valiosa* de aquél ³³⁵. Más claramente lo proponía ante el justicia civil, el conde de Parcent, quien demandaba desvincular 2837 libras en tierras o cargar el mismo importe en censales sobre las propiedades del vínculo, pues decía que:

en lo dit vincle recau la señoria de Almàcera per a son sosiego y quietut, ha decidit viure en el lloch de Almàcera, trobant qu en dit lloch no y hauria casa competent per a el estat, decència y família de aquell; ha pasat a fabricar y ampliar la cassa de la señoria, fent en aquella les obres..., les quals han estat y son de suma utilitat, profit y conveniència de tots los que són y seran señor de dit lloch...pues la casa del olim señor era de un cavaller o ciudadà, y no de una casa titulada com la seua ³³⁶.

Por deudas del vinculador

Bona fideicommissa subiecta possunt alienari pro solvendo aere alieno fidei-

333. N. BAS, *Theatrum...*, 17 50, f. 269: «Sed ut sustineatur alienatio ex hac causa, debet reparatio fieri ex pretio rei venditae, alias etiam si de decreto appareat, non sustinebitur.»

334. N. BAS, *Theatrum...*, 17 50, f. 268.

335. El demandante es don Vicent Fora; ARV *Justicia Civil*, lib. 1377, mano 4.ª, ff. 18 y ss., año 1696. Otras demandas similares en ARV *Justicia Civil*, lib. 1392, mano 6ª, ff. 38 y ss., 1704; ARV *Gobernación*, lib. 2774, mano 5.ª, ff. 7 y ss., 1697.

336. ARV *Justicia Civil*. Exp. 1396, mano 9.ª, ff. 1 y ss., año 1707. También pueden verse ARV *Justicia Civil*, lib. 1394, mano 19.ª, ff. 30 y ss., lib. 1705; ARV *Gobernación*, lib. 2785, mano 14.ª, ff. 36 y ss., 1702; lib. 2787, mano 13.ª, ff. 20 y ss., 1703.

commissi institutoris, non existentibus bonis liberis ³³⁷. Estas obligaciones del vinculador pueden haber sido generadas durante su vida o en el momento de confeccionar su testamento. A las primeras se exige, como a cualquier otra deuda, que sea cierta ³³⁸. A las segundas, el testamento sirve de documento constitutivo y justificativo del débito. Son sus ejemplos típicos las mandas pías, legados y cualquier otro gravamen que con cargo a los bienes hereditarios disponga el testador. Así, por sentencia de la Real Audiencia de 8 de enero de 1609, se declaraba que la enajenación realizada por el heredero para satisfacer los legados establecidos por el vinculador era válida, incluso aunque de sus frutos pudieran pagarse, porque éstos no pertenecían al mayorazgo, sino al poseedor ³³⁹.

La satisfacción de las deudas debidas por el fundador del vínculo podía hacerse de dos modos, dependiendo de si fueron o no reconocidas en el testamento del que constituyó el mayorazgo. En el primer caso, el siguiente sucesor estaba autorizado a pagarlas sin necesidad de decreto judicial:

Adeo, quod si vinculator recognoverit aliquas summas debere et disposuerit quod ex suis solvantur bonis, poterit fideicommissarius haeres ex hac causa alienari fideicommissi bona absque decreto ³⁴⁰;

en el segundo, el mecanismo era el que se utilizaba en las demás causas, es decir, mediante autorización judicial.

La construcción de iglesias

Este supuesto, en palabras de Trobat, podrá producir «la enagenación de los bienes vinculados quando han de servir para la dotación de la Yglesia que edificó el testador» ³⁴¹. Junto a este caso se sumaron otros relacionados directa o indirectamente con él: cuando el poseedor del mayorazgo desee construir en sus propiedades una iglesia, capilla, monasterio o, como desarrollaría León en una de sus decisiones, cuando se sacrifica una propiedad vinculada por la ampliación de una iglesia.

337. F. G. LEÓN, *Decisiones...*, 171. 37, f. 265.

338. L. MATHEU, *Sentencias...*, escribano de mandamiento D. Bernegal, sentencia de 27 de noviembre de 1609. «la enagenación hecha ab haeredi gravato pro solvendo debito a defuncto contracto, valet licet aducta prohibitio de non alienando.»

339. L. MATHEU, *Sentencias...*, núm. 2, escribano de mandamiento F. P. Alreus.

340. N. BAS, *Theatrum...*, 17. f. 266.

341. J. B. TROBAT, *Allegación en derecho por el Convento de Nuestra Señora de Belem de la presente Ciudad, con el curador decretado a la heredad jacente de don Jacintho Sanz, patrono y fundador de aquel y sus pretendidos herederos ab intestato*, BUV Manuscritos, 711.

Como he dicho, doctrinalmente esta causa viene desarrollada por León en su decisión noventa³⁴². Los hechos que dieron lugar a la sentencia comentada por este jurista son brevemente los siguientes: la Compañía de Jesús necesitaba ampliar la Casa Profesa que poseía en Valencia. Al encontrarse rodeada por la mansión solariega del vínculo poseído por don Francisco de Carrós y negarse éste a venderla, solicitó judicialmente que fuera obligado. La Compañía de Jesús obtuvo sentencia favorable y don Francisco fue obligado a vender la casa, subrogando su precio, en el vínculo que poseía. León fundamenta la sentencia con estos razonamientos:

1.º Se reconoce, en principio, que tanto la *familiarum conservatio bonorum eius in familia* como la *aedificatio ecclesiae* son causas de utilidad pública. Sin embargo, cuando dos causas privilegiadas chocan, debe prevalecer aquella que *in quo maior utilitas versatur*. Siguiendo este razonamiento, la construcción o ampliación de iglesias se sobrepondrá al propio mayorazgo porque su utilidad es mayor, ya que permite que todos los fieles cristianos participen de ella, al asistir a misa o recibir los sacramentos. Y, del mismo modo, cuanto más grande sea la Casa Profesa, mayor número de religiosos podrá albergar³⁴³.

2.º Justificado el derecho de la institución eclesiástica, se pasa a justificar la enajenación concreta del bien. Según dice León, el fundador del mayorazgo no puede prohibir que las leyes se apliquen en la disposición testamentaria en la que vinculó la propiedad, pues la desvinculación siempre estará permitida *ex iudicis precepto vel ex causa necessaria*. Y como la ampliación de iglesias, según se ha probado, es útil y necesaria, la venta puede efectuarse³⁴⁴. Aunque, en todo caso, deberán cumplirse dos requisitos:

— la entrega de un *iustum pretium*, que será valorado por el tribunal que vaya a conceder el decreto enajenatorio.

— la subrogación *vice permutati dominii* de esta contraprestación económica, o del bien que con ella se adquiriera, en el patrimonio del mayorazgo .

342. F. G. LEÓN, *Decisiones...*, 90, ff. 556 a 568. También habla de ella L. MATHEU, *Sentencias...*, núm. 25, de 5 mayo de 1607, y en el núm. 47, f. 165 v.º, de 20 de abril de 1611, escribano de mandamiento F. P. Alreus. El propio Fontanella tomará las argumentaciones dadas por León y llegará a afirmar que: «Idem privilegium quod habent dotes, ut possit pro eis res fideicommisso subiectae alienari, habent etiam ecclesiae, et pia loca, ut pro ecclesiae et piorum locorum constructione, seu ampliatione»; J. P. FONTANELLA, *Tractatus de pactis...*, v. 2.º, 5. 1. 2. 120, f. 37.

343. F. G. LEÓN, *Decisiones...*, 90. 3. 4. 11. 23. 24. 25. 26. 27 y 28: «notorium enim est, dictam domum Professam omnibus Christi fidelibus dicti civitatis communiter utilem fore, cum in ea frequentissime, ministrantur Sacramenta Poenitentiae et Eucharistiae...qui ingentes fructus spirituales adferunt. Et quanto amplior erit Ecclesia, maior copia fidelium ibi congregari poterit, et quanto maior fuerit domus, maior etiam numerus Religiosorum Professorum habitare poterit.»

344. F. G. LEÓN, *Decisiones...*, 90. 14. 15. 16. 19 y 21.

Cumpliendo ambos requisitos, se sacrificaba nuevamente la propiedad mayorazgada. León rebatirá las razones de aquellos que opinaban que el fin de todo mayorazgo era conservar los bienes vinculados en el seno de una familia, considerando que, con la permuta y subrogación de su valor, el montante total del patrimonio vinculado no disminuía y quedaba intacto:

*prohibitio generalis alienationis, ut bona conserventur in familia, non excludit permutationem ex causa maioris utilitatis... maioratu nullum damnum infertur... diminuisse fideicommissum non videtur*³⁴⁵.

Medios jurídicos concedidos a los poseedores de mayorazgo para desvincular

En la propia demanda, el poseedor del vínculo propone el medio con el que quiere satisfacer la justa causa que manifestó en su escrito: vender o permutar bienes, cargar censales, etc. Generalmente el juez ordinario los concede sin añadir ninguna cautela especial. Veamos ahora cuáles fueron estos mecanismos para desvincular o gravar propiedades del mayorazgo:

La venta

Supone la salida de un bien vinculado sin contraprestación alguna en favor del mayorazgo, pues el beneficiario de su importe suele ser un tercero que posee o puede poseer un crédito contra aquél. Se trata de supuestos en los que el sucesor del mayorazgo debe satisfacer alguna de las causas vistas anteriormente, y ante esta necesidad decide desvincular un bien. Con todo, las causas más habituales suelen ser la constitución y restitución de dotes, por alimentos del poseedor y las deudas generadas por el patrimonio vinculado, normalmente por pensiones de censales no pagadas. A manera de ejemplo, en una de estas solicitudes el demandante pide vender una casa por 325 libras, para satisfacer las pensiones de varios censales que gravaban el mayorazgo y que desde hacía algunos años, no se pagaban³⁴⁶. Raramente se utiliza la venta a carta de gracia o con *pacto de retrovendo*, y así, una la licencia como la concedida a un ciudatà de Valencia para vender una

345. F. G. LEÓN, *Decisiones...*, 90. 27. 28. 29. 31. 33 y 35; L. MATHEU, *Sentencias...*, núm. 47, f. 165 v.º: «Quia alienatio necessaria non censetur prohibita, nec potest prohiberi.»

346. ARV *Gobernación*, lib. 2789, 14.ª mano, ff. 10 y ss., 1705. La demandante era doña Angela María Salvador y la casa pertenecía al vínculo fundado por don Vicente Salvador el 6 de octubre de 1680.

347. ARV *Gobernación*, lib. 2774, 10.ª mano, ff. 39 y ss., 1697.

alquería y 15 hanegadas de tierra a carta de gracia de 20 años, no suele darse³⁴⁷. Por el contrario, sí que es práctica corriente la venta a carta de gracia perpetua, cuando se venden propiedades o derechos señoriales, quizá para dejar abierta la posibilidad de que cualquiera de los sucesores pueda recuperar el bien desvinculado³⁴⁸.

El gravamen

La prohibición de gravar el mayorazgo elaborada por la doctrina no impedía, como vimos, que pudiera realizarse con decreto judicial y alegando una justa causa. Utilizando este argumento, los poseedores de mayorazgos valencianos gravaron sus patrimonios con bastante facilidad. Aportaban un motivo justificativo y, a continuación, solicitaban licencia al juez para cargar censales sobre el patrimonio vinculado. Así lo hizo un noble *generós* de Valencia para permitir el ingreso de su hija natural en religión. Como el mayorazgo no poseía bienes libres obtuvo licencia para cargar un censal de 1200 libras sobre el mismo³⁴⁹. La autorización judicial les permitía obtener unos ingresos económicos con los cuales satisfacer la obligación que se les había planteado, pero, a la vez, hipotecaba el mayorazgo. El censal se cargaba sin establecer un plazo para ser luído y esta circunstancia ocasionaba que los patrimonios vinculados quedaran gravados con numerosos censales, impuestos por todos y cada uno de los sucesores en el mayorazgo. Al no fijarse el plazo para luirlo, el poseedor del mayorazgo únicamente pagaba el interés del mismo, habitualmente un sueldo por libra, pero raramente devolvía el capital. El mayorazgo funcionó como patrimonio garante de las obligaciones que el sucesor en el mayorazgo iba adquiriendo. Sin embargo, cuando aquel sucesor no satisfacía sus intereses, los titulares del mismo podían instar su ejecución al estar garantizados con el patrimonio vinculado mediante licencia judicial.

La permuta

Es el medio menos gravoso para el patrimonio vinculado porque generalmente se subroga en el mayorazgo algún bien de igual o superior valor al que se

348. Pueden verse los ejemplos de venta de derechos señoriales citadas al tratar la restitución de dotes.

349. ARV *Justicia Civil*, lib. 1377, 4.^a mano, ff. 18 y ss., 1696 El conde de Parcent solicitaba licencia para gravar el vínculo con 2837 libras o vender propiedades por el mismo importe, con las cuales pretendía reparar la casa solariega; ARV *Justicia Civil*, lib. 1396, 9.^a mano, ff. 1 y ss, 1707.

enajena. Por ello, la permuta es aceptada por los autores valencianos como un mecanismo válido para desvincular:

*...bona enim alienari prohibita, possunt permutari, et in eorum locum alia subrogari, aut vendi, ut ex eorum pretio alia utiliora emantur...*³⁵⁰.

Su desarrollo y tratamiento doctrinal pudimos verlo en los comentarios de León al tratar la desvinculación de bienes por construcción o ampliación de iglesias. El carácter de este tipo de desvinculación se deja claro en las sentencias dictadas; la autorización judicial se realiza *vice permutati domini*, es decir, implican una subrogación de un bien en el lugar de aquel que se extrae del patrimonio mayorazgado³⁵¹.

La permuta en bienes de mayorazgo deja claro, al menos en la ciudad de Valencia, un acusado proceso de desvinculación de casas, a cambio de subrogar censales. Esta tendencia contrasta con la pérdida de rentabilidad de los censos consignativos a finales del siglo XVII y principios del XVIII. Es notorio que las instituciones públicas receptoras de los mismos, pagan con retraso y dificultad, desde el último cuarto del siglo XVII, las pensiones generadas por aquéllos³⁵². En una demanda presentada ante el justicia civil para desvincular un censal se diría, que aun existiendo en la ciudad de Valencia numerosas personas con dinero en efectivo, no se decidían a constituir censales, dejando el dinero *ociós* —ocioso—³⁵³. Y la razón nos la da otro testimonio. Las instituciones públicas pagan: *en molts retrazos, y ningú vinga agarrar dines a censals, y els que els agarren són sobre propietats molt gravades*³⁵⁴. Entonces, ¿cómo se justifica que los sucesores en mayorazgos vean en los censos consignativos una inversión rentable para llegar a desvincular casas? Las razones que dan en todas sus demandas son similares: necesidad de realizar obras para conservarlas habitables; la falta de inquilinos que rentabilicen las inversiones, o la escasa renta pagada por los mismos. Todas ellas permiten justificar al poseedor del mayorazgo que es más útil vender el edificio vinculado que realizar las reparaciones necesarias, o que es más provechoso al mayorazgo las rentas seguras del censo que los alquileres que se pudieran obtener de su arrendamiento. En este sentido, don Galcerán Mercader decidía vender una casa por 450 libras afirmando: *per ço és més util al vincte buscar persona*

350. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 43, f. 267.

351. La sentencia obtenida por el conde de Sallent en 1703 así lo dice; ARV *Gobernación*, lib. 2786, 12.ª mano, ff. 17 y ss.; o la conseguida por la marquesa de Boyl, doña Jusepha Balaguer Carròs y de Boyl en 1704; ARV *Gobernación...*, lib. 2788, 15.ª mano, ff. 42 y ss.

352. F. ANDRÉS ROBRES, *Crédito y propiedad de la tierra en el País Valenciano*, Valencia, 1987, pp. 99 y ss.

353. ARV *Justicia Civil*, lib. 1384, 3.ª mano, ff. 31 v.º y ss., año 1699.

354. ARV *Justicia Civil*, lib. 1388, 13.ª mano, ff. 28 y ss., año 1701.

*que compràs dita casa per a fuchir la precissió de fer les obres o la contingència de acabar arruninar-se, no fent-les*³⁵⁵. Aunque estas circunstancias puedan fundamentar, a primera vista, estas ventas de casas, en mi opinión, la razón última y decisiva para que se produzcan las mismas, no es otra que los intereses de terceros en adquirirlas. La demanda de casas en la ciudad de Valencia, sería aprovechada por los poseedores de mayorazgos con necesidades económicas para, aparentemente, desvincular un bien a cambio de censales, pero que, tal vez, en la realidad, la compraventa ocultara la entrega de un precio mayor que no constaba en la licencia solicitada ante la justicia ordinaria, que, de este modo, podía disponerse libremente por el titular del mayorazgo.

La transacción

Las transacciones o compromisos sobre bienes de mayorazgos se encontraban prohibidos por la doctrina. Morlá lo afirmaría tajantemente: *transactionem super rebus maioratus fieri non posse*³⁵⁶. Las razones que aducía eran varias: en primer lugar, consideraba que el dominio del poseedor no era perpetuo y, por tanto, no podía realizar actos voluntarios que perjudicaran a los siguientes sucesores; en segundo lugar, establecía un paralelismo entre mayorazgo y feudos y como sobre éstos no cabía transacción alguna, tampoco podía haberla en el mayorazgo³⁵⁷.

A pesar de esta consideración doctrinal, los *compromisos* fueron un mecanismo habitualmente utilizado por los poseedores de mayorazgos y por aquellos que pretendían tener derecho contra los mismos. Para evitar pleitos o con la intención de no continuarlos, las transacciones significaban el sacrificio de algún bien vinculado a cambio de la renuncia de posibles créditos por parientes o terceros. Al tratarse de bienes de mayorazgo, toda transacción debía efectuarse con interven-

355. ARV *Justicia Civil*, lib. 1377, 6.^a mano, ff. 30 y ss., año 1696. Los ejemplos son numerosos: don Miquel Cosme Querol, doctor en derechos, vende otra valorada en 1200 libras; ARV *Gobernación*, lib. 2774, 8.^a mano, ff. 11 y ss., año 1697; Francisco Salvador, *ciutadà*, otra por 1050 libras; ARV *Gobernación*, lib. 2774, 8.^a mano, ff. 20 y ss., año 1697; don Antonio Adell, también solicita permutar otra casa valorada en 400 libras; ARV *Justicia Civil*, lib. 1394, 20.^a mano, ff. 10 v.^o y ss., año 1705; don Pedro Torres vende dos, por precio de 700 libras; doña Vicenta Balaguer desvincula otra casa por 200 libras en censales; ARV *Justicia Civil*, lib. 1379, 4.^a mano, ff. 5 y ss., año 1697; un hostel enajena don Joan Cabanilles por 720 libras; ARV *Justicia Civil*, lib. 1395, 2.^a mano, ff. 20 y ss., año 1706; dos viviendas desvincula don Thomàs Soler por 350 libras; ARV *Justicia Civil*, lib. 1395, 6.^a mano, ff. 31 y ss., año 1706...

356. P. A. MORLA, *Emporium...*, 4. 3. 2., f. 210.

357. P. A. MORLA, *Emporium...*, 4. 3. 3 a 8, ff. 210-211.

ción judicial. Esta intervención se realizaba *a posteriori* con la intención de validar el acuerdo al que habían llegado las partes interesadas ³⁵⁸.

La licencia judicial o decreto

A falta de bienes libres, conjeturando la presumible voluntad del vinculador y alegando una justa causa, el poseedor del mayorazgo obtenía la licencia judicial, llamada *decret* —decreto—. Era una diferencia importante respecto de los mayorazgos castellanos, los cuales necesitaban licencia real para poder desvincular, y así lo puso de relieve la doctrina foral:

In nostro Regno legitime alienantur maioratus, aut fideicommissi bona, sine principis licentia, sed cum solo decreto iudicis, etiam ordinarii ³⁵⁹.

La solicitud se puede interponer ante cualquier juez ordinario. En la ciudad de Valencia son el Justicia Civil y el tribunal del *Portant-veus del General Governador*, aunque también los suele conceder la Real Audiencia cuando se trata de propiedades de gran valor ³⁶⁰.

Las fases del procedimiento son como las de cualquier otro proceso ordinario: interposición de la demanda «en donde se narre la causa y necesidad que concurre para que se passe a la enagenación»; la fase de prueba, realizada a través de una información de testigos aportados por la parte demandante, y un informe de los «expertos del tribunal», en el que se hace constar el valor de la propiedad que se desea desvincular ³⁶¹. Probadas las anteriores circunstancias y citado el siguiente sucesor en el mayorazgo, cuando se trate de bienes de valor considerable, el tribunal pasa a conceder el decreto o licencia ³⁶².

358. Como la efectuada entre Alfonso Aguiló Romeu de Codinats, generoso y señor de Petrés, con don Joseph Jofré para luir varios censales; ARV *Gobernación*, lib. 1703, 17.^a mano, ff. 41 y ss., año 1703.

359. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 11, f. 259; C. CRESPI, *Observationes...*, 15. 302, f. 215: «Et ideo etiam frequentissime observatur, ut si agat de interponendo decreto ad alienationem bonorum maioratus, vel ad approbationem, vel permutationem bonorum, quae sita sunt in regnis Castellae, et in regnis Coronae Aragonum, ab utroque iudice decretum interponatur, pro bonis scilicet cuiusque territorii respective»; L. MATHEU, *Tractatus de regimine...*, 10. 6. 64, f. 512.

360. L. MATHEU, *Tractatus de regimine...*, 10. 6. 70, f. 513: «Et licet negari nequit, quod in Regno Valentiae hoc commissum est iudicibus ordinariis»; N. BAS, *Theatrum...*, 17. 63, f. 271: «In nostro Regno quaelibet decreta interponi possunt a iudicibus ordinariis.»

361. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 77, f. 273.

362. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 67, f. 271 y núm. 77, f. 273.

Crítica del proceso desvinculatorio

Hasta ahora hemos visto la labor doctrinal por regularizar y encauzar las enajenaciones de bienes de mayorazgo a través de una serie de condiciones y requisitos que se han expuesto en el apartado anterior. Sin embargo, la realidad judicial demuestra que las desvinculaciones no tuvieron un carácter excepcional, como quiso darles la doctrina. La documentación de los tribunales de la ciudad de Valencia — la Real Audiencia, el Justicia civil y el del Gobernador, analizada sistemáticamente para estos dos últimos, durante los años 1695-1707³⁶³ —, nos proporciona una visión de la propiedad vinculada más fluida, más dinámica de lo que hasta ahora se había pensado. Las razones fueron de muy diversa índole —intereses de los poseedores, de los tribunales que los concedían, necesidades de terceros...— pero todas ellas contribuyeron a desvirtuar cada uno de los pasos que debían seguirse antes de llegar a desvincular un bien de mayorazgo. El procedimiento judicial o, como lo llamará la doctrina el *decretum ad alienanda bona maioratus*, perderá su finalidad garante de la voluntad y patrimonio del fundador y se convertirá, al menos en primera instancia, en una farsa procesal utilizada por los poseedores de mayorazgos según sus necesidades económicas. Numerosos fueron los factores que llevaron a esta situación; en las líneas siguientes intentará sintetizarlos.

En primer lugar, existía un elevado número de tribunales con jurisdicción para otorgar estos decretos. Por regla general, los demandantes acudían a los tribunales ordinarios del justicia civil o del gobernador. A estos se sumaban, según apreciaba Bas, jueces rurales poco conocedores del derecho, quienes por cobrar los 21 sueldos que costaba la interposición del decreto, autorizaban la desvinculación que, según este mismo autor carecía de validez:

*Rurales isti iudices imperiti et ignari regulariter sunt, et vili mercede allecti viginti unius solidorum (quod est salarium debitum in Regno inferioribus iudicibus pro interpositione cuiuslibet decreti) interponunt decretum in alienationibus bonorum maioratus et contractibus interesse summi, quod propter eorum ignorantiam nullum parit effectum*³⁶⁴.

El fácil acceso a estos tribunales y el coste del decreto, poco más de una libra, contribuía a que el volumen de licencias fuera muy elevado. La facilidad para obtener estos decretos se desprende de la propia documentación manejada. De más

363. Los expedientes de desvinculación de bienes se encuentran en las series *Requestes* del Justicia Civil y *litium* del tribunal de la Gobernación. Para este último tribunal, la serie finaliza en 1705, con la entrada de las tropas proaustracistas en la ciudad de Valencia, en tanto que la del Justicia Civil se mantendrá, aunque con un número menor de actos procesales, hasta la abolición de Fueros.

364. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 62, f. 270.

de 140 demandas que he estudiado, no hubo ninguna sentencia en que se denegara la venta, gravamen o permuta solicitada. Y tampoco en ninguna de ellas, se redujeron o limitaron las peticiones presentadas por los demandantes. Esta facilidad fue puesta de manifiesto por uno de los llamados a la sucesión del mayorazgo del condado de Cocentaina, don Francisco Antoni Valero Ruiz de Corella, quien solicitó a la Real Audiencia que no se permitiera al actual poseedor de dicho mayorazgo, Don Juan Vergada, interponer decretos desvinculatorios sin su citación y únicamente a través de este tribunal. Se quejaba de que ya se habían desvinculado cerca de 20.000 libras por el anterior poseedor y con licencias obtenidas ante tribunales ordinarios:

*machorment en vista de la dilapidació que se ha experimentat en lo temps de la successió de don Pedro Vergara Ruiz de Corella, antesedent posehedor que agena béns de dit mayorazgo en puig de 20000 liures, sens aver-los reintegrat. Per tant, suplica sia manat a don Juan de Vergara que sub decreto nullitatis no obtinga decret algú per agenar o permutar béns alguns de dit mayorazgo per altre tribunal que per esta Real Audiència*³⁶⁵.

Las causas alegadas para desvincular eran tan variadas que la doctrina se limitó a constatar las más usuales en la práctica, dejando su enumeración abierta. En todo caso, los supuestos interpuestos ante los tribunales demuestran que todas las causas podían ser reconducidas a una: la utilidad del mayorazgo. Un ejemplo puede ilustrarnos esta cuestión. La poseedora de un mayorazgo, doña Jusepha Boyl, en una demanda solicitaba vender 6 hanegadas de tierra viña a cambio de subrogar en su lugar un censal, según alegaba, en utilidad del vínculo porque las tierras se encontraban bajo la contingencia de no cobrarse los arrendamientos debido a las malas cosechas, hecho que no ocurría con los censales:

*és més útil al vincle porque les terres estan baix la contingència de no cobrar lo arrendament per les males collites, lo que no pasa en els censals*³⁶⁶.

A los pocos días, la misma poseedora anterior, solicita nuevamente una licencia, ahora para vender una casa, sita en Valencia y valorada en 520 libras, y subrogar en su lugar 13 hanegadas de tierra. Ahora, nos decía la poseedora, eran más útiles al mayorazgo las tierras que las casas, pues éstas se encontraban con la obligación de repararse, en tanto que las tierras no³⁶⁷. El simple relato de la demanda denotaba la existencia de un fraude y demostraba que el tribunal no comprobaba la veracidad de las alegaciones. En la primera licencia era más útil al vínculo el censal que la tierra,

365. ARV *Procesos Real Audiencia*, 3.ª parte, apéndice, exp. 8482, año 1696.

366. ARV *Gobernación*, lib. 2783, 13.ª mano, ff. 122 y ss., año 1701.

367. ARV *Gobernación*, lib. 2783, 13.ª mano, ff. 128 y ss., año 1701.

mientras en la segunda eran más útiles, las tierras que las casas. Este hecho justifica que la desvinculación se produjese por causas e intereses que no se desprenden de los documentos, pero que quizá podrían girar alrededor de terceros interesados en adquirir, en primer lugar, las tierras y, en el segundo, las casas; intereses que vendrían acompañados por necesidades económicas del poseedor del vínculo. Por tanto, la utilidad ya no se predica tanto del mayorazgo como de su poseedor.

La inexistencia de bienes libres no se probaba por el poseedor del mayorazgo. No existían registros de la propiedad y sólo el inventario realizado por el primer heredero servía como documento que recogía las propiedades y derechos que incluía el mayorazgo; pero, pasadas algunas generaciones, la veracidad de aquel documento se había perdido, pues el patrimonio amayorazgado se había alterado con ventas, permutas, constituciones de enfiteusis, censales... Con todo, muchas veces el inventario no se aportaba junto a la solicitud para desvincular. Las simples alegaciones de los testigos, de unos testigos aportados por la parte que demandaba la licencia, eran motivo suficiente para probar la inexistencia de bienes libres en manos del poseedor del mayorazgo y autorizar la venta³⁶⁸.

Las críticas al sistema desvinculatorio se hicieron ya patentes en época foral. En el pleito suscitado por la venta del lugar de San Juan, vinculado por don Antonio Belvís en 1526, y vendido mediante decreto del Justicia civil de Valencia el 2 de marzo de 1546, alegando como causa, la ejecución que iban a instar los acreedores del mayorazgo. En 1646 el marques de Benavites reclamó la posesión de dicho lugar por considerar que la venta fue nula. Entre sus argumentos son significativos los siguientes: «porque se dixo que los acreedores instavan rígidamente por las pensiones de los censos, en los frutos y rentas del lugar, y hazían grandes costas; siendo assí que no lo provaron. Y no basta que lo digan los testigos porque no dizen, ni individuan qué acreedores eran los que instavan, por qué tribunales, ni las cantidades, ni dan otra razón de ciencia». «Porque las diligencias para arrendar por el justo precio consisten en la subastación...y ésta no se hizo, ni para arrendarle, ni para venderle». Y la que más ilustrativa: «Porque en un solo día se puso la petición para el decreto, se recibió la información y se dio y promulgó la sentencia»³⁶⁹.

La necesidad de una reforma se hizo patente con la reclamación que el brazo real interpuso ante el rey en las Cortes de 1626, según Matheu para reprimir los abusos en la concesión de estas licencias:

368. ARV *Gobernación*, lib. 2777, 16.^a mano, ff. 1 y ss., año 1698. Don Joseph Jofre aporta como testigos al solicitar la venta de 500 libras vinculadas a Vicent Jaudenes, notario y a Pedro Esteve de Lago, doctor en derechos, los cuales manifiestan trabajar habitualmente para el demandante.

369. BUV *Varios* 16, núm. 27. Alegación jurídica *Por don Ivan Cabanilles, curador de don Manuel Exarch de Belvís, marqués de Benavites, con doña Gerónima Castelví y de Balda, en la causa de demanda del lugar de San Juan*, Valencia, 1646.

*ad reprimendos abusus decretorum concedendorum tam ad distractionem rerum pupillarum, quam vinculo, vel maioratui suppositarum*³⁷⁰.

Se constataba la multitud de decretos interpuestos para desvincular y en su virtud se reclamaba un mayor rigor formal. El brazo real solicitó que los decretos superiores a 2000 sueldos —100 libras— se suscribieran por los dos asesores de la Corte del Justicia Civil de la ciudad, a lo que el rey accede:

*Item senyor, per quant a instància de molts curadors y posseïdors de alguns béns subjectes a vincles y fideicomissos, en notable dany y perjudí dels menors, y successors en dits béns, se ha obtés molts decrets per la Cort del Justícia en lo Civil de la ciutat de València, a consell del altre de sos ordinari assessors. Per ço, lo Braç Real suplica a V. Mag. sia de son real servici provehir y manar, que los decrets que excediran de dos mília sous, y los mandatos que per execució de aquells se despacharan, no tinguen valor, sinó seran fets a consell dels dos assessors ordinari de la Cort del dit Justícia*³⁷¹.

Es revelador que la petición no fuera secundada por los brazos nobiliario y religioso, cuando eran éstos los principales detentadores de mayorazgos.

Aunque la firma de otro asesor del justicia civil en las sentencias introducía la esperanza de un mayor rigor, la medida tuvo un alcance muy limitado. Lógicamente, que firme o no otro abogado el decreto de enajenación, poco iba a modificar la realidad desvinculatoria, pues introducía un requisito adicional con una aplicación mínima. Por una parte, sólo afectaba a los miembros del estamento real, y no a los nobles y eclesiásticos, al ser un acto de corte y no un *fur*³⁷². Por otra, en las Cortes de 1645 se demostraba que la medida había sido insuficiente. Según se declaraba, desde la aprobación de aquel acto de corte, las demandas de desvinculación se interponían ante el tribunal del *portant-veus del General Governador*, al cual no le había afectado la limitación introducida por aquél. Sin embargo, en vez de reclamar la extensión del acto de corte de 1626 a este tribunal, se pide al rey que se vuelva a la primitiva situación, esto es, que el tribunal del justicia civil de Valencia pudiera emitir decretos para desvincular bienes de mayorazgo a consejo de uno de sus asesores cuando fueran superiores a 100 libras. ¿Qué es lo que se protegía, el mayorazgo o los ingresos del tribunal? Parece que lo segundo. La petición no fructifica y las cosas quedan como se establecieron en 1626:

370. L. MATHEU, *Tractatus de regimine...*, 10. 6. 68, f. 513.

371. *Furs...*, Cortes de 1626, cap. 334, f. 83.

372. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 64, f. 271: «Limitatem tamen ista in personis brachii militaris, aut ecclesiastici, ad quarum rogationem non fuit stabilitus praedictus forus, imo protestatus, nam solum illius dispositio comprehendere poterit personas brachii regalis, ad quarum propositionem editus fuit.»

*Item per quant lo capítol 334 dels actes de cort de l'estament real de les corts de l'any 1626 està disposat y ordenat que los decrets que es proveixquen per lo tribunal en los justícia civil de la ciutat de València haguessen de estar fermats per los dos assessors y que no se admetessen de altra manera y la experiència ha mostrat que dit acte de cort ha resultat en notable perjudí dels ordinaris, perquè la major part dels decrets que se han proveït de l'any 1626 ensà són estat per lo portantveus de general governador de dita ciutat, al qual no comprenia dita prohibició. Per tant lo dit braç real supplica sia per vostra magestat revocat dit acte de cort y restituir lo orde in pristinum statum. Plau a sa magestat que s' guarde lo disposat en les corts de l'any 1626*³⁷³.

La propiedad señorial también padeció la flexibilidad del sistema desvinculatorio existente en el Reino de Valencia, favorecido por la existencia de unas justas causas, como eran la constitución y restitución de dotes, reconocidas legalmente como derechos frente al mayorazgo. La propia jurisprudencia había aceptado que podían desvincularse, del mismo modo que el resto de bienes vinculados, los señoríos integrantes del mayorazgo, siempre que se subrogara su precio en el lugar de aquél: «*quod tacita voluntate vinculantis prohibendi alienationem etiam in viam permutationis licet utilis, emperò si en el vínculo recae un lugar que renta muy poco...se permite la permutación, si el precio que se da es en gran utilidad y es subjecta al mismo vínculo*»³⁷⁴. Los ejemplos son frecuentes y a lo largo de este epígrafe ya hemos visto alguno. Valga como complemento la licencia que concedió la Real Audiencia en 1686 al poseedor del mayorazgo de Rafolblanch, constituido en 1674, para que vendiera dicho lugar al conde de Cocentaina por 15.000 libras³⁷⁵. O la sentencia obtenida por el marqués de Benavites, al que se le entregó en prenda la baronía de Ribarroja perteneciente al Almirante de Aragón, hasta que éste le restituyera la dote que recibió de su esposa y hermana del marqués, valorada en 19000 libras jaquesas³⁷⁶.

La propiedad señorial padeció, a su vez, la relativa facilidad para gravar las propiedades vinculadas. Vimos cómo los poseedores cargaban censales sobre sus propiedades sin fijar el momento para reintegrar aquellas cantidades. Era lógico que, pasadas algunas generaciones, los siguientes sucesores no pudieran hacer frente al pago de las pensiones de los censales cargados sobre el mayorazgo por los diferentes poseedores. Era esta una circunstancia que agravaría la ya de por sí endémica debilidad económica de la nobleza valenciana. Y quizá todas estas circunstancias unidas

373. L. GUIA, *Cortes...*, acto de corte del brazo Real núm. 14, f. 264.

374. L. MATHEU, *Sentencias...*, escribano de mandamiento F. P. Alreus, sentencia de 28 de marzo de 1607.

375. ARV *Procesos Real Audiencia*, 3.^a parte, exp. 1994, año 1686.

376. ACCC *Protocolos* 8040, datos extraídos del testamento del marqués de Benavites, don Emanuel Exarch de Belvís, de 15 de enero de 1678. Hacia 1740 la familia Benavites todavía poseía la baronía de Ribarroja en su patrimonio.

fueran algunas de las razones por las cuales la concentración de señoríos en el Reino de Valencia fue más lenta durante el periodo foral, a diferencia de lo que ocurrió en el siglo XVIII, según comprobaron Peset y Graullera, cuando ya se habían introducido las leyes castellanas, más rígidas en materia de mayorazgos³⁷⁷.

EL MAYORAZGO EN LA NUEVA PLANTA: CAMBIOS MÁS SIGNIFICATIVOS

De todos es conocido el impacto de la Guerra de Sucesión en las leyes forales valencianas. El decreto de 29 de junio de 1707 extendió sobre el Reino de Valencia el ordenamiento jurídico castellano. La materia de mayorazgos fue germen de numerosos litigios, ya que el derecho castellano introducía cambios sustanciales, sobre todo, en la constitución de mayorazgos como en la desvinculación de propiedades.

EN LA FUNDACIÓN DE MAYORAZGOS

Los mayorazgos de época foral podían crearse sobre todo el patrimonio del vinculador sin obtener una licencia judicial o real que lo autorizara. En Castilla se daba igual situación para los mayorazgos del tercio de mejora y quinto de libre disposición, y para aquellos que no perjudicaban la legítima de los herederos forzosos, bien porque no existían, bien porque hubieran renunciado a ella, o aceptaran que se vinculara; por el contrario, en los mayorazgos que afectaban intereses de herederos legitimarios, la doctrina interpretó que debía obtenerse licencia real para fundarlo³⁷⁸.

A pesar de la importante diferencia que introducían las nuevas leyes, no fue éste un punto conflictivo en la Nueva Planta, ni para los mayorazgos creados en época foral, ni para los fundados posteriormente. En los primeros se siguió remitiendo, como título de su fundación, al documento —testamento o capitulación matrimonial— donde se habían creado y al notario que los había recibido, tanto cuando se plantearon pleitos ante los tribunales³⁷⁹, como en las diligencias que

377. M. PESET y V. GRAULLERA, «Nobleza y señoríos durante el XVIII valenciano», en *Estudios de Historia Social*, 12-13, (1980), 245-28.

378. B. CLAVERO, *Mayorazgo...*, pp. 222-226.

379. La forma usual de referirse a la constitución de algún mayorazgo fundado en época foral era la siguiente: «del mayorazgo que en la villa de Ayora fundó y dotó don Juan Bolinches Gener, cavallero y familiar del Santo Oficio, por su testamento ante Juan Martínez, notario en el día 4 de noviembre de 1637», del *Manifiesto legal de la justicia que assiste a doña Francisca de Paula Bolinches Gener, y exclusión de don Francisco Ortín Martínez, en el pleito suscitado por este en la Real Audiencia de esta ciudad, pretendiendo la successión en propiedad del mayorazgo fundado en la villa de Ayora...*, Valencia 1772 por don Joseph María Alemany; *BUV Varios* 54, núm. 5, f. 1.

remitía la Real Audiencia de Valencia en contestación a las cédulas que llegaban de la Corte solicitando información ante las demandas para enajenar bienes de mayorazgo; aquellas cédulas siempre se recogía la pregunta: «¿el mayorazgo fue creado con licencia real o con la que el derecho permite?» y la respuesta repetía: «que instituyó y fundó sin facultad real y sólo con la que le permite el derecho»³⁸⁰. No hubo pleitos donde estos títulos se discutieran; eso sí, pudo ponerse en entredicho la capacidad del fundador, la interpretación de sus cláusulas, pero no la validez del título de constitución en sí.

Para los creados tras la abolición, se dieron algunos casos aislados en donde el desconocimiento de las nuevas normas o la fuerza de la costumbre hicieron que la regulación anterior se manifestara. Este fue el caso, por ejemplo, de don Pascual Mayans quien solicitó licencia real para ratificar un mayorazgo instituido un año antes por su padre, según adujo, «para su más segura estabilidad y permanencia»³⁸¹. El 23 de marzo de 1716 le contestaba el monarca: «Su Majestad a consulta de la Cámara, fue servido denegar y desestimar la instancia y concesión de facultad y real aprobación para la fundación de mayorazgo de el todo de los bienes que quedaron por fin y muerte de don Juan Antonio Mayans —su padre—»³⁸². No obstante, lo usual fue que los terratenientes valencianos que desearon vincular la totalidad de sus haciendas en favor de alguno de sus hijos, acudieran al Consejo de Castilla para obtener la oportuna licencia de fundación.

Así, la primera licencia que he localizado, concediendo facultad real para fundar mayorazgo a un ciudadano del Reino de Valencia es de 26 de marzo de 1709 y el demandante, Don Joseph Gamboa, natural de Villareal³⁸³. A pesar de haber transcurrido cerca de dos años desde la abolición de los *Furs*, espacio de tiempo que puede justificarse por la esperanza de su devolución o la inestabilidad del momento, lo cierto es que tras la primera licencia, los años siguientes no se caracterizaron por una avalancha de demandas para fundar mayorazgos. Es verdad que al ser una figura jurídica excepcional y reducida, normalmente, a las clases altas de la sociedad, no tenía por qué ser frecuente. A pesar de ello, se constata un menor número de vinculaciones frente a las existentes en época foral. Y así, la siguiente licencia es de 1715 concedida a favor de un famoso personaje de la época, el duque de Berwick. Con ella vinculaba las villas de Liria y Jérica, el premio de su victoria en la batalla de

380. AHN *Consejos. Gracia y Justicia*, lib. 2495, f. 97. Se trata del mayorazgo de Don Gaspar Tárrega, regente que fue de la Real Audiencia.

381. AHN *Consejos. Gracia y Justicia*, lib. 2495, f. 286 v.º.

382. ARV *Real Acuerdo*, lib. 32, f. 335.

383. AHN *Consejos. Gracia y Justicia*, lib. 2495, ff. 3 v.º y ss. La transcripción de esta licencia se encuentra en el apéndice documental

Almansa³⁸⁴. A partir de este año, continuarán solicitándose privilegios de fundación, pero con un ritmo lento, caracterizado por años en los que no se demandan, y otros en el que el número de licencias no excede de dos o tres por año, como en el de 1746³⁸⁵.

La práctica inexistencia de pleitos donde se discutiera la nueva obligación, o de una normativa aclaratoria —como la hubo en el caso de enajenaciones de bienes vinculados— me hacen pensar que la sociedad valenciana de esta época no tuvo ningún problema en asimilar la nueva obligación. Y esto porque a principios del siglo XVIII la mayoría de las clases adineradas tienen sus patrimonios vinculados. Las nuevas necesidades pueden ser cubiertas con el mayorazgo de tercio y quinto, siempre más barato, y en última instancia, acudiendo a la licencia real³⁸⁶.

EN LA ENAJENACIÓN DE BIENES VINCULADOS

Este punto fue uno de los más conflictivos en la Nueva Planta. Las razones son varias, pero dimanaban del propio sistema jurídico castellano, más rígido que el foral.

La doctrina castellana salvaguardó el carácter inalienable de los bienes que formaban el mayorazgo, prohibiendo toda enajenación y cualquier acto que directa o indirectamente pudiera llevar a ella, como los arrendamientos a largo plazo, el establecimiento de enfiteusis o, incluso, la permuta³⁸⁷. Únicamente aceptó su enajenación cuando existiera una justa causa y fuera autorizada mediante licencia real³⁸⁸. Al margen del carácter excepcional que la doctrina quiso dar a la enajenación de bienes de mayorazgo, lo cierto es que sus poseedores castellanos solicitaron licencias, que por otro lado obtuvieron, para vender, permutar o hipotecar bienes de mayorazgo, según sus necesidades económicas³⁸⁹, más o menos disfruta-

384. AHN *Consejos. Gracia y Justicia*, lib. 2495, f. 277. No se encuentra el texto íntegro de la licencia, sino tan solo su asiento y según se desprende parece que el duque de Berwick fundó el mayorazgo en Madrid el 2 de noviembre de 1714.

385. Este año se conceden a: don Joseph Talens y Colomines, a María Antonia Vidal y a don Gaspar Pastor; AHN *Consejos suprimidos*, lib. 2499, ff. 71 v.º, 129 v.º y 191.

386. Jorge A. Catalá ha llegado a una conclusión similar. En su estudio sobre los patrimonios nobiliarios ha analizado más de cien testamentos encontrando únicamente seis vinculaciones; *Rentas y patrimonio de la nobleza valenciana en el siglo XVIII*, tesis doctoral, Departamento de Historia Moderna, Universitat de València, pp. 130 y 137, editada recientemente con el mismo título, Madrid, 1995.

387. L. MOLINA, *De hispanorum...*, 4. 4. 11, f. 613: «sub prohibitione alienationis, seu venditionis permutatio comprehendatur.»

388. B. CLAVERO, *Mayorazgo...*, pp. 265 y ss.

389. Janine Fayard constató que durante el siglo XVII los nobles integrantes del Consejo de Castilla enajenaban y desvinculaban bienes de sus mayorazgos a través de las correspondientes licencias; *Los miembros del Consejo de Castilla (1621-1746)*, Ginebra 1979 (traducción castellana Madrid 1982), pp. 346-347.

zadas con la justificación legal de alguna de las causas tasadas por la doctrina. A pesar de ello, la realidad documental no deja lugar a dudas de que la introducción del régimen castellano frenó la elasticidad que se disfrutaba en la época foral, y esto, por una serie de razones formales y materiales que a continuación voy a analizar.

En los requisitos formales: la licencia real

La licencia real que ahora era necesaria para vender o gravar los bienes del mayorazgo introducía cambios importantes respecto de la anterior regulación: la naturaleza de la propia licencia, el órgano encargado de otorgarla y, por último, el procedimiento seguido para obtenerla.

Naturaleza de la licencia

El *decret* o licencia que los tribunales forales concedían a los poseedores de mayorazgos para enajenar alguna de sus propiedades, se concibió por los autores como una autorización en la que era determinante la causa alegada y la presunta voluntad del testador-vinculador, quien, de vivir, hubiera concedido aquel permiso a su sucesor. En el derecho castellano, la licencia real también debe tener en cuenta la causa alegada, y la doctrina aconseja que, sin ella, no se concedan estas autorizaciones³⁹⁰; pero, a diferencia de la situación foral, el monarca concede sus privilegios sin atender al presumible deseo del vinculador, y únicamente, por vía de dispensa y en fuerza de su potestad y regalías³⁹¹. En palabras de Matheu: *In Regno Castellae conceduntur per nostrum regem in Consilio Camerali per viam dispensationis in vim regaliae et plenitudinis potestatis*³⁹². Hecho que es puesto de manifiesto en el texto de las propias licencias: «por la presente de mi proprio motu, cierta sciencia y poder real absoluto de que en esta parte quiero usar y uso como rey y señor natural, no reconociente superior en lo temporal, doy y concedo facultad» al demandante. Acto seguido, añade que la facultad real se concede no obstante «el dicho vínculo, y cualesquier cláusulas y condiciones de él, leyes, fueros y derechos, usos y costumbres especiales y generales, hechas en Cortes o fuera de ellas que en contrario de esto sean o se puedan —oponer— en quanto a esto toca y por esta vez dispenso con todo y lo abrogo y denego, caso y annulo y doy

390. B. CLAVERO, *Mayorazgo ...*, p. 266.

391. Ya los autores valencianos incidieron en esta diferencia; N. BAS, *Theatrum...*, 17. 10 a 13, ff. 259-260-.

392. L. MATHEU, *Tractatus de regimine...*, 10. 6. 59, f. 512; N. BAS, *Theatrum ...*, 17. 10 a 13, ff. 259-260.

por ninguno y de ningún valor...»³⁹³. De esta diferencia se derivará una consecuencia importante: el rey ante una demanda basada en una justa causa podría denegar su licencia, hecho que sería impensable de producirse ante un juez valenciano de época foral. Quizá tal circunstancia justificara, en parte, el automatismo de la justicia valenciana en la concesión de las licencias pues, aparentemente, se cumplía el requisito legal.

El órgano encargado de concederla

Frente a una licencia judicial que podía ser otorgada por los tribunales de los justicias civiles de las ciudades y gobernador general del Reino, y que en la realidad también se obtenía ante los oficiales de castillos y villas rurales³⁹⁴, el nuevo procedimiento introducía la licencia real con un único órgano competente para concederla: el Consejo de Castilla.

Tras la abolición, comenzaron a llegar a este Consejo las solicitudes de los interesados en realizar alguna enajenación, gravamen o permuta en los mayorazgos que poseían. Estas primeras demandas se encuentran directa o indirectamente justificadas en los acontecimientos bélicos que se acababan de vivir. De este modo, el poseedor de un mayorazgo solicitaba licencia para vender unas tierras de aquél, porque:

*durante las turbaciones de ella —se refiere a la ciudad de Valencia—, los ministros del intruso gobierno...dispusieron de sus efectos a su arbitrio, señaladamente de la casa solar del vínculo o mayorazgo..., haciendo dicha casa...cuartel de sus tropas, y por la insolencia de los soldados se halla amenazando ruina, habiéndosele caído el techo o terrado, a cuyo daño por haver sido sin culpa suya, no debe estar obligado, ni de los frutos le deve resarcir*³⁹⁵.

O la que solicitaba el Conde de Parcent, don Joseph Sernesio, para vender bienes vinculados y con su precio comprar unas tapicerías que quedarían subrogadas en lugar de aquéllos, pues:

393. ACCC *Protocolos*, 7404, el 1 de marzo de 1713. Texto extraído de la real cédula de 25 de mayo de 1712 concedida a doña María Luisa Monçó, tutora de su hijo Joseph Ferris, para vender ocho hanegadas sitas en Burjasot, del vínculo fundado por el pavorde Francisco Gerónimo Jover, en su testamento de 25 de junio de 1645, con cuyo importe se desea reparar las casas del mayorazgo.

394. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 60 a 62, f. 270.

395. AHN *Consejos. Gracia y Justicia*, lib. 2494, f. 245 v.º. El demandante es don Alonso Zanoguera, la fecha de la cédula el 30 de noviembre de 1708 y la de la concesión del decreto desvinculatorio 1 de julio de 1709, lib. 2495, f. 31 v.º.

*mantenida la debida fidelidad...durante las turbaciones de ese Reyno, y que en las pocas oras que tuvo de tiempo para ausentarse de essa ciudad de Valencia, antes de entregarse a los enemigos, dispuso retirar al Combento de Nuestra Señora...diferentes alajas de la mayor de sus casas, y entre ellas quatro tapizerías frías de Flandes..., y que siendo todas vinculadas en su mayorazgo, las sacó de dicho Combento el enemigo, y se las llevó*³⁹⁶.

Pero una vez pacificado el Reino y la situación económica y social normalizada, las causas para enajenar los bienes del mayorazgo, se fueron ajustando a las que tiempo atrás había elaborado la doctrina, aunque sobresalieron las de utilidad del mayorazgo³⁹⁷ o de conservación de sus bienes más preciosos³⁹⁸, quizá por la situación de guerra que había sufrido el Reino, y que había empobrecido los patrimonios y a sus poseedores.

Paralelamente a esta aparente situación de normalidad legal, lo cierto es que los tribunales forales que hasta los decretos de Nueva Planta habían sido competentes para conceder estas licencias, en algunos casos, continuaron otorgándolas. Las razones no pueden saberse a ciencia cierta. Tal vez estuvieran relacionadas con los intereses económicos del tribunal que concedía la licencia o del propio interesado que con un gasto menor obtenía la desvinculación de la propiedad; o quizá el desconocimiento de la nueva normativa o el peso de la costumbre o incluso, cuando se trataba de nobles, la creencia de que la abolición de leyes forales no les había afectado. Significativo es el caso que ocurrió ante la justicia ordinaria de Alicante: compareció el poseedor del mayorazgo «en el juzgado del alcalde mayor de dicha ciudad de Alicante, solicitando permissio para tomar a censo sobre los bienes del vínculo 1500 libras, con que reparar la casa, torre, capilla, pared que cierra el huerto, y para comprar toneles en que hechar el vino; y de resulta de información de testigos con que se pretextó la necessidad que se suponía, se inter-

396. AHN *Consejos. Gracia y Justicia*, lib. 2495, f. 10.

397. AHN *Consejos. Gracia y Justicia*, lib. 2496, f. 48 v.º. La solicita don Joseph de Espluguez y Palavezino, secretario del secreto del Santo Oficio para vender una casa ruinosa y subrogar en su lugar el precio que se consiga con su venta a censal; en el lib. 2495, f. 163 v.º. don Phelipe Gisbert permuta una casa libre por otra vinculada; en lib. 2495, f. 330 v.º, el conde de Parcent grava el mayorazgo con un censal de 1175 libras a cambio de subrogar unas casas que poseía libres, con el objeto de hospedar en ellas a sus criados; y en lib. 2496, f. 43 v.º, el conde de Carlet vende dos casas que necesitaban muchos reparos y subroga en su lugar una alquería con veinte cahizadas y dos balsas de blanquear cáñamo.

398. AHN *Consejos. Gracia y Justicia*, lib. 2496, f. 64. Don Melchor García, antes Gamir y Cardona, vende y subroga bienes del mayorazgo por otros libres para reparar las urgentes obras que necesita la casa solar; en lib. 2495, f. 150 v.º, se concede a doña María Luisa Monsó licencia para vender ocho hanegadas de tierra en Burjasot, valoradas en 515 libras con las cuales reparar las casas principales del mayorazgo; y en el lib. 2496, f. 300 a Don Joseph Boil Arenós, para que venda unas casas vinculadas y con su producto reparar las principales del mayorazgo.

puso el decreto con auto de 6 de setiembre 1720 y se cargó el censo...Compareció segunda vez el dicho... —poseedor— en el propio juzgado, instando por facultad para vender un hilo de agua de los quatro con que está dotada la heredad; con motivo de poder acudir a su cultivo, mantenerse, y a su familia, y pagar los atrasos de tres censos de 346 libras, de 36 libras y de 100 libras, que expressava el pedimento, y también en consecuencia de información, se le concedió el permiso en 3 de octubre 1721 y después en el día 7 inmediato se otorgó la venda por 350 libras... Compareció tercera vez en el mismo juzgado por otro decreto para vender la casa, tomando por motivo los tres censos que devía..., sus atrasos, la conveniencia de recobrar el hilo de agua que avía vendido a carta de gracia, y que se le daría otra casa por el comprador por su justo precio en parte de pago de el de la casa que avía de vender; y baxo estos supuestos que autorizava otra información, ganó el decreto en 24 de setiembre 1722 y se otorgó la venda...por 3033 libras»³⁹⁹.

Para acabar con esta y similares situaciones se dictaba una Real cédula de 26 de octubre de 1724 por la que se ratificaba la competencia exclusiva y excluyente del Consejo de Castilla en materia de concesión de licencias «para enagenar o hipotecar bienes de mayorazgos o fideicommissos, o para otros fines que se necesiten impetrarlas». La Real Cédula decía así:

*Por quanto la concesión de facultades para enagenar o hipotecar bienes de mayorazgos o fideicommissos, o para otros fines que se necesiten impetrarlas, es una de las regalías reservadas a mi Real persona, en que según leyes de mis Reynos de Castilla y establecimiento de sus Audiencias, no pueden éstas introducirse a su conocimiento como sucede también a las Chancillerías, perteneciendo únicamente al mi Consejo de Cámara la expedición de las referidas facultades por la superioridad de este tribunal. He tenido por bien ordenar y mandar a las Audiencias de los mis Reynos de la Corona de Aragón que no obstante qualquier práctica que en esto hubiere havido en contrario hasta aora, no se introduzcan en adelante con pretexto alguno a conceder las expresadas facultades, sino que las personas que necesitaren impetrarlas acudan al referido mi Consejo de Cámara que es a quien toca su inspección como va referido. De que he querido preveniros para que lo tengais presente y observeis en la parte que os tocare, que assí es mi voluntad. San Ildefonso a veinte y seys de octubre de mil setecientos y veinticuatro*⁴⁰⁰.

399. «Alegación en derecho por don Joseph Ansaldo de la ciudad de Alicante con el doctor don Nicolás Bedito, cura de su iglesia colegial sobre que se confirme la sentencia en grado de vista de 20 de noviembre 1742 en que se declaró la nulidad de venda de una casa perteneciente al vínculo de los Ansaldos, de que es poseedor dicho don Joseph; por defecto de justa causa y real facultd con lo demás que se contiene en dicha sentencia»; Alegación jurídica del Departamento de Historia del Derecho de la Facultad de Derecho de Valencia, sig. 2151, núm 12. por T. ESCURIOLA, Valencia 1747.

400. ARV Real Acuerdo, año 1724, lib. 48, f. 246.

La amonestación de esta Real cédula iba dirigida especialmente a las Audiencias y Chancillerías.; sin embargo, en la práctica, esta costumbre contra ley sería más acusada en la justicia ordinaria que ante los tribunales superiores. En ellos, por el contrario, sí que he encontrado algunas autorizaciones para enajenar bienes, no tanto de mayorazgo, sino de fideicomisos, a los cuales, según la Real cédula, se les exigía igualmente licencia real. Una de estas autorizaciones la firma don Isidro de San Pedro, alcalde del crimen de la Chancillería de Valencia. Ante él acudió doña Tomasa Blanes pues su marido le «dejó por su heredera para que dividiese sus bienes entre dichos nuestros hijos a mi arbitrio según el estilo y ley que entonces había en esta ciudad y Reyno en las disposiciones testamentarias». Como se encontraba con apuros económicos para alimentar a sus hijos, recuperar sus créditos dotales y reparar las casas más valiosas de la herencia que habían sido en parte destruidas durante la guerra, solicitaba esta licencia para vender 5 cahizadas de tierra sitas en la huerta de Quart, lo cual, según decía, sería más útil a la herencia pues serviría para reparar aquellas casas antes de que se perdieran totalmente ⁴⁰¹.

Dilatación y complicación del procedimiento

El procedimiento foral integrado por demanda, prueba —testifical o pericial— y sentencia, se sustituía por otro más complicado. El castellano se iniciaba con una demanda que el interesado interponía ante la Real Audiencia o el corregidor de la ciudad. Por medio de los oidores —raramente el alcalde del crimen— en el primer caso, o del propio corregidor o alcalde mayor en el segundo, la demanda llegaba al Consejo de Castilla ⁴⁰². Una vez registrada se emitía una cédula en la que el Consejo solicitaba a la Audiencia o corregidor que informase sobre las circunstancias que en aquella se contenían, muchas de las cuales ya estaban previstas en un formulario que se repetía:

401. *ACCC Protocolos*, 7400, fechada el 23 de diciembre de 1707; en los folios 30 y ss. de este año se encuentra transcrito todo el procedimiento seguido para obtener la autorización judicial: Petición, información de testigos, tasación de los bienes, pregón de su subasta, remate, y aprobación de la escritura de venta por el alcalde del crimen.

402. En los libros de la serie documental del AHN *Consejos. Gracia y Justicia* se anota la procedencia de la demanda:

- * «A través de don Rodrigo de Zepeda, oidor de la Chancillería», lib. 2495, f. 10.
- * «A través del licenciado don Juan Suárez de Carbajal, alcalde mayor del mi corregidor de la ciudad de San Phelipe», lib. 2495, f. 163.
- * «A través don Diego Román, corregidor de Alcira», lib. 2495, f. 286 v.º.
- * «A través de don Antonio de Orellana y Tapia mi corregidor de Valencia, vuestro lugarteniente, alcalde maior», lib. 2495, f. 327 v.º.

Y por que quiero saber qué vínculo es el que tiene el referido... —demandante—, quién lo instituyó y fundó, y si fue con facultad real o con la que el derecho permite, lo que valen los vienes de él y rentan al año, y en que partes y lugares están, en qué consisten, y las cargas y obligaciones que tienen sobre sí..., y la utilidad y conbeniencia que se seguirá a los posehedores del dicho vínculo, y si de ello resultará incombeniente o perjuicio, a quién y por qué causa...⁴⁰³.

Esta cédula se entregaba a la parte demandante para que la hiciera llegar al órgano encargado de instruir las diligencias. Cuando éstas se hallaban finalizadas, nuevamente el interesado se encargaba de traerlas al Consejo⁴⁰⁴.

Recibidas las diligencias, el Consejo pasaba a conceder o denegar la licencia. En un primer momento, aparecen en los libros del Consejo de Castilla la transcripción de todo el texto de la licencia que se concede⁴⁰⁵, pero progresivamente irá desapareciendo esta costumbre por otra menos laboriosa que se reduce a un modelo de asiento como el que sigue:

*Con fecha en San Ildefonso de veintitrés de agosto de 1742 se expidió despacho concediendo a este sugeto lizenca y facultad para imponer a censo sobre los vienes de mayorazgo, doze mil libras en la conformidad y para los fines que en él se expresan*⁴⁰⁶.

Cuando el poseedor del mayorazgo obtenía la licencia, debía cumplir una serie de requisitos antes de poder enajenar la propiedad o bien vinculado, con el objeto de evitar cualquier fraude. Lo usual es que del control y verificación de estos trámites se encargue el mismo órgano que recibió, en un primer momento, la demanda —oidor, alcalde mayor, corregidor—. A grandes rasgos, las diligencias que debían efectuarse eran las siguientes: pregón o pregones ofertando el bien; recepción de las diferentes pujas ofrecidas y remate en aquella que fuera mayor; finalmente, la cantidad obtenida se ingresaba en manos del *depositario general* de la ciudad de Valencia, de donde la podía retirar el titular del mayorazgo con autorización del corregidor u oidor correspondiente⁴⁰⁷. El abogado valenciano Joseph Berní,

403. AHN *Consejos. Gracia y Justicia*, lib. 2495, f. 150 v.º. Cláusula extraída de la demanda interpuesta por doña María Luisa Monsó, tutora de Francisco Ferris, solicitando licencia para vender bienes del mayorazgo que fundó el doctor Francisco Gerónimo Jober.

404. La cédula contenía el siguiente mandato dirigido al órgano instructor: «la haréis dar a la parte de dicho... —demandante— para que la traiga y presente ante mí», AHN *Consejos. Gracia y Justicia*, lib. 2495, ff. 10 y ss.

405. Puede verse en el apéndice documental la transcripción de una de ellas.

406. AHN *Consejos. Gracia y Justicia*, lib. 2498, f. 15.

407. ACCC *Protocolos*, 7404, 1 de marzo de 1713, donde se encuentra una copia de todo el procedimiento seguido por doña María Luisa Monçó para vender ocho hanegadas de tierra en Burjasot.

describiría sucintamente el procedimiento que acabamos de ver: «Para tomar a censo sobre cosas de mayorazgo, permutar o vender, es menester facultad Real, informando la parte al Consejo con todos los papeles y circunstancias; y en virtud de informe de la Audiencia del Territorio, determina el Consejo»⁴⁰⁸.

En los requisitos materiales: encarecimiento y mayor rigor

Lógicamente el anterior procedimiento introducía consecuencias inmediatas y diferentes a las de la época foral. No costaba los veintiún sueldos que se pagaban por la obtención de decretos en los tribunales inferiores de época foral⁴⁰⁹. Ahora, al coste de una licencia concedida por el Consejo de Castilla, se unían, además, los gastos de los desplazamientos que el procurador de la parte interesada, o el propio demandante, debían realizar a la Corte con el objeto de presentar las informaciones y recibir la licencia.

Por otro lado, frente al automatismo de época foral en la concesión de licencias, que se obtenían a los pocos días de interponer la demanda, el nuevo procedimiento retrasaba su otorgamiento, si es que éste se conseguía. Por traer un ejemplo, el conde de Casal se quejaba en 1755 que veinticinco años atrás, había interpuesto una demanda para subrogar una casa de su mayorazgo por otra, y tras tan abultado espacio de tiempo, no había avanzado nada en la obtención de la licencia real⁴¹⁰.

Este retraso se producía no sólo por la lejanía del tribunal, sino también por un procedimiento más complicado, no sujeto a la simple información de testigos o al informe de algún perito del tribunal como en el sistema foral, sino a unas diligencias más exhaustivas que debían practicarse antes de concederse la respectiva licencia y que eran examinadas de forma más rigurosa por el Consejo de Castilla. Prueba de ello será la diversidad existente entre las cantidades demandadas por los poseedores de mayorazgos, y las concedidas en los privilegios de enajenación o hipoteca, hecho impensable en el sistema foral. El conde de Parcent solicitó enajenar 6000 doblones de sus bienes vinculados, y en su lugar subrogar los bienes que con ellos adquiriera, mientras que la licencia únicamente le permitía cargar a censo sobre sus mayorazgos 1500 doblones⁴¹¹. La contraposición entre uno y otro sistema jurídico se sintetiza magníficamente en una alegación

408. J. BERNI, *Instituta...*, f. 166. 14.

409. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 62, f. 270.

410. Tomo el ejemplo de J. CATALÁ, *Rentas...*, p. 145.

411. AHN *Consejos. Gracia y Justicia*, lib. 2495, en el f. 10 se encuentra la demanda y en el 66 la autorización. Las fechas respectivas de cada una de ellas son 30 de junio de 1709 y 11 de septiembre del mismo año.

jurídica de la época. En la cual, se describe en primer lugar, la situación foral del siguiente modo: «pues con sola la narrativa de los demandantes... y sin más averiguación que la deposición de dos testigos, que conceptuaron útil la venta, baxo el supuesto de ser cierto el contenido de la instancia...que en manera alguna parece probar, lo que por cierto sentaron los demandantes y al propio passo, con claridad manifiesta, el ningún conocimiento de causa, defecto de averiguación y exclusión de la calidad, estado y circunstancias de los bienes recayentes en el fideicomiso, se procedió a la parte de concederle, como de hecho se concedió, el decreto»⁴¹². En segundo lugar, contraponía la realidad introducida con la Nueva Planta: «porque la justa causa y su debido conocimiento, es tal manera esencial en los decretos, que el mismo príncipe, como no sujeto a la ley, ni estrechado a la observancia de alguna disposición foral, sólo concede semejantes licencias después de una cumplida averiguación y justificación de causa, que mire la utilidad o necesidad del mismo mayorazgo»⁴¹³.

En las causas alegadas para desvincular

Ya hemos adelantado antes que las causas alegadas en la licencias fueron esencialmente las mismas que en época foral: gastos de matrimonio⁴¹⁴, obtención de dignidades eclesiásticas⁴¹⁵, utilidad y conservación de bienes más precio-

412. *Addición al discurso jurídico escrito por parte de Agustín Navarro, antes Bonet, como sucesor en el vínculo fundado por el doctor Antonio Navarro, su segundo abuelo, en el pleyto sobre vindicación de once cahizadas... como recayentes en dicho vínculo, contra el clero y capellanes de la parroquia de los Santos Juanes; BUV Varios 298, núm. 13, f. 10.*

413. BUV Varios 298, núm. 13, f. 13.

414. AHN *Consejos. Gracia y Justicia*, lib. 2498, f. 15. Don Manuel Pallarés, señor de Benifaraig dice que «está poseyendo dicho lugar y otros vienes que le reditan más de tres mil libras anuales, todos sugetos a los vínculos que les impusieron Pedro Pallarés, el antiguo, su quarto abuelo, y otros ascendientes del suplicante, sin que posea cosa alguna libre, y respecto que tiene tratado de casar a su hijo...varón único e inmediato sucesor en dichos mayorazgos con doña María Francisca Roca de Pacheco Ladrón de Pallás.., familias tan ilustres como es notorio, para los precisos gastos de esta boda necesita de tomar a censo quatro mil libras, pero como no las puede imponer sobre sus vienes por estar todos vinculados, eme suplicado sea servido concederle mi Real lizencia facultad para ello, con la calidad de deberlas redimir dentro de quince o veinte años...». En el f. 27 v.º se encuentra la autorización.

Otra licencia más significativa fue la que obtuvo el duque de Aranda en 1746 para satisfacer los gastos de su boda con doña Ana María Fernandez de Híjar, y los de su hermana, doña María Engracia, con el Conde de Aliaga que ascendían a 25000 ducados, vendiendo la villa de Mislata y sus molinos; lib. 2499, ff. 165 v.º y ss, y 230 y ss.

415. AHN *Consejos. Gracia y Justicia*, lib. 2495, f. 327 v.º. Solicitada por don Gerónimo Monsoriu para conseguir una coadjutoría de sacristán en favor de uno de sus hijos. O la interpuesta por Don Alejandro de Blanes con base en que «se halla con dos hijos..., para cuyo acomodo —del segundogénito— tiene combenido con don Ramón de Blanes y Sanz, canónigo de la Colegiata de la ciudad de San Phelipe, darle la coadjutoría de su canonicato, por cuyas bulas y demás gastos son necesarias dos mil libras valencianas, con que acomoda este hijo, con la decencia correspondiente a

sos del mayorazgo; constituciones de dotes... Detengámonos en esta última causa por su trascendencia en el período foral y por ser una materia enormemente conflictiva durante la Nueva Planta.

Del mismo modo que en otros aspectos tras la abolición, hubo individuos que intentaron beneficiarse de aquellos aspectos regulados de forma diferente en el nuevo derecho. Por una parte, hubo poseedores de mayorazgos que intentaron eximirse de la responsabilidad que en época foral poseía el mayorazgo frente a la constitución de dotes de hijas o hermanas del poseedor del vínculo. Tal fue el caso de don Francisco Juan Tallada, señor de Manuel, quien negaba este deber frente a las reclamaciones interpuestas por su hermana, doña Josepha Tallada. Las razones que aducía objetaban que: «el vínculo de Manuel no está obligado a dotar por quanto, aunque fuese disposición foral, ésta avría quedado sin fuerza mediante la abolición de los passados fueros». Ante esta alegación su hermana respondía: «si se atiende como se deve al origen y principio de la fundación del mayorazgo, en cuyo tiempo estaban en observancia dichos abolidos fueros, y desde entonces, en cuyo tiempo quedó gravado el citado vínculo a dotar las descendientes del vinculador... Es lo también que la nueva introducción de las leyes reales de Castilla no puede perjudicar el derecho que desde su fundación adquirieron las descendientes del vinculador para ser dotadas de los bienes de dicho vínculo o fideicomisso en falta de bienes libres»⁴¹⁶.

Sin embargo, otros poseedores, bien obligados por lo estipulado en capitulaciones matrimoniales, realizadas antes de la abolición, bien por penurias económicas, alegaron la responsabilidad del mayorazgo para conseguir la desvinculación de algún bien. Así lo expresaba el marqués de Boyd, don José María Boyd de Arenós en 1749: «en atención a que dichos mayorazgos —que posee—, los fundaron sus ascendientes en este Reino en tiempo de sus leyes municipales, por las que sólo era lícito enajenar bienes de los vínculos y mayorazgos perpetuos para constituir dotes a los descendientes del fundador con sólo decreto de la justicia ordinaria, porque aún se obligaba a ello a los poseedores que se resistían, cuando no había otros bienes libres de qué dotarlas, cuya práctica continuó aún después de la abolición de los Fueros, sin embargo, de la prohibición de la Ley de Castilla...»⁴¹⁷.

su nacimiento. Que en otros términos no le sería posible sin notable quebranto de su casa y desmembración del patrimonio del primogénito»; lib. 2498, f. 29.

416. Alegación jurídica por parte de don Joseph Manuel de Verastegui, marido de doña Josepha Tallada en el pleyto con don Francisco Juan, su cuñado, sobre que se señale dote competente a dicha doña Josepha de los bienes del vínculo de Manuel, por ser de ascendiente, Valencia 1730, por F. LOCELLA, *Departamento de Historia del Derecho y de las Instituciones de la Facultad de Derecho de Valencia*, sig. 4329, núm. 7, f. 10.

417. Tomo el texto de M. PESET y V. GRAULLERA, *Nobleza...*, p. 267.

A pesar de estos titubeos sobre si el mayorazgo era o no responsable frente a las constituciones de dotes, en todo caso, parece que el criterio seguido en la Nueva Planta fue el mismo que en época foral, esto es, dotar a hijas y hermanas del poseedor del vínculo, siempre que no existieran bienes libres, pero ahora modificado con la exigencia de la licencia real, que debía solicitarse con independencia del momento de fundación del mayorazgo. Como ejemplo sirva el de don Jacinto de Caspe, el cual solicitó facultad real para dotar a sus tres hijas que iban a ingresar en un convento de la ciudad de Valencia, según decía: «siendo constante que los vínculos fundados por ascendientes en la dicha ciudad y Reyno, en tiempo que existían sus leyes municipales, eran obligados subsidiariamente a darlos dotes y demás gastos necesarios para poner en estado a los descendientes». La licencia le fue concedida ⁴¹⁸.

Relacionada con la anterior causa, se encuentra otra que en época foral había sido frecuentemente aplicada: nos estamos refiriendo a la restitución de dotes. Este motivo para desvincular no se encontraba reconocido en la legislación castellana, según nos constatan los autores de la época:

Maioratus bona in Regnis Castellae, iuxta particulares leges, non possunt alienari adhuc in subsidium, pro dotis restitutione ⁴¹⁹.

Esta diferencia radicó en la distinta concepción que de la materia dotal hicieron ambos ordenamientos jurídicos. Aunque en los dos se concebía la dote como de derecho público, en Castilla se impuso la utilidad del mayorazgo frente a la de la dote con la intención de preservar la integridad del primero frente a los derechos de las dotadas o sus herederos. No se concibieron como derechos reales frente al mayorazgo, sino como obligaciones morales que el poseedor del mayorazgo voluntariamente cumpliría —caso de que el fundador no hubiera previsto una cantidad para entregarla— solicitando la correspondiente licencia ⁴²⁰. En los pleitos que se plantearon en la Nueva Planta por estas cuestiones pueden diferenciarse dos aspectos, en función del momento en que se hubieran efectuado las capitulaciones matrimoniales. No se puede establecer un criterio definitivo que sirva para resolver todos los problemas que estas restituciones plantearon; pero parece que si los contratos matrimoniales se formalizaron en época foral se permitió la enajenación de bienes del mayorazgo similarmente a como se había he-

418. AHN *Consejos. Gracia y justicia*, lib. 2496, f. 67, donde se encuentra la demanda, y f. 254, donde se anota la concesión de la licencia. En el mismo sentido, el marqués de Albaida, don Ximén Pérez, solicitaba y obtenía licencia para gravar dicho marquesado con un censal de 4000 libras, con las cuales dotar a su hermana que iba a contraer matrimonio; lib. 2495, en el f. 283 se encuentra la demanda y en el 294 v.º, la autorización.

419. N. BAS, *Theatrum...*, 17. 29, f. 264.

420. B. CLAVERO, *Mayorazgo...*, pp. 230-232.

cho hasta entonces, según nos decía la licencia concedida al marqués de Lanzol para restituir las 10.000 libras de la dote que se estaba debiendo a los herederos ab intestato de su madre, entre los que se encontraba el propio marqués y sus cuatro hermanos:

*es preciso que se vendan vienes de los vinculados para la satisfacción de una deuda contraída antes de la agregación y que trae origen del mismo día de la fundación, por no poderle perjudicar, en estos términos, las disposiciones posteriores*⁴²¹.

Este criterio podía ser puesto en entredicho con base en lo capitulado en los contratos matrimoniales, o bien si en los testamentos donde se constituyeron los vínculos se recogiera expresamente la prohibición de enajenar o gravar por causa de restitución dotal, prohibición que en época foral carecía de valor pero que, ahora, adquiriría toda su vigencia, además de las circunstancias concretas de cada caso. A pesar de estas críticas, como he dicho antes, la solución general sería respetar la obligación del vínculo de restituir la dote. Son ilustrativos los ejemplos del conde de Carlet y el conde de Casal en 1709 y 1729, respectivamente, quienes pagaron a sus correspondientes acreedores dotales con bienes de los mayorazgos que poseían⁴²².

El régimen jurídico foral beneficiaba y garantizaba el patrimonio de la familia noble que dotaba, aunque las haciendas del esposo se encontraran vinculadas. Tras el 29 de junio de 1707 la restitución de dotes no podía garantizarse sin acudir a la correspondiente licencia real, ya que la doctrina había configurado la hipoteca, fuera o no por causa de dote, como un supuesto de enajenación. Por ello, las partes contratantes se obligaban en las capitulaciones matrimoniales a solicitar licencia real con la cual gravar no tanto la propiedad del mayorazgo sino sus rentas y siempre que no existieran bienes libres. Como en época foral los supuestos son abundantes, basta que tomemos uno textualmente:

*Con fecha de 31 de agosto de 1717 se despachó facultad al marqués de Albayda, conde de Buñol para obligar a falta de bienes libres los frutos y rentas de sus estados y mayorazgos a la seguridad de la cantidad que constare haver recibido de la dote de la marquesa, su muger y dos mil pesos de arras*⁴²³.

421. AHN *Consejos. Gracia y Justicia*, lib. 2495, f. 107. La fecha de la licencia es de 8 de abril de 1710. En el ACCC *protocolos* 7401, ff. 129 y ss. se encuentra la totalidad del procedimiento y la Real cédula, con la que se autorizaba al marqués a vender 4 cahizadas de tierra y una balsa de blanquear cáñamo.

422. Los ejemplos han sido tomados de J. CATALÁ, *Rentas...*, pp 142-143.

423. AHN *Consejos. Gracia y Justicia*, lib. 2496, f. 17. O la concedida al conde de Parcent el 28 de febrero de 1724; lib. 2496, f. 81 v.º, o al conde de Sallent el 22 de agosto de 1724; lib. 2496, f. 220.

Junto a la restitución, otra figura foral extraña al derecho castellano era la tenuta que la viuda tenía en los bienes del marido mientras no le hubiera sido restituida la dote. La nueva legislación acabó con ella. Pero al igual que había ocurrido con las restituciones de dotes, si el matrimonio había sido perfeccionado con anterioridad a la abolición, se reconocía el derecho de tenuta a la viuda, incluso en el caso de que el marido hubiera fallecido con posterioridad a junio de 1707. Basta aportar las sentencias de vista y revista de 1726 que consiguió la marquesa de la Casta contra la condesa de Priego, sucesora en el mayorazgo de Bolbaite y Alaquàs, reconociéndole el derecho de tenuta foral sobre estos mayorazgos y los frutos que se hubieran producidos desde la muerte de su marido en 1713, hasta que le hubiera sido enteramente restituida su dote⁴²⁴.

Por otro lado, la costumbre nobiliaria de entregar algunos bienes del patrimonio del marido para la viuda, como parece ser fue antigua costumbre de la nobleza castellana, integrada por las llamadas *pensiones de viudedad*⁴²⁵, tampoco podía efectuarse sin la preceptiva licencia judicial, por recaer igualmente sobre bienes de mayorazgo. Estas pensiones se constituían por el marido sobre las rentas de sus mayorazgos mediante facultad real, y estaban formadas casi siempre por una cantidad anual que el esposo se comprometía a entregar a su cónyuge cuando él falleciese y, por lo general, en tanto no volviera a casarse:

*Con fecha 22 de agosto de 1724 se expidió facultad al Conde de Sallent para consignar a doña Rosa de Silva y Pimentel, su muger, la cantidad de viudedad de dos mil ducados de vellón en cada un año en las rentas de sus estados y maiorazgos, y la villa o lugar que eligiere para su residencia como no sea caveza de estado*⁴²⁶.

Todas las causas alegadas hasta aquí para desvincular bienes de mayorazgo coincidían con las que habitualmente se interponían ante los tribunales forales; sin embargo, apareció otra desconocida en la práctica judicial anterior. Se trata de

424. Alegación jurídica o *Manifiesto legal de la justicia que assiste a doña Francisca de Paula Bolinches Gener, y exclusión de don Francisco Ortín Martínez, en el pleyto suscitado por este en la Real Audiencia de esta ciudad, pretendiendo la successión en propiedad del mayorazgo fundado en la villa de Ayora por don Juan Bolinches Gener, cavallero y familiar del Santo Oficio de la Inquisición, vezino que fue de la misma*, Valencia 1772, f. 24, BUV Varios, 54, núm. 5.

425. I. BECEIRO PITA y R. CÓRDOBA DE LA LLAVE, *Parentesco, poder y mentalidad. La nobleza castellana siglos XII-XV*, Madrid 1990, pp. 246-247.

426. AHN *Consejos. Gracia y Justicia*, lib. 2496, f. 220. También la constituye con fecha de 26 de octubre de 1717 el marqués de Albayda, conde de Buñol en favor de doña Magdalena Belvís, su mujer, en cantidad de mil libras; f. 41 v.º; el conde de Parcent con fecha 23 de septiembre de 1721 en favor de doña Anna María de Guzmán; f. 81 v.º; el conde de Puñonrostro con fecha de 15 de abril de 1731 a su mujer doña Isabel Ramírez de Avellano; f. 355 v.º; o el marqués de la Romana con licencia de 23 de octubre de 1747 a favor de doña Patricia Fontes de Carrillo, su mujer, y en cantidad de 1500 libras anuales, lib. 2499, f. 320.

las licencias concedidas para el pago de medias annatas y derechos de lanzas que debían satisfacer los títulos nobiliarios valencianos.

Hasta la implantación del derecho castellano, los nobles de la Corona de Aragón parece ser que no pagaron estos impuestos. Veamos pues, cuál era la realidad legal, y las razones que hasta los decretos de Nueva Planta alegaron las casas tituladas valencianas para no pagarlos.

Por lo que respecta a la media annata, desde una resolución de 15 de octubre de 1631, la creación de títulos de duque, conde y marqués de la Corona de Aragón igualmente que lo hacían los castellanos, debían tributar por este impuesto respectivamente por el título de vizconde 750 ducados, por el de marqués o conde 1500 ducados, y por la grandeza de España 80 ducados —este último regulado por resolución de 29 de enero de 1633—⁴²⁷. Cuando fallecía el poseedor del título, la sucesión en ellos de los siguientes poseedores se regulaba en función del grado de parentesco entre el poseedor y su heredero. Así de padre a hijo la cuantía se reducía a la mitad, mientras que si la sucesión radicaba en un transversal la grandeza tributaba 6000 ducados, 1500 el marqués o conde y 750 el de vizconde⁴²⁸. Esta situación legal parece que se matizó a la hora de ser aplicada en la Corona de Aragón. Según se contiene en la *Representación* que los títulos y grandezas de la Corona de Aragón interpusieron ante el Consejo de Hacienda, ya en la Nueva Planta, para exonerarse de estos impuestos: «el derecho de la media anata sólo se exigió desde que tuvo principio el año de 1631 a los primeros que titulaban, pero no a sus sucesores;...no habiéndose practicado nunca lo dispuesto en este decreto»⁴²⁹. Las razones que dieron pueden reducirse a dos: en primer lugar, los despachos que se emitían en la concesión de estos títulos nobiliarios, eran diferentes para la Corona de Aragón, respecto de los castellanos, y así, mientras que en los primeros se anotaba por la secretaría del Consejo que el primer poseedor había cumplido con el pago del impuesto; a los castellanos se añadía que la media annata habían de satisfacerla todos sus sucesores; en segundo lugar, tomaban como base dos decretos aprobados en 1663 y 1692, en donde se reiteraba la obligación de pagar por este derecho a los nobles de la Corona de Aragón, reiteración, según decían, ociosa si realmente hubieran contribuido por este impuesto desde un primer

427. AHN *Consejos. Pragmáticas, reales órdenes...*, lib. 1474, núm. 46. *Real Cédula donde se recogen las reglas y órdenes con las que se debe administrar el derecho de la media-anata de mercedes*, de 16 de febrero de 1696, reglas núm. 47, 48 y 53. Crespí de Valldaura también las recoge en su observación 117, núm. 161 y 162, f. 312.

428. AHN *Real Cédula donde se recogen las reglas y órdenes con las que se debe administrar el derecho de la media-anata de mercedes*, regla núm. 46.

429. *Representación en que de orden del rey N.S. (que Dios guarde), exponen al Real Consejo de Hazienda los fundamentos que los asisten para no pagar el derecho de lanças, los títulos en el Reyno de Aragón, que han heredado desde el día dos de abril de el año de 1708*, sin fecha ni autor; BUV *Varios* 236, núm. 4, f. 21.

momento ⁴³⁰. Ambas razones son deudoras de lo argumentado por Crespí en su observación 117. Este autor matizaba que el monarca hubiera podido exigir en el momento de conceder los títulos cualquier derecho, incluso el de lanzas, pero al no hacerlo, no podía introducir este gravamen posteriormente, pues alteraba la gracia y privilegio que se hacía al demandante, e iba en contra del ordenamiento foral que requería la aprobación en Cortes de cualquier tributo ⁴³¹.

Por su parte, el derecho de lanzas tuvo su origen en la obligación que tenían los prelados y ricos-hombres de servir a los reyes en la guerra, que luego continuaron los duques, marqueses y condes, y que posteriormente se redujo a contribuir con cierto número de soldados o lanzas, y más tarde a una cantidad determinada de dinero, que en el siglo XVII se materializó en cuotas de 7000 reales anuales para los duques y 3600 para condes y marqueses ⁴³². La exoneración de este impuesto alegada por los títulos de la Corona de Aragón era más clara que la producida con la media annata. Prueba de ello será el decreto aprobado el 2 de abril de 1708 que obligaba a los títulos valencianos y aragoneses a pagar el derecho de lanzas, en estos términos:

Aviéndose establecido que los Reynos de Valencia y Aragón se gobiernen en todo y por todo como los de Castilla, donde sirven los Grandes y títulos con el servicio de lanças, he resuelto que con los que ay actualmente en los dos reynos referidos, no se haga novedad sobre que las paguen, pero con sus sucessores y con los grandes y títulos a quien hiziera merced nuevamente, se practicará lo mismo que en Castilla, pagando las lanças y media annata que debieren por esta razón. Tendrase entendido en la Cámara para su cumplimiento ⁴³³.

Con este decreto se introducía la obligación no para los poseedores en este momento de los títulos, a los cuales «no se haga novedad», sino sólo a «sus sucesores» y «a quien se hiziera merced nuevamente». La norma parece que no se aplicó en 1708, ni tampoco en un segundo intento hacia 1714, según se contiene en la propia Representación: «Esta real orden ha estado sin llevarse a debida ejecución (aunque se trató de dársela el año de mil setecientos y catorce) hasta aora,

430. *Representación...*, f. 21.

431. C. CRESPI, *Observationes...*, 117. 164, f. 312: «Post perfectam vero donationem et gratiam expeditam, numquam rex noster modum adiicit...Et in nostra Corona, perfecte gratia, immune et exemptum ab omni tributo dominium translatum est, et non magis exempti sunt antiquiores titulares, quam qui post introductionem iuris mediae annatae gratias obtinuerunt, atque ita dignitates regales aequaliter immunes conservandae sunt, cum aequaliter immunes conservandae sunt, cum aequaliter omnibus obstat impositio tributi»; también los números 159 y 163.

432. *Representación...*, f. 11; M. PESET, *Dos ensayos...*, p. 59.

433. *Representación...*, f. 3. En los libros del Real Acuerdo de la Chancillería no he encontrado constancia de la misma.

que en fuerza de él, ha pasado el Consejo de Hacienda a mandar hazer la exacción, y a las executorias y embargos». Aunque exonerados de su pago los actuales poseedores de títulos, la nobleza valenciana intentó igualmente evitar cualquier nuevo gravamen para los títulos creados en época foral, pues igual que se argumentaba con el derecho de media anata, la imposición del gravamen por el derecho de lanzas modificaba la naturaleza de la gracia. Y para ello, los argumentos de su alegato iban dirigidos a demostrar que en los reinos de la Corona de Aragón nunca había existido aquella obligación que dio origen al derecho de lanzas. Así lo dijeron: «en los ricos-hombres de Aragón antiguamente no se halla otro servicio que el que llamaron hazer la mesada, porque se reducía a aver de servir al rey por un mes cada año en sus jornadas, contándose desde el día que empezaba el viage, y salían de sus casas, hasta la buelta; pero este servicio no era, ni por las tierras y honores que gozaban de los señores reyes, ni por el debido reconocimiento de su vasallage, sino por especial contrato, en que obligándose los ricos-hombres a hazer la mesada, les cedía su magestad aquellas penas pecuniarias que los antiguos fueros llamaron colonias, las quales en pasando de 60 sueldos pertenecían al rey»⁴³⁴. La segunda prestación de los ricos-hombres y eclesiásticos se centraba en las llamadas *cavallerías de honor*, las cuales, al desaparecer, extinguieron dicha obligación⁴³⁵. A pesar de las protestas contenidas en esta *Representación* la nobleza valenciana tuvo que sufrir las consecuencias de su equiparación en materia fiscal con su homóloga de origen castellano. Así nos lo dirá años más tarde el conde de Casal, quien había sido amenazado de apremio por el intendente de la ciudad de Valencia debido a sus deudas por los derechos de lanzas y medias annatas desde 8 de enero de 1709 a 30 de diciembre de 1742: «que por haverse causado este dévito en virtud de persuadirse que como los demás títulos de la Corona de Aragón no pagaría por él dichos derechos de lanzas y medianata, y declarándose después en justicia que estaban obligados a su paga, se halla con el atraso referido»⁴³⁶. En este sentido, la licencia más significativa se concedió al duque de Medinaceli, y gracias a la misma se le autorizaba a enajenar la villa de Paterna con el objeto de redimir perpetuamente las lanzas de los títulos de duque de Cardona, marqués de Aytona, con sus grandezas, y los de conde de Ampurias, conde de Prades, vizconde de Villamur, marqués de Pallás y conde de Osuna que ascendían a 1.460.000 reales de vellón⁴³⁷.

434. *Representación...*, f. 12.

435. *Representación...*, f. 17.

436. AHN *Consejos. Gracia y Justicia*, lib. 2498, f. 110 v. Para satisfacer su pago el conde de Casal vendería algunas tierras que poseía en Ruzafa propias del vínculo de los Bayarri, del cual era también poseedor; J. A. CATALÁ, *Rentas...*, p. 161. Véase de este mismo autor, «Repercusiones fiscales de los decretos de Nueva Planta en la nobleza valenciana», *Saitabi*, 43 (1993), pp. 243-253.

437. AHN *Consejos. Gracia y Justicia*, lib. 2499, en el f. 87 v.º se encuentra la demanda, mientras que en el f. 205 v.º, la licencia. También la solicitan el conde de Faura para redimir

En los medios jurídicos concedidos a los poseedores de mayorazgo para desvincular

Donde en mayor medida se rompió la elasticidad foral en el régimen de propiedad vinculada fue en los medios que se ponían en manos de los poseedores de mayorazgo para cumplir la obligación o causa que habían manifestado al solicitar la licencia. En efecto, aunque a veces se encuentre alguna enajenación sin contraprestación a favor del mayorazgo, lo cierto es que del conjunto de licencias se observa una preocupación constante por mantener la integridad del patrimonio vinculado frente a las necesidades de sus poseedores y, por ello, lo usual es que los medios otorgados a éstos sean la concesión de la licencia a cambio de: 1. La subrogación de otro bien libre. 2. El gravamen de las rentas y sus frutos, pero no de la propiedad. 3. La constitución de censos al quitar.

1. Es el mismo método que en época foral, sin que revista especialidad alguna. Se busca que el bien que se incorpora sea de igual o mayor valor que el que se enajena, y normalmente la causa que se alega es la utilidad del mayorazgo.

2. A diferencia de época foral, lo que se grava no es la propiedad, sino los frutos y rentas del mayorazgo. Estas constituyen la garantía de la obligación que se genere con la licencia, y usualmente se dan en las causas de restitución de dotes y pensiones de viudedad. La licencia concedida al duque de Gandía así lo dice: «y respecto de que asta agora no me havéis pedido la referida facultad para la seguridad de las mencionadas arras y gastos de cámara...suplicándome...sea servido de concederos facultad para poder cargar y asegurar sobre los bienes y rentas de los estados y maiorazgo de Gandía...Y habiéndose visto en el mi Consejo de Cámara, por decreto de veinte de abril se os ha concedido facultad para que en defecto de bienes libres podáis gravar vuestros estados y maiorazgos...los frutos y rentas de vuestros estados que posehéis y no la propiedad de ellos»⁴³⁸.

3. La constitución de censos al quitar es el mecanismo más extendido y el que parece tuvo mayor trascendencia⁴³⁹. En época foral la imposición de censos consignativos sobre el mayorazgo con base en una justa causa y obteniendo licencia judicial, fue una práctica corriente. Se realizaba sobre la propiedad de los bienes del mayorazgo y no se preveía ninguna medida para su quitamiento. Ahora, tras la abolición de los *Furs*, se plantearon dos cuestiones diferentes. La primera y más conflictiva será el gran número de censales cargados sobre mayorazgos que

sus deudas con el fisco por lanzas y medias annatas gravando sus estados con censales al quitar por valor de 38.852 reales y 2.000 reales de vellón; lib. 2498, f. 104.

438. AHN *Consejos. Gracia y Justicia*, lib. 2496, f. 4 v.º, de 29 de abril de 1717.

439. La nobleza castellana de la Edad Moderna había recurrido habitualmente a este instrumento jurídico para hacer frente a sus necesidades económicas, según ha constatado J. BRAGADO MATEOS, «El censo como instrumento de crédito para la nobleza castellana en la Edad Moderna», en *Hispania*, 181, (1992), pp. 449-491.

todavía se arrastran de años anteriores. La segunda se refiere a los censales constituidos después de la abolición. Sobre la primera cuestión, las leyes castellanas fueron utilizadas por los poseedores de mayorazgos para intentar exonerarse de la enorme carga censalista que pesaba sobre sus patrimonios y que se arrastraba de anteriores sucesores en el mayorazgo. Serán estos poseedores los que alegarán que sus antecesores no pudieron gravar los bienes de mayorazgo, para lo cual argumentarán la rigidez y dificultad que se observaba en las concesiones castellanas en esta materia, o bien, que no hubo justa causa, que no se concedió licencia o que incumplieron cualquier formalidad, pues como dijimos, en época foral era grande la facilidad con que estos se cargaban. Un largo pleito se siguió entre el Almirante de Aragón, marqués de Guadalest y el duque de Lezera por el censo cargado en el año de 1692 por el primero y cuyo montante ascendía a 17200 libras, que fueron tomadas de los bienes que doña Elvira de Navarra, hija del duque de la Palata, aportó en dote al matrimonio con el Almirante, y que fueron gastadas en los preparativos y boda de ambos. Para asegurar la devolución de esta cantidad el Almirante cargó un censo por dicho valor sobre sus mayorazgos y obligó a su pago a todos los sucesores en él, mediante decreto del justicia civil de Valencia del mismo año ⁴⁴⁰. En otro supuesto, por sentencias de vista y revista de 12 de julio de 1740 y 7 de julio de 1741, la Real Audiencia declaraba nulo el censo de 1500 libras cargado sobre el mayorazgo de la villa de Almedíjar por don Gilaberto Carroz de Centelles, conde de Quirra, porque, según parece, no solicitó licencia del justicia civil e iba en contra de la expresa disposición del vinculador ⁴⁴¹.

Sin embargo, al igual que ocurrió con la materia dotal, se aceptará la validez de los contratos celebrados en época foral y la responsabilidad del mayorazgo. Así se observa en los autos ejecutivos instados contra la marquesa de Llanera y marqués de Valmediano por los capitales de tres censos y según allí se decía: «porque en las dichas tres escrituras de censos, se hallan hipotecados expresamente los estados de dicho marquesado de Llanera... Y porque dichos contratos de censos se hallan otorgados sujetándose los otorgantes a las leyes, estilos y costumbres con que antes se gobernava este Reyno de Valencia, y las nuevas leyes no pueden influir en los contratos pretéritos en perjuicio de los contrayentes que con aquella buena fe celebraron el contrato»; y así, para el pago de los censos, se permite a la demandante el 22 noviembre de 1709 que: «por ante escrivano que de fe, haga execución conforme a derecho en todos y qualesquiera bienes, dere-

440. *Breve legal insinuación de las razones jurídicas que asisten al excelentísimo señor don Joaquín Antonio de Palafox, Folch de Cardona, Centurión, y Zúñiga, Almirante de Aragón, marqués de Ariza etc. en exclusión del instado mandamiento de execución por el excelentísimo señor duque de Lezera, conde de Belchite...; BUV Varios 309, núm. 18.*

441. *ARV Escribanías de Cámara, año 1738, núm. 81.*

chos y acciones, assí muebles, como rayzes, que en qualquiera manera toquen y pertenezcan a doña Ynés de Lima y Abreu, marquesa de Llanera...». A pesar de este mandato, lo cierto es que la deuda se haría efectiva embargando los bienes muebles e inmuebles del arrendador de dicho marquesado y dejando a salvo la propiedad vinculada ⁴⁴².

Por lo que respecta a la segunda cuestión, con la Nueva Planta se autorizará a cargar censales sobre el mayorazgo ⁴⁴³, o sólo sobre sus rentas pero, eso sí, previendo su quitamiento, e incluso la cuota que debe pagarse por los aplazamientos. Ya en los *Capítulos de reformatión* de 1623 dictados «para el buen gobierno del reyno» se hace referencia a este medio como una práctica habitual de la nobleza castellana. En estos capítulos se pretendía acabar con el absentismo señorial que estaba empobreciendo sus estados y señoríos, concediendo aplazamientos a todos aquellos señores que demostraran residir en sus tierras, pues:

de no asistir los señores en sus lugares se han experimentado gravísimos inconvenientes, assí en la población de este Reyno, pues las vezindades se disminúan, porque todos los vasallos que se sustentavan y ganavan de comer a su sombra es preciso que los sigan, y que en la parte donde fueran, vivan ociosamente y desacomodados, como porque los que quedan no están bien gobernados, ni mantenidos en paz y justicia, como devieran; ni los alcaldes mayores cuydan desso, antes en muchos casos y ocasiones proceden absolutamente, viéndose tan superiores, de que resulta el empeño y menoscabo de las mismas casas y Estados, pues demás de perder la comodidad y poca costa con que cada uno vive en el suyo, al passo que son mayores las obligaciones en la Corte, y otros lugares grandes, lo son los gastos, y por esto creciendo ellos, y disminuyéndose los vasallos y las rentas (pórque todo padece con su ausencia, declinación y menoscabo) es preciso que se ayan de acabar y consumir; y aunque su misma conveniencia, por ser tan conocida, les avía de obligar a procurar el remedio, por ayudar de nuestra parte a que se consiga: Ordenamos y mandamos que a todos los Grandes, títulos y cavalleros y demás personas que tuvieren tomados censos con facultad nuestra sobre sus estados, renta y haciendas, con calidad de averlos de redimir dentro de cierto tiempo, gozen el dicho tiempo, dentro del qual avían de hazer la dicha redempción, doblado; con

442. ARV *Escribanías de Cámara*, año 1707 núm. 87. La demandante es doña Vicenta Torres de Rovira.

443. AHN *Consejos. Gracia y Justicia*, lib. 2495, f. 330 v.º. Como se dice en esta licencia concedida al conde de Parcent: «Por decreto de trece de diciembre del año próximo pasado — 1717— se ha conzedido la dicha facultad... con tal que fabrique cuartos para la habitación de los criados mayores y de librea... así como gravar al mayorazgo con las 1175 libras, y otorgue sobre ello, la escritura o escrituras de zenso que para firmeza y validación de esto fuesen necesarias». lib. 2498, f. 27. «Con fecha en San Ildefonso 23 de agosto de 1742, se expidió despacho concediendo a este sugeto lizenca y facultad para imponer a censo sobre los vienes de un mayorazgo, doze mil libras en la conformidad y para los fines que en él se expresan».

*que esto sea, y se entienda, asistiendo en algún lugar de su Estado, o donde fueran vezinos*⁴⁴⁴.

La práctica fue tan habitual, y la imposibilidad de los poseedores para pagarlos dentro de los plazos concedidos por la Corona, tan corriente, que incluso se arbitró el pago de la media-anata en todas aquellas demandas que solicitaban prórrogas para el pago de estas obligaciones, según una resolución de 24 de enero de 1637. En ella se establecía: «De las prorrogaciones para redimir censos y impuestos sobre mayorazgos, se deven 2 ducados de cada año de los por qué se dieren»⁴⁴⁵. Y esta incapacidad de satisfacer los censales por la nobleza castellana, también será patente en la valenciana. Así, en una Real cédula dirigida al corregidor de la ciudad de Valencia se diría: «Mi corregidor de la ciudad de Valencia sabe que el licenciado don Gil de Casterón...en virtud de concesión mía, estuvo entendiendo en la redención de zensos que con facultades reales están impuestos sobre casas, estados y maiorazgos, y la imposibilidad que en lo general tienen para ello sus poseedores para redimir en este tiempo las vexaciones que se les causava por el juzgado del desempeño, conforme a la obligación de su instituto...»⁴⁴⁶.

El plazo concedido para redimir no es el mismo en todas las licencias, aunque predominan los diez años. A su vez, este plazo puede empezar a contar desde el día de la concesión de la licencia o con un período de *hueco*: «con obligación de que el censo se redima dentro del término de diez años con dos de hueco», dice una de estas autorizaciones⁴⁴⁷.

En estas licencias se establecen las obligaciones y derechos de las partes que contraten con base a la facultad real. Por un lado se arbitran los medios para asegurar a la persona que cargue el censo sobre el mayorazgo la seguridad de su crédito:

— Se les exime de probar el destino del dinero que entreguen al poseedor del mayorazgo.

444. AHN *Consejos. Pragmáticas, reales cédulas...*, lib. 1351, núm 29. Capítulos de re-formación que su magestad se sirve de mandar guardar por esta ley, para el gobierno del Reyno, Madrid, a 10 de febrero de 1623. El tema del absentismo y su relación con los censales y el mayorazgo ha sido tratado recientemente por J. BRAGADO en «El censo...», pp. 453 y ss. Una visión más amplia del fenómeno absentista en Castilla puede verse, entre otros, en A. DOMÍNGUEZ ORTIZ, *Instituciones y sociedad en la España de los Austrias*, Barcelona, 1985, pp. 41 y ss., quien sigue un planteamiento anterior de C. VIÑAS Y MEY, *El problema de la tierra en la España de los siglos XVI-XVII*, Madrid, 1941, pp. 28-31.

445. AHN *Consejos. Pragmáticas y reales cédulas*, lib. 1474, núm 46. Real cédula donde se recogen las reglas y órdenes con las que se debe administrar el derecho de la media-anata de mercedes, de 16 de febrero 1696, regla núm. 72.

446. AHN *Consejos. Gracia y justicia*, lib. 2495, f. 294 v.º.

447. AHN *Consejos. Gracia y justicia*, lib. 2498, f. 38. Licencia concedida a Don Manuel Matheu y Daza.

Y declaro que la persona o personas que compraren el dicho censo..., cumplan con entregar a vos...la cantidad que cada uno de dichos comprare sin que las tales personas ni sus herederos, ni subzeso- res sean obligados a probar, ni averiguar en qué se convirtieron y gastaron, ni hazer sobre ello otra diligencia, ni averiguación alguna. Y mando al escrivano o escrivanos ante quien se hicieran y otorgaren las escripturas de dicho censo, que incorporen en ellas el traslado de esta mi facultad...⁴⁴⁸.

— Se obliga al demandante a que presente fiadores y rentas ciertas que consignar al pago del censo.

os mando proveáis y deis orden que el dicho...-demandante- por sí y los sucesores en dicho estado, señalen, sitúen y consignent, rentas ciertas y seguras de él...⁴⁴⁹.

— Se hace responsable tanto al poseedor del mayorazgo como a sus sucesores del pago de dicha cantidad:

quiero y mando que en caso que falesca —el poseedor— antes que se haga la dicha redención, valga y haga el mismo efecto con los sucesores⁴⁵⁰.

— Se encarga al corregidor u oidores de la Audiencia el cumplimiento y control de esta obligación, y al depositario general como único órgano que debe aglutinar los ingresos de las rentas del mayorazgo, y a su vez los pagos por estas deudas:

den poder en causa propia irrevocable al depositario general...de essa dicha ciudad que pasados los 4 años primeros de hueco, pueda cobrar en los 8 siguientes las dichas 4000 libras a razón de 500 cada uno. Y assí como se fueren cobrando, vaya con ellas el dicho depositario, quitando y redimiendo dicho censo...y haréis —el corregidor— que se notifique a las personas que huvieren de pagar las rentas de dicho estado que acudan...al referido depositario y no a otra persona alguna, pena de pagarlo otra vez...⁴⁵¹.

Y, por otro lado, se define la situación del poseedor a quien se le reconoce que no podrá ser ejecutado por el «juzgado de desempeño», sino a través de la justicia ordinaria:

448. AHN *Consejos. Gracia y justicia*, lib. 2495, f. 66. De la licencia concedida al conde de Parcent el 11 de septiembre de 1709.

449. AHN *Consejos. Gracia y Justicia*, lib. 2498, f. 38. De la licencia concedida a don Manuel Matheu y Daza el 29 de enero de 1743.

450. AHN *Consejos. Gracia y justicia*, lib. 2495, f. 294 v.º. De la Real Cédula dirigida al corregidor de Valencia de fecha 28 de noviembre de 1715.

451. AHN *Consejos. Gracia y justicia*, lib. 2495, f. 294 v.º.

*por la pragmática de 10 de febrero de 1623 para el cumplimiento y paga del dicho zenso y lo demás a que os obligaréis en virtud de esta mi facultad y los subcesores en los dichos vuestros mayorazgos, os podáis someter y sometáis a la jurisdicción de los alcaldes de mi casa y corte, y a la de los presidentes y oidores de las mis Audiencias y Chanzillerías y con especialidad a la que reside en el dicho mi Reyno de Valencia*⁴⁵².

También se le advierte que si no cumplieren con sus obligaciones «sin embargo de lo dispuesto por la pragmática que se mandó promulgar en 10 de febrero de 1623 se embiará executor o executores a su costa para que cobren del dicho depositario y sus fiadores y con ello redimir el zenso»⁴⁵³.

EN LA POSESIÓN DEL MAYORAZGO: PRESCRIPCIÓN Y ADQUISICIÓN

Como vimos en el apartado sobre la prescripción, sólo en el supuesto de la prescripción *longissimi temporis* de 30 ó 40 los autores castellanos y los valencianos mantenían posturas distintas. La doctrina castellana consideraba que los bienes de mayorazgo no podían prescribir por el paso de 30 o 40 años porque el vacío posesorio o la situación yacente de los bienes de mayorazgo, presupuesto necesario para que se produjera aquélla, no se daba nunca, al arbitrar las Leyes de Toro en su ley 45, una ficción jurídica que atribuía la posesión civil y natural o posesión *civilísima* al siguiente llamado en la sucesión sin ningún acto de aprehensión, e incluso, aunque otro la estuviera poseyendo⁴⁵⁴. Esta misma regla se aplicaba a los mayorazgos valencianos constituidos en capitulaciones matrimoniales pero no en testamentos u otras disposiciones *mortis causa*. Y así, será esta diferencia la que se ponga de manifiesto en algunos pleitos posteriores a la abolición de *Furs*. A título de ejemplo, se dirá en uno de ellos: «según lo dispuesto en la ley 45 de Toro, passaría en el immediato successor la possessión civil y natural de los bienes de mayorazgo y por consiguiente que queda interrumpida la prescripción...por cuya causa jamás puede perjudicar a los sucessores. Pero esta ra-

452. AHN *Consejos. Gracia y justicia*, lib. 2495, f. 66. De la licencia concedida al conde de Parcent el 11 de septiembre de 1709.

453. AHN *Consejos. Gracia y justicia*, lib. 2495, f. 294 v.º. De la Real Cédula dirigida al corregidor de Valencia de fecha 28 de noviembre de 1715.

454. B. CLAVERO, *Mayorazgo...*, pp. 252 y 267; L. DE MOLINA, *De primogeniorum...*, 4. 10. 2 a 6, ff. 660-661: «Secunda limitatio, quod adveniente die fideicommissi, vel successionis maioratus praescribi possit adversus sequentem successorem, dummodo ab illo denuo praescriptio incipiat...Caeterum, quamvis haec limitatio iure communi considerato vera sit, non tamen potest ad Hispanorum maioratus adaptari. Cum enim in illis adveniente die successionis dominium, ac possessio civilis et naturalis bonorum maioratus in successorem pertranseant, etsi in vita praedecessoris ea bona alienata fuerint, non poterit adversus maioratus successorem praescribi»; A. GÓMEZ, *Ad leges...*, 40. 90, f. 334.

zón...no es adaptable a los fideicomissos ordenados en última voluntad en tiempo que en este Reyno, no estaban abolidos sus fueros y municipales leyes...; pero no avía fuero, ni ley que dispussiese pasara la possessión en el inmediato sucesor del vínculo o fideicomisso ordenado en última voluntad, sin corporal aprehensión; de forma que en este particular se observa lo dispuesto por derecho común...Y sólo procedía lo contrario, y lo mismo que previene la dicha ley 45 de Toro, en los difeicomissos ordenados entre vivos, foro 6 rúbrica de *donationibus*»⁴⁵⁵.

La ficción legal de la *posesión civilísima* no sólo evitaba la prescripción, sino también facilitaba que el siguiente sucesor adquiriera los bienes de mayorazgo sin ningún acto de aprehensión. Así lo disponía la ley 45 de Toro:

Mandamos que las cosas que son de mayorazgo, agora sean villas, o fortalezas, o de otra qualquier calidad que sean, muerto el tenedor del mayorazgo, luego sin otro acto de reprehensión de posesión se traspase la posesión civil, y natural en el siguiente en grado que según la disposición del mayorazgo debiere succeder en él, aunque haya otro tomado la posesión de ellas en vida del tenedor del mayorazgo o el muerto, o el dicho tenedor le haya dado posesión dellas.

Por ello, tras la abolición, hubieran sido innecesarias aquellas declaraciones *iure vinculi* que decretaban las justicias ordinarias de época foral, con las cuales se reconocía, por una parte, la condición de sucesor en el vínculo a aquel que la solicitaba y, por otra, se ordenaba entregarle la posesión real de los bienes que lo integraban a cualquier persona que los detentara. Serían innecesarias porque como reflexiona Antonio Gómez, la ley 45 de Toro permitía al sucesor en el mayorazgo aprehender autoritariamente los bienes que lo formaban, incluso aunque otro los estuviera detentando. Pero también reconocía este autor que para evitar conflictos y problemas era conveniente acudir al juez para solicitar la corporal posesión⁴⁵⁶. Entre los remedios posesorios que Gómez recomienda utilizar al sucesor del ma-

455. Alegación jurídica *Por don Gaspar de Castellví... contra el canónigo don Gaspar Guerau de Arellano...*; *BUV Varios* 47, núm. 10, p. 62. Otros informes jurídicos que plantean este problema *Por Frey don Benito Castellá... con don Nicolás Felipe de Castellví, barón de Bicorp y conde de Castellar...sobre pretender éste se le de la possessión de un molino harinero...*, Valencia 1729, por el doctor Jacinto Gerardo Pavía; *BUV Varios* 98, núm. 5. También *Breve informe jurídico en defensa de don Gerónimo Frigola... en el pleito que se sigue con doña Blanca Peñarroja... sobre el dominio y pertenencia de cierto censo*, Valencia por don Francisco Locella, f. 4, núm. 7.; *BUV Varios* 67, núm. 15.

456. A. GÓMEZ, *Ad leges...*, 45. 124, f. 461. «Quia licet possessor possit iudicem adire pro rebus ab alio occupatis consequendis, et eo casu nullam amitteret possessionem, tamen poterit ab eo propria autoritate auferre.»

yorazgo, destaca el edicto *divi Adriani*, el cual, según nos dice, estaba expresamente recogido en *Partidas*⁴⁵⁷.

Y así, efectivamente, la justicia ordinaria continuó concediendo las declaraciones *iure vinculi* con un procedimiento similar al de época foral: demanda, prueba documental, información de testigos, y sentencia. Tan sólo variaba el texto del decreto o declaración judicial que se otorgaba al sucesor, pues ahora introducía la referencia a la ley 45 de Toro y la separación que en su virtud se producía entre la posesión civil y natural, y la real y actual. Dice una de estas declaraciones:

*En la ciudad de Valencia a 28 de marzo de 1716; el Señor licenciado don Balthasar Antonio Reteta abogado de los reales consejos y alcalde mayor de Valencia...; habiendo vacado el mayorazgo por muerte en Barcelona de don Tomás Anglesola que posehía y fundó don Guillén Ramón Anglesola, y no dexó hijos legítimos y sólo naturales y entre ellos el mayor don Tomás Anglesola, el qual debe suceder en dicho mayorazgo, según los llamamientos prevenidos en la escritura de su fundación a falta de los legítimos. Dixo que declarava y declaro por sucesor en dicho mayorazgo a dicho don Tomás Anglesola, por el ministerio de la ley de Toro, en virtud de la qual don Tomás ha transferido la posesión civil y natural de todos sus bienes y que sólo le falta la real y actual, la qual se le dé de ellos sin perjuicio de tercero que mejor derecho tenga*⁴⁵⁹.

EN LAS MEJORAS Y OTRAS DEUDAS SOBRE BIENES DE MAYORAZGO

La ley 46 de Toro estableció que las mejoras realizadas en el mayorazgo quedaran incorporadas al mismo, derogando cualquier derecho que en su valor pudiera tener el poseedor que las hubiera realizado⁴⁵⁸. La diferente regulación que introducía el derecho castellano, respecto del foral, no planteó excesivos problemas en el proce-

457. *Partidas* 6. 14. 2; A. GÓMEZ, *Ad leges...*, 45. 134, f. 473.

458. *ARV Real Justicia*, v. 796, f. 118, año 1743.

459. Ley 46 de Toro: «Todas las fortalezas que de aquí adelante se hicieren en las ciudades, villas y lugares, y heredamientos de mayorazgo, y todas las cercas de las dichas ciudades, villas y lugares de mayorazgo así las que de allí adelante se hicieren de nuevo, como lo que se reparare, o mejorare en ellas, y asimismo los edificios que de aquí adelante se hicieren en las casas de mayorazgo labrando, o reparando o reedificando en ellas, sean así de mayorazgo como lo son o fueren las ciudades, villas o lugares y heredamientos, y casas donde se labraren. Y mandamos que en todo ello suceda el que fuere llamado al mayorazgo con los vínculos y condiciones en el mayorazgo contenidas, sin que sea obligado a dar parte alguna de la estimación, o valor de los dichos edificios a las mugeres del que los hizo, ni a sus hijos, ni a sus herederos ni successors. Pero por esto no es nuestra intención de dar licencia ni facultad para que sin nuestra licencia o de los reyes que de nos vinieren se puedan hacer, o reparar las dichas cercas, o fortalezas, mas que sobre esto se guarden las leyes de nuestros reynos como en ellas se contiene».

so de Nueva Planta, curiosamente, pues afectaba de forma seria a los intereses económicos de los poseedores de mayorazgos, al privarles del incentivo que les ofrecía su posible recuperación. En los mayorazgos valencianos de época foral, el sucesor poseía recursos para aligerar el mayorazgo de este tipo de gastos. Por una parte, le era fácil conseguir los decretos judiciales alegando el mal estado en que se encontraba una casa y las mejoras que necesitaba para su reparación. Acto seguido argumentaba que era más útil al mayorazgo enajenarla y el precio y reinvertir el precio en censales o permutarlo por otra casa. Sin más problemas le era concedida la autorización judicial y, de este modo, aquéllas mejoras nunca llegaban a efectuarse. Por otra parte, si realizaba las mejoras o reformaba las casas, previamente o con posterioridad a ellas, solicitaba una declaración judicial justificativa de las cantidades desembolsadas. Declaración que le permitía, llegado el momento, cobrarlas de los bienes del mayorazgo del que era poseedor.

Quizá esta nueva limitación, agudizó el envejecimiento prematuro que padecían muchas de las casas urbanas de la Valencia del setecientos. Hecho que quedaba patente para toda España con las *Ordenanzas de intendentes de 1718*, en donde se relacionaba directamente el problema de las «casas maltratadas, baxas o que amenacen ruina», con la figura del mayorazgo, y así, al «no hallarse los dueños con medios para reedificarlo, ni con facultad para venderlo y, a veces, porque no se inclinan a deshazerse de sus bienes, aunque sea para comprar y vincular otras equivalentes», se obligaba a sus dueños a que las reedificaran o, en caso contrario, si no tuvieran caudal para el gasto o no quisieran desprenderse de las casas, las vendieran a la tasa y su valor lo subrogaran en el mayorazgo⁴⁶⁰.

Pasando a otra cuestión, los acreedores del mayorazgo sólo podían reclamar sus derechos cuando las deudas hubieran sido contraídas por el poseedor del mayorazgo con licencia real⁴⁶¹. Y era en estas licencias donde se regulaba, como vimos al hablar de los medios concedidos a los poseedores de mayorazgo para gravar o desvincular bienes, las que preveían la forma en que deberían cobrar y satisfacerse los créditos que recaían sobre el mayorazgo.

EN EL ORDEN DE SUCEDER

En algunos pleitos posteriores a la abolición de *Furs*, y a la hora de interpretar los llamamientos dudosos de las fundaciones de mayorazgos, se aportó como argumento diferenciador entre los vínculos castellanos y valencianos, el distinto orden de suceder que, según ellos, regía en uno y otro reino. Mientras que en Castilla, advertían, la ley de Partidas había establecido el orden de suceder en la corona, que luego

460. ARV, *Real Acuerdo*, 1718, ff. 132 y ss. Ordenanza de 4 de julio de 1718 para el establecimiento e instrucción de intendentes de provincias y ejércitos, Madrid 1718, núm. 53.

461. B. CLAVERO, *Mayorazgo...*, p. 271.

sería asimilado por la doctrina como orden regular de suceder en los mayorazgos; en Valencia, en caso de duda, debía seguirse igual criterio y, por tanto, acudir a las normas que regían el principio de sucesión a la corona aragonesa. Como estudió García Gallo, en la Corona de Aragón no existió una norma tan precisa como la castellana que regulara el orden de sucesión entre los monarcas. Sólo los testamentos reales y algún acto particular regularon dicha sucesión. De ellos extrajo la siguiente costumbre: la exclusión de los hijos ilegítimos, las hembras y los religiosos; y confirmó los siguientes principios generales: preferencia de los varones y derecho de representación ⁴⁶². O lo que es lo mismo, frente al mayorazgo regular, en el reino valenciano debía preferirse el mayorazgo de simple masculinidad en el que sucedía el hijo de peor línea, frente a la hija de mejor línea. Y así se decía en uno de estos pleitos: «Y si en los mayorazgos de Castilla es tan corriente que en caso de duda, se juzgan regulares por serlo el de la Corona..., siendo el de la Corona de Aragón de simple masculinidad, se sigue que los demás mayorazgos en caso de duda se han de considerar de esta naturaleza, por correr unas mismas razones en uno que en otros». Respecto a la doctrina castellana, en este mismo pleito se afirmaba: «hablan de mayorazgos de Castilla, y que no pueden aplicarse a los vínculos de mayoría fundados en este Reino antes de la abolición de los fueros» ⁴⁶³. En otra alegación jurídica de la época se afirmaría más tajantemente: «siendo la corona de cada Reyno el mayor y más noble mayorazgo, que como cabeza sirve de ley para los demás...es constante que la successión de la Corona de Aragón (en la que estaban incluidos los bienes al tiempo de las fundaciones de estos vínculos) se ha deferido siempre al varón más remoto y de inferior línea, en exclusión aún de la hembra más próxima y de línea superior» ⁴⁶⁴.

Sin embargo, he de advertir que a pesar de los argumentos aportados en estas alegaciones, durante la época foral no he encontrado este tipo de justificación cuando se discutían llamamientos confusos en la sucesión de mayorazgos. Pero, por el contrario, sí que se acudió a la doctrina castellana y al mayorazgo regular para resolver las posibles dudas que aquellos llamamientos suscitaron. Quizá estos alegatos jurídicos de época posforal, nacieran sin una base legal

462. A. GARCÍA GALLO, «La sucesión del trono en la Corona de Aragón», en *AHDE*, 36 (1966), pp. 1 a 187.

463. Alegación jurídica *Por Felipe Martí, antes don Vicente Deona y Agramunt, en el pleito que suscitó doña Josefa Deona, legítima mujer de don Francisco Roig, y por su muerte le ha proseguido, y mostrándose parte, don Francisco Manuel Roig, y por éste, su curador, sobre la successión del mayorazgo y fideicomisso perpetuo y bienes en aquel recayentes que fundó Felipe Martí*, Valencia 1729 por doctor Jacinto Gerardo Pavía.

464. Alegación jurídica *por don Juan Rosell, Roda y Masquefa en el pleito que contra él sigue doña Jesualda Moreno y Masquefa. sobre pretender cada qual por su derecho que les pertenecen en propiedad los bienes comprehendidos en los mayorazgos fundados por don Pedro Masquefa, el antiguo*; *BUV Varios*, 240, núm. 19.

cierta, tal vez, revitalizada por la aprobación durante aquellos años de la *ley sálica*, introducida en España por Felipe V el 10 de mayo de 1713 ⁴⁶⁵.

EN EL OBJETO DEL MAYORAZGO: LA ENFITEUSIS

Uno de los pilares doctrinales del mayorazgo castellano giraba en torno a la interdicción de la enfiteusis, al descartar cualquier constitución de derechos reales sobre el mayorazgo, por asimilarla a uno de los supuestos que equivalían a enajenar un bien del mayorazgo ⁴⁶⁶. Pero, como se ha constatado últimamente, la Corona pudo perfectamente conceder licencias para establecer enfiteusis en zonas castellanas, siempre que aquella redundara en utilidad del mayorazgo. Y qué mayor utilidad que poner en explotación tierras que se encuentran incultas a través de su concesión en enfiteusis a labriegos que estuvieran dispuestos a ponerlas en explotación, como vimos en época foral. En la región murciana se ha comprobado que: «la práctica enfiteútica gozó de amplia aceptación en numerosas comarcas murcianas en las distintas fases de aceleración del movimiento roturador, dado que permitía a los municipios, a los señores y a los titulares de grandes mayorazgos estimular el proceso y verificar obras de regadío y plantaciones sin necesidad de soltar los cordones de la bolsa. Por su parte, el campesinado se sentía estimulado a verificar elevadas inversiones en trabajo y dinero con el señuelo de la propiedad compartida» ⁴⁶⁷. Estas circunstancias permiten suponer que la escasa expansión de la enfiteusis en zonas castellanas no fue tanto por mantener la integridad del mayorazgo, sino por la falta de una clase agrícola que estuviera en condiciones de poner en explotación rentable aquellas tierras.

La situación del Reino de Valencia en el siglo XVIII es distinta a la de su vecina Castilla. Aquí la mayoría de los patrimonios vinculados tienen bienes dados a enfiteusis e incluso, a veces, su patrimonio enteramente se reduce al dominio útil de los mismos. En el inventario de los bienes de don Joseph Datos del Castillo realizado en 1704, el mayorazgo regular que había fundado cuando contrajo matrimonio con doña Elisabet Mercader, contenía:

- el dominio útil de 115 hanegadas.
- el dominio útil de 2 casas.
- 60' 5 hanegadas francas.
- 1 alquería franca.
- 1 balsa franca.

465. *Novísima Recopilación* 3. 1. 5.

466. B. CLAVERO, *Mayorazgo...*, pp. 263 a 266, aunque las referencias al mismo problema se encuentran en toda la obra.

467. M.^a T. PÉREZ PICAZO, *El mayorazgo...*, *op. cit.*, p. 68.

— 2500 libras en censales ⁴⁶⁸.

A ellos, las nuevas leyes no les van afectar. Sin embargo, como hemos visto, para la constitución de nuevas enfiteusis será necesario solicitar licencia al Consejo de Castilla, como así hizo el duque de Arcos, don Francisco Ponce de León, cargando sobre sus mayorazgos la cantidad de ocho mil pesos con el objeto de desecar ciertas marjales en las tierras de Orihuela y ponerlas en explotación mediante su concesión en enfiteusis ⁴⁶⁹.

PASCUAL MARZAL RODRÍGUEZ

468. ARV *Protocolos* 4440, fecha 14 de junio de 1704, 23 de julio de 1704 y 30 de julio de 1704.

469. AHN *Consejos. Gracia y Justicia*, lib. 2499, f. 142 v.º, en el que se encuentra la demanda —2 de agosto de 1746— y f. 153, donde se halla la licencia —29 de septiembre de 1747—. El duque de Arcos utilizó habitualmente la enfiteusis como medio para poner en explotación las marjales del marquesado de Elche, según estudió P. RUIZ TORRES, *Señores y Propietarios. Cambio social en el sur del País Valenciano: 1650-1850*, pp. 110-114. En otro trabajo, este mismo autor se preguntaba por qué se siguió utilizando la enfiteusis después de abolidas las leyes forales y qué sentido tuvieron las autorizaciones reales que consiguió el duque de Arcos para constituir estas formas de explotación en las tierras del marquesado de Elche; «Propiedad de la tierra y estructura de clases en el campo valenciano durante los siglos XVIII y XIX: los carrizales de Elx», en *Estudis d'història contemporània del País Valencià*, núm. 1, (1979), pp. 77-134. Las dos preguntas parece que pueden ser contestadas desde un punto de vista jurídico. Por una parte, la enfiteusis no es un derecho real exclusivo del derecho foral valenciano, y en Castilla también se reconoce —*Partidas* 5. 8. 28—, regulación que puede completarse con los comentarios de L. VELÁZQUEZ DE AVENDAÑO, *Tractatus de censibus Hispaniae*, Ginebra, 1734, 48, ff. 170 y ss.; no significa que la legislación castellana y foral fuera la misma, pero sí que la relación enfiteútica, como división del dominio, se encontraba admitida en ambos ordenamientos. Por otra, el marquesado de Elche era uno de los mayorazgos que poseía el duque de Arcos, y en este sentido, las licencias y privilegios que obtuvo del monarca, pretendían eludir la prohibición de gravar la propiedad vinculada, tan estrictamente guardada en el derecho castellano.

LAS REGALÍAS EN LA CORONA DE ARAGÓN EN EL SIGLO XVII

A propósito de un dictamen de Silverio Bernat de 1624

SUMARIO: 1. Presentación.—2. El pleito del «Presidente extranjero».—3. Los argumentos de la Diputación catalana.—4. La réplica: El dictamen de Silverio Bernat. El documento y su autor.—5. Bernat y el Consejo de Aragón.—6. Bernat, asesor de Olivares.—7. La «quaestio» debatida.—8. La *iuris responsio*.—8.1. Las tesis histórico-jurídicas.—8.2. La tesis propiamente jurídica.—8.3. La interpretación directa de la norma.—8.4. Las autoridades citadas y su forma de utilización.—8.5. El obligado recurso al Derecho Común.—8.6. Las conclusiones, en otro dictamen.—9. La incidencia de aspectos personales y su presencia en el dictamen. 10. La conciliación cincuenta años después: *non posse, nolle posse*.—Apéndice I: Dictamen de Silverio Bernat.—Apéndice II: Dictamen de la Diputación catalana.

1. PRESENTACIÓN

Cuando el Conde Duque de Olivares obtuvo la confianza plena del rey Felipe IV, no dejó pasar mucho tiempo para plantear un conjunto de medidas dirigidas a remodelar sustancialmente la estructura y composición de los más importantes órganos de justicia y gobierno de la Monarquía¹. Para conseguir una visión glo-

1. J. H. ELLIOTT y J. F. DE LA PEÑA, *Memoriales y Cartas del Conde Duque de Olivares*, Madrid, 1978, I, pp. 49-100. Entre los documentos que estos dos autores recopilan se halla una amplia instrucción secreta que Olivares dirige al rey, producto de la reunión de una serie de «papeles» que Elliott y De la Peña editan bajo el apelativo de *Gran Memorial*. Los editores transcriben una copia conservada en la British Library, y cuenta con un comentario introductorio (*Memoriales y Cartas ...*, I, 37-47). Elliott sitúa en su contexto esta instrucción secreta elaborada para Felipe IV por su valido, en *El Conde Duque de Olivares*, Barcelona, 1990, pp. 191-202.

bal que le permitiera enfocar adecuadamente las reformas, había reunido previamente la información referente a cada uno de los órganos que componían la estructura institucional de la Monarquía, particularmente el aparato de gobierno inmediato a la persona del Rey. Pudo de este modo Olivares presentar un amplio memorándum, el llamado «Gran Memorial», en el que el análisis individualizado de los Consejos regios ocupaba un lugar importante ².

A través de este trabajo se pretende, como primer objetivo, el conocimiento de las vías que el Conde Duque utilizó para madurar su opinión sobre uno de los Consejos contemplados en el Gran Memorial, el de la Corona de Aragón, y de los datos sobre los que se apoyó para su diagnóstico y para las correspondientes medidas de saneamiento que consideró oportuno aplicarle ³. Estos extremos se contienen en lo que va a ser el núcleo de este estudio: el dictamen que el Conde Duque solicita a Silverio Bernat, cuyo objeto es encaminar una pretensión de marcada significación política, como lo era la de introducir una modificación importante en el cargo que encabeza el Consejo de Aragón. Pero plantea un problema jurídico. Nos situamos, de este modo, en uno de esos puntos en los que confluyen el interés en adoptar una decisión por razones de conveniencia política y la necesidad de no contravenir los límites que marca el ordenamiento jurídico.

El encargo del dictamen no se basaba solamente en el interés de Olivares en estar informado sobre la cuestión, sino que tenía el objeto de contrarrestar los argumentos emitidos por la Diputación catalana sobre la misma cuestión, en un momento de franca crisis en la relación de ésta con la Monarquía. El asesor, Silverio Bernat, emite su argumentación sobre un Consejo del que no forma parte, aunque aspire a entrar en él. De este modo, cabe contemplar el dictamen no solo por el interés que tiene como tal, sino también por la incidencia de la posición, círculos de relación e intereses de los intervinientes y de las presiones y pasiones que les afectan. En conjunto, el análisis de este dictamen y de su autor permiten, en mi opinión, valorar la calidad y forma de proceder en la argumentación de un importante asesor de Olivares, que aporta los fundamentos jurídicos en que se basará la Monarquía hispánica para justificar su postura en algunas de las cuestiones más polémicas en sus relaciones con la Corona de Aragón, como en la llamada «Unión

2. Para la significación y orientación del programa de Olivares, véase B. GONZÁLEZ ALONSO, «El Conde Duque de Olivares y la Administración de su tiempo», en *AHDE* 59, (1989), pp. 5-48.

3. Como señala ELLIOTT, *Memoriales y Cartas*, I, 39, no se conocen bien los colaboradores de Olivares en la elaboración de este memorándum ni en su puesta en práctica. Para el caso del Consejo de Aragón parece bastante claro, como espero se compruebe en el presente estudio, que su asesor fue Silverio Bernat.

de Armas» o en el que me he permitido llamar, en este trabajo, el «pleito del Presidente extranjero»⁴.

Además, dados los intervinientes en el proceso de elaboración del dictamen y los puestos que ocupan, podemos acercarnos a cuestiones de gran interés político y jurídico, como la relación entre los tribunales supremos, en este caso el Consejo de Aragón, y el rey; la capacidad técnica y cultura de los miembros de estos tribunales y de los «doctores» no integrados en ellos, como es el caso de Bernat; la relación que pueden tener entre sí, sus hábitos y formas de comportamiento profesional, sus vías de relación con los centros de poder⁵. Más concretamente, me ha interesado valorar a través de este trabajo la relación, o falta de la misma, que puede guardar la calidad jurídica de un dictamen de este tipo con la importancia política de la cuestión planteada, las formas de argumentación y fundamentación doctrinal y, finalmente, el recurso al Derecho Común. Todo ello sin dejar de lado, desde luego, el fondo del asunto: la confrontación de intereses y la colisión en la interpretación y aplicación de principios jurídico-políticos entre dos instancias cuya relación, si tomamos como referencia el ideal del consenso y el pacto, se halla —sin duda— en un momento delicado.

En una primera aproximación, contemplamos por una parte una Monarquía deseosa de modificar estructuras o situaciones ya establecidas como permanentes, y, por otra, la reacción que ante esos intentos tiene lugar por parte de ciertos organismos de los reinos afectados, que pretenden preservar sus instituciones. En el caso de este «pleito del presidente extranjero», asistimos a una polémica en la que están enfrentadas las posturas favorable y contraria, respectivamente, a la incorporación de un presidente castellano al Consejo de Aragón. En primer lugar será interesante valorar la posición del propio Consejo de Aragón. La otra posición aquí presente en el sentido contrario al proyecto olivarista será la de la Diputación de Cataluña⁶.

Se puede discrepar o tener dudas sobre la importancia que puede o debe concederse a este tipo de polémicas. También puede ser discutible la amplitud del sector de la población cuyos intereses se reflejen en alguna de las posturas, duda

4. En parangón con el «pleito del virrey extranjero», desarrollado en el vecino reino de Aragón a lo largo del siglo XVI en determinadas ocasiones puntuales pero con suficiente continuidad de conjunto. Lo ha tratado y valorado L. GONZÁLEZ ANTÓN, «La Monarquía y el reino de Aragón en el siglo XVI. Consideraciones en torno al pleito del virrey extranjero», en *Príncipe de Viana*, Homenaje a Lacarra, t. I, Pamplona, 1986, pp. 251-268.

5. G. GORLA, «I Tribunali Supremi degli Stati Italiani, fra i secoli XVI e XIX, quali fattori della unificazione del diritto nello stato e della sua uniformazione fra stati», en *La formazione storica del diritto moderno in Europa*, v. I, pp. 447-684, Florencia, 1977.

6. Trato la polémica en su conjunto en «La disputa por la jurisdicción regia en Cataluña (1585-1640): de la acumulación de la tensión a la explosión bélica», en *Pedralbes, Revista d'Historia Moderna*, 15 (1995), pp. 33-93.

que habrá de extenderse tanto al reino que defienda una particularidad de este tipo como a la Monarquía que se sitúa en la posición contraria. Lo cierto es que en este asunto, el cuñado y también asesor de Olivares, Conde de Monterrey, nada sospechoso de boicotear las iniciativas de Don Gaspar, se mostró partidario de tomar todo tipo de precauciones, temeroso de que introducir en el Consejo de Aragón un presidente castellano o, incluso, un fiscal de esa nacionalidad, pudiera «mover los umores» de los vasallos de aquella Corona, sin que la contrapartida fuera rentable, ni en el sentido económico («toda la hacienda de Vuestra Majestad en aquella Corona no es cantidad capaz de aumentar ni poner en dubda por ella nada»), ni en el político-gubernativo, pues no descartaba que la polémica pudiera desembocar en un conflicto armado⁷. La cuestión no era superficial y la decisión de la incorporación del presidente castellano difícilmente se podría considerar como un mero cambio formal, aunque aparentemente lo fuera.

Juan de Palafox y Mendoza, en su famoso *Juicio interior y secreto de la Monarquía*⁸, echando la vista atrás, reparaba en la conveniencia de *no malquistar a un Rey tan amable y santo con sus Reinos y vasallos*, con medidas que pudieran causar *aflicción en las naciones*, para lo que ponía precisamente como ejemplo lo ocurrido *sobre un punto tan ligero para la utilidad de la Corona real como que el que preside al Consejo de Aragón se llamase Presidente, como se llaman en Castilla, o Vicecanciller como siempre se han llamado en la Corona de Aragón, hubo tantos sentimientos de los Reinos, embajadas, escritos y alegaciones*⁹. Como veremos, no era una mera cuestión de denominación, aunque tampoco estaba ausente ese aspecto, pero aún así tomada, como un *punto ligero para la utilidad de la Corona*, no dejaba de ser de aquellas en las que había que evitar el «desconsuelo» de los vasallos.

7. Monterrey baraja la «conveniencia y desconveniencia» de la novedad del fiscal castellano, consciente de que afecta a una Corona, la de Aragón, que no «abraz» bien estas innovaciones, dado que «son los naturales della tan atentos no solo a sus leyes y fueros, pero a sus costumbres y estilos». La situación es diferente, en su opinión, a la de la precedente de los «movimientos de Aragón», puesto que si en esa ocasión «pudo acudirse con fuerza y con brevedad», ahora ello «tendría dificultad por el estrecho estado de gentes y substancia destos Reynos de Castilla, y se necesita de toda atención en la defensa universal de la monarchia». (Archivo General de Simancas, Gracia y Justicia, —en adelante AGS. G.^a y J.^a— leg. 879. *Parecer del Conde de Monte Rey sobre el punto de si ha de aver Fiscales castellanos en los Consejos de Aragón e Italia que le dio luego como se señaló la consulta de Deziembre de 1624, para remitirla junto con ella a Su Majestad y que se entiendan en particular todos los fundamentos que considera cerca de esto*).

8. Tomamos el texto de la edición de J. M. JÓVER ZAMORA, publicado con estudio introductorio del mismo autor dentro del trabajo titulado «Sobre los conceptos de Monarquía y Nación en el pensamiento político español del XVII», en *Cuadernos de Historia de España*, XIII (1950) pp. 101-150. El texto del *Juicio interior...*, como tal, ocupa las pp. 138-150.

9. *Ibíd.*, p. 146.

2. EL PLEITO DEL «PRESIDENTE EXTRANJERO»

En el Gran Memorial al que me he referido en el punto anterior se describe la composición y las funciones del Consejo de Aragón¹⁰. Pero el Conde Duque va a centrar su atención, como he adelantado, en la figura que está al frente del Consejo: el Vicecanciller. El seguimiento de los razonamientos de Olivares al respecto nos permite comprobar la precisión y claridad con que en ese momento contemplaba el problema. Para Olivares, el Consejo de Aragón es precisamente *el que más necesita de grandes sujetos y es el que hoy más falta se halla de ellos*. Al especificar que *en todas las presidencias es necesario tener grandes hombres*, Olivares refleja su interés en tener bien cubiertas las cabezas de todos los Consejos, si bien su inquietud en cuanto a la del Consejo de Aragón es mayor *que en todas juntas*. El motivo principal no es otro que la instrumentalización del Consejo por sus miembros, que *tiranizan a los reinos de que son naturales*. Para Olivares, la vinculación entre los ministros del Consejo de Aragón con los reinos de los que son originarios, hace que no sean objetivos ni neutrales, sino que estén condicionados por sus preferencias e inclinaciones personales, de modo que se ponen de acuerdo para repartirse los asuntos en función del reino del que provienen. Solo un nuevo y enérgico presidente puede atajar estos males, por lo que hay que dar con el *sujeto cual conviene*, lo cual le parece *casi imposible si ha de ser natural de aquella Corona el vicecanciller*. Y no es que el Conde Duque dude de la capacidad y preparación de los nativos de la Corona de Aragón para ocupar el cargo, puesto que, en la línea olivarista de «mezclar los ministros promiscuamente», no duda de que los habrá en aquella Corona (de Aragón) *que me parezcan suficientes para la presidencia de Castilla*.

Si un aragonés, catalán o valenciano, puede ser idóneo para presidir el Consejo de Castilla, a Olivares le parece necesario colocar en cada reino de la Corona de Aragón¹¹, *alguna persona natural de Castilla confidente, y de entereza, que avisasse secretamente de la verdad de los sujetos y demás cosas del gobierno, y se correspondiese sobre ello con Vuestra Majestad inmediatamente*, lo que también se corresponde con la postura, nada extraña en el Conde Duque, de introducir o interponer personas que puedan proporcionar la información necesaria para

10. Los párrafos del «Gran Memorial» dedicados al Consejo de Aragón, en *Memoriales y Cartas*, I, pp. 80 y 81. Elliott, en su libro sobre el Conde Duque, destaca también la atención prestada por Olivares al Consejo de Aragón. No se le escapa al máximo especialista en Olivares, en qué nivel, negativo en este caso, situaba al Consejo de Aragón: «La mayor parte de los Consejos adolecían de defectos, especialmente el de Aragón». (*El Conde Duque*, 202). En las páginas que siguen, las correspondientes al apartado 2 de este trabajo, me limitaré a ir glosando los tres párrafos que Olivares dedica al Consejo de Aragón en el Gran Memorial.

11. Olivares parece referirse a las plazas de letrados, regentes, que cada uno de los reinos de la Corona de Aragón tiene en la Corte, es decir, en el Consejo de Aragón.

desvelar las verdaderas intenciones de los restantes miembros del Consejo. Pero, lamenta Olivares, *no es fácil ésto, pues personas a quien fiar tanto no las hay, y más con las circunstancias de ser tan privadas que no pudieran ser notadas, pues con saber se malograra la conveniencia*¹². Tal vez por no poder dar con las personas que reunieran las precisas características que aquí se citan, sujetos infiltrados en el Consejo que pudieran pasar desapercibidos como confidentes, parece que no se intentó la incorporación de letrados castellanos. Pero sí que se dieron algunos pasos para incorporar a un castellano en el cargo, importante y muy adecuado para esta función de vigilancia y control, de abogado fiscal¹³.

Ahora bien, para la aplicación de esta medida no se puede prescindir de lo que procede «en justicia», es decir, de lo que prescribe el derecho, para evitar que la cuestión se convierta en un pleito que obligue a su dilucidación en vía contenciosa, por lo que, añade Olivares para concluir, *para todo será bien que se sepa en justicia si puede el vicecanciller dejar de ser natural*.

De este modo, se pasa, inmediatamente, a un problema de interpretación. Y se ponen sobre la mesa dos planteamientos contrapuestos: el favorable a considerar lícito el nombramiento de un no natural de la Corona de Aragón para presidir su Consejo y el contrario a ello.

La cuestión fue ampliamente tratada por el profesor Lalinde¹⁴, quien se fijó para ello primordialmente en la manifestación que de este conflicto se produjo en los años finales de la década de los setenta y durante los años ochenta y noventa del siglo XVII. Esa era la segunda vez que el pleito salía a la luz. La primera tuvo

12. La táctica de introducir confidentes dentro de un determinado grupo para conocer sus auténticos fines y enterarse de su verdadero proceder, la va a aplicar Olivares en varias ocasiones. Con motivo del conocido como «Motín de la Sal» de Vizcaya, se pide información de todo lo sucedido a las anteiglesias. Estas, insistiendo en la antiforalidad del impuesto, envían una embajada, decidida por el Regimiento de Vizcaya, para trasladar personalmente dicha información (E. LABAYRU), *Historia General del Señorío de Bizcaya*, t. V, Bilbao, p. 229). Pero con anterioridad, en una reunión del Consejo de Castilla, de 4 de noviembre de 1632, se había hecho un primer balance de los hechos teniendo en cuenta las opiniones de algunos vizcaínos residentes en la Corte. (Véase, J. H. ELLIOTT, «El programa de Olivares y los movimientos de 1640», en t. XXV de la *Historia de España, La España de Felipe IV*. Con los catalanes exilados en la Corte con motivo de la Guerra de 1640, a pesar de que eran el prototipo del súbdito fiel a la Monarquía, tuvo una táctica similar. Lo he tratado en «La Junta de Inteligencias de Cataluña (1640-1642)», en *Actes del I Congrés d'Historia Moderna de Catalunya*, Universitat de Barcelona, Departament d'Historia Moderna, t. II, Barcelona 1984, pp. 141-148.

13. Archivo General de Simancas, Gracia y Justicia, leg. 879. *Parecer del Conde de Monte Rey ...*, [nota 7]. La fecha, 1624, nos indica la coincidencia total con el problema del vicecanciller, cuya resolución, aún pendiente, se considera que debe ser tenida en cuenta. Este factor, así como la sospecha de motivos quizá de aparente menor importancia, como los que han podido ser la causa de movimientos de rebelión como el de Aragón, parecen aconsejar la no incorporación de un castellano para el puesto de abogado fiscal.

14. J. LALINDE, «El vicecanciller y la presidencia del Consejo de Aragón», en *AHDE*, 30, (1960), pp. 175-248.

lugar en 1622-1624. Es entonces cuando Olivares se propuso romper la continuidad del vicescanciller al frente del Consejo de Aragón y cuando los partidarios y contrarios a esa ruptura desplegaron sus argumentos, la mayoría de los cuales serán miméticamente repetidos cuando el asunto resurgió en la última veintena del siglo. El detallado trabajo de Lalinde se centra en la polémica tras un minucioso análisis histórico-jurídico de los cargos de canciller y vicescanciller, y se extiende con amplias consideraciones sobre los argumentos de las partes, en cierta medida aplicables a los elaborados por Bernat y la Diputación catalana en 1622-1624, ya que, como queda dicho, cuando el debate reapareció llegando a su punto más caliente en 1688-1690, período en el que se sitúa el análisis del prof. Lalinde, algunas de las opiniones de los contendientes se repiten en los mismos términos que en su primera aparición, si bien puede decirse, en líneas generales, que los de final de siglo son más completos y mejor documentados.

El asunto se suscitó por primera vez a fines de 1622, a la muerte del vicescanciller valenciano Andreu Roig. Para ocupar su lugar se nombró a Don Pedro de Guzmán¹⁵, persona, por los datos de que dispongo, totalmente ajena a la carrera que, por las vías habituales, podía conducir a tal cargo desde los reinos de la Corona de Aragón. Durante su mandato se procedió a la revisión de las ordenanzas por las que se regía el Consejo de Aragón, fruto de la cual se abría la posibilidad de que fuera un «presidente» y no un «vicescanciller» quien estuviera al frente del mismo. Esa revisión tuvo lugar en fechas simultáneas a las del conflicto que aquí contemplamos. De hecho, parece clara la vinculación entre las dos iniciativas, pues la modificación en la dirección del Consejo era necesario plasmarla en su normativa reglamentadora, en la cual —al mismo tiempo— la intervención olivariana pretendía manifestarse en cuestiones muy significativas del funcionamiento del Consejo, como la prevención de la prevaricación y el cohecho y el correcto desarrollo de las operaciones de tramitación de la documentación¹⁶. Dado que la cuestión no estaba suficientemente clara en el momento de su incorporación, Pedro de Guzmán ostentará la condición de vicescanciller al igual que su sucesor, originario de Castilla donde había desarrollado su carrera judicial, Garcí Pérez de

15. Se puede confirmar en J. FAYARD, *Los ministros del Consejo Real de Castilla (1621-1788)*, Madrid, 1982, p. 10, F. BARRIOS, *Los Reales Consejos, el gobierno central de la Monarquía en los escritores sobre Madrid del siglo XVII*, Servicio de Publicaciones de la Universidad Complutense, Madrid, 1989, p. 168, recoge de GONZÁLEZ DÁVILA (*Teatro de las grandezas de Madrid*), que Don Pedro de Guzmán fue promovido al Consejo de Castilla del de Ordenes, después de haber sido Rector de la Universidad de Salamanca y oidor en las Chancillerías de Granada y Valladolid. Al Consejo de Castilla accedió el 11 de febrero de 1622, lo que significa que llevaba poco tiempo en él cuando fue promovido a la vicescancillería del Consejo aragonés.

16. Estas Ordenanzas del Consejo de Aragón de 1623 han sido publicadas por P. ARREGUI ZAMORANO, «Ordenanzas del Consejo de Aragón», en *AHDE* 55, (1985), pp. 705-733. He valorado su significación en *El Consejo Supremo de la Corona de Aragón (1494-1707)*, Zaragoza, 1494, pp. 263-277).

Araciel. Este tuvo ocasión de ser nombrado por muerte de su antecesor en noviembre de 1623. Pero tampoco va a permanecer mucho tiempo en el cargo, pues ni siquiera lo hubo, debido también a su fallecimiento, para despacharle el título de vicecanciller ¹⁷.

3. LOS ARGUMENTOS DE LA DIPUTACIÓN CATALANA

Mientras estas muertes consecutivas de los dos vicecancilleres castellanos sembraban una cierta incertidumbre en la manera en que va a quedar el cargo, no faltaron las peticiones para que se volviera a los cauces tradicionales. Los diputados del General de Cataluña se habían dirigido al Rey en noviembre de 1623, recién fallecido Guzmán, para que, dado que hacía mucho tiempo que no se nombraba a un catalán para el cargo de vicecanciller, aprovechara la ocasión para «honrar e favorir nostra nacio catalana», como lo había hecho el primer «instituidor» de este oficio ¹⁸.

En las fechas inmediatamente posteriores al fallecimiento de Araciel, aumentó la intensidad de las reclamaciones de vicecanciller natural de la Corona. El Consejo de Aragón llegó a reunir una carta de los diputados del reino de Aragón, otra de los de Cataluña y otra de los consellers de Barcelona, y las remitió al Rey, al parecer sin que éste lo hubiera pedido, por consulta de 28 de octubre de 1624 ¹⁹. En estas cartas se pedía al Rey que designara a sus ministros de entre naturales de la Corona, «... particularmente como la más principal la de la plaça de Vicecanciller, pues en este Consejo concurren sujetos tan beneméritos para ellas y en la Corona tantos para todas las demás que vacaren».

Así pues, en el momento de la elaboración del dictamen existe un debate sobre una cuestión que admite, y recibe, diferentes interpretaciones jurídicas, pero

17. Su viuda, Doña Antonia de Ipeñarrieta, lo reclama en octubre de 1624 (Archivo Histórico Nacional, Consejos Suprimidos, —en adelante AHN, CS.— libro 1882, consulta —copia registrada— de 25 de octubre de 1624, obteniendo la aprobación del Rey). Garci Pérez de Araciel era miembro del Consejo de Castilla desde octubre de 1619, al que había llegado después de una larga carrera, primero en el ámbito universitario (catedrático del Digesto Viejo en Huesca, y del Código, Volumen y Vísperas de Leyes en Salamanca), y luego en el Consejo de Indias, donde fue fiscal y luego consejero, para dar después los mismos pasos en el de Castilla.

18. Archivo de la Corona de Aragón, Consejo de Aragón, —en adelante ACA. CA.— leg. 1, doc. 117. No queda claro si se refieren a Fernando el Católico o si quieren remontarse a Pedro el Ceremonioso.

19. La consulta en AHN.CS. libro 1882, fol. 37 r.-38 v., copia registrada. Las cartas catalanas son de 17 de octubre de 1624 (ACA.CA. leg. 1, doc. 146 y 131-135). Algo más tarde, 20 de diciembre de 1624, un grupo de abogados de Zaragoza dirige también un memorial en el mismo sentido que las cartas citadas (ACA.CA. leg. 1, doc. 127).

cada una de ellas conducente a diferentes y nada despreciables consecuencias políticas.

Dentro de ese debate, una embajada de la Diputación catalana presentó varios memoriales en defensa de que el cargo de vicecanciller se proveyera en persona natural de la Corona de Aragón. Es entonces cuando, para dar respuesta a uno de estos memoriales, calificado como *Iuris allegatio*²⁰, el Conde Duque encarga a Silverio Bernat la *Iuris responsio* correspondiente.

4. EL DICTAMEN DE BERNAT. EL DOCUMENTO Y SU AUTOR

El elemento que dio pie a este trabajo fue un documento con el que di en el Archivo General de Simancas²¹. Se trata de un manuscrito, cuya transcripción se acompaña a este estudio como apéndice I, que consta de 13 folios escritos por ambas caras y uno, el 14.º, solo recto, que contiene la *iuris responsio* citada en el pá-

20. La versión castellana de esta *Iuris allegatio* es, casi con seguridad, la que figura en Biblioteca de Cataluña, Fullets Bonsoms, 11, cuya transcripción se acompaña a este trabajo (Ap. II). Responde al título *Por el Principado de Cataluña, que el Vicecanciller del Supremo Consejo de Aragón ha de ser de la Corona. Breve recopilación de los fundamentos más sustanciales en favor desta pretensión*. Se especifica en portada que ha sido hecho «de mandamiento de los Señores Deputados». Impreso por Hieronymo Margarit. Ocho folios. Firmado por P. P. (seguramente Paulo Pla) y Fontanella como asesores y M. I. (Miguel Juan) Magarola, como abogado fiscal. Puede tratarse de la traducción, que Bernat dice haberse hecho, de la *Iuris allegatio pro Principatu Cathaloniae, in iustificationem praetensionis, quam habet, quod summus Vicecancellarii Supremi Coronae Aragonum Consilii Magistratus debet provideri personis, quae sint de Coronae, non alienigenis*, (firmado por Paulo Pla y Fontanella como asesores aunque es Martí quien consta como abogado fiscal, y no Magarola). Otro ejemplar impreso que se encuentra también entre los Fullets Bonsoms, el n.º 22, responde al título *Pro Principatu Cathaloniae, in defensionem constit. IIII sub tit. de officio Cancellarii et Vicecancellarii, in I volum. constit. disponendis Vicecancellarium debere esse naturalem et domiciliatum in Regnis Coronae Aragonum. Per Assesores et Advocatum Fiscalem Generalis Cathaloniae. Mandato Illustrum Dominorum Deputatorum*.

Los ejemplares citados corresponden a la primera aparición de la polémica en 1622. En la última década del siglo XVII se elaboran otros. Entre los Fullets Bonsoms (n.º 395 suelto y n.º 5438 dentro de un grueso volumen) disponemos de un impreso en castellano, consistente en un memorial preparado por el consistorio de Deputados y Oidores de Cuentas del Principado de Cataluña (sin firma ni fecha), que recoge la relación de vicecancilleres desde Alfonso de la Cavaillería. Se trata de un memorial en la línea del que se prepara en 1690 que responde al título *Memorial al Rey Nuestro Señor Don Carlos Segundo (que Dios guarde) por el ilustrissimo y fidelissimo Consistorio de Deputados y Oidores de Cuentas del Principado de Cataluña en que suplica a su Constitución Quarta Título de Ofici de Cancellor, Vicecancellor y Regente la Cancellaría*, Año 1690. Barcelona: en la Imprenta de Rafael Figueró. Anterior a éste el memorial impreso de los Diputados del reino de Aragón que acompaña a una consulta del Consejo de Aragón de 22 de julio de 1688 (ACA.CA. leg. 1, doc. 78).

21. AGS. G.ª y J.ª, leg. 879.

rrafo anterior. El documento no está fechado, pero se deduce que ha sido redactado en 1624²².

Como respuesta razonada jurídicamente, *responsio*, ante una cuestión planteada, *quaestio*, puede inscribirse en el género de los *consilia*, en cuanto consulta o consejo que a modo de dictamen (*iuris allegatio*) se elabora para tratar un asunto concreto y específico, que requiere un análisis detallado para poder llegar a una conclusión. Es propio del género, como ocurre en este caso, que el dictamen haya sido pedido o encargado por una persona o institución interesada en la cuestión, de modo que ésta pueda defender, con los argumentos que el dictamen proporciona, una determinada pretensión traducible en términos jurídicos al margen, por el momento, de un proceso contencioso. En este caso el solicitante del informe es el propio Conde Duque de Olivares, interesado en conocer los obstáculos que desde los ordenamientos propios de los reinos de la Corona de Aragón se pueden interponer al nombramiento de una persona no originaria de tales reinos como presidente de su Consejo Supremo.

El autor del dictamen es Silverio Bernat, que en la fecha del escrito es, según declara, Asesor del Portanveces del Gobernador de Valencia para más allá de Jijona y Abogado general de la Orden de Montesa. En el dictamen apunta el dato de que su patria era Morella, donde nacería en septiembre de 1576²³. Su carrera al servicio de la Monarquía debió de iniciarse hacia el 1600, coincidiendo con el auge, posiblemente no casual, de los ministros valencianos, cuyo reflejo en el Consejo de Aragón se encuentra en el ejercicio consecutivo de los vicescancilleres de aquella nacionalidad Covarrubias y Roig²⁴.

Con anterioridad, había sido fiscal de la visita girada a Cataluña en los años 1612 y 1613. A través de esa actividad de inspección Bernat había llegado a asumir una fuerte conciencia de la necesidad de laborar por las regalías y rentas del monarca. Años más tarde asume plenamente ese papel, con el que llega a identificarse definitivamente cuando fue tomado por el propio Conde Duque de Olivares como uno de sus principales asesores y confidentes para los asuntos de la Corona de Aragón.

22. Se deduce claramente por indicarse en f. 11 v. que han transcurrido 81 años desde 1543 a la fecha de elaboración del dictamen.

23. Lo confirma V. XIMENO, *Escritores del reyno de Valencia chronologicamente ordenados desde el año MCCXXXVIII de la christiana conquista de la misma ciudad hasta el de MDCCXLVII*, 2 t., Valencia, 1747 (t. I), Valencia, 1749 (t. II) Bernat aparece en t. I, p. 265. Otros datos referentes a su vida me parecen más dudosos, puesto que si fue regente de la Audiencia de Cerdeña no pudo serlo en tiempo de Felipe III, a no ser que se trate del IV en el orden castellano. V. GUITARTE IZQUIERDO, en *El Pensamiento Jurídico Valenciano del siglo XIII al XIX. Aportaciones a su historia*, Castellón, 1986, recoge, p. 32, datos sobre Silverio Bernat, o Bernat, e indica que murió en Cerdeña hacia 1640.

24. Diego de Covarrubias accede al puesto de vicescanciller en octubre de 1598, sustituyendo al también valenciano Simón Frigola (ACA.Registro Cancillería n.º 4866, f. 23). Le sucede el aragonés Clavero, y a éste el valenciano Andreu Roig, quien accede en agosto de 1612 (ACA. RC.ª. 4871, ff. 101-105).

Las visitas giradas a Cataluña le habían llevado a un profundo conocimiento de las instituciones del Principado y de los medios para desbloquear importantes fuentes de recursos, a su juicio desaprovechadas. Bernat relacionaba estas propuestas con la imagen que tenía de sí mismo de defensor doctrinal de los «derechos Reales y supremas regalías», tanto en tiempo de Felipe III como de su sucesor, para lo que declara haber «compuesto y impreso ... con orden y decretos (regios)... más tomos y papeles que todos los letrados que ha havido en Aragón y Cathalunya y Valencia desde la conquista y recuperación de aquellos Reynos hasta oy»²⁵. Tras haber emitido el dictamen en el que se centra este trabajo, Bernat quedó a la espera de que se le ordenara la impresión del escrito que presentó²⁶, en cuyo caso podría, dice, proceder a la incorporación al texto de la constitución catalana sobre la que se centra el discurso. En otra ocasión²⁷, alega que al menos una parte de su aportación doctrinal a la defensa de las regalías y posiciones de la Monarquía fue impresa, aunque no he llegado a hallar ningún ejemplar impreso de este discurso. En cualquier caso, no cabe duda de que Bernat, en la caracterización que hace de sí mismo, quiere destacar por encima de cualquier otra virtud su incesante labor por el aumento y mejora de las regalías.

Los argumentos y propuestas para obtener mayores frutos en Cataluña las plantea Bernat en 1626, cuando el asunto del presidente extranjero se hallaba en el punto de debate más intenso. Debe tenerse en cuenta que fue precisamente en 1626 cuando el Rey tuvo que volver a Cataluña para concluir las Cortes. Las presiones recibidas por la Monarquía en esas fechas fueron considerables²⁸. Situada, pues, en 1626, resultan muy significativas las medidas que Bernat proponía,

25. Así se expresa en un memorial redactado en 1626 (ACA CA. leg. 133). En esa fecha, con 26 años de servicio al rey a sus espaldas, pide que se le encomiende la próxima visita a realizar a los oficiales reales de Cataluña. El dictamen se habría elaborado en un momento avanzado, 24 años de servicio, de su carrera. V. XIMENO le atribuye la autoría de estas dos obras: *Juris responsum pro S.C. et M. Majestate invictissimi Dominus Noster Philippi III, Hispaniorum et Indiarum regis potentissimi, uti administratoris perpetui Ordinis Militaris Virginis Mariae de Montesa et S. Georgii de Alfama: super iure patronatus ecclesiarum villae Cervera, villarum et locorum termini eiusdem. Et villarum de Xivert et de Covis de Vinromano, villarum et locorum terminarum earundem diocesis dertusensis*, Barcelona, 1613.

Tituli apostolici quorum vigore reges et proceres Coronae Aragonum decimas et primitias possident ac de illis disponere possunt; quorum dispositio late diceptatur, Barcelona, 1613. *Escritores del reyno de Valencia chronologicamente ordenados...*, [n. 23] t. I, p. 265.

A. FONTANA, cita en su *Amphiteatrum legale in quo quilibet operum legalium author habet suam sedem ordine alphabetico collocatum ...*, Parma, II t. 1688, (t. I, p. 98): *Silverii Bernardii responsum iuris super iure patronatus ecclesiarum villae Cervariae, villarum et locorum eiusdem termini et pro Philippo III Hispaniarum rege*.

26. F. 3 r. del dictamen.

27. ACA.CA. leg. 133. Memorial sin fecha de Silverio Bernat.

28. J. H. ELLIOTT, *La rebelión de los catalanes (1598-1640)*, 2.ª ed. en español, Madrid, 1982, cap. 8, dedicado a estas Cortes de 1626.

dadas las dificultades que planteaba la aprobación del servicio, como alternativa y fuente de recursos financieros. Bernat insistía en que a través de una inspección seria y rigurosa se podría conseguir la reunión de fuertes sumas de dinero y el desbloqueo de la gran cantidad de pleitos que se hallaban pendientes de resolución en la Audiencia.

5. BERNAT Y EL CONSEJO DE ARAGÓN

En el momento de escribir su dictamen, Bernat ocupaba una plaza, la citada de asesor del gobernador de Jijona, situada en los escalones medios de la carrera judicial. En el *cursus* típico de los magistrados que llegaban a la escala más elevada, se pasaba de estas asesorías a la Audiencia del reino, de donde algunos llegaban a ascender al Consejo de Aragón. Bernat pretendía ascender al Consejo de Aragón directamente, al parecer, pues no tengo constancia de que hubiera llegado a ser juez de la Audiencia²⁹.

La pretensión de Bernat fue oída al más alto nivel en diciembre de 1626, fecha en la que el Rey se dirige al Conde de Chinchón, Tesorero General del Consejo de Aragón y Presidente en funciones, a la sazón, al no haberse elegido todavía al que habría de ocupar la presidencia, para indicarle que se halla «muy bien servido» del Dr. Bernat y que tiene muy buenas referencias «de sus letras y partes». Solicita a renglón seguido que el Consejo le indique qué merced se le podría dispensar a Bernat³⁰. Como respuesta, en una consulta de 13 de enero de 1627, el Consejo advierte al Rey de que el propuesto para esa merced estaba siendo objeto de un proceso de inspección de su actuación como oficial regio, con lo que daba a entender que no era el momento más oportuno para atender a la petición³¹.

Efectivamente, del mismo modo que Bernat fue gestor de varias visitas a los órganos regios catalanes, también a él le tocó ser objeto de un estricto y detallado examen de su comportamiento en el ejercicio de su función. La inspección que, por vía judicial, se le practicó en fechas posteriores a la elaboración del dictamen que nos ocupa, da lugar a un total de unos treinta cargos. El proceso se desarrolló a lo largo del año 1626, pues en enero de 1627 se hallaba el Consejo pendiente de que Bernat hiciera los descargos de las acusaciones que pesaban sobre él, cuyo volumen y gravedad era abrumador³². La mayor parte de

29. Aunque lo afirma ELLIOTT, en *La rebelión*, 187.

30. ACA.CA. leg. 133, R. Dcto. de 31 de diciembre de 1626, dirigido al Conde de Chinchón.

31. ACA.CA. leg. 133, consulta de 13 de enero de 1627.

32. Hasta 244 cargos se llegan a contabilizar en un «Sumario de los cargos y descargos que resultan del pleyto de visita que trata el Procurador Fiscal en el S.S.R. Consejo de Aragón contra el Dr. Silverio Bernat, Asesor de la Governacion de Sexona alla en el Reyno de Valencia, que son como siguen», preparado por Gabriel Berarte, relator del pleito y Procurador Fiscal a la sazón del Consejo de Aragón. Solo este sumario ocupa 14 folios, sin numerar, por ambas caras.

las acusaciones apuntaban al delito de abusos deshonestos, cometidos prevaleciendo de su oficio, pero también a la afición desmedida al juego, así como a delitos propios de un administrador de la justicia como la prevaricación y el cohecho³³.

Los cargos aducidos contra Bernat, las personas que los formulan, la forma en que lo hacen y la manera en que los presenta el fiscal, el grado de detalle al que frecuentemente se llega, constituyen un testimonio extraordinariamente gráfico del carácter que podía llegar a adoptar un proceso en que el encausado fuera un juez de jerarquía intermedia y los cargos se centraran en la corrupción sexual y económica. Los testigos que abonan las acusaciones del fiscal completan un vivo

33. ACA.CA. leg. 133. «Sumario de los cargos y descargos ...» [nota 32]. La primera acusación del fiscal consiste en que Bernat, «con mano del officio requebró y solicitó muchas mugeres que ivan a pedirle justicia y se hechó con ellas». La defensa se basó en la inidoneidad de los testigos y en la falsedad de los testimonios, calificados como calumnias por falta de precisión de los datos. De 193 testigos, tan solo 3 se consideran válidos, de modo que a todos los demás se les considera «hombres y mugeres viles, abominables, deshonestos y que por justicia las había tenido presas, a ellos, o a sus maridos o condenados con sentencias o executados». Los testimonios que adolecerían de estos defectos se inician con el de «cierta muger acompañada con una mozuela o niña, esta dixo que no la deixasen bolver en casa del Assesor porque había visto que aquel havia abraçado y besado a dicha muger». La siguiente es Francisca Navarro y de Roca, a la que «ofreció el dicho Bernat que si tenía trato carnal con él le daría sentencia en favor», pues tenía un pleito pendiente. Inés de Albacete acudió, según el fiscal, a casa de Bernat a pedirle que sacase de la cárcel a su marido, a lo que el Asesor accedió a cambio de que «le diese lugar de que se hechase con ella». Diego de Latorre, encarcelado, sería objeto de persecución por Bernat, porque su hermana no había cedido a sus «requerimientos». Ursula Tristany sería otra de las requeridas por Bernat quien, al no tener éxito con ella, se dirigiría a su hija. Finalmente, Bernat sentenciaría en contra de Doña Ursula. Según el siguiente cargo, Bernat se encerró un viernes santo con una muger para tener tratos carnales con ella. Isabel Pasqual y de Moreno conseguiría que Bernat sacara de la cárcel a su marido, al precio de consentir tener tratos carnales con aquel. La muger de Agustín León también fue «solicitada de amores» a cambio de sacar de la cárcel al marido. La mayoría de estas mujeres son consideradas viles y deshonestas. La que no «tiene expuesta a su hija a ganancia», es mujer de un «ladrón, fullero, rufián, concubinario». Los descargos más curiosos son los basados en el mal aspecto, vejez «asquerosidad» y repelencia de algunas acusadoras, que «a ningún hombre de buen entender pueden apetecer». Dentro de este apartado, alguna acusación es más moderada, como la de haber ido una noche a casa de una «comediante» donde Bernat, tras remangarle las faldas para verle los zapatos y las medias, daría fe de sus «buenas carnes». La acusación rebatida con más contundencia es sin duda el haber «tomado potages y bebidas para el acto de luxuria». El producto en cuestión es el chocolate, lo cual, se dice, «no cae en acusación por ser bebida que universalmente usan consejeros gravísimos, personas honestas y religiosas y mujeres recogidas honestísimas». Si beber chocolate pudiera ser delito «pocos ministros se escaparían en estos Reynos ni en esta Corte». Las acusaciones de carácter económico se basan en que «no sabiéndose que el dicho Dr. Bernat tenga patrimonio más de lo que vale el officio que son 300 libras cada un año gasta mil». En el terreno de su actuación como juez se le acusa de «no proveer algunas apelaciones», de tratar mal de palabra a los litigantes y de haber dado algunas provisiones sin instancia de parte. Bernat habría recibido cantidades de dinero no restituidas, y habría dedicado al pago del alquiler de su casa el dinero para pagar a los escribanos.

cuadro del entorno social en que se movía un juez como Bernat, obligado por este proceso a hacer frente a una catarata de acusaciones. De lo que el acusado no llega a desmentir se deduce, desde luego, que podía llevar a su domicilio a mujeres que tuvieran parte en algún pleito, para entrar en relación directa con ellas, por la vía de la solicitud, fuera de las horas de servicio. Este comportamiento, frecuente en el caso de Bernat, daría pie a una gran parte de las acusaciones. La suma de estas forma un conjunto apabullante, que llevan a admitir la posibilidad de que el embate pudiera estar en alguna medida preparado o propiciado.

En cualquier caso, pendiente esta causa de resolución, el Consejo pudo esgrimir, en esa consulta de 13 de enero de 1627³⁴, argumentos de peso para no atender, o dar largas, a la petición regia de premiar a Bernat. Las razones alegadas por los letrados del Consejo para obstaculizar la petición regia de incorporar a Bernat, necesitaban estar dotadas de la solidez necesaria para disuadir al Rey de la insistencia en su petición. Si bien siempre le sería posible imponerla incluso contra la opinión de sus consejeros, si la cuestión pasara a ser examinada por la vía de justicia el Rey debería dejar que fuera resuelta por la sentencia correspondiente. Esta vía es la que propone el Consejo, en esa misma consulta de 13 de enero de 1627, partidario firme de que, para dilucidar las acusaciones que pesaban sobre Bernat, se le oyera «... en justicia por los términos ordinarios, y concluída la causa votarla los jueces que son deste Consejo y los que hay nombrados de otros de Castilla por asociados». De todos modos, mientras se sustancia la causa, no deja el Consejo de aprovechar la ocasión de manifestar su opinión de que, en el mejor de los casos, es decir, si saliera Bernat indemne del pleito o fuera reconocido «buen ministro», se le diera una plaza en el Consejo de Indias o en el de Italia, pero nunca en el Consejo de Aragón.

Tampoco parece oportuno al Consejo que se le encomiende a Bernat una nueva visita a Cataluña, en primer lugar porque «... no se había de fiar de la persona del doctor Bernat por conocersele manifiesto odio por diferentes respectos contra algunos de los que habían de ser visitados», pero también por la ineficacia de las visitas que solo servían, en opinión del Consejo, para desacreditar aún más a los jueces, ya de por sí poco respetados. El juicio del Consejo de Aragón se completa con una fuerte crítica a las visitas de control giradas a las Audiencias en general y a la de Cataluña en particular, concretamente a las dos que se habían hecho desde que en Cortes de 1599 se hubiera decidido hacerlas cada seis años a costa de la Diputación, es decir, a aquellas en que había intervenido el propio Bernat y de las que éste se sentía tan orgulloso.

Más por las «satisfacciones» que el Rey dice tener de Bernat que por las que el Consejo le reconoce, accede éste, como a regañadientes, a que se conceda al pe-

34. Citada en la nota 31.

ticionario una ayuda de costa de mil ducados y «hábito para casar a su hija», es decir, recompensas casi simbólicas en comparación con las que eran objeto de sus aspiraciones.

Inmediatamente, el Consejo debe responder a una nueva pregunta que le plantea el monarca, en la que, por la forma tan directa en que se interesa por «el estado en que se encuentra la visita y cómo se podría acabar con brevedad», parece traslucirse cierto tono de incomodidad. El Consejo insiste en sus razones y solo llega a reconocer a Bernat el provecho que se había obtenido de su visita a Cataluña, pero no quiere saber nada de su vuelta a actuar como juez en asuntos relacionados tanto con el Principado como con el reino de Valencia, «... por estar muy mal quisto y con menos reputación que la que se deve procurar en los que han de ser juezes». Y claro, la labor de juez la tendría que hacer de manera continuada si accediera al Consejo de Aragón³⁵.

Todo esto permite suponer que, aunque el asunto estaba en pleno trámite judicial, el Consejo ya tenía una idea perfectamente definida sobre Bernat, que confirma unos meses más tarde, en consulta de 3 de julio de 1627³⁶, al calificarle como persona totalmente desacreditada para integrarse en el mismo. En esta consulta el Consejo examina los cargos que pesaban contra Bernat y adelanta al Rey que, si bien algunos «no son de sustancia ... hay algunos otros muy graves por haverse valido de su officio en materias sensuales». Así pues, el Consejo puede aducir razones más concretas en que basar su oposición a que Bernat acceda a él, aunque no niega la merced de hábito y dinero que le había reconocido en la consulta anterior, de 13 de enero, a la que se remite expresamente. Pero el monarca no dio su brazo a torcer en su intención de favorecer a Bernat y, no dándose por satisfecho, exigió al Consejo que especificara «los cargos que se le hicieron y cómo estaban probados».

En marzo del año siguiente, 1628, el Consejo todavía necesita reafirmarse ante el Rey en su postura, a lo que éste responde con no menor constancia: «... no embarazan estos cargos para que se le haga merced como se ha hecho por otra consulta de la regencia de Cerdeña». El caso que se quiere presentar como precedente es el del sardo Francisco Vico. Pero así como éste último llegó a ver reconocidos sus méritos de incansable defensor de las regalías del monarca, siendo ascendido al Consejo donde siguió por muchos años³⁷, Bernat no llegó a ver col-

35. AHN. CS. libro 1884, ff. 248 r.-249r., consulta de 20 de enero de 1627. La cita también ELLIOTT, *La rebelión ...*, 187, nota 59.

36. ACA.CA. leg. 133. En esta fecha el Consejo cuenta ya con los «cargos y descargos» del juicio a que está sometido el juez Bernat.

37. ACA.CA. leg. 133, consulta de 29 de marzo de 1628. La regencia de Cerdeña estaba en ese momento ocupada por Francisco de Vico desde hacía poco tiempo. Está presente, efectivamente, en esa sesión, en la que ya interviene el marqués de Montesclaros como presidente, junto con los regentes León, Navarro de Arroita y Pueyo y el protonotario Jerónimo de Villanueva. Es posible que en el momento de la incorporación de Vico se hubieran suscitado problemas similares a los aquí planteados.

mada esta aspiración. Es más, a partir de ese momento el silencio más absoluto se cierne sobre nuestro personaje ³⁸.

Parece que la relegación de Bernat ofreció al Consejo ocasión para opinar sobre la cuestión jurídica debatida, pues en junio de 1627 ³⁹, en las mismas fechas en que está rechazando la candidatura de Bernat, recibe una orden del Rey en que se le emplaza a que determine con brevedad si el vicecanciller puede ser «forastero» de los reinos de la Corona de Aragón. No he tenido ocasión de comprobar si la actitud del Consejo de Aragón era la misma que en la consulta citada de 28 de octubre de 1624, de pedir que el vicecanciller fuera natural de la Corona de Aragón. Pero si mantuvo alguna oposición no debió de ser muy efectiva, pues lo cierto es que en enero del año siguiente se nombró al Marqués de Montesclaros presidente del Consejo de Aragón ⁴⁰.

6. BERNAT, ASESOR DE OLIVARES

Elliott ha sido el primero en destacar la figura de Bernat como hombre de confianza de Olivares. Ya hemos visto el extremado interés que tuvo en incorporarle al Consejo de Aragón. La labor asesora de Bernat hacia Olivares queda claramente reflejada en el dictamen objeto del presente trabajo. Pero no es el único encargado por Olivares a Bernat. Existe otro, tratado por Elliott ⁴¹, sobre el rendimiento económico que se podría obtener de la Corona de Aragón. La experiencia acumulada por Bernat desde que en 1612 hubiera examinado el rendimiento de los ingresos reales en Cataluña, le permite valorar, incluso en términos comparativos, la rentabilidad de los diferentes cauces impositivos. La vía de los servicios en dinero obtenidos, mejor sería decir prometidos, en Cortes, le parece a Bernat que debe ser descartada por su ineficacia, demostrada en las Cortes catalanas de 1599 y en las valencianas de 1604. Escéptico, en general, sobre las formas de relación paccionada con los reinos de la Corona de Aragón, no duda en señalar una nueva ma-

38. Tal vez porque se trasladó a Cerdeña como miembro de su Audiencia, donde fallecería en 1640 [nota 23].

39. ACA.CA. leg. 1, doc. 129, Rl. Dcto., Madrid, 14 de junio de 1627, dirigido al Marqués de Montesclaros.

40. Si bien ya había venido actuando como tal al haber sido Tesorero General, que hacía funciones de presidente, desde que en enero de 1627 sustituyera en tal cargo al Conde de Chinchón. Este último, Don Luis Gerónimo de Cabrera y Bovadilla, había sido nombrado tesorero general el 18 de noviembre de 1612. El Marqués de Montesclaros le sustituyó el 8 de enero de 1627. Fue presidente del Consejo de Aragón por poco tiempo, hasta el nombramiento, al año siguiente, de Don Enrique Pimentel, obispo de Cuenca. Fue nombrado tesorero general por segunda vez el 7 de mayo de 1647. Falleció el 28 de octubre del mismo año (ACA.CA. leg. 4, fajo 1).

41. J. H. ELLIOTT, *La rebelión ...*, 187, nota 60, *Discurso sobre el donativo que se ha de pedir en los reynos de la Corona de Aragón*, 10 de febrero de 1625.

nera, mucho más eficaz, palpable y comprometida, de colaboración en la cobertura de las necesidades de la Monarquía: la del servicio en hombres armados. Si parece seguro que Olivares se basa en el asesoramiento de Bernat sobre el asunto del «presidente extranjero», parece muy digna de tenerse en cuenta la impresión de Elliott de que pudiera haberse inspirado en este otro informe sobre los rendimientos en hombres armados de la Corona de Aragón, para llevar adelante su proyecto de «Unión de Armas»⁴².

Desde 1622, al poco de iniciarse su mandato, se había interesado Olivares por modificar la estructura del Consejo de Aragón por medio de sus ordenanzas, en las que ya aparecería su intención de sustituir al «vicecanciller», letrado y originario de los reinos aragoneses, por un «presidente» de origen castellano. En el proceso de elaboración de esas ordenanzas, en la que participó muy activamente el protonotario Villanueva, se cita a «un ministro de mucho zelo y particular noticia de las cosas de aquel Consejo»⁴³. Desde luego, «celo» regalista no le faltaba a Bernat, y conocimiento de los entresijos de los tribunales de la Corona de Aragón tampoco. Si a eso añadimos su personalísimo interés en eliminar el cargo de vicecanciller, no nos faltan motivos para sospechar que fuera Bernat ese personaje que informó al Rey, por medio de Olivares, sobre la orientación que convenía dar al Consejo a través de su reglamento.

La inquina de Bernat contra el vicecanciller se refleja sobre todo en acusarle de favorecer a sus protegidos del mismo reino de origen⁴⁴. Si tenemos en cuenta que Bernat no consiguió ascender al Consejo de Aragón durante los años (1612-1622) en que fue vicecanciller su compatriota Roig, quizá estamos ante una parte de la explicación. Bernat tampoco sentía mucho aprecio hacia los miembros del Consejo en general, y hacia Salvador Fontanet en particular, si bien a él le correspondían con la misma moneda⁴⁵.

Los datos expuestos proporcionan base suficiente para valorar la medida en que Olivares se asesoró sobre la Corona de Aragón por medio de Bernat, a quien es muy posible que se encargaran los correspondientes dictámenes, como él alega, por la vía oficial del decreto real. Así pues, se acude a Bernat a pesar de que el Rey ya contaba con un órgano específico de asesoramiento y consulta, el propio Consejo de Aragón, y que dentro de este último disponía de un hombre de máxima confianza como el protonotario Jerónimo de Villanueva. En las mismas fechas en que se solicita a Bernat el dictamen, el Consejo de Aragón remite al Rey una

42. Véase el tratamiento que hace ELLIOTT, *Ibíd.*, pp. 187-188.

43. P. ARREGUI ZAMORANO, «Ordenanzas del Consejo de Aragón», en *AHDE*, 55 (1985), p. 716.

44. J. H. ELLIOTT, *La rebelión ...*, p. 228.

45. Todo ello nos sitúa en las redes de conexión de fidelidad, clientelismo, pertenencia a bandos o facciones, que al referirse a un Consejo situado en la Corte, llevan de las existentes en los reinos a las más altas instancias de la Monarquía. Véase al efecto el trabajo de X. TORRES i SANS, «Les bandositats de nyerros i cadells a la Reial Audiencia de Catalunya (1590-1630); Policia o alto gobierno?», en *Pedralbes, Revista d'Història moderna*, 5, 1985, pp. 147-171. No es conocida la posible filiación de Fontanet en esa dualidad de bandos.

consulta, 28 de octubre de 1624⁴⁶, a la que acompaña las cartas de los diputados de Aragón y Cataluña y del Consell de Cent barcelonés, sobre el vicecanciller natural. Todo parece indicar que estos organismos se relacionan directamente con el Consejo, que toma la iniciativa de remitir las cartas al Rey «... sin entrar en si conforme a las leyes de la Corona de Aragón se puede proveer la plaça de Vicecanciller en persona que no sea natural della, pues sin orden de Vuestra Magestad no le toca tratar deste punto». El Consejo queda a la espera de recibir dicha orden, y aunque no puede entrar en el fondo del asunto, repasa el sentido de las cartas, sin que apenas se note si se limita a reproducirlo o a hacerlo suyo, si bien parece legítimo pensar que esta última es su intención, entre otras cosas por la manera en que corrobora la idea de la abundancia de los «sujetos tan beneméritos» que tanto en el mismo Consejo como fuera de él estarían en condiciones de cubrir la plaza de vicecanciller y otras que puedan quedar vacantes. Si tenemos en cuenta que por las mismas fechas es Silverio Bernat el consultor sobre el fondo de la cuestión, sería lícito pensar que el Consejo está intentando llamar la atención para reclamar este asunto e, indirectamente, apartar de él al que considera asesor extraoficial.

De todo ello se deduce que Olivares no tenía inconveniente en prescindir del Consejo de Aragón cuando se trataba de consultar sobre cuestiones particularmente delicadas o sobre las que no pareciera conveniente la vía de consulta ordinaria, a menudo no lo suficientemente reservada. Los párrafos que Olivares dedica al Consejo de Aragón en el llamado «Gran Memorial», reproducidos en un punto anterior de este mismo trabajo, llevan el sello de Bernat, y alguna frase, como la opinión de que los regentes y el vicecanciller «tienen tiranizados a los reinos», es repetición textual de una expresión suya.

La labor reformista de Olivares respecto a las instituciones de la Corona de Aragón, no se limitaba, como ya se ha indicado, a esta cuestión del vicecanciller. La operación formaba parte de una renovación de la reglamentación del Consejo de Aragón sobre la que había diferentes propuestas. Una de ellas, la de introducir castellanos también en el cargo de abogado fiscal, fue planteada al Conde de Monterrey, cuñado de Olivares, quien no consideró prudente la adopción de la medida⁴⁷. En todo momento tomó parte activa en estas iniciativas el protonotario

46. Véase supra, nota 19.

47. Elliott ha destacado la figura del Conde de Monterrey como miembro del equipo en el que se apoyaría Olivares en el inicio de su mandato, formando un bloque familiar Guzmán-Zúñiga-Haro (*El Conde Duque*, 64). Este autor considera al conde De Monterrey «el más ambicioso y a la vez el más peligroso de los familiares de Don Gaspar» (*Ibid.*, 153, con rápido resumen de su fulgurante carrera, que se puede confirmar por F. BARRIOS, *El Consejo de Estado de la Monarquía española, 15215-1812*, Madrid, Ed. Consejo de Estado, 1984. pp. 356-357). Cuando emite su opinión sobre la conveniencia de que los fiscales de los Consejos de Aragón y de Italia fueran castellanos, era presidente del último de ellos. La vinculación de la duda con la del vicecanciller es clara, puesto que se supedita la respuesta a la orientación que se da al cambio que se pretende introducir en la cabeza del Consejo.

Jerónimo de Villanueva, brazo derecho de Olivares para las cuestiones aragonesas⁴⁸. Por lo tanto, Bernat no era el único en la labor de apoyo que se estaba prestando a Olivares, sino que estaban actuando, opinando, miembros muy destacados de su equipo. Es más, en el mismo legajo en el que se encuentra el dictamen de Bernat, hay otro que trata sobre el mismo tema y desarrolla, en gran medida, las mismas tesis⁴⁹.

7. LA *QUAESTIO* DEBATIDA

La Corona de Aragón contaba con una organización consolidada de sus órganos de gobierno a todos los niveles: desde los más elevados ministros a los más modestos oficiales. Las Ordenanzas de Pedro el Ceremonioso de 1344, habían puesto los cimientos de este edificio en cuya estructura uno de los cuatro pilares fundamentales era el canciller, junto con mayordomo, camarlengo y maestro racional.

El hecho, un tanto curioso pero explicado por las necesidades que lo determinaron⁵⁰, de que el vicecanciller pasara a lo largo del siglo XV a ostentar el lugar y funciones que originariamente correspondían al canciller, dio lugar a que aquel pasara a preceder a éste en la jerarquía de magistraturas, de modo que a partir de entonces el prefijo «vice» no debe entenderse en el sentido que habitualmente le corresponde.

Como luego veremos con más detalle, la constitución de 1422 sobre la que se centra el debate que estamos siguiendo, tenía como objeto principal determinar los requisitos de naturaleza que debían reunir el Canciller y el Vicecanciller, la cual queda circunscrita a la de los reinos ibéricos de la Corona de Aragón⁵¹. Co-

48. Me extiendo al respecto en *El Consejo...*, pp. 167-174.

49. AGS. G.^a y J.^a, leg. 879. Diez planas sin numerar. No tiene fecha ni autor. Algunos pequeños borradores y las características citadas abonan la posibilidad de que se tratara de un apuntamiento. Pero el contenido refleja un gran paralelismo con el dictamen de Bernat, en cuanto que se extiende ampliamente, y en los mismos términos, sobre la condición particular de Cataluña del vicecanciller que se cita en la constitución de 1422. Por su interés e importancia objetiva, será objeto de especial tratamiento en otro punto, 8.6, de este mismo trabajo.

50. Lo desarrolla ampliamente LALINDE en «El vicecanciller .. », pp. 182 y ss., quien llega a la conclusión de que se produce la «absorción» de la Cancillería por el vicecanciller, al no estar éste limitado por la condición eclesiástica, propia de las más altas prelaturas, que impedía al Canciller intervenir en materias penales que supusieran derramamiento de sangre, y actuar con la movilidad propia de una Corte intensamente itinerante. Estos motivos ya los había señalado, con la erudición y precisión que le caracteriza, el jurista valenciano que fue letrado de los Consejos de Indias y de Aragón, L. MATEU SANZ, en su *Tractatus de Regimine Regni Valentiae*, Lyon, 1704, p. 33, n.ºs 154-155.

51. La constitución tiene el siguiente texto, tal como la traducen los asesores de la Diputación catalana en su dictamen de 1624: «Primeramente a suplicación, y de voluntad, y aprobación de la presente Corte, ordenamos y estatuímos para in perpetuum, que en qualquier tiempo

rresponde a un momento en que la transposición de categoría entre los dos cargos no ha terminado aún de producirse.

Los dictámenes del siglo XVII elaborados en torno a la polémica, no entran a estudiar las causas que pudieron motivar la exigencia del requisito de naturaleza que esta constitución de 1422 planteaba, si bien es cierto que Bernat repara en el hecho de que suponía dejar fuera a los reinos itálicos ⁵².

Con vistas a intentar llenar esta laguna no satisfecha por los redactores de éstos dictámenes, merece la pena, creo, entrar a apuntar posibles motivos que pudieron incidir en la toma de esta medida. El primer Trastámara que ocupó el trono de la Corona, Fernando I, nombró como canciller al castellano Alfonso de Argüello, que aparece como tal en 1419, después de haber obtenido la sede arzobispal de Zaragoza, en sustitución de Pedro Zagarriga ⁵³. Inmediatamente, en Cortes catalanas celebradas en Tortosa en el mismo 1419, ya se produjo una primera reacción de los brazos ante la reina María, al reclamar que canciller y vicecanciller fueran naturales de la Corona de Aragón ⁵⁴. Si en este caso la exclusión parece afectar a un castellano, hay razones para pensar que en 1422 se piensa también en los napolitanos y sicilianos, cuando Alfonso V, en su política expansionista, tomó decididamente el camino de instalarse en Nápoles. A medida que acentúa su alejamiento de la península, aumentaba considerablemente la posibilidad de que sus inmediatos y más decisivos asesores fueran, como el resto de factores que le rodeaban, napolitanos. El peso que adquiere Nápoles en el reinado de Alfonso V pudo hacer que desde la península ibérica se quisiera evitar que ello se tradujera en la ocupación de las más altas magistraturas de la Corona. Los reinos ibéricos estarían interesados en mantener su condición de núcleo estructural de la Corona en relación a las incorporaciones nuevas, y evitar así que el absentismo pudiera afectar a la cohesión del conjunto, y, seguramente también se pensaba en ello, a la

que vacaren los oficios de Cancellor y Vicecancellor, por muerte, promocion, o renunciacion, o en otra manera, el dicho señor Rey, y sus sucesores, ayan, y sean tenidos proveher dichos oficios dentro de dos meses, que se han de contar desde el dia de la promocion, o renunciacion, es a saber el del Cancellor, en alguna notable persona Eclesiastica, graduada en el derecho Canonico, o Civil, y el de Vicecancellor en otra persona secular, Dotor, o Iurista solemnes, expertos en los fueros, constituciones, y otras leyes de los Reynos y tierras del dicho señor Rey, nacidos, naturales y domiciliados realmente, y con efecto, y verdad, sin dispensacion, de los Reynos de Aragon, o de Valencia, o del Principado de Cathalunya, o del reyno de Mallorca, y no en otras».

52. Fol. 13 r. del dictamen.

53. Lo señala F. SEVILLANO COLOM, «Cancillerías de Fernando I y de Alfonso V», en *AHDE*, 35, (1965), 169-216, en especial p. 177.

54. *Cortes de los antiguos reinos de Aragón y de Valencia y Principado de Cataluña, publicadas por la Real Academia de la Historia*, t. XIII, Madrid, 1913, p. 117, «. . e per tal Sènyora, com en lo dit offici de Cancellor presideix al present tal persona qui no es nadiu e natural sens dispensacio ...» de los reinos peninsulares de la Corona de Aragón, incluida Mallorca.

accesibilidad a estos altos cargos y a la correspondiente fuente de ingresos y honores. En la constitución de 1422 se exige no sólo la naturaleza de alguno de los reinos ibéricos, sino también el domicilio, ésto último con una insistencia inusitada: *domiciliat realment y de fet ab veritat*. Parece evidente que se quiere evitar que, cumplido el requisito de naturaleza, sea itálica la residencia del canciller o del vicecanciller. Tal vez se pretendía incluso evitar las estancias transitorias de estos magistrados junto al Rey. En definitiva, se trataría de una medida para evitar que el centro de decisiones se desplazara definitivamente a Nápoles y que se inclinara en esa dirección la balanza, ya que era un hecho la bicefalia de la Corona con el doble asentamiento de la misma en las penínsulas itálica e ibérica.

La norma tendría, pues, una finalidad restrictiva y puntualizadora: no se podrá contar con sicilianos y napolitanos para estas dos plazas. Una veintena de años más tarde la disposición va a entrar en juego, cuando, hacia 1445, el Magnánimo pretendió nombrar como vicecanciller para toda la Corona al napolitano Bautista de Platamone. El intento no fructificó precisamente porque se constató que una norma que obligaba a que el vicecanciller fuera un doctor en leyes o jurista nacido y domiciliado en Valencia, Aragón, Cataluña o Mallorca lo impedía⁵⁵.

Así pues, ya en el siglo XV, y en el contexto de un rey de la Corona de Aragón permanentemente alejado de los territorios ibéricos y cuyos súbditos pertenecían a reinos diversos y alejados entre sí, se suscitó la misma cuestión que la que Olivares plantea a Bernat en 1624. La Corona de Aragón del siglo XV no deja de ser una realidad plural y muy diversa, en la que las relaciones entre sus componentes territoriales no son fáciles de conciliar. En ese sentido, el tiempo transcurrido no ha supuesto un cambio en cuanto a la norma cuya interpretación constituye el núcleo de la *questio*. Pero cuando la constitución se promulgó, en 1422, aún no se había producido el cambio sustancial que supuso para la Corona de Aragón dejar de tener un monarca exclusivo. Si la Corona de Aragón hubiera mantenido su monarca y territorio sin conectar su destino con el de Castilla, una constitución como la que estamos considerando no hubiera supuesto ninguna alteración ni trastorno

55. A. RYDER, *El Reino de Nápoles en la época de Alfonso Magnánimo*, Valencia, 1987, p. 170. Se trata de la versión española, no consta el nombre del traductor, en la que se dice que fue una «ordenanza» la norma que impidió el nombramiento de Platamone como vicecanciller para toda la Corona de Aragón. En la transcripción de un fragmento de una carta que el maestre Racional de Cataluña, Pere de Sant Climent, escribe a Platamone a principios de 1444, le informa de que no ha hallado ninguna «constitucio ley de la terra», es decir, norma dada en Cortes, que impida el ejercicio de su cargo de vicecanciller, tanto en «Sicilia» como en los territorios «deça mar». Pero, según Ryder, en una misiva posterior, de 6 de marzo de 1445 y procedente del «Consejo de Barcelona», se le hizo saber de la existencia de la «ordenanza» que echaba por tierra sus proyectos.

en el orden político-estructural, y hubiera seguido produciendo la natural consecuencia de que se nombrase a los más altos ministros entre naturales de la Corona, aunque se restringiera su origen a una parte de ella ⁵⁶.

A fines del siglo XV, en el régimen de gobierno de los Reyes Católicos, hallaremos numerosos casos de secretarios y consejeros de orígenes diversos, que actuaron como asesores inmediatos del monarca para asuntos generales de la Monarquía sin distinción de reinos. A partir de Carlos V, cuyos dominios recibidos por vía dinástica dan lugar a un considerable incremento de súbditos y de variedad de condiciones nacionales, aumenta la posibilidad de que el Rey pueda acudir a cualquiera de aquellos para favorecerle con un nombramiento, prescindiendo de las originarias diferencias y limitaciones que los reinos integrantes de la Monarquía hubieran podido representar, lo que no estará ausente, por ejemplo, entre las causas del conflicto comunero.

En los reinos de la Corona de Aragón, no parece que haya suscitado especiales reticencias el hecho de que personas originarias de aquella ocupen posiciones relevantes en el gobierno de la Monarquía como ministros inmediatos del rey ⁵⁷, pues la unión de las dos Coronas hace también inevitable que el rey gobierne con el asesoramiento de personas originarias de diversos territorios. Los reinos no lo pueden evitar cuando se trata de cargos y puestos que no están orgánicamente relacionados con aquellos, por lo que no pueden alegar ningún fundamento reclamatorio en cuanto que no cuentan con ninguna base jurídica acordada sobre la que asentar una posible queja. No se pueden oponer a la actuación de Cobos como secretario o al nombramiento de Gattinara como Gran Canciller al frente del Consejo de Aragón. A lo sumo intentarán demostrar, como ocurre en este último caso, que tal nombramiento no implicó sobrepasar ni sustituir al vicecanciller ⁵⁸

56. Sin duda, la aportación más definida para la cuestión de la nacionalidad o naturaleza, reserva de plazas etc. es la de J. M. PÉREZ COLLADOS, *Una aproximación histórica al concepto jurídico de nacionalidad. (La integración del Reino de Aragón en la monarquía hispánica)*, Zaragoza, 1993, en la que la integración en los órganos administrativos se presenta como una de las vías más efectivas de integración nacional. Es también destacable el trabajo de J. Lalinde, que había venido prestando atención a la cuestión, «L'inserimento dello straniero nelle comunità politiche della Spagna; un profilo giuridico», en *Dentro la città, Stranieri e realtà urbane nell'Europa dei secoli XII-XVI*, Liguori Editore, pp. 47-60.

57. Los vicecancilleres La Cavaillería y Agustín figuran, también, en la nómina de consejeros de Castilla. Secretarios como Coloma, Conchillos o Almazán, intervinieron en actos propios de los territorios de la Monarquía indistintamente. Me refiero a su actuación en el ámbito aragonés en *El Consejo...*, pp. 84-87.

58. Este argumento figura en los memoriales en favor del vicecanciller natural de 1688-1690. El nombramiento de Gattinara como Gran Canciller, consagrado en las ordenanzas del Consejo de Aragón de 1522, no supuso eliminar ni sustituir al vicecanciller, sino sobrepasarlo. Ahora bien, el argumento de los memoriales catalanes de 1690 basado en ciertas provisiones en las que no

Los secretarios del rey forman también parte de un sector orgánicamente flexible, variable, supeditado directamente a la voluntad del monarca, pero que, desde su posición, puede actuar e influir decisivamente en los asuntos de los diferentes reinos de la Monarquía. También resulta difícil evitar que en el Consejo de Castilla, en el de Inquisición o en el de Guerra, se traten cuestiones que afecten directamente a la Corona de Aragón, independientemente de que puedan suscitarse a veces, como de hecho ocurre, conflictos de competencias.

Por eso precisamente resulta mucho más clara la defensa de una situación que pueda definirse en términos orgánicos, en la medida en que estén previamente regulados y además se puedan identificar sin lugar a dudas en unos cargos concretos, cuyo ejercicio esté sujeto al cumplimiento de una serie de requisitos, uno de los cuales es el de la naturaleza o nacionalidad, unido a veces al de residencia.

El requisito de naturaleza acompaña normalmente a los cargos que tienen en su ámbito el ejercicio de la jurisdicción contenciosa. Los ministros no naturales, no dotados de jurisdicción, no podrán intervenir en la vía procesal propiamente dicha, es decir, en vía de justicia, sin perjuicio de que puedan actuar en vía de gobierno en asuntos no contenciosos o, incluso, puedan intentar intervenir con decisiones gubernativas en la marcha del proceso para influir en su desarrollo e, incluso, determinarlo.

El vicescanciller es un magistrado del que se exige que sea natural de alguno de los reinos de la Corona y que conozca los ordenamientos de los reinos que lo componen por la aplicación, por una parte, del citado principio de juez natural, que se especifica como requisito objetivo, regulado en Cortes, que produce la consecuencia de ser exigible en lo sucesivo. En esta línea se mueve el razonamiento de la Diputación catalana. Pero también la Monarquía admite la necesidad de sujetarse a límites constitucionales válidos, de modo que al mismo Olivares no deja de preocuparle si el vicescanciller puede ser «en justicia», es decir, superando los inconvenientes que podrían dar lugar a una reclamación planteada por vía procesal, «dejar de ser natural». Al plantear este asunto al Rey, el Valido es, pues, perfectamente consciente de que lo que se pretende es una innovación y por eso le parece conveniente que se salven todos los obstáculos que justificadamente puedan ser alegados.

Los requisitos de naturaleza plantean el límite de la extranjería. La libertad del monarca lo será plena en cuanto a designar al que quiera entre los que reúnen la condición de naturales, pero no llega al extremo de permitirle sobrepasarlo y acudir a extranjeros para la ocupación de este tipo de cargos. Extranjeros respecto a la Corona de Aragón lo son los castellanos en el siglo XV y lo siguen siendo en

consta la signatura de Gattinara, pasan por alto el hecho de que se trata, precisamente, de resoluciones dirigidas al propio Gattinara, por lo que es lógico que no las firme.

el XVII, como extranjeros son los de los reinos de la Corona de Aragón entre sí, salvo para cargos de la Corona como tal, en cuyo caso el carácter de extranjero solo afecta a quienes no pertenecen a aquella. La interpretación de la constitución catalana de 1422 lleva a la cuestión de extranjería y los límites que implica. Según Bernat, tales límites no deben ser tenidos en cuenta, en la medida en que el rey puede poner al frente del Consejo a quien desee. Esa tesis daría pie a la posición de Olivares de considerar el requisito de naturaleza bajo la perspectiva global de la condición de súbdito, cualquiera de los cuales pueda ser designado para un cargo independientemente de su origen nacional. Esta consideración amplia de la regalía del libre nombramiento de ministros y oficiales se irá imponiendo y resulta obligadamente coherente en el período olivarista, por la clara disposición del Conde Duque a «introducir acá y allá ministros de las naciones promiscuamente».

8. LA *IURIS RESPONSI*O

8.1. LAS TESIS HISTÓRICO-JURÍDICAS

Como hemos visto, la cuestión que se plantea tanto Bernat como la Diputación catalana, se centra en el margen de decisión que se reconoce al rey. Pero ninguna de las dos argumentaciones va a hacerse desde una perspectiva jurídica pura. Tanto Bernat como sus oponentes van a recurrir a la fundamentación histórico-jurídica. Y ello va a ser necesario, en primer lugar, porque ambas partes se van a concentrar en la interpretación de una constitución dada en Cortes de Cataluña de 1422. El problema de si el vicescanciller que se define en esa constitución es único para toda la Corona o se refiere al que lo es exclusivamente de Cataluña, si se le puede considerar presidente del Consejo de Aragón, desde cuándo se puede admitir la existencia de este último y en qué términos, son cuestiones que hacen aconsejable, incluso exigen, la demostración histórica, documentada fehacientemente. Conduce también a ello el prurito de los intervinientes en este debate, de dotar a sus argumentos de la solidez y justificación que proporciona la historia. Historia y derecho aparecen aquí unidos, y la propia norma, al ser interpretada doscientos años después de su promulgación, los presenta así. Algo similar ocurre con la fundamentación doctrinal, pues se recurre a juristas que se han pronunciado al respecto también con casi dos siglos de antelación. Esta doctrina tiene también condición de histórica y debe ser utilizada teniendo en cuenta su historicidad.

Bernat va a construir su dictamen sin renunciar a ejercer de historiador. En cierto modo, aunque probablemente sin conciencia de ello, se sitúa también en ese plano al recurrir como autoridades, en un 80 por ciento, a juristas del siglo XV.

Las conclusiones a las que llega Bernat en el plano historiográfico son las siguientes:

1.^a En la época a la que corresponde la constitución, 1422, no hay un órgano judicial regio con carácter de único y supremo debidamente institucionalizado, sino una Audiencia en cada reino, con condición de Consejo Supremo y Cancillería.

2.^a En la fecha de la constitución, no existía el Consejo de Aragón. Bernat data su creación en 1543, momento en el cual se puede identificar institucionalmente de forma segura, de modo que sería a partir de entonces cuando se podría hablar de un vicescanciller presidente del Consejo.

3.^a En la Corona de Aragón ha prevalecido la autonomía y diversidad de los reinos que la componen sobre la posible unidad institucional del conjunto. De haber algún reino que merezca el honor de ostentar alguna supremacía o titularidad dentro de la Corona, sería el de Aragón.

Para una valoración de la validez y calidad historiográfica de estas tres conclusiones de Bernat, debemos partir del hecho de que no es historiador y, por lo tanto, no hay por qué exigirle un nivel de experto. Pero dado que no renuncia a utilizar argumentos historiográficos, no podemos prescindir de valorar la forma en que lo hace, si no para juzgarle como historiador, sí, al menos, para comprobar el grado de fidelidad y coherencia en la utilización de las fuentes y datos que tiene a su disposición.

En cuanto a la ausencia de órganos regios supremos, no es que Bernat niegue su existencia para los asuntos generales de la Corona, pero todo el período anterior a 1543 lo subsume en la época en que los reyes «caminaban por sus reinos» sin Consejo «formado» ni consejeros «ciertos»⁵⁹. Es decir, se trataría de una época de itinerancia que hacía difícil la institucionalización y consagración de una planta («Consejo formado»), al tiempo que favorecía el intercambio entre los doctores que acompañaban al rey como asesores. Sería la situación que refleja Fernando del Pulgar, cronista de los Reyes Católicos, aducida por Bernat como muestra de la situación en 1480. Queda la duda de si desconoce u omite lo ocurrido entre 1480 y 1543, en el que se sucedieron una serie de vicescancilleres únicos cuya relación, al menos para el período 1494-1543, era bien conocida en el siglo XVII⁶⁰.

59. F. 6 r.; 10 r.: «no había en aquellos tiempos consejeros supremos ciertos y destinados fuera de las Audiencias Reales particulares de cada reyno, sino que en un propio tiempo se valían los señores reyes de diferentes personas eclesiásticas y seculares por consejeros y despachaban con ellos los negocios de gracia y de Justicia».

60. En alguno de los memoriales elaborados por la Diputación catalana, [nota 20] se hace una reconstrucción fehaciente, con datos tomados de documentos extraídos del Archivo Real, de las sucesión de vicescancilleres desde Alfonso de la Cavallería, que inicia en 1484 su mandato como vicescanciller único. Tal vez fuera mayor el conocimiento de estos datos a fines de siglo que al principio.

Las Audiencias, con un virrey en cada una, fueron, en cada reino, según Bernat, instancias últimas, donde empezaban y terminaban las causas⁶¹. Parece no reparar en que en algunas citas de Mieres, al que recurre profusamente, como veremos, se cita la Audiencia del Rey, como instancia superior y órgano diferenciado de las Audiencias de los reinos. Con anterioridad a la implantación del régimen de Audiencias virreinales por Fernando el Católico, en la época que Bernat caracteriza por la itinerancia de los reyes, el régimen imperante es el de la Gobernación general, con curias del Gobernador en cada reino presididas en su ausencia por su «gerentesvices»⁶². No hay rastro, sin embargo, de que Bernat haya vislumbrado que las Audiencias de los reinos a las que él se refiere, son en realidad las del Gobernador. Y ello se debe a que Bernat está fijado al esquema de unas «Audiencias», anteriores incluso a su implantación regularizada, con una planta bastante consolidada y un monarca que se rodea de «consejeros» variables. Pero no se plantea los problemas que puede generar la actuación de estos consejeros, según su nacionalidad, condición, posesión o no de jurisdicción y naturaleza contenciosa o gubernativa de los asuntos, cuando les corresponde intervenir en un determinado reino, que irá cambiando para los consejeros que «acompañan» al monarca en su itinerancia. Ahora bien, tanto el fuero aragonés como la constitución catalana se refieren a la *actuación* dentro del respectivo reino. Esto significa que no es que un vicescanciller o el protonotario no puedan ser de cualquiera de los reinos de la Corona, sino que los ministros y oficiales que actúan dentro de cada reino deben ser naturales. Bernat no hace ninguna distinción entre tales consejeros y doctores. Parece deducirse que su convicción en cuanto a un considerable grado de madurez de las Audiencias convierte a éstas en autosuficientes y que, esté donde esté el rey, siempre podrá formar tribunal para decidir un pleito o consejo para obtener asesoramiento sobre un asunto no contencioso.

La inapelabilidad de las sentencias, excepto en el caso de Valencia que, según Bernat, renunció a ella, es para él una prueba más de la cuasi incomunicabilidad de los reinos de la Corona de Aragón entre sí. ¿Ignoraba que también accedían al Consejo de Aragón los pleitos procedentes de Mallorca y Cerdeña, que los de Aragón y Cataluña se podían reclamar en ciertos casos y ser objeto de control en cuanto a los pasos procesales de los pleitos? Además, todos los asuntos que, una vez elevados al Consejo se convirtieran en contenciosos, eran resueltos por éste en vía de justicia. ¿Desconocía Bernat esto último?

61. F. 5 v.

62. Lo trato en *El Consejo...*, pp. 42-47, con las remisiones necesarias a la obra de J. LALINDE, *La Gobernación general en la Corona de Aragón*, Zaragoza, 1962.

Resulta también sorprendente que Bernat se incline tan decididamente por la fecha de 4 de mayo de 1543 como de creación del Consejo de Aragón⁶³. Seguramente participó en la elaboración de unas ordenanzas para el Consejo de Aragón en 1623, es decir, un año antes de la redacción de este dictamen, en las que se deja clara constancia de que la creación del Consejo se produjo en 1494 y que en tal fecha se le dotó de una regulación luego confirmada en 1522. Pero lo cierto es que Bernat extiende un manto de silencio para todo lo anterior a 1543, fecha a partir de la cual es cuando se puede hablar, en su opinión, de un vicecanciller común⁶⁴. Sin embargo, no queda muy clara la razón del silencio de Bernat sobre los vicecancilleres únicos para toda la Corona que ocuparon el cargo en fechas anteriores próximas a la de hipotética creación del Consejo en 1543, como los aragoneses Alfonso de la Cavallería, Antonio Agustín, y los catalanes, que ejercieron el cargo de forma consecutiva, Joan Sunyer, Miquel May, Jerónimo Coll y Pedro Clariana de Seva. Los dos últimos corresponden al período que Bernat imputa al Consejo «moderno», en el que la actuación de los vicecancilleres presentes en las Cortes de 1564, 1585 y 1599 ya es signo inequívoco de su condición de universales y únicos.

La otra postura clara en Bernat es la de atacar el unitarismo de la Corona de Aragón. Nuestro autor es muy consciente de la relación existente entre la defensa de la tesis del carácter particular catalán del vicecanciller citado en la constitución de 1422, núcleo del debate, a la que me referiré a continuación, y la debilidad de la cohesión institucional de la Corona de Aragón, de modo que tal tesis no es un acto aislado, sino que se inscribe en la orientación general, que se aprecia en el conjunto del dictamen, de destacar el carácter diferenciado de los reinos de la Corona de Aragón entre sí. Un argumento que Bernat utiliza para destacar esa diferenciación interna es el de la no interdependencia entre los reinos de la Corona a efectos de extradición, por su condición de «distintos y separados». Ciertamente cabe preguntarse qué queda de la Corona de Aragón, como entidad unitaria, tras la unión con Castilla. ¿Condiciona en alguna medida la relación del rey con estos reinos el hecho de que formen parte de una misma Corona? La relación de los reinos aragoneses entre sí, por su parte, ¿está condicionada y en qué medida por este

63. F. 10 r. «y después la Cesárea Magestad del emperador Carlos V hallándose en la villa de Palamós del Principado de Cataluña de partida para Alemania instituyó este Consejo Supremo con los ministros que agora ay en el, como pareze por la escriptura de la institución fecha en 4 del mes de mayo del año 1543». Sobre la hipotética creación del Consejo de Aragón trato en *El Consejo ...*, p. 134, nota 86.

64. F. 5v: *nuevo Consejo supremo, porque no estava instituido*; 6v: *este Consejo nuevamente instituido por la cesárea Majestad del emperador Carlos quinto*; 10r.: *antes que fuese instituido y formado*; 10v.: *si los catalanes tuvieran alguna constitución que hablara siquiera por asomo de los ministros del dicho Consejo*; 11v.: *el Consejo Supremo de aragón se instituyó el año 1543 como está dicho*.

factor? Cada reino tiene sus propias instituciones (Cortes y Diputación sobre todo), su propio vínculo de relación con el rey (el virrey respectivo). Bien es verdad que el esquema institucional es muy parecido, pero en cada reino se materializa en los respectivos órganos y personas que actúan con absoluta independencia respecto de los de los otros reinos. La muestra más clara la tenemos en la mayoría de las Cortes celebradas en el siglo XVI, en las que los representantes estamentales de los tres reinos peninsulares se reúnen en el mismo lugar y por las mismas fechas (habitualmente en Monzón), pero luego se desenvuelven con plena autonomía, salvo en algunos actos de carácter solemne y formal, como en la apertura o en el solio de clausura, en el que el rey o quien le representa acostumbra a comparecer ante los brazos de los tres reinos.

En suma, en la edad moderna la única institución que conserva carácter común para los reinos aragoneses es el Consejo de Aragón. Pero también éste aparece fragmentado internamente en función de los reinos que lo integran, de modo que las respectivas secretarías canalizan los asuntos provenientes de cada reino bajo la atenta mirada del regente o regentes originarios del territorio correspondiente, por lo que, aunque luego el asunto sea tratado en el seno del Consejo, su valoración y resolución puede estar, y de hecho habitualmente lo está, muy mediatizada de antemano. De ahí que nos veamos abocados a confluir en el Vicecanciller como el único cargo que se mantiene con carácter plenamente unitario, juntamente con el protonotario, y a constatar que la negación del carácter común de aquel está en consonancia con la tesis, defendida por Bernat, contraria a la unidad de la Corona de Aragón.

8.2. LA TESIS PROPIAMENTE JURÍDICA

De forma difícilmente separable, por las razones expuestas, de los razonamientos historiográficos, Bernat va insistiendo en el argumento propiamente jurídico: no se puede pretender que la constitución sobre cuya interpretación se discute obligue a todos los reinos de la Corona de Aragón, puesto que se refiere al Vicecanciller de la Audiencia de Cataluña y, por lo tanto, sólo obliga al rey en cuanto al Principado, como producto que es de sus Cortes, escrita en catalán e incluida en el título correspondiente de la recopilación catalana.

Este argumento es defendido por Bernat en la medida en que acepta sostener el debate en el plano de un problema de interpretación, concretamente, de una constitución catalana. Pero desde el principio adelanta una tesis más general y previa al problema de interpretación citado: el nombramiento de oficiales es una regalía que, en su caso, quedaría por encima de posibles límites normativos.

8.3. LA INTERPRETACIÓN DIRECTA DE LA NORMA

De la simple lectura de la constitución de 1422 sobre la que se debate ⁶⁵, se deduce lo que, como él mismo dice, Bernat no puede negar, es decir, que la constitución *admite en vicecanciller* a los catalanes, aragoneses, valencianos y mallorquines. Pero sobre la base de su tesis de que se trata de una constitución aplicable tan solo en y para el Principado, se trataría de una muestra de generosidad que se pueden permitir los catalanes si lo desean, en la medida en que no hay razón o límites que lo impidan. Precisamente la no correspondencia de los aragoneses, que no admiten a quien no lo sea como vicecanciller o protonotario, traería consigo un pulso entre aragoneses y catalanes al que Bernat dedica gran atención ⁶⁶, que le sirve para terminar diciendo que *queda concluido* que la constitución sólo puede referirse al vicecanciller particular de Cataluña.

8.4. LAS «AUTORIDADES» CITADAS Y SU FORMA DE UTILIZACIÓN

Con vistas a que su argumentación resulte más convincente para unos y otros, Bernat se impone a sí mismo una limitación encomiable: acudir tan solo a fuentes legales y doctrinales catalanas, hasta el punto de que anuncia expresamente que renunciará al Derecho Común y que se basará exclusivamente en la doctrina catalana. Dentro de los «prácticos catalanes» a los que se circunscribe, Mieres ocupa más del cincuenta por ciento de las citas y se constituye en el núcleo de la fundamentación. Si a ello añadimos el recurso a Callís, también muy frecuente, llegamos a la conclusión, en lo que las fuentes doctrinales utilizadas se refiere, de que sigue predominantemente a autores del siglo XV.

El autor, al limitar su fundamentación doctrinal a autores catalanes, sobre todo a Mieres y, en menor medida, a Callís, se sitúa voluntariamente en una posición arriesgada. Por una parte, puede pensarse que Bernat acudiera a ellos por tratarse de juristas que en su época se caracterizaron por estar muy com-

65. Véase el texto en nota 51.

66. F. 7 r. y v. La constitución catalana de 1422, que admitía indistintamente a catalanes, aragoneses, valencianos y mallorquines para los cargos de canciller y vicecanciller, sería contrarrestada en el reino de Aragón por un fuero dado en Cortes de Calatayud de 1461, admitiendo para las plazas tanto dotadas de jurisdicción (vicecanciller y letrados) como para las burócraticas (protonotario, secretarios, escribanos de mandamiento) solamente a los nativos y domiciliados en el reino. Los catalanes solicitaron que dicho fuero quedara revocado para que se mantuviera la reciprocidad, en función de la cual se admitía a los nativos de los otros reinos para, al menos, las plazas de vicecanciller y protonotario. En vista de que no se procedió a dicha revocación, los catalanes aprueban la constitución, incluida como 10.^a en el título «Que tots los officials en Cathalunya y Mallorcas sian Cathalans», por la que se privaba a los aragoneses de actuar en Cataluña en los oficios cuyo ejercicio en el reino de Aragón negaban a los catalanes.

prometidos en la defensa del poder de los reyes de la Corona aragonesa, por lo que podían proporcionar argumentos en favor de las tesis regalistas defendidas por Bernat. Pero la opción, por otra parte, y sin que nuestro autor parezca ser consciente de ello, le lleva a un terreno muy dificultoso, pues el tratamiento de la cuestión debatida tal como se presenta en el siglo XV, en que el rey lo es exclusivamente de la Corona de Aragón, conduce a que los requisitos de nacionalidad actúen en función exclusivamente de esos territorios sin que pueda sobrepasarse el límite geográfico-espacial que implican. En otras palabras, una norma constitucional de la Corona de Aragón del siglo XV que se refiere al requisito de nacionalidad para ostentar cargos generales de tal Corona, será tratada por la doctrina de ese mismo siglo con la consideración, no necesariamente explícita, de que el rey, con plena libertad para elegir, lo tendrá que hacer entre sus súbditos, a la sazón los naturales de los territorios de la Corona de Aragón.

Particularmente llamativo es el masivo y constante recurso a la autoridad de Mieres. La consulta y confrontación de los fragmentos a los que Bernat acude fue para mí fuente de sorpresas considerables, que se convirtieron en uno de los estímulos para la elaboración de este trabajo. En principio, debemos partir de la idea de que la utilización de una autoridad por el autor de un dictamen, es correcta técnicamente y honesta. No se trata de descartar que pueda no ser así, pues, como se sabe, la artificiosidad y la manipulación no son ajenas a los procedimientos argumentativos de los consultores. A medida que fui contrastando este extremo en el caso de este dictamen, particularmente en lo que a la utilización de Mieres se refiere, fui obteniendo datos de gran interés para valorar la forma de proceder de Bernat. Veamos algunas muestras.

Como ha quedado expuesto, el argumento central de Bernat es el de que el libre nombramiento de ministros y oficiales es una de las principales regalías de que el rey disfruta, por lo que la sitúa entre las que se encuentran *fixa ossibus Principis*. Acude como fundamento a la cuarta colación del *Apparatus* de Mieres. Pero al leer el fragmento correspondiente, vemos que el gerundense no se pronuncia al respecto en los términos en que parece deducirse de la forma de ser citado por Bernat, sino que, por el contrario, Mieres se refiere a que intervenir en el nombramiento de un oficial sin participación del rey, sobre la base legitimadora de una constitución catalana, no supone ir en contra de la regalía susodicha, que no se discute como tal, sino acudir en ayuda de la misma ⁶⁷.

67. *Apparatus super constitutionibus Curiarum Generalium Cathaloniae*, 2 tomos, Barcelona, 1621., I, p. 129, n.ºs 38 y 39: «et dicebatur mihi quod dominus Rex talia moleste ferret, cum ponere officiales sit una de regaliis ... Sed ponere auctoritate regia vigore constitutionis non est detrahare nec usurpare regalias, sed adiuuare». Bernat recurre nuevamente a este fragmento en el f. 11 v. del dictamen.

En cuanto al problema de interpretación que plantea la constitución de 1422 sobre la que se discute, también va a ser Mieres la autoridad legitimadora de los argumentos de Bernat. En defensa de su tesis de que se trataba en esa constitución del vicecanciller particular de Cataluña, las pruebas que aduce, acudiendo una vez más al *Apparatus* de Mieres, son sentencias signadas por varios vicecancilleres. Pero resulta que tales bases probatorias no llevan a Mieres a la misma conclusión que a Bernat, cosa que éste omite. Efectivamente, cuando Mieres cita la sentencia de 7 de setiembre de 1389, firmada por tres vicecancilleres, uno de cada reino, se refiere a uno de ellos, Monells, como vicecanciller del rey Juan con título académico de bachiller, título con el que también Speranteindeo Cardona⁶⁸ lo fue del rey Martín, todo ello con vistas a reforzar el argumento de la suficiencia de ese grado para ostentar el cargo de vicecanciller para el que *non enim multum attenditur gradus, sed scientia*⁶⁹. Pero a Mieres no le preocupa que fuera único o no lo fuera, pues para él no tiene nada de particular el que haya varios, puesto que ello no obsta para que, como generales para toda la Corona, puedan actuar como tales en el lugar en que se encuentren⁷⁰. En definitiva, Bernat hace un uso totalmente tangencial de un dato, el de los varios vicecancilleres signantes de una sentencia, que encuentra en este capítulo del *Apparatus* de Mieres, permitiéndose el lujo de omitir lo que prescribe el conjunto del mismo. En otras palabras, a pesar de que los comentarios de Mieres en este capítulo van totalmente en contra de la tesis defendida por Bernat, no vacila éste en extraer de aquí un dato que, en su opinión, le sirve de apoyo.

En cuanto a esta cuestión de la unicidad o pluralidad del vicecanciller, Bernat llega a utilizar una cita de Mieres en defensa de la pluralidad, que se corresponde en realidad con un fragmento en el que el autor del *Apparatus* no trata sobre ese extremo, sino sobre el de la naturaleza de los relatores que actúan en Cataluña. Pues bien, Mieres se pronuncia clara e insistentemente sobre la excepción que, en cuanto a la obligada nacionalidad catalana de esos relatores, se hace en los casos de Canciller y Vicecanciller, para los que basta que sean naturales de la Corona de Aragón⁷¹.

68. En realidad, Cardona es citado en la col. 10.^a, cap. 3, n.º 15, mientras que Juan de Funes comparece en el cap. 15, n.º 2 de la misma collat. 10.^a.

69. Mieres aporta otros casos históricos, como el de Gaspar Vilana (collat. 10.^a, cap. 15, n.º 4) en tiempo de Pedro III, o el de Francisco Çacosta, vicecanciller en noviembre de 1377 (collat. 6.^a, c. utrum sint in causis Cathaloniae sint iudices relatores in Cathaloniae domiciliati, n.º 2).

70. Este cap. 15 de la collat. 10.^a trata de la no comisión de causas por los vicecancilleres a sí mismos, sin que entre el autor a considerar como posible *problema* el de la unicidad o pluralidad de vicecancilleres.

71. *Apparatus...*, Collat. 8.^a, p. 161, n.º 6. Mieres está glosando la figura del Canciller citado en el famoso capitol de cort dado en Cortes de Barcelona de 1409 en que se especifica el cuadro de fuentes normativas del derecho catalán, para dejar bien claro que, a pesar de ser una disposición referente al derecho catalán, los cancilleres a los que se alude «... *licet non sint de Cathalonia oriundi nec domiciliati*».

Bernat acude también a Mieres en la defensa de su tesis de que se trata del vicecanciller particular de Cataluña, es decir, de la Audiencia del Principado. Sin embargo, el maestro gerundense deja bien claro que los vicecancilleres a los que se refiere, sean uno o varios, son de la *Audiencia del Rey*⁷².

Resulta realmente inexplicable la masiva utilización de Mieres por parte de Bernat, sobre todo en los casos en que no solo se exponen o aparecen datos no coincidentes o inadecuados a su tesis, sino que incluso se analiza y demuestra explícitamente la tesis contraria. La paradoja llega al límite en la interpretación de la constitución catalana de 1422 sobre la que versa el dictamen y el debate con los catalanes. Esta disposición es una de las que Mieres comenta analíticamente en la *collatio* décima. Le dedica el capítulo III y responde al siguiente título: *De electione Cancellarii et Vicecancellarii Curiae Regis*. Este encabezamiento y el versículo primero, se refieren al Canciller y Vicecanciller de la *Corte del Rey*, (n. 1), lo que se repite en el número 11 del mismo capítulo: *Sed Vicecancellarius et Regens Cancellariam habent praesidere Audientiae et Cancellariae Regis*. No es necesario salir de este capítulo tercero para comprobar que Mieres admite la pluralidad de cancilleres y vicecancilleres: *rex poterit ad sui libitum plures in eodem tempore creare Cancellarios, Vicecancellarios, vel Regentes. Visum est quod sic: tamen plures insimul non regent* (n.40). Es decir, una vez más, Mieres no tiene inconveniente en admitir que el rey disponga de varios cancilleres, vicecancilleres y regentes adscritos a su Audiencia, puesto que, al fin y al cabo, *insimul non regent*, es decir, no actúan al mismo tiempo sino uno cada vez, en función del lugar, naturaleza del magistrado, ámbito de jurisdicción del pleito o consulta etc. Mieres constata para estos altos magistrados la condición de la *versatilidad*, de modo que una cosa es su disponibilidad para la intervención en un caso y otra es la necesidad de cumplir ciertos requisitos en el momento de actuar en cada caso concreto.

Para conseguir tal disponibilidad y versatilidad insiste Mieres en que Vicecanciller y Regente la Cancillería, a diferencia del Canciller, deben reunir la condición de expertos. La ciencia y experiencia pueden suplir la titulación de licenciado o doctor, ya hemos visto que basta el bachillerato, pero aquellas han de abarcar el conocimiento de los fueros de Aragón y de Valencia, así como las constituciones y «otros derechos» de Cataluña. Para Mieres, la experiencia jurídica no sería completa si al conocimiento de los ordenamientos propios no se añadiera el del Derecho Común, aunque la constitución no lo cite.

72. *Apparatus...*, Collat. 8.^a, p. 161, n.º 13: «*Debet enim Cancellarius, Vicecancellarius et Regens Cancellariam in Audientia Regia servare ordinem ...*».

8.5. EL RECURSO AL DERECHO COMÚN

Bernat sigue el orden metodológico contrario a los juristas de la época, que acostumbran a iniciar su análisis considerando el tratamiento que la cuestión recibe en el Derecho Común, para pasar después a las particularidades que manifiesta al respecto el derecho «municipal» correspondiente, incluyendo en éste tanto el derecho sustantivo como la doctrina. Nuestro autor procede en sentido inverso, por lo que solo al final se alude a lo que el Derecho Común tenga que decir sobre la cuestión tratada.

La última parte del dictamen cierra el ciclo argumental volviendo, en términos quizá más amplios, a su tesis: la regalía del libre nombramiento de cualquier oficio, particularmente en cuanto al origen nacional del beneficiario se refiere, pertenece a la jurisdicción potestativa o voluntaria del monarca, sin que ninguna disposición municipal de los territorios de la Corona de Aragón, ni «otras leyes ni derechos», lo pueda impedir⁷³. Cualquier disposición de posible interpretación contraria a este principio debe ser interpretada, opina Bernat, de forma «examinativa, declarativa, limitativa y restrictiva», lo que trae como consecuencia, a su juicio, que en el caso de la constitución catalana de 1422 sobre la que versa el debate, el vicescanciller al que se refiere sea, exclusivamente, el de la Audiencia catalana.

Dado que Bernat diferencia el Consejo «medieval» del «moderno», sitúa la constitución de 1422 en el período medieval y, automáticamente, no la considera vinculante para la cuestión debatida. ¿Qué pasaría, se pregunta Bernat, si una norma equiparable en cuanto al contenido a esta constitución de 1422 hubiera de aplicarse en fechas en que no caben dudas sobre la existencia de un vicescanciller único para toda la Corona de Aragón? Reconoce que ello le sitúa en un terreno más cómodo que si su contenido hubiera de aplicarse en la fase «moderna» del Consejo de Aragón, es decir, en la posterior a 1543, en que no hay dudas en cuanto a la unicidad y universalidad del vicescanciller. Bernat vacila en cuanto a la solidez de su tesis si la constitución hubiera de aplicarse a períodos próximos. Pero puesto en esa tesitura, es decir, en el supuesto de que tuviera que renunciar a su argumento central y admitir la vinculatoriedad de la constitución de 1422 para la época del dictamen, 1624, no tiene ningún inconveniente en concluir que «... la regalía de nombrar oficiales y ministros Su Majestad la tiene por derecho común».

Así pues, sólo al final se decanta Bernat por el argumento que realmente se constituye en núcleo fundamental de su discurso: el Derecho Común como legitimador

73. F. 12 r. Bernat utiliza expresamente la expresión de «actos meramente voluntarios», en el sentido de distinguir el ejercicio de la jurisdicción regia al margen de la contenciosa, con plena libertad para el monarca mientras no transgreda el ordenamiento jurídico ni los derechos de terceros.

último de la regalía del libre nombramiento de ministros y oficiales. Es el presupuesto de que parte nuestro autor, aunque haya dejado para el final su formulación, de forma que queda finalmente clara su concepción apriorística sobre las regalías en general y sobre ésta en particular: si existe alguna norma de derecho particular o especial que limite tal regalía, debe interpretarse restrictivamente; si la norma «municipal» o cualquier otra le es contraria, cede ante el Derecho Común que consagra la regalía. Y una muestra de tal carácter la tenemos en que, así como hasta llegar a este punto Bernat da cuenta de la localización de los fundamentos legales y doctrinales que va desgranando, la referencia al Derecho Común es absolutamente escueta, como si diera por supuesto que se conocen suficientemente las leyes o autoridades a las que la expresión se remite. La utilización de la locución se hace en términos absolutos, como un conjuro que espanta todos los posibles inconvenientes que puedan plantearse, de modo que el mensaje que se encierra aquí, no olvidemos que Bernat se está dirigiendo al Conde Duque, viene a ser el de que el Derecho Común siempre podrá ser el recurso al que acudir para allanar los obstáculos constitucionales que los reinos, en particular los de la Corona de Aragón, puedan oponer.

Pero, ¿qué entiende Bernat por Derecho Común? ¿Se refiere al absolutismo imperial bajorromano adaptado en vía bartolista? ¿Quizá estamos ante una vulgarización de la exposición doctrinal de las versiones ultrarregálicas del poder regio? ¿Puede pensarse que, más bien, Bernat está emitiendo máximas vigentes en su época bajo el prisma, lisa y llanamente, del principio de necesidad o de la razón de estado, bajo el ropaje de un maiestáticamente, pero nada explícitamente, apelado Derecho Común? Para Bernat la posibilidad de opción del rey en el momento de nombrar para un cargo a alguien entre diferentes alternativas es plena: como se decía en la época *A solo regio nutu pendet*. Una simple señal o movimiento indicativo de la cabeza es suficiente.

Esta expresión refleja bien la visión de Bernat y la de los defensores de su posición. Se fundamenta en considerar la cuestión desde el prisma de tratarse de una regalía indiscutida del príncipe, y sin duda es este concepto el que a Bernat le sirve de conexión para ligar definitivamente la defensa de su tesis a su abrigo bajo el amplio manto del Derecho Común. A mi modo de ver resulta oportuno situar en este terreno la visión de Bernat, puesto que es la que él adopta en cuanto al fondo y también en la forma y en la terminología.

Si bien en su origen el término «regalía» tiene su sede en el derecho feudal, la jurisprudencia medieval va a conectarlo tempranamente con el de «mero imperio» y con la más nuclear de las potencias potestativas del príncipe: la de crear derecho⁷⁴. La base tex-

74. Analiza el proceso J. VALLEJO, *Ruda equidad, ley consumada. Concepción de la potestad normativa (1250-1350)*, Madrid, 1992, pp. 198-199. Me extiendo sobre esta cuestión en «La disputa por la jurisdicción regia en Cataluña (1585-1640): de la acumulación de la tensión a la explosión bélica», en *Pedralbes. Revista d'Història Moderna*, 15 (1995), pp. 33-93.

tual (LF, 2, 55-56) responde a la pregunta *quae sint regaliae* y contiene directamente la respuesta, consistente en una lista o relación de competencias concretas que el titular del poder que no admite superior tiene en sus manos. El paso a caracterizar a éste por el número y forma exclusiva de ejercicio de estas potestades resulta lógico y conducirá a la formación de todo un género en la literatura jurisprudencial: el de las regalías. Ahora bien, en la relación que sirve como punto de partida, la de *Libri Feudorum*, la que tal vez resulta destacable por su contenido es precisamente la que guarda relación directa con el objeto del presente trabajo: *potestas constituendorum magistratuum ad justitiam expediendam*.

Llegados a este punto, cabe preguntarse sobre el tratamiento que la cuestión recibe en la doctrina regaliana de la época de Bernat. En el círculo de la propia Monarquía hispánica se mueve uno de los clásicos, Camilo Borrell, en su obra destinada a analizar las «prestancias», regalías y prerrogativas del Rey Católico, a la sazón Felipe III, a quien dedica el tratado⁷⁵. Capítulo tras capítulo, Borrell va desarrollando la relación de regalías desplegada en LF 55. En el capítulo XXI se afronta directamente: *Magistratuum creatio est de regaliis*. Potestad radicada originariamente en el pueblo romano y trasladada al príncipe, fuente de la que mana la jurisdicción, por mínima que sea, de cualesquiera magistrado. El discurso de Borrell se dirige a continuación a glosar los elementos caracterizadores del magistrado que ejerce su jurisdicción en la administración de justicia. No entra, pues, en los posibles límites del príncipe en el ejercicio de esta potestad, si bien admite con naturalidad que solo el Rey, el Príncipe, la República, la ley y la costumbre legítimamente prescritas pueden «conceder» jurisdicción.

Aunque la fecha de edición sea algo posterior, tampoco queda lejos de Bernat y de los años en que escribe, la obra de Horacio Montano⁷⁶, en quien no he hallado ninguna referencia a las limitaciones que el ejercicio de la regalía de nombrar oficiales pueda tener en función de la naturaleza. Lo mismo puede decirse de García Mastrillo⁷⁷.

Resultaba conveniente, por no decir inevitable, la consulta de uno de los regalistas más destacados de la época, contemporáneo de Bernat y sumergido, como catalán, en el escenario del debate: Acacio de Ripoll. Y aquí es donde salta la, al menos relativa, sorpresa. Ripoll dedica uno de los capítulos, el 35, de su *Re-*

75. C. BORRELL, *De Regis Catholici praestantia, eius regalibus Iuribus, & praerogativis comentarii*, Milán, 1611, si bien dedica el cap. XXI a la creación de magistrados y el LXVI a la descripción de los Consejos de la Monarquía, no entra tampoco en la cuestión.

76. H. MONTANO, *De regalibus tractatus amplissimus. In quo Magistratus, Munera, Officia ad Regiam collationem spectantia; illorumque Natura, Dispositio, Successio, Nominatio, Resignatio, ac Devolutio nunc primum delucidantur ac plenissime pertranctur*, Nápoles, 1644. Otro regalista como R. SIXTINI, en su *Tractatus de regalibus ab auctore recognitus ... in quorum primo generaliter de Regalibus agitur ...*, Hannover, 1657, se refiere a la creación de magistrados (p. 781) y al *ius abrogandi et tollendi* (magistrados) sin establecer limitaciones.

77. *Tractatus de Magistratibus eorum imperio et iurisdictione*, Venecia, 1667.

*galiarum tractatus*⁷⁸, a la regalía *dandi iurisdictionem et creandi officiales*, como una de las típicas y básicas competencias exclusivas del príncipe. Sentado el punto de partida textual, la presencia de esta «potestas» en la relación de regalías comúnmente admitida, Ripoll pasa *inmediatamente* a la cuestión de las posibles limitaciones en el ejercicio de esta regalía, para lo que no duda en afrontar el caso que hemos denominado del «presidente extranjero», como muestra viva del conflicto a que puede dar lugar el ejercicio de una regalía sin tener en cuenta determinados límites que le afectan. Y lo hace dedicando nada menos que cuatro páginas al debate planteado cuando «... *praetendebatur per Regna Coronae Aragonia Vicecancelarium (per mortem Don Petri de Guzman ultimi) esse nominandum ex natis intra Corona Aragoniae. E contra verò, pro parte Regis praetendebatur absolute posse nominari exterum a dicta Corona*»⁷⁹.

La «pretensión» regia, especifica Ripoll, de poder nombrar *absolute* a alguien externo a la Corona de Aragón, fue defendida por Don Francisco de la Cueva y Silva, a la sazón abogado fiscal del Consejo de Indias, por medio de una *iuris responsio* elaborada en 1625. Además del típico recorrido por las autoridades que avalan una y otra postura, Ripoll nos proporciona valiosísima información sobre la marcha del debate como tal. Los argumentos de Don Francisco de la Cueva fueron contestados, «destruidos» dice Ripoll *tanquam nubila a sole*, por los esgrimidos por Luis de Casanate, abogado fiscal del Consejo de Aragón, y los asesores del Principado, por un lado, y, por otro, la *iuris allegatio* hecha por Matías de Bayetola cuando era abogado de la Santa Inquisición en Zaragoza (regente del Consejo de Aragón en la fecha del dictamen de Bernat). Ripoll se alinea claramente con la postura limitadora de la regalía como «abdicación» no «odiosa para el Rey», en tanto hecha *in beneficium et honorem vassallorum*. Tiene que terminar por constatar, no obstante, que las alegaciones en favor del vicecanciller natural, especialmente las catalanas, no recibieron resolución expresa del monarca, sino que éste se limitó a nombrar un presidente, a lo que sigue una lacónica conclusión: *et sub hoc nomine extat caput Consilii Supremi*⁸⁰.

8.6. LAS CONCLUSIONES, EN OTRO DICTAMEN

En un punto anterior de este mismo trabajo, se ha hecho referencia a la colaboración con que Olivares contó para obtener la más amplia información sobre las reformas a introducir en el Consejo de Aragón. Además del dictamen de Bernat, contamos, en el mismo legajo del Archivo de Simancas, con otro. Aunque se

78. *Regaliarum tractatus ... auctore nobili Don Acacio de Ripoll*, Barcelona, 1644.

79. *Ibid.*, p. 228 (aunque figura como 229), n.º 145.

80. *Ibid.*, p. 229, n.ºs 159-161.

extiende con bastante detalle en comentarios a normas jurídicas, no acude a la doctrina ni hace uso de especiales operaciones de razonamiento dialéctico. Afronta las tesis que defiende de forma directa y concisa y destaca la regalía de la libre designación de oficiales con más determinación. Desgraciadamente, no consta su autor. Pero es evidente que se trata de un alegato más en defensa del nombramiento de un presidente castellano elaborado, seguramente, en las mismas fechas que el de Bernat, al que acompañaría como uno más de los fundamentos doctrinales manejados por Olivares.

El autor de este dictamen incide en el argumento central del de Bernat, la condición particular catalana del vicecanciller del que se habla en la constitución de 1422, y se mueve con soltura en la utilización de otros razonamientos histórico-jurídicos tomando como base constituciones catalanas de 1481⁸¹, de 1510⁸² y de 1537⁸³. A diferencia de Bernat, nuestro desconocido autor no especifica quién fue el rey que instituyó el Consejo de Aragón, aunque destaca que ello ocurrió en Castilla «después de la unión», con valor de novación («este Consejo se instituyó y ordenó de nuevo»).

Si las constituciones que se comentan no obligan fuera de Cataluña, menos influencia tendrán en lo que los Reyes de Castilla, «después de la unión pueden hazer en su corte en un Consejo de Assesores que para ser mejor advertidos de las cosas de aquella Corona tienen cerca de sí ... sin dependencia de la Corona de Aragón». El autor contempla el Consejo de Aragón como un órgano de carácter predominantemente político-gubernativo, dejando de lado su faceta de órgano judicial supremo, seguro de que su visión se confirmaría por la consulta del documento, fácil de hallar en «los archivos de Barcelona», en el que se recogerían las «condiciones» en que el Consejo se «instituyó» e «introdujo» en el aparato de gobierno de los Reyes Católicos⁸⁴.

81. «La constitución 11 del Rey Don Fernando el 2.º en las Cortes de Barcelona año de 1481 donde se ordena que todos los oficiales en Cathalunia ayan de ser cathalanes, advirtiendo el Rey que aquello no quería se entendiese con el Lugarteniente de su Principado ni con otros officios de su casa y de los Reyes sus sucesores, y que officios mas propios de su casa que los de los Assesores y Vicechancellor que traen los Reyes aora cerca de si, con que evidentemente quiso no excluir dellos a los castellanos.»

82. «En el titulo de chancellor y vicechancellor donde trata de las comisiones i causas que se han de cometer al Vicechancellor de aquel Principado añadiendo y señalando las oras en que cada día ha de oír el Vicechancellor en su casa de Barcelona las causas verbales de los pobres, viudas y menores».

83. «La quarta (constitución) del emperador nuestro señor Carlos 5.º en las terceras Cortes de Monzón año 1537, donde prohíbe que el Chancellor y Vicechancellor despachen executoriales de los sequestros de las Abadias y beneficios del Principado de Cathalunya a petición de los mismos catalanes que tenían quexa de que estos sequestros se daban a los que no eran catalanes».

84. Si el autor acudiera a ese documento —fácil de hallar según él—, se encontraría con una «Pragmatica super modo procedendi in causis dirimendis in Regio Consilio Aragonum»

En definitiva, estamos ante un dictamen que parece utilizar los datos y argumentos de Bernat⁸⁵, pero adopta una posición más pragmática y directa: si la cuestión del vicecanciller crea tantos problemas la solución más fácil consiste en darle título de presidente, «... como se hizo en la desmembración del Consejo de Italia el año de 1579, siendo vicecanciller de uno y otro Don Bernardo de Bolea». La misma libertad que tuvo para ordenar el Consejo italiano como le pareció oportuno la tendría para introducir variaciones en el aragonés, sobre todo en un puesto como el de vicecanciller que se califica como oficio «de la casa» del rey, al que puede acceder cualquier «vasallo» suyo. Y nada mejor, en este momento, que poder contar con un oficio «tan grande con que premiar los servicios de los señores que en Castilla le sirven». Todo ello para llegar a la conclusión de que situar un presidente de confianza al frente de la Corona de Aragón es una cuestión de necesidad política: nada menos que la forma de demostrar que quien lo pone es el auténtico rey de tal Corona.

En cuanto a la identidad del autor, no me resisto a plantear la hipótesis, por algunas frases del último párrafo, de que se trata de un escrito del propio Olivares o bien de alguien muy próximo a él, tal vez, sobre la base de la información que nos proporcionaba Acacio de Ripoll, Don Francisco de la Cueva y Silva. ¿Quién sino alguno de estos personajes podía decirle personalmente al Rey, que en el poner una persona de gran autoridad y confianza en el Consejo de Aragón, sin ser natural de aquella Corona, «consiste el ser Rey de ella, que oi no lo es por las razones que a boca se an representado a Vuestra Majestad»? En esta última frase resuena el eco del famoso manifiesto de Olivares en el que insta al rey a serlo de toda España, aquel «tenga Vuestra Majestad por el negocio más importante de su Monarquía el hacerse rey de España ... que si lo alcanza será el príncipe más poderoso del mundo»⁸⁶.

9. LA INCIDENCIA DE ASPECTOS PERSONALES Y SU PRESENCIA EN EL DICTAMEN DE BERNAT

No están ausentes en el dictamen de Bernat alusiones a la actitud que los catalanes, más en concreto los titulares de las instituciones más representativas, vie-

(ACA. RC.^a 3601, ff. 61 y ss.) en la que predomina la necesidad de reglamentar la Audiencia judicial inmediata al rey, vinculada a estos efectos a los órganos de las Audiencias de los reinos. El rigor no es cualidad presente en este dictamen, en el que se desconoce totalmente el hecho de que el Vicecanciller hubiera superado al propio Canciller en la escala jerárquica, lo que le lleva a interpretar erróneamente una constitución de 1599.

85. Sobre todo el de que se trata de vicecanciller «particular» de Cataluña. Una sentencia de 1389 firmada por los tres vicecancilleres le sirve de argumento, al igual que la constatación de la celebración de Cortes con cada reino o la mención de canciller y vicecanciller en constituciones catalanas de 1537, fecha en la que el autor no «sabe» que el Emperador tuviera «vicecanciller ni Consejo cerca de sí».

86. ELLIOT y DE LA PEÑA, *Memoriales y Cartas*, I, p. 96.

nen manteniendo en relación a la cohesión de la jurisdicción regia en Cataluña. De hecho, Bernat inicia una línea argumentativa que le sitúa en el problema de la capacidad normativa del monarca, la jerarquía de las leyes y las formas de alteración de su contenido al proceder a su recopilación. Digo que la inicia porque se limita a enunciar los temas: el de la validez de las pragmáticas en Cataluña y el de la forma de recopilar el derecho en el Principado. Quizá por querer mantenerse en los límites estrictos del debate, no se adentra por esa senda, pero se define suficientemente en cuanto a la desconfianza e, incluso, antipatía que le suscitan los catalanes en esas materias ⁸⁷.

Otros acontecimientos más recientes, sobre todo los problemas originados en Cataluña por el nombramiento del obispo Sentís como virrey y el debate correspondiente del juramento, ayudaban a que la opinión de Bernat sobre determinados órganos catalanes no fuera nada amigable. Como asesor de Olivares, el otro gran protagonista de estos acontecimientos, es lógico que Bernat vea a los diputados catalanes como agentes opuestos a la consolidación de la jurisdicción regia en Cataluña, de modo que estos años veinte que le está tocando vivir son los «... miserables tiempos que dexan a los particulares de aquella Corona de Aragón, por amor, temor, o por otros intereses, romper constituciones claras y al rey nuestro Señor quieren obligarle a que guarde esta constitución». Esta frase, incluida ya entre los últimos razonamientos del discurso, refleja la medida en que el autor quiere destacar que el debate, además de su carácter de conflicto jurídico-constitucional, tiene un claro componente personalista: los «deseos y ambiciones» de los ministros supremos de la Corona de Aragón que la mantienen en «estado miserable», pues, si por una parte, reclaman el cumplimiento de sus constituciones, por otra no dudan en transgredirlas ellos mismos cuando les conviene.

La de Salvador Fontanet, regente catalán del Consejo de Aragón, es el ejemplo del tipo de conducta que Bernat denuncia: enriquecimiento a costa del cargo y favorecimiento a amigos y familiares, como en el caso, traído al propio dictamen, de su propio hijo, apoyado para llegar a Lugarteniente del Baile General de Cataluña aunque no tuviera la edad exigida, ante el silencio, «unos por amor otros por temor», de los colegas catalanes.

Fontanet había sido Asesor del Baile General y del Maestre Racional de Cataluña, antes de pasar a la Audiencia catalana como Juez de Corte en enero de 1596. Su acceso al Consejo de Aragón tuvo mucho que ver con los méritos que había hecho en las Cortes catalanas de 1599, en las que fue un dinámico impulsor del procedimiento y actuó, siempre como ministro regio, en funciones de habilitador y juez de «greuges». En los años en que la Corte estuvo en Valladolid, le

87. Apéndice I de este trabajo, f. 2 v.: *Agora no se trata el punto de si tales pragmáticas pueden ser contrarias a los usaticos, constituciones y capitulos de cortes, y así no hablo en ello.*

tocó residir allí como abogado fiscal del Consejo ⁸⁸. Fue una vez nombrado regente ⁸⁹ cuando propuso a su hijo como adjunto al Lugarteniente del Baile General de Cataluña, no directamente, como dice Bernat, Lugarteniente. La recomendación se produjo en febrero de 1613, fecha en que la plaza de lugarteniente del baile la ocupaba Garau de Guardiola, hijo, a su vez, de Montserrat de Guardiola, el otro regente catalán, en ese momento, del Consejo de Aragón.

Las acusaciones de nepotismo, como vemos, no dejaban de tener fundamento y no podían escapar a la perspicacia de un Bernat que, además, había investigado este tipo de conductas como visitador del Principado en esas mismas fechas. A Fontanet se le había hecho un cálculo de las «rentas y aprovechamientos» que, según los datos que obraban en los registros de cancillería correspondientes, había obtenido durante su estancia, primero como fiscal y luego como regente, en el Consejo de Aragón. La investigación había sido ordenada por el vicescanciller Don Pedro de Guzmán, al sospechar, seguramente, por lo que veremos, a sugerencia de Bernat, «... quan apropiado tenía el Regente Don Salvador Fontanet el Patrimonio Real de la Corona de Aragón». Con Fontanet sometido a semejante control, y el otro regente catalán, Guardiola primero y Salbá de Vallseca después, en el punto de mira de su visión crítica, es comprensible que la actitud del Consejo, en el que seguramente no dejaría de existir una mínima solidaridad corporativa, fuera poco favorable hacia Bernat, como hemos visto en el apartado correspondiente de este trabajo.

La relación de mercedes de que disfrutaba Fontanet elaborada tras la investigación oficial llevada a cabo, es una muestra magnífica del aprovechamiento que un ministro de un tribunal de alta jerarquía de la Monarquía podía obtener de su cargo ⁹⁰, teniendo en cuenta que se hace un recorrido muy completo tanto a través

88. ACA.CA. leg. 268, doc. 83, consulta de 12 de mayo de 1605 por la que se le tramita la ayuda de costa correspondiente.

89. Privilegio dado en Aranjuez, el 3 de mayo de 1611 (ACA. RC^a. 4871, f. 28) decidido en consulta de 15 de marzo de 1611, mediando «billete» del Duque de Lerma (ACA.CA. leg. 27).

90. En primer lugar se citan los conceptos salariales, en ducados y por anualidad, propiamente dichos: salario (1.500), salarios de sentencias (400), casa de aposento (400), toros y luminarias (400). Por rentas de mercedes sobre las rentas reales de la villa de Almenara y de otros lugares de Cataluña y de Mallorca, 600 ducados anuales. A continuación hay una larga relación de «Mercedes que se le han hecho en dinero efectivo» desde que accedió al Consejo hasta la fecha de la relación, 1622, que ascienden a 29.400 ducados. Las mercedes proporcionadas a su hijo ascienden a 950 ducados. Nada menos que tres letrados casados con sendas sobrinas suyas hizo Fontanet que ingresaran como jueces de la Audiencia catalana, según esta relación. A continuación se cita al Doctor Monsar, familiar suyo, favorecido gracias a la intercesión de Fontanet con un arcedianato y canonjía en la catedral de Lérida, renta de mil ducados anuales; a un tío de su nuera el obispado de Elna (4.000 ducados); a un sobrino suyo, Miguel Prats y Fontanet, hijo de su hermana, el arciprestazgo de Villavertrán, de «señorío de vasallos, dignidad que se ha acostumbrado a dar a personas de eminentes letras», con 2.000 ducados anuales de renta. Una serie de anotaciones al margen, van glosando las «excelencias» de las personas beneficiadas: su sobrino «se ahorcó una vez por una

de la red de beneficios directos económicos obtenidos por Fontanet para sí y sus familiares, como también de todas las rentas y provechos de todo tipo que facilitó a otras personas desde su privilegiada posición⁹¹. A la relación detallada, se añade una alusión genérica a los otros muchos «... cohechos y colusiones ... pero como tiene trujamanes caseros y personas de confianza son de difícil prueba. Basta que quando vino por fiscal deste Consejo Supremo, el regente Fontanet no tenía un real de Renta ni ajuar que valiese cien ducados, y ahora le tiene que vale muchos millares y muchos juros en el reyno de Valencia y gasta cada año en su hijo Don Thomas, en galas, juegos y mugeres, más de quatro mil ducados y el Regente en su cassa más de cinco mil»⁹².

A pesar de la intensidad extrema de estas acusaciones, la más grave que Bernat formula a Fontanet no es de carácter económico sino político. Le acusa de no colaborar con la Monarquía cuando, «según la conveniencia de los tiempos» o «por buen gobierno» quiere el rey «dispensar o mandar algo que tenga asomos contra constitución». No se refiere Bernat a meras actitudes frías o pasivas, en general, o a falta de entusiasmo en la defensa de la jurisdicción regia, sino que le imputa

mujer y se hizo proceso dello y es hombre ignorante y vil»; los letrados casados con sus sobrinas son «incapaces, sin letras, viles». Uno de ellos cometió un delito de lesiones en el que dejó tuerto al agredido. Siguen otros sobrinos y familiares más lejanos, favorecidos con oficios más modestos, o insaculados en las consejerías municipales de Barcelona o en la Diputación. La relación de parientes citados con nombre y apellidos queda abierta en cuanto a otros «muchos» familiares suyos y de su mujer que no se detallan. La lista se completa con el apartado más largo: el de amigos y paniaguados que han recibido oficios diversos gracias a la intercesión de Fontanet. Desfilan favorecidos con plazas en diversas Audiencias, como la de Valencia, Cerdeña y Mallorca, además de la de Cataluña; abadías, obispados, como el de Alguer en Cerdeña, un canónjia en Orihuela, a pesar de no ser el beneficiado hijo de la ciudad, como exigía el Fuego de Valencia; oficios menores de Barcelona como maestro de la fábrica de moneda, baile de las aguas y otros; Procurador Patrimonial de Cataluña; hábitos como el de Calatrava o el de Santiago, con 6.000 ducados de renta cada uno.

91. En algunos casos, el grado de detalle al que se llega en la descripción de la renta u oficio es extraordinario, difícilmente obtenible de una consulta de los registros que no estuviera complementada por un profundo conocimiento de la persona, sus familiares y círculo de amigos. Posiblemente, es el interés personal de Bernat el que conduce a semejante profundidad inquisitiva, a la que seguramente no es ajena la experiencia que había acumulado durante la visita realizada a Cataluña los años 1612 y 1613, en las que participó Bernat como fiscal junto al Regente del Consejo de Aragón, Pérez de Bañatos, que actuó en esa ocasión como visitador. La designación de Pérez de Bañatos como visitador tuvo lugar en junio de 1611 (ACA.CA. leg. 269, doc. 29, consulta de 8 de junio de 1611). Durante la investigación, se produjo un incidente con el comendador Xammar por una afrenta verbal que éste causó a Bañatos (ACA.CA. leg. 269, doc. 27, consulta de 24 de julio de 1612). Algunos doctores de la Audiencia como Gallego, Ferrer y Rafael Rubí y Coll, fueron acusados de diversos cargos (ACA.CA. leg. 269, doc. 25, consulta de 18 de junio de 1614).

92. Llegados a este punto, no nos cabe ninguna duda de que el autor de esta relación es el propio Bernat, pues en los últimos folios va desgranando los argumentos referentes al oficio disfrutado por el hijo de Fontanet que luego resumirá en el dictamen.

comportamientos activos como «...incitar los ánimos y provocar a la gente de la Corona y particularmente de Cataluña a que salgan a contradecir o oponerse a la voluntad del rey nuestro señor». Los medios de que Fontanet se vale, según Bernat, en estos cometidos, revelan una fuerte personalidad o una gran capacidad de inducir miedo, pues se añade un juicio que incluye una expresión, «tiene tiranizadas (Fontanet) las voluntades de aquella Corona», que será repetida textualmente por Olivares en el «Gran Memorial». La fuerza de Fontanet residiría en relación a unos en tenerlos de su lado «... unos por amor, otros por intereses propios». Pero respecto a otros muchos tendría otra vía de presión, de modo que «... la mayor parte, porque es aborrecido, por temor, hazen quanto quiere, sin atreverse a contradecirle».

Bernat pone el acento, de este modo, en lo que considera el aspecto más definitorio y trascendente del buen ministro regio, el cual debe, no solo laborar incesantemente en provecho de la jurisdicción regia, sino también tolerar determinadas iniciativas que, siendo convenientes según el criterio del rey para el buen gobierno o por razones de oportunidad política (la «conveniencia de los tiempos»), tengan «asomos contra constitución». Fontanet es, a juicio de Bernat, ejemplo de lo contrario, «según se ha visto en el caso del juramento del Virrey y en tantos embaxadores y gastos de quatrocientos mil ducados».

10. LA CONCILIACIÓN CINCUENTA AÑOS DESPUÉS: *NON POSSE, NOLLE POSSE*

No es fácil saber si el dictamen de Bernat fue determinante para que Olivares se decidiera a implantar la línea sugerida por su asesor, pero lo cierto es que hay una clara sintonía entre las opiniones de ambos y que se impone ante las posibles discrepancias, como las del propio Consejo de Aragón. Elliott consideraba más probable la opinión negativa de los juristas respecto al presidente castellano, pero entendiendo por tales los miembros del Consejo de Aragón. El dictamen de Bernat quedaría fuera de ese sector al ser consultado por Olivares, como hemos visto, al margen de tal Consejo⁹³. Lo cierto es que, finalmente, en enero de 1628, se nombró al Marqués de Montesclaros como presidente del Consejo de Aragón⁹⁴. La figura del presidente a la cabeza del Consejo se mantuvo hasta 1646.

93. ELLIOTT y DE LA PEÑA, *Memoriales...*, I, p. 81, nota 45.

94. A falta de presidente o vicescanciller actuaba como tal interinamente el tesorero general. En los años de las frustradas presidencias de Guzmán y Araciel, ocupaba el cargo de tesorero general Don Luis Jerónimo Fernández de Cabrera y Bovadilla, conde de Chinchón. Pero debido a las irregularidades que se le imputaban en el cumplimiento de su función fue relevado por el marqués de Montesclaros, quien juró el cargo el 8 de enero de 1627. Por lo tanto, desde esa fecha vendría ejerciendo de presidente hasta su nombramiento como tal un año más tarde.

En plena guerra de Cataluña, Felipe IV accedió a las peticiones que desde diversas instancias se le hicieron en favor de volver a poner al frente del Consejo al tradicional vicescanciller, jurista experto, laico y natural de la Corona de Aragón. Entre los diversos candidatos, fue favorecido Don Matías de Bayetola, aragonés⁹⁵. Cuando dejó el cargo por jubilación, en 1652, le sucedió el valenciano Cristóbal Crespi⁹⁶, con una brillante trayectoria hasta su fallecimiento en febrero de 1671⁹⁷. Su sucesor fue Melchor de Navarra, aragonés, que ostentó la plaza hasta su exoneración en febrero de 1677⁹⁸. Fue llamado a cubrir la vacante Don Pascual de Aragón, que había sido regente del Consejo desde 1653 a 1660 en que fue nombrado cardenal⁹⁹. Don Pascual de Aragón había sido nombrado presidente, y no vicescanciller, pero falleció a los pocos meses de su nombramiento¹⁰⁰. Le sucedió su hermano Don Pedro Antonio de Aragón, que ocupó la presidencia del Consejo hasta su fallecimiento, el 1 de enero de 1690¹⁰¹.

Es entonces cuando se vuelve a plantear con fuerza la reivindicación del vicescanciller. El detallado análisis de los argumentos en favor y en contra de la recuperación de la figura en este último decenio del siglo, impecablemente realizado por Lalinde, nos permite comprobar que se trata de los mismos que se esgrimieron en tiempo de Olivares¹⁰². Pero la cuestión no tiene la carga política que tuvo en su primera aparición. En el tiempo transcurrido desde entonces se habían nombrado varios vicescancilleres según el modelo tradicional, y en el caso de dos de los presidentes designados en condición de tales, se había respetado el requisito de la naturaleza. La reivindicación tiene, a fines del siglo XVII, carácter más estrictamente jurídico, con amplia presencia de los intereses corporativos de los miembros del Consejo, sobre todo, como observa Lalinde, de los letrados. Estos defienden con rigor la recuperación del vicescanciller con el

Su plaza de tesorero general fue ocupada por el Duque de Medina de las Torres. (F. DE VICO Y ARTEA, *Historia General de la isla y reyno de Sardaña*, Barcelona, 1639, ff. 79 v. y 80 r.)

95. Privilegio de 23 de noviembre de 1646, en el que se especifica que se le nombra vicescanciller «como en lo antiguo» (ACA.CA. R.C. 12, f. 260).

96. Comunicado al Consejo por Dcto. de 9 de junio de 1652 (ACA.Ca. leg. 136).

97. Decreto por el que se comunica al Consejo de 13 de marzo de 1671 (ACA.CA. leg. 1, doc. 106).

98. Real Decreto dado en Buen Retiro, 10 de febrero de 1677 (ACA.CA. leg. 1, doc. 170).

99. Se le hace una despedida en el Consejo el 10 de mayo de 1660. (AHN.CS. libro 2029 —Diario de Villacampa—, f. 78 r.).

100. Juró como presidente el 10 de marzo de 1677 (AHN.CS. libro 2029, f. 115 v.). Falleció el 28 de septiembre de 1677 (*ibid.*, f. 121 v.).

101. Como en el momento de su nombramiento estaba actuando como presidente de las Cortes aragonesas, no pudo incorporarse hasta enero de 1678 (privilegio de enero de 1678, ACA. RC. 23, f. 92). Fallece el 1 de enero de 1690 (AHN. CS. libro 2029, f. 150 r.).

102. J. LALINDE, «El Vicescanciller y la presidencia del Consejo de Aragón», pp. 230 y ss.

apoyo decidido de los reinos, que presentan después de la muerte de Don Pedro Antonio de Aragón, memoriales que contienen largas demostraciones históricas y jurídicas, más extensas y mejor documentadas que las de 1622. El grado de unanimidad es mayor y la petición no está liderada por los catalanes.

Seguramente algo tuvo que ver la presión ejercida en favor del vicescanciller para que fuera llamado nuevamente Don Melchor de Navarra. Resulta llamativo que se pensara en este hombre, de avanzada edad, escaso prestigio y, sobre todo, jubilado como vicescanciller trece años antes. Falleció en abril de 1691, fecha a partir de la cual se sucederán hasta la extinción del Consejo en 1707 varios presidentes ¹⁰³.

El tiempo transcurrido, durante el cual se había recuperado la figura del vicescanciller, y se había dado el caso «mixto» del presidente, pero natural de la Corona, había contribuido a quitar hierro al asunto. La recuperación del vicescanciller en la persona de Bayetola, se produjo en plena guerra de Cataluña, en un momento en que procedía recompensar a los fieles aragoneses y valencianos con este nombramiento y admitiendo nobles de estos reinos como consejeros de capa y espada ¹⁰⁴. El siguiente vicescanciller, nombrado también en tiempo de guerra, fue el valenciano Crespí.

Como muestra del grado de normalización que van adquiriendo las posturas, nada mejor que acudir a un jurista catalán, felipista fiel durante la guerra *dels segadors*, quien tras haber recorrido los pasos habituales del *cursus* de un magistrado, llegó al Consejo de Aragón como regente. Se trata de Rafael Vilosa ¹⁰⁵, que publica un tratado *De fugitivis*, y juntamente con él varias «disertaciones» sobre cuestiones diversas ¹⁰⁶. En la quinta, afronta la cuestión del vicescanciller ¹⁰⁷, que contempla como una polémica

103. Fueron los siguientes: el Duque de Osuna (1692-1695), el Duque de Montalto (1695-1698), el Conde de Frigiliana (1698-1700); nuevamente el Duque de Montalto (1700-1705) y, finalmente, el último presidente lo fue el Conde de Frigiliana, quien a la extinción del Consejo de Aragón se incorporó al de Indias.

104. Expongo la forma en que se llevó a cabo en *El Consejo...*, pp. 194-197.

105. El título de regente del Consejo de Aragón data 16 de junio de 1663 (ACA. Registros de Cámara, 19, f. 120). En 1652 se encuentra en la tercera sala de la Audiencia catalana, en la que llegó a Regente la Cancillería (ACA.CA. RC. 19, f. 120).

106. La obra se publica reuniendo dos producciones diferentes bajo el título de *Tractatus de fugitivis et aliquibus dissertationibus ad praxim valdè utilibus exornatus*, Nápoles, 1674. La segunda obra responde al título de *Variae iuris dissertationes in foro versantibus valdè utiles et necessariae*, por lo que en adelante se citará como *Dissertationes*. La primera *De iure civitatis*; la segunda *De iure praecedentiae*; la tercera *Super iure vovendi*; la cuarta *De iure adhaesionis*; la quinta *Super iure sortiendi*; la sexta *De iure maiestatis*. Sobre Vilosa he tratado en «Derecho e Historia en ambiente postbélico: las "Dissertationes" de Rafael Vilosa (1674)», en *Pedralbes, Revista d'Història moderna*, 13 (1993) pp. 183-196.

107. En la quinta «disertación» el autor se plantea el problema de si puede ser insaculado como diputado por Cataluña un regente del Consejo de Aragón. Como introducción, hace una exposición histórica del Consejo de Aragón con particular atención a la figura del vicescanciller.

que califica como antigua, consciente de que ha dado lugar, tanto en su tiempo como en el pasado, a graves disputas¹⁰⁸. Al parecer, Vilosa no tenía conocimiento del dictamen de Bernat, pero sí de los elaborados por los abogados de la Diputación de Cataluña, cuya línea argumentativa considera válida y a la que, incluso, se propone dar nueva luz¹⁰⁹. Se da así el hecho curioso de que un catalán, consejero directo del rey y fiel a ultranza, como lo demostró con ocasión de la guerra, en suma, un regalista convencido, se sume a los argumentos que cincuenta años antes daba la Diputación catalana en interpretación de los derechos del rey, considerada en aquellas fechas, 1622-1624, contraria a los intereses «regalistas» del monarca.

Vilosa inicia su disertación (la *Dissertatio quinta*) con la reproducción de la pragmática de creación del Consejo de Aragón, dada por Fernando el Católico en Madrid, el 19 de noviembre de 1494. Defiende el carácter conformador de la institución de esta pragmática, confirmada por la dada en Bruselas por Carlos V, el 20 de abril de 1522, con lo que queda clara su postura respecto a los que retrasaban la fecha de creación del Consejo a 1543¹¹⁰. Todo ello como prologómeno al análisis de la constitución de 1422 que había estado, como hemos visto, en el centro del debate. Vilosa se suma a la interpretación que considera que se trata de una norma pedida por los catalanes en provecho propio y de los otros reinos de la Corona de Aragón, por lo que puede ser útil para cualquiera de ellos, que se pueden servir de ella si lo desean¹¹¹. No le cabe ninguna duda de que el vicescanciller de que se habla en esa constitución es común, para lo que se suma, pero expresándolo con mayor contundencia, al argumento de que no tendría sentido que los catalanes admitieran a aragoneses y valencianos para una magistratura exclusivamente catalana, y menos a los mallorquines, *quando omnes Officiales in Regno Maioricarum erant Cathalani*.

El otro argumento que prueba *evidentemente*, dice Vilosa, que se trata del vicescanciller universal de la Corona de Aragón y no del particular de Cataluña, es la exigencia de ser experto conocedor de todos los ordenamientos de los reinos de aquella¹¹². Si los catalanes tuvieron en 1422 la iniciativa de pedir a la reina Ma-

108. *Dissertationes...*, p. 121.

109. *Dissertationes...*, p. 129.

110. *Dissertationes ...*, p. 123. Fiel al estilo propio del género, Vilosa «diserta» ampliamente sobre la figura del Canciller, refiriéndose a la etimología del término y a la presencia de la figura o alguna similar en la Biblia, como fundamentación a la que se acudía a nada que fuera posible, o en otros ordenamientos, para lo que acude a las Partidas y a una autoridad comúnmente seguida cuando se trataba de cargos de esta jerarquía: Guillermo Budeo.

111. *Ibid.*, pp. 128-129.

112. *Ibid.*, pp. 130 y 131.

ría algo útil para los reinos ibéricos de la Corona, debe reconocérseles, opina Vilosa, el mérito de haberlo conseguido ¹¹³.

No evita Vilosa hacer frente al problema de la medida en que la admisión de estos argumentos favorables al reconocimiento de la existencia de unos requisitos limitadores para la designación de determinados cargos, puede ir en perjuicio de la autoridad regia. *Non negamus supremam potestatem et regiam nostri Supremi Monarchae circa creationem Magistratum, et liberam ac nullis subiectam legibus personarum ad illam electionem* afirma Vilosa, para añadir a continuación que la limitación de elegir a ciertos oficiales entre los naturales, no implica disminución de su *regia maiestas* sino que es una situación asumida por un Príncipe que ha reconocido la existencia de ciertos límites a su potestad. Una cita del *Analyticus Tractatus de Lege Regia*, de Pedro Calisto Ramírez, le sirve para definir gráficamente la situación en que tal príncipe se encuentra: *es enim non tam non posse, quam nolle posse* ¹¹⁴. No es que no pueda, sino que «no quiere poder». Asume voluntariamente el ejercicio limitado de su potestad, lo cual no la disminuye sino que la hace más digna, incluso si la observancia de la ley se refuerza mediante juramento. El razonamiento se cierra aludiendo al sujeto receptor del poder regio: de la misma forma que el rey no debe considerarse capitidismuido por plegarse a ciertos límites, *nec in populo obedientia Regibus debita minuit eius libertatem* ¹¹⁵. Es curioso constatar que la autoridad a la que recurre Bernat con más asiduidad, Mieres, también se había pronunciado al respecto: *Sed ponere auctoritate regia vigore constitutionis, non est detrahere nec usurpare regalias, sed adiuuare* ¹¹⁶.

El elemento constante en el debate resulta ser, como vemos, la concurrencia de dos principios cuya conciliación no resulta fácil: el de la sumisión del príncipe a la ley y el de la potestad exenta plenamente de ataduras legales. La perspectiva «legalitaria» adoptada por Vilosa contempla la dignidad y supremacía de la potestad regia, pero también la libertad de los súbditos, en el sentido de que las mismas objeciones que cabría poner a una potestad regia limitada, serían aplicables a la libertad de la persona sometida sin condiciones a la autoridad real. Si el pueblo no debe considerar perjudicada su libertad por el deber de obediencia al rey, tampoco

113. *Dissertationes...*, p. 147. A ello opone la postura de los aragoneses en 1646, empeñados en que el vicescanciller fuera aragonés.

114. *Dissertationes...*, p. 125. La cita de Calisto es correcta, pues el razonamiento se recoge en el parágrafo 22, n.º 12, p. 182 del tratado *De lege regia*, en su edición de Zaragoza de 1616.

115. *Ibid.*, p. 125.

116. *Apparatus*, I, col. 4.ª, cap. 3, n.º 39, (p. 129).

éste debe considerar afectada su potestad por el hecho de asumir ciertos límites a su ejercicio.

No volvió a suscitarse la cuestión en lo que al vicescanciller se refiere, pero sí en punto a los oficiales ordinarios de la Cancillería, es decir, respecto a los oficios burocráticos no dotados de jurisdicción. Se trata de un dictamen elaborado por Miguel Jaca y Niño en 1699¹¹⁷, cuando ocupaba el cargo de abogado fiscal del Consejo de Aragón¹¹⁸. La Cancillería de la Corona de Aragón estaba minuciosamente regulada y a esa regulación se acudía regularmente cuando se trataba de defender su aplicación a efectos del orden a seguir en los ascensos¹¹⁹. En este caso, el dictamen de Jaca se refería también al requisito de naturaleza de los reinos de la Corona que debiera reunir el protonotario. Jaca acude a una constitución catalana dada en Cortes de 1546, pero adopta una vía diferente a la de Bernat, al basar su argumento en que se trata de una constitución de aquéllas *que permitían a Su Majestad la libre disposición de los oficios*, puesto que habría un decreto o respuesta regia a la propuesta de los brazos, que dejaba a salvo la discrecionalidad del rey para introducir las variaciones que estimase oportunas.

Jaca adopta también una decidida posición antihistoricista, en el sentido de privar del valor vinculatorio que la tradición o un determinado origen paccionado puedan dar a las normas. Para corroborar su tesis se auxilia en la naturaleza castellana de uno de los cargos más importantes del Consejo de Aragón como es el de Tesorero General, proveído desde el primero, según Jaca¹²⁰, en castellanos. La misma libertad para proveer en no naturales de la Corona los oficios de tesorero, su lugarteniente o el de protonotario, estima Jaca que ha de darse en la provisión de cualquier otra plaza, por ser ésta una de las principales regalías del monarca, que no contradice los «fueros y constituciones» de los reinos, al estar en su mano disponer libremente sobre oficios regulados por normas que, a su vez, fueron dadas libremente por los reyes. Esta libertad de la voluntad regia en la función nor-

117. ACA.CA. leg. 13, doc. 7, memorial-dictamen de 20 de septiembre de 1699, a propósito de la solicitud de un Juan Francisco Faxardo de obtener la naturaleza del reino de Aragón para poder acceder a un puesto de la Cancillería para el que se exigía dicha naturaleza.

118. Juró su cargo de abogado fiscal del Consejo el 23 de octubre de de 1698 (AHN.CS. libro 2029, f. 205 v.).

119. Reclamaciones sobre el respeto de las normas que rigen la Cancillería a efectos de ascensos fueron muy frecuentes en todos los estratos de escribanos, que alegaban invariablemente las normas que regían en la Cancillería desde las ordenanzas de Pedro el Ceremonioso. Me refiero a ello en *El Consejo...*, pp. 305-307.

120. Jaca se refiere a Don Antonio Enriquez de Toledo, nombrado tesorero general en agosto de 1542. Pero en realidad no es el primero, puesto que desde los tiempos de la fundación del Consejo de Aragón en 1494 le habían antecedido diferentes miembros de la familia Sánchez, perteneciente en su día directamente al círculo fernandino (Desarrollo la sucesión de tesoreros generales en *El Consejo...*, p. 350, nota 36).

mativa se manifiesta sin lugar a dudas cuando se trata de pragmáticas, pero también si se refiere a normas dadas en Cortes que hayan «procedido» de la voluntad regia, como en el caso de capítulos de Corte seguidos por un decreto o respuesta regia a lo propuesto por los brazos.

JON ARRIETA ALBERDI

APÉNDICE DOCUMENTAL

I*

Por su Magestad

En razon de que puede nombrar Viçecañeller en el S(acro) S(supremo) Consejo de Aragon que esta cerca su real persona a qualquier natural, tanto de los reynos de la Corona de Aragon, quanto de qualesquiera otros reynos, y provincias; sin que lo impidan alguna constitucion, usatico, cap. de corte, pragmatica, costumbre, fuero o previlegio del reyno

*. El documento que se transcribe a continuación se conserva en el Archivo General de Simancas, sección de Gracia y Justicia, leg. 879. Consiste en un cuadernillo que recoge 14 folios en papel, sin numeración, escritos por ambas caras salvo el último, escrito sólo por el recto. La letra es de tipo humanística cursiva (bastarda española), bastante redonda y limpia, de fácil lectura. No presenta borrones y las tachaduras son escasísimas (he contabilizado solamente seis). Hay párrafos con los márgenes sangrados y se distingue el cambio de párrafo metiendo ligeramente la primera palabra a la izquierda. Parece un documento listo para su impresión, como expresamente declara el autor.

Para la transcripción he seguido los siguientes criterios:

1. Respeto de la ortografía del manuscrito (mantenimiento de la *ç*, *b* por *v*, *e* por *ae*, *s* por *z* etc.; respeto de las contracciones, pero separación de palabras unidas)
2. La *i*, *u*, y *v*, según su valor fonético. Respeto de la *y*.
3. Respeto de las letras dobles en medio de palabra.
4. Resolución de las abreviaturas, salvo las de uso muy frecuente utilizadas para aludir a títulos honoríficos y en citas legales (cap., fol., tit., etc.)
5. Mayúsculas y minúsculas conforme a las reglas modernas, con utilización de la minúscula para títulos y dignidades en abstracto.
6. Simplificación de la puntuación por ser excesiva la del original. No se acentúan las palabras, lo que tampoco se hace en el original.
7. Palabras textuales entre comillas.
8. Las citas legales, tanto las referencias abreviadas a la norma, capítulo etc. como los fragmentos textuales reproducidos, en cursiva, de modo que el texto como tal pueda ser leído saltando los espacios reproducidos en cursiva.

A través de las notas se desarrollan las citas más significativas con el objeto de facilitar al lector su consulta. Los autores más destacados son, a estos efectos, Cáncer, Callís y Mieres. Se hacen constar los errores en que el autor incurre a veces y se sigue especialmente el tratamiento dado a Mieres.

de Aragon, principado de Cathalunya, reyno de Valençia, Mallorca y Çerdeña, en comun y en particular.

Del doctor Sylverio Bernat, asesor del portant vezes de General Governador del reyno de Valençia de Sexona alla y con çedula real de las causas de apelaciones y recursos; patrimoniales, de fraudes y descaminos, que proçeden del tribunal de la Baylia General de aquel partido; y avogado general de la orden militar de Nuestra Señora de Montesa y de Sant Jorge de Alfama por su Magestad.

Fundando todo el discursso del memorial en las constituciones, capitulos de corte, usaticos y otros derechos de Cathalunya, y en autoridades, y doctrinas de doctores practicos cathalanes antiguos y modernos; sin alegaçion de otros auctores, leyes ni derechos.

Muy en la memoria ha de tener siempre y delante los ojos qualquier que escriviere a su rey o por su derecho y justicia aquella autoridad tan grave de Canonherio *inqq. super 2. lib. Cornel. Tacit. cap. de legatis, et de multis et sub his verbis cave ne aliquid ad Principem tuum scribas, quod literarum aut hominum testimonium non habeat, quibus domini integre credant; variatio enim indignationem et malam opinionem ac temeritatem progignere posset*, y señaladamente en cosas graves como es la de que se trata en el discurso deste memorial. Y assi prevenido deste avdertimiento scrivo a su Magestad atropellando quantos peligros se me pueden offreçer, aunque se atraviesa el ultimo y mayor, que es de perder la vida porque en ello siguiere la innata fidelidad de mis predeçesores en raçon de servir a mi rey / fol. 1 v./ y cumplire con la obligacion preçissa que refiere Durus de Pascuo *in aulico politico sub his verbis, nemo debet celare veritatem patriae et principi utilem etiam si in vitae periculum incideret; melius enim est, et laudabilius, perdere vitam, quam suppressere salubre consilium*. Bien se que la verdad que se ha de averiguar patentemente tendra un mal hijo que es el odio y que esta segun Cornelio Tacit. *lib. 1 Annalium omnia trahit in detervis*, pero esto no me quita el animo, porque dize Virgilio *lib. 4 Aeney. degeneres animos timor arguit*, y mas haviendo ya de veinte y quatro años a esta parte servido a Su Majestad en semejantes cosas graves sin haverme acobardado en ninguna de las adversidades (que han sido muchas) que dello hasta oy se me han seguido, esperando que aunque se pudo tardar el premio de entrambas magestades, divina y humana, empero no puede faltar. Por lo qual, viniendo al assumpto del negoçio la verdad infalible es lo que se sigue y no otra cosa.

Primeramente el Rey nuestro Señor Principe de toda Cathalunia y conde de Barcelona, es señor soberano como emperador que no reconoce otro señor temporal superior en el, *ita eruditissimus Thomas Mieres practicus cathalanus admissus ut talis in Cathalonia, in Apparatu super constituciones Cathaloniae 1. p. c. 30 an 42 usque ad n. 46 collatione q. et habet dominus Rex in Cathalonia (quia non recognoscit superiorem) tantas prerogativas quantas habet Imperator. Jacobus Calicius¹ practicus etiam Cathalanus in Extra-*

1. Para las citas de Callís utilizo la edición en un volumen misceláneo de sus tratados *Margarita fisci, Praerrogativae militaris, Viridarium militiae*, y *De moneta* a los que sigue un índice alfabético y con nueva paginación el tratado *Extragravatorium Curiarum*. La obra se publica con el título, *Iacobi Calicii iurisconsulti, militisque generossissimi, Margarita Fisci. Accesere eiusdem Viridarii militiae, Praerrogativae militaris ac de MONETA Tractatus non minus eruditi quam necessarii iis qui Reipub. praesunt*, Lugduni, apud Ioan Gordiolam, 1556. Para el *Extragravatorium* utilizo la misma forma de citar que el manuscrito, es decir, capítulo y número.

gravatorio Curiarum c. y n. 36 in fine et 37 in principio, y el Condado de Barcelona, y Principado de Catalunya todo es un propio Señorío, provincia, y territorio, de manera que el príncipe de Catalunya es conde de Barcelona, y el conde de Barcelona, es príncipe de Catalunya, *idem Mieres*² *cap. 5 nu. 13 y 14 collat. septima in Curia Dertusae Dominae Regine Elionoris*, por lo qual en la Real Audiencia de Barcelona (*quae dicitur Curia Principis iuxta Jacobum Cancer*³ *practicum modernum Cathaloniae, insignem iuris doc-*

CALLÍS, *Extragravat. curiarum c. VII, n. 36 in fine et 37 in principio*: «... non est aliqua causa tam ardua que non possit tractari coram Papae delegato ... tamen Rex qui superiorem non cognoscit et habet tantam potestatem in regno suo qualem Imperator in imperio di sponendo contrarium de certa sua scientia tollit predictas dispositiones: iuxta nota per Barto in l. continuus § cum quis ff. de verbo oblig. et in l. apud Iulianum § si ff. de leg. 1 et in l. prohibere § plane ff. quod vi aut clam cum similibus.»

... Quaero pro elucidatione materiae quas prerogativas et praecipuiates habet dominus Rex de iure communi et de iure Cataloniae ? (n. 37) Respondeo eo quod neminem recognoscit tantas quantas habebat et habet Imperator in Imperio ... habet ergo dominus rex praerogativas et praecipuitates sequentes:

(Se extiende en este cap. VII a lo largo de 115 números para desarrollar las prerrogativas del Príncipe).

... Quarto quia princeps potest procedere rem iudicatam rescindendo absque appellatione. Nam coram principe magis habet locum veritas quam rigor iudiciorum: ut ff. de questionibus l. 1 § si quis ultro et ibi glo. et Bar. et pro hoc l. divi fratres. ff. de poenis: et ibi etiam Bart. et pro hoc c. 1 de sequestrationes possessionis et fructuum: et ibi Auto. de But. in lectura pro hoc etiam gl. in l. si c. sententiam rescindi non posse cum ibi nota per Bal. qui sequitur ibi ipsam glo.

... Quinto quia causam committit appellationem removendo».

Callís se extiende en esta misma dirección haciendo una amplísima relación de atribuciones regálicas, hasta alrededor de 200, de las que he reproducido las más interesantes en relación a la cuestión debatida: Solus princeps potest statuere vel causam delegare cum clausula: ut cognoscit summarie et de plano et strepitu et figura iudicii et solenmitate.[XLVIII p. 38, n. 54].

2. Para las citas de Mieres utilizo la edición de 1621 en dos partes, *Apparatus super constitutionibus curiarum generalium Cathalonniae, per Thomam Mieres in decretis licenciatum et iurisperitum gerundensem editi*, Barcinonae, (Typis et aere Sebastiani à Comellas) Anno 1621. Cito según la sistemática de Mieres por colación, capítulo y número. MIERES, *Apparatus...*, 7.^a, c.5 n.^{os} 13 y 14: «...Comitatus Barcinonae, et Principatus Cathalonniae... Hic videtur quod Comitatus Barcinonae et Principatus Cathalonniae sint diversa territoria Sed contrarium videtur inf. ead. ibi, incorporamus dicto Comitatu, ubi loquitur de ambobus in singulari, et ideo expone, et pro id est, quia totus Principatus Cathalonniae est Comitatus Barcinonae, et ideo intitularur Comes Barcinonae, quia Barcinona est antiquior et nobilior civitas Cathalonniae, et ideo in ipsa debet Rex iurare, et sibi praestantur homagia in introitu sui regiminis ...»

3. Para las *Variarum Resolutionum* de Jaime Cancer utilizo la edición en tres partes, editadas en Barcelona entre 1594 la primera y 1608 la tercera: *Variarum resolutionum iuris caesarei, pontificii et municipalis Principatus Cathalonniae, auctore Iacobo Cancerio Barbastrensi, I.V.D. et apud suprema principatus Cathalonniae tribunalia causarum patrono*, Barcinone, 1594. Cito, al igual que el manuscrito pero en el orden de parte, capítulo, número. CÁNCER, *Variarum resolutionum...* II, c. 2, n.^{os} 1 y 2 (Bernat cita en este caso equivocadamente la parte I.^a cuando en realidad es la II.^a). En I, cap. 2, n.^{os} 1 y 2, Cáncer se refiere a la avocación de causas, calificando a la Real Audiencia como *Curia Principis* en la que no se pueden tratar las causas en primera instancia, salvo los casos de pupillos, viudas, pobres y otros miserables.

torem in suis Variis resolutionibus c. 2 n. 1 et 2 p. 1) como a soberano y supremo tribunal y en los demas inferiores del Principado se ha de juzgar, y juzgo siempre por leyes peculiares de la provincia, es a saber, primeramente segun los usaticos, constituciones, y capitulos corte, que todas estas son leyes comunes, generales, escritas de aquel Principado; y tambien se ha de juzgar conforme costumbres, usos, privilegios y libertades, que estan /fol. 2 r./ confirmadas por las dichas constituciones generales, y en esta conformidad tambien se juzga por pragmaticas reales, que no sean contrarias a los dichos usaticos, constituciones y capitulos de corte, *Mieres in c. 2 n. 17 collat. 8 p. 2*⁴.

Los usaticos de Barcelona hizieron el Conde Ramon Berenguer llamado el Viejo, (que sucedio en el condado de Barcelona el año 1035 y murio el año 1076) y la Señora Condessa Almodis su sabia muger conbocados los obispos, perlados y otros eclesiasticos, barones, nobles, cavalleros, ciudadanos y hombres buenos de villas, porque vieron que no se podian bien juzgar los pleytos con las leyes goticas que tenian, ita sancitum est in constitu. 2 sub tit. 6 de proemis lib 10 de las constituciones de Cathalunya superfluas, y estos usaticos sunt in iura scripta *Mieres ubi supra n. 17 et efficiunt ius statutarium, et non commune, Marquilles practicus cathalanus in usatico magnates fol. 91 col. 3*⁵.

Las constituciones y capitulos de corte, son tambien leyes escritas, las quales siempre hizieron hasta oy los subcesores del dicho señor conde Ramon Berenguer el Viejo, con aprobacion y consentimiento de los perlados, barones, cavalleros, y ciudadanos llamados, y hecha Junta de ellos para el dicho effecto. *Vide constitu. 2 tit. de usatges constitutions y altrás leys. Calicius in extragravatorio Curiarum c. 7 n. 45 vers. decimosexto*⁶. Y estos

4. MIERES, *Apparatus*, collat. 8.^a, 2.^a parte, c. 2, n.^{os} 18 y 19 (Bernat cita equivocadamente n.^o 17 en lugar de 18): «Unde nota hic ex ordine huius scripturae, quod primo debet iudicari secundum usaticos, constitutiones, et capitula curiarum; quae sunt leges communes et generales, et iura scripta huius Principatus Cathaloniae, et intellige in quantum non sint per posteriora ipsorum, aut per contrariam consuetudinem validam derogata, ..., debet etiam iudicari iuxta consuetudines, usus, privilegia et libertates, quae sunt confirmatae per dictas constitutiones generales... cum suis concordiiis debet etiam iudicari secundum pragmaticas regias, constitutionibus, et capitulis curiarum non contrarias, ut dicitur in pragmatica Regis Ferdinandi. Et his deficientibus ad arbitrium recurritur; ut in usatico, Iudicia curiae, in fine quod arbitrium est secundum iura communia, scilicet, canonica, et civilia promiscue, pro ut sunt rationabilia, et continent aequitatem, et bonam rationem, et ita intellige, argumento ex eodem ordine scripturae, deficientibus legibus cathalanis prius iudicandum est per ius commune scriptum; et eo deficiente, secundum aequitatem, et bonam rationem, in tantum quod in hac patria Princeps non potest praeferre aequitatem non scriptam regulis iuris communis scripti per notata ... Quia Princeps in hac patria, per leges pactionatas ligatus est iudicare secundum dicta iura et non habet locum, Quod Principi placuit, legis habet vigorem, et non potest facere leges sine adunatione curiae.»

5. *Comentaria Jacobi de Marquilles super usaticis barchinonae*, Barcelona, 1505, MARQUILLES, *Usatge Magnates*, f. 91, col. 3, «... usatici qui non sunt de iure communi, sed potius habent vim statutorum non recipiant interpretationem extensivam».

6. CALLIS, *Extragravatorium* ..., cap. 7, n.^o 45, decimosexto: «... quia quidquid principi placet legis habet vigorem; ut l., ff. de constitutionibus principum et in § sed et quod principi inst. de iure naturali gen. et civili scilicet causa faciendi legem ut ibi dicunt glo. et doc. hoc limitatur de iure Cataloniae per c. Item statuimus, volumus et c. curiae domini Regis Petri Secundi quia habet intervenire approbatio et consensus brachiorum ecclesiae militum et univer-

tales de la Junta, representan en ella los tres brazos, de eclesiásticos el uno y el otro de militares y el último real. Y estando juntos con el Rey hazen leyes; y aquel aiuntamiento se llama en lenguaje catalán *corts* y en latín *curiae* y en el vulgar castellano *cortes*. *Calicius in extravagatorio Curiarum c. 2 n. 1 vers. tertio*⁷ modo *Mieres c. 26 n. 2. collatione 2 in curia Barcinonae domini regis Petris secundi*. Y celebrar cortes es una de las principales regalías de su Magestad. *Mieres c. 1 collat. 7 n. 1 curiae Destusae Dominae Regine Elinoris*⁸. Y antiguamente cada año se havian de çelebrar si no havia impedimento legitimo; y luego despues estableçieron que se çelebrasen de tres en tres años si no havia justo impedimento que lo impidiese. *Mieres ubi supra n. 2*⁹ /fol. 2. v./ *Calicius in extragavatorio curiarum c. 3 per totum*. El modo de conbocarlas y el lugar donde ha de ser y lo que en ellas se trata y como se concluyen lo refiere Calicio in supradicto tractatu. per totum, y aunque se sabe en estos reynos de Castilla que cosa son cortes y para que se conbocan, esta digresion de cosas tan individuales se ha hecho para que los catalanes entiendan que se sabe y que se habla en ello a su modo dellos.

Las Pragmaticas las puede hazer el Rey nuestro señor en Cathalunya sin cortes y sin los brazos dellas solamente en su camara y a su disposicion y alvedrio, dizen que con tal que no sean contrarias a las constituciones y usaticos y capitulos de corte de Cathalunya y assi lo refiere Calicio *in extragravatorio Curiarum c. 7 n. 45 vers. decimosexto*¹⁰ y concluye diçiendo estas palabras: *et hoc iure utimur Cathaloniae*. Agora no se trata el punto de si las tales pragmaticas pueden ser contrarias a los usaticos, constituciones y capitulos de cortes; y asi no hablo en ello.

Y pues por lo susodicho queda declarado quales son y como se estableçen las leyes municipales de Cathalunya (que ansi se llaman sus constituciones *iuxta constitu. 2 tit.*

sitatum ad hoc ut sit constitutio pragmaticam vero in camera sua facit dominus Rex prout sibi placet dum tamen non obtinet consti. generalibus Cataloniae et hoc iure utimur hodie in Catalonia qui factum cum curia et coadunantia generali non revocatur sine coadunantia generali iuxta no per Bart. in l. II, ff. de optione legata: et l. mosi hominem ff. mandati cum similibus». (Esta misma prerrogativa, a modo de *dubio* en Margarita Fisci, [n. 2] p. 112, donde hace constar que, efectivamente, «Adde eundem Calici in suo trac. *Extravagatorium Curiarum*, f. XIII in XVI specialitate».)

7. CALLIS, *Extragravatorium Curiarum*, cap. c. 2, n.º 1 vers. 3: «Regia negotia quorum consilio tractanda: ...quia dominus Rex existens in curia reputatur esse cum universitate Cataloniae: habere sufficit consensum et consilium maiorum regni seu maioris parti trium brachiorum».

8. MIERES, *Apparatus*, 2.ª, c. 26, n.º 2. «Sumitur autem multis modis curia, uno modo pro generali terrae coadunantia, ... alio modo pro domo Principis, vel magnatis; alio modo pro loco iudicii; alio modo pro collegio; aliquando pro carcere reorum; aliquando pro congregatione mulierum: et sic talis mulier nobilis dicitur tenere magnam curiam domicellarum ...».

9. MIERES, *Apparatus*, 7.ª, c. 1, n.ºs 1 y 2: «Et primo nota, quod celebrare curias generales est una de praecipuis regaliis, et prerogativis principis, quam habet praesentialiter expedire in propria persona, et quam anno quolibet debet exercere in Cathalonia, tractando de bono statu, et reformatione terrae, nisi aliqua iusta causa fuerit impeditus, ...tamen fuit correctum ut saltem celebretur de triennio in triennium ...»

10. Véase nota 6.

quant sia llicit, o, no a quiscu venjarse) siguiendo lo que todos los autores cathalanes dicen comunmente: que su Majestad y todos los señores reyes sus predeçesores y subçesores, estubieron y estan obligados a la observançia de las dichas leyes municipales, que son los usaticos, constituçiones y capitulos de corte, por razon de que a si mismos se pusieron y ponen leyes que les obliguen a ello, *licet de iure communi legibus soluti sint Mieres c. 1. n. 5 collat. 8 in curiis Barsinonae Regis Martini et late c. 3. n. 46. collat. 11*¹¹ *in curia Barsinonae Alfonsi Regis*, porque dicen estas palabras expresas: *Dominus Rex seu eius absoluta potestas conditionatur tempore quo leges conduntur in Cathalonia, in curiis paciscendo pro se et suis succesoribus ad observantia constitutionum et iuramento magis astringuntur; et ita tenentur ad eas per pactum. Antonius Oliba practicus cathalanus, in tract. de iure fisci c. 3. n. 9, Guilielmus de Vallesica etiam practicus cathalanus in usatico quoniam per iniquum colum. 1. vers iuxta hoc quero*¹². Y por esto todos /fol. 3 r./ los practicos cathalanes concluyen en que los usaticos, capitulos de corte y constituçiones son leyes pactionadas; y que como a tales estan obligados los señores reyes sucesores de los que las hiçieron a guardarlas. *Calicius in Margarita fisci dubio 8. n. 16.*¹³ *et Oliba de iure fisci. c. 3. n. 10.* De manera que segun esto la constitution 4. tit. del offici de Cançeller, vicecançeller, hecha por la señora reyna doña Maria en las Cortes que çelebro en Barçelona a los cathalanes, que por parte de los diputados se ha dado un memorial impreso, escrita en su natibo lenguaje cathalan, y luego vertida en el vulgar castellano, que empieça: «Primerament a suplicatio e de assentiment ...» (la qual con el memorial esta original al principio deste iuris responso) deve tener observançia y su magestad estara obligado a guardarla, y por agora no pongo la limitacion que es razon, y se le deve a la soberania de nuestro rey y monarcha, como subçesor legitimo de los señores condes de Barcelona y reyes de Aragon, dexandolo para quando se sirva mandarme que lo saque a luz y imprima, sino que lo doy por constante y sin perjuizio de la verdad notable engaño es y horror manifiesto, que es dezir que su Majestad esta obligado a nombrar Vicecançeller en este Consejo Supremo de Aragon, a persona que sea de los reynos de aquella Corona, limitandose la suprema regalia que tiene de nombrar ministros suyos y oficiales reales en Catahalunya, la qual esta fixa ossibus Principis, *Mieres c. 3. n. 38 y 39. collat. 4*¹⁴ *in curia Barcinone Regis Jacobi secundi* a que no los pueda nombrar naturales de otros reynos y

11. El sentido de la autolimitación de la potestad absoluta del rey por normas paccionadas, se desprende mejor del conjunto de los números 1-15 del cap. 1 de la collatio 8.^a

12. «De fide tenenda a principe».

13. CALLIS, *Margarita Fisci*, [nota 2], cito *dubium* y número, en este caso *dubium* 8.^o, n. 16 : «... quia princeps est communis persona omnibus habitantibus in Catalonia ut in c. si allodiarus fuerit et c. in Commemorationibus Pet. Alber. et propter ea non debet facere aliquod emprevimentum vel conventionem cum aliquo homine de dominatione sua quia princeps non debet tenere partem imo debet esse communis in iustitia omnibus gentibus suis ut in c. item ordinamus et statuimus quod si nos fecerimus et c. in curia Montissoni d. Regis Alfonsi secundi et in c. item statuimus quod nullus in prima Curia Barcinonae domini Regis Petri».

14. «... et dicebatur mihi, quod dominus Rex talia moleste ferret cum ponere officiales sit una de regaliis: ut in feu. quae sint regaliae. cap. regaliae. Sed ponere auctoritate regia vigore constituionis non est detrudere nec usurpare regalias, sed adiuvare: quia dominus Rex poterat ad libitum alium ponere, et positum per iudicem tabulae remove...».

señorios, sino de los nombrados en la susodicha constitucion. Y pruevase por los siguientes:

Primeramente porque la constitucion de la señora reyna Doña Maria (de que se valen los que hablan por los diputados en el memorial que han presentado para fundamento de su pretension) se establecio y hizo en las cortes de Barçelona que çelebro a los cathalanes el año 1422 y asi 57 años antes que se subçediese el catholico rey don Fernando, segundo deste nombre en Aragon por muerte del señor rey don Juan segundo tambien deste nombre en aquella Corona su padre, el qual fallecio el año 1479 segun pareçe por la genealogia de los reyes /fol. 3 v./ de Aragon y condes de Barçelona que esta al principio del volumen de las constituciones de Cathalunya § Juan Segon rey de Navarra ett. et § Ferrando Segon (porque no aya texto ni cosa allegada, que no sea de las constituciones y volumen dellas y de auctores practicos cathalanes) en cuyo tiempo se unio la Corona de Aragon a la de Castilla, por el casamiento de la señora reyna Doña Isabel, y despues de sus dias del señor Rey Don Fernando se continuo en la señora reyna doña Juana su hija y subcesora hasta el rey nuestro señor, y en aquel tiempo de la señora reyna Doña Maria que hizo la constitucion, ademas que las dos coronas de Castilla y Aragon no estaban unidas es infalible que en los reynos de la Corona de Aragon no havia consejo supremo de todos los reynos de la Corona de Aragon, instituido y formado con Viçecañçeller por presidente, con seis regentes, un thesorero general, un protonotario, un abogado fiscal y patrimonial, secretarios y demas ministros, ni se hallara que huviese viçecañçeller general de todos los reynos de la Corona de Aragon, como lo es el que preside en el Consejo Supremo, sino que en cada reyno de por si havia su Consejo Supremo y Cancelleria, que era la Real Audiencia de cada uno, y aquella se deçia Curia Principis, *Jacobus Cançer practicus cathalanus c. 2. n. 1. et 2 in p. 1, Variarum resol*¹⁵ porque aquella constitution no pudo estenderse a casos inopinados de que no podia hablar, sino que se ha de entender estrechamente sin extensiones y ampliaciones *iuxta Anthonium Oliba in tractat. de actionibus p. 1 lib. 3 § preterea n. 22 et Michaelae Ferrer practicum Cathalanus in 3 p. observationum Cathalonie c. 7 incipuns advocatus fiscalis n. 4 in novis*¹⁶ y assi lo resuelve el memorial en drecho de los diputados del principado de Cathalunya, escrito en lenguaje cathalan sobre la asistencia suya y de los consellers de la ciudad de Barçelona al juramento del lugarteniente general de su Majestad, impreso el año pasado de 1622 intitulado «Per los Diputats del General de Cathalunya» ibi in § començase per los fonaments y pues no havia Consejo Supremo de Aragon que tuviese asiento de ministros destinados y ciertos, no pudo hablar del presidente deste Supremo Consejo, aunque se nombra viçecañçeller porque fuera hablar de cosa no imaginada por la Señora Reyna, y por lo de las Cortes, y mas siendo assi que antes

15. CÁNCRER, *Variarum resolutionum*, I, c. 2, n.ºs 1-2, se refiere aquí a que «regulariter neminem in prima causarum cognitione, posse vocari ad curiam Principis, omissa ordinarii curia...», lo que equivale a la reclamación de la actuación de juez natural en la primera instancia, para lo que aduce fundamentos legales de derecho común y municipal.

16. *Observantiarum Sacri Regii Cathalonie Senatus, eius olim celeberrimi conciliarii Michaelis Ferrer editio*, Barcelona, 1608, c. 7, n.º 4. «...in nostris constitutionibus quae ab raice et ad litteram intelligi debent et non recipiunt interpretationem saltem correctivam», para fundamentarse a continuación en Mieres.

del establecimiento de la dicha constitucion que /fol. 4 r./ fue el año de 1422 y despues del, hubo siempre viçecançeller de por sí en Aragon, Valencia y Cathalunya como se vera en los registros reales de aquellos tiempos, de los despachos de los negocios de aquellos reynos que estan guardados en el Real Archivo de Barçelona, y para prueba dello pondre solamente aqui un exemplar que fue antes de la señora reyna Doña Maria y antes del tiempo de las susodichas Cortes de 1422, y es que entre la villa de Morella del reyno de Valencia mi patria y sus aldeas hubo grandes pleytos sobre la juridicion çivil y mixto imperio y exerçio della, y acudieron al señor rey Don Juan primero deste nombre en Aragon, por ser caussa consistorial de interpretaçion de fueros y observançia de ellos y de privilegios, y oydas las partes dio su real sentencia en el castillo de la villa de Monçon, en siete dias del mes de septiembre del año 1389, y la firmaron el doctor miçer Ramon de França viçecançiller del reyno de Aragon, el doctor micer Domingo Mascho viçecançeller del reyno de Valencia y micer Jayme de Monells sabio en derechos, vicecancellor del principado de Cathalunya. Y que lo fuesen pareçe por las firmas de la sentençia, y tambien consta que Jaime de Monells era viçecançeller en Cathalunya en tiempo del dicho señor rey don Juan que dio esta sentencia, porque lo afirma assi Mieres c. 3. n. 15 collat. 10. hablando de la constitution susodicha de la señora reyna doña Maria de las Cortes del año 1422, diciendo alli que no era doctor sino bachiller el dicho Jayme Monells, viçecançeller, y veese que fue asi pues los viçecançelleres de Valencia y Aragon se firman en la dicha sentencia con titulo de doctores y Jayme de Monells viçecançeller de Cathalunya por ser no mas que bachiller se intitula savi en drets, atributo comun de los bachilleres en Cathalunya. Esta sentençia real esta en los registros reales del Archivo Real de Barçelona y en el de la Casa del Consejo de la dicha villa de Morella y desde el dicho tiempo que se dio esta sentencia, antes y despues della se hallaran en los decretos de los fueros de Aragon y Valencia y constituciones de Cathalunya, los decretos firmados en las Cortes por los viçecançelleres de cada reyno, respectivamente, y en todos los despachos dellos hasta el dicho año 1422. Y para mas seguridad de que los havia en cada reyno de por sí pondre aqui algunos que lo fueron antes de la dicha constitucion de la señora reyna doña /fol. 4 v./ María que fue el año de 1422 y despues solamente de Cathalunya, es a saber Gaspar Vilana, viçecançeller en tiempo del rey don Pedro el terçero en Cathalunya, *Mieres c. 15. n. 4 collat. 10 in curiis Barsinonae dominae reginae Mariae* y tambien fue vicecançeller del proprio señor rey don Pedro Francisco Çacosta, *Mieres c. utrum in causis Cathaloniae sint iudices relatores in Cathalonia domiciliati. n. 2. collat. 6 in curia Cervariae domini regis Petri 3.* y Jaime de Monells viçecançeller del señor rey don Juan el primero en Aragon, *Mieres dicto c. 15. n. 3 collat. 10* y EsperanDios Cardona viçecançeller del señor rey don Martin, *idem Mieres ibidem* y Juan de Funes viçecançeller del señor rey don Alfonso el 4 deste nombre en Cathalunya, *Mieres dicto c. 15. n. 2 collat. 10*, el qual lo fue antes de la constitucion susodicha del año 1422 y despues, pues en los dichos tiempos se fue con el dicho señor rey don Alfonso desde Cathalunya a Napoles, y entonces tuvo la señora reyna doña Maria muger del susodicho rey don Alfonso las cortes en Barcelona, donde hizo la constitucion de la qual se trata, la qual hablando en numero singular, ibi los officis de Cançeller, y viçecançeller vacaran ett., claro esta que no podra hablar sino de uno de los tres viçecançelleres de Aragon, Valencia o Cathalunya, porque estos no tenian ni tuvieron viçecançeller sobre

ellos, ni tal hubo jamas y asi es forçoso que la dicha constituçion hable del viçecançeller de la Real Audiencia de Cathalunya, porque las constituçiones tantum ligant infra Principatum Cathalonie *Mieres in proemio 2. p. n. 11. collat. 6 curiae Montisoni domini regis Petri. 3*¹⁷, y siendo assi solamente le pudo obligar al rey nuestro señor aquella constituçion para el nombramiento de viçecançeller de la Real Audiencia de Cathalunya. Porque ademas que las constitutiones no obligan ni fuerçan fuera de Cathalunya, tambien es de justicia observada alla, *quod constitutiones Cathalonie subiectos solum ligent ita Mieres c. 1. n. 23. collat. 7*¹⁸ *curiae Dertusae domini regine Elionoris allegans l. fina C. de action. et obligat. et l. cunctos C. de Summa Trinita.* y por consiguiente solamente la constituçion obligaria para los viçecançelleres de Cathalunya que estan sujetos a las constituçiones de ella, y no las pueden estender ni pudieron para los viçecançelleres de las Audiencias /fol. 5 r./ reales de Aragon y Valencia, que no tienen dependençia dellas, ni el derecho muniçipal de Cathalunya les comprehenda. Antes Aragon tiene fueros y soberania de por sí y Valencia ansí mismo, y todos tres, Valençia, Cathalunya y Aragon, estan tan distintos en quanto a soberania y leyes diferentes, en la propria manera que lo estan agora los reynos de Castilla y Portugal. Y es tan çierto como se vee por las constituçiones de Cathalunya que tratan a los aragoneses y valencianos por tan estraños como a los castellanos, segun parece por la constitu. 9 tit. que los estrangers no pugan tenir beneficis ett., y señaladamente por estas palabras della, vertidas del lenguaje cathalan en castellano.

Por quanto en Aragon, Valencia y Castilla, y otros reynos, no admiten a las dignidades y beneficis eclesiasticos simples, o curatos, cathalan alguno ett. y finalmente se aprieta mas este punto, porque de los reynos de Castilla cada dia se remiten pressos a los reynos de Aragon y Valencia y principado de Cathalunya. Y en la Audiencia Real de aquel Principado, estos años pasados se declaro con sentençia real que Don Christoval Belda de Avellaneda, valençiano presso en Barcelona, que por un grave delito que cometio en Valençia le pedia el Virrey de aquel reyno que no devían entregarsele ni remitirle, como en effecto no se le entregaron ni remitieron, segun parece por la deçission de Don Luis de Peguera doctor grave practico Cathalan la qual es la 66¹⁹, y entre otros motivos que a no

17. MIERES, *Apparatus ... Proemium Curiae generalis per illustrissimum dominum regem Petrum tertium in villa Montissoni celebrata* (Proemio a la collat. 6^a, n.º 11): «Sequitur in textu, ibi, universis subditis nostris, hic ergo patet, quod haec curia fuit generalis ad omnes subditos Regis, exceptis Regnis Sardiniae et Corsicae: tamen ut dixi et subijcitur hic in fine huius capituli, [n.º 11] praesentes constitutiones non astringunt, nisi infra Principatum Cathalonie. [n.º 13]... Et quod littera hic dicit subditis nostris, intellige etiam populatis et vasallis prelatorum, Baronum et aliorum infra tamen Cathaloniam degentium: quia [n.º 14] omnes habitatores et degentes Cathalonie subsunt Principi et Comiti Barcinonae, ratione generalis iurisdictionis et regaliarum et [n.º 15] huiusmodi constitutiones generaliter adstringunt tria brachia ipsius curiae generalis totius Principatus Cathalonie; quia omnes firmarunt».

18. La cita es correcta, pero en realidad Mieres no se refiere aquí al aspecto concreto para el que la trae Bernat, sino a una característica, entre otras muchas que va desgranando, propia de la ley en general: *lex ligat tantum subiectos*.

19. PEGUERA, *Decisiones aureae in actu practico frequentes. Ex variis Sacri Regii Concilii Cathalonie conclusionibus collectae*. Barcelona, 1605, Deccisio 66. Trata la extradición desde el principio general de que los delincuentes deben ser remitidos al lugar de comisión del delito cuando hubieran huido de él. La condición de reinos «distintos y separados»,

darle les movio, trae este hablando de los Reynos de Aragon, Valencia y Cathalunya, *ibi. n. 8 quae ratio coadiuvantur ex eo quod licet dicta regna fuerint effecta unius Domini tamen quod leges, consuetudine, usus, observationes, stilos, et fiscalias, atque in omnibus et per omnia sunt distincta et separata ac si essent diversorum regum et dominorum*, por lo qual se vee que Castilla tiene por menos estraños a los reynos de Aragon y Valencia y los trata con mas correspondencia, pues les remite presos cada dia y en Cathalunya no los dan, con tan aspero motivo como es dezir que Aragon y Valençia son reynos tan distintos en dominio y soberania que no tiene nada comun uno con otro, y assi es para confusion de los que pretenden la observancia de la constitucion de la qual se trata en respecto de Aragon y Valencia y Cerdeña, y es assi infalible que no tie- /fol. 5 v./ nen nada comun un reyno con otro. Y veese pues Valençia tiene virrey y Aragon tambien y Cathalunya de la propria manera, y cada uno su Real Audiencia tan suprema en Aragon y Cathalunya que alli empieçan las causas civiles y criminales y tambien se acabavan y asi era en Valencia, sino que pareçio conveniente al Reyno renunciar esta suprema jurisdiccion consintiendo que viniesen las causas en segunda instançia et causa videndi et recognoscendi a este Supremo Consejo de Aragon. Y pues siendo esto assi infalible, que los dichos reynos son tan distintos y que las leyes de los unos no comprehenden a los otros, quien sera el que puede dudar que esta constitucion de la señora reyna doña Maria pueda comprender, sino solamente a los Cathalanes y a su vicecançeller, y no a los vicecançelleres de Valencia y Aragon que no les comprendia sus leyes ni al Vicecançeller deste nuevo Consejo Supremo porque no estava instituido, y por serlo tambien ademas de Cathalunya, presidente superior de los reynos de Aragon, Valencia, Cerdenia y Mallorca.

Y no obsta dezir que la pragmática o ordinacion del señor rey don Pedro de Aragon dispone lo propio, porque no pudo hablar en profecía de su Consejo Supremo de Aragon, pues de mas de çien años depues no fue instituido, segun que esta provado hablando de la constitucion de la señora reyna doña Maria del año 1422, porque la dicha ordinacion o pragmática fue hecha muchos años antes, ni menos pudo hablar de vicecançeller supremo de todos los reynos de la Corona de Aragon, pues no le havia, sino que hablava en orden al vicecançeller y Real Cancelleria y ministros della que havia en el principado de Cathalunya, como hasta oy lo ay, y en razon de las del reyno de Aragon y de Valencia pues en cada uno dellos la havia entonçes, con plaça de vice cançeller en cada Reyno.

Y aunque dizen que los señores reyes de Aragon han confirmado en Cortes esta pragmática y ordinacion del sr. rey don Pedro, no le dan enpero por la confirmacion mas fuerça de la que tuvo desde su principio, ni se le añade ni muda la naturaleza que tenia con la nueva confirmacion, *Mieres in c. de procuratione ad curias generales n. 3. et 4. collat. 6*²⁰

en la medida en que el rey los posee por títulos diversos, explica la no interdependencia a efectos de extradición, cosa que Peguera retrotrae al momento de la pérdida de unidad y cohesión del Imperio Romano. Pero prevalece el principio de derecho natural de que el delito no puede quedar impune, por lo que si el juez requerido no pudiera castigar el delito por defecto de jurisdicción, estaría obligado a remitir al delincuente, para no caer en una «corruptela» que cometería si se apoyara en la «costumbre» que le preserva de no hacerlo.

20. MIERES, *Apparatus...*, collat. 6.^a, c. de *procuracione ad curias generales*, «Id enim confirmatur quod firmum est... Aliquando tamen confirmatio habet vim collationis de novo factae, et sic intelligitur... cum similibus. Item confirmatio non immutat naturam eius quod confirmat, ut patet in confirmatione codicillorum facta in testamento ante vel postea confecto».

curiae Cervarie Domini Regis Petri 3 y assi no pudiendo comprehender esta ordinacion y pragmatica a otro vicecanceller de los que entonces havia y quando mucho pudo hablar de ellos y no del que aora es en este nuevo /fol. 6 r./ Consejo Supremo, y mas siendo assi que quando los señores reyes de Aragon caminavan por sus reynos aunque llevaban consigo doctores y personas graves, no tenían consejo formado dellas, ni consejeros çiertos, porque unas vezes se yvan con un Canceller y otros ministros, y otras con los vicecancelleres, uno de cada reyno y otras con uno dellos solo, como se llevo el rey don Alfonso el 4 en Cathalunya quando fue a Napoles al doctor Juan de Funes vicecanceller de la Audiencia Real de Cathalunya, para despachar desde Napoles algunos negocios, *Mieres dicto c. 15. n. 2 collat. 10.* y a vezes yba sin ningun consejero, y sentenciava a consejo de un solo letrado particular, y con su voto y parecer despachava los negocios, como se ve en los libros y registros de aquellos tiempos que estan en el Archivo de Barçelona, y por evitar prolixidad no se pone aquí.

Ademas de lo susodicho desjarreta y destruye la inteligencia tan extensiva y desaforada que le dan los que presentaron el memorial de los diputados del principado de Cathalunya, o, por mejor dezir, en su nombre de ellos, el fuero del reyno de Aragon sub tit. de officio cancellarii, et vicecancellarii aediti Calatayunii por el señor rey don Juan segundo en Aragon el año 1462. c. 2. fol. 17. pag. 1. colum. 2. que dispone, que el vicecanceller sea domiciliado y natural del reyno de Aragon, con estas palabras propias del fuero: «Por tanto de voluntad de la dita cort statuymos que nos, o nuestros subcesores e lugartenientes generales en su caso e primogenitos de la edicion del presente fuero adelante, ayamos e ayan a tener en el dito regno vicecanceller y regient la cancelleria, los quales ayan a seyer e sian verdaderamente naturales, nacidos e domiciliados en el dito regno de Aragon». Por lo qual los aragoneses podian dezir lo que los cathalanes a guardarles este fuero pues es ley pactionada, como la constitution, haziendo el nombramiento de vicecanceller en persona nacida y domiciliada en el reyno de Aragon como el fuero lo dispone, dexando excluidos a los propios cathalanes, valencianos, mallorquines y sardos, y esto seria contra la dispusicion de la constitution susodicha que admite en vicecanceller a los cathalanes, valencianos y mallorquines, pero los aragoneses no lo hazen ni hablan en ello porque saben que el fuero susodicho habla del Vicecanceller de la Cancelleria que residia en aquel reyno de Aragon, y que el fuero no puede entremeterse ni disponer sino de los ministros de la Audiencia Real de Aragon donde se acaban todas las causas, por ser tribunal en materia de /fol. 6 v./ justicia y del no se viene a este Supremo de Aragon, el qual al tiempo que se hizo el dicho fuero no estava instituido ni se sabia de vicecanceller general de todos los reynos de la Corona de Aragon como es el que preside agora en este Consejo, nuevamente instituido por la cesarea magd. del emperador Carlos quinto, y assi es cossa llana que ansi como en aquellos tiempos la constitution de Cathalunya hablo del vicecanceller de su cancelleria en aquel principado, el fuero de Aragon hablo de su vicecanceller de Aragon, como se vee por el fuero y mas quedando probado por lo arriba dicho que cada reyno havia su vicecanceller.

Tambien se vee que los cathalanes o el que haze las instancias de parte de los diputados de Cathalunya, no tenían tan colorada su pretension como los aragoneses, por ser como es el reyno de Aragon cabeza de los reynos y provincias de aquella Corona, porque

tal preheminencia le da el señor rey don Jayme el conquistador, en el proemio de las Cortes que tuvo a los aragoneses en Huesca el año 1247, *ibi sub his verbis lo quod regnum illud sit caput nostre celsitudinis principale*. Y el señor rey don Juan el segundo en las cortes que celebró a los aragoneses en Calatayud el año 1461 le da la propia preheminencia en el fuero como parece *in c. 1. sub. tit. de officio cancellarii, et vicecancellarii domini regis f. 17. p. 1. colum. l sub his verbis*. que concurriendo i de otro cançeller o cançelleres de otros regnos o regno, que el de Aragon como cabeza de nuestros regnos sea preferido. Pero viendo los aragoneses que el sentido del fuero trata solamente del Cancellor de Aragon, ni se hazen cabeza ni contradizen como a tales, sino que pasan por lo que su Majestad manda, por no ser contrario a fuero ni constitucion nombrar vicecancellor del reyno y provincia que a su Majestad le pareciere, tanto de la Corona de Aragon como de Castilla y otras qualesquier partes, y los cathalanes sin ser cabeza de la Corona de Aragon y sin tener ley que lo impida, se oponen a ello sin causa ni razon, por lo susodicho y por lo que se sigue.

Ya esta dicho muchas vezes que la constitucion alegada de la señora reyna dona Maria solamente pudo hablar del vicecancellor particular de Cathalunya como el fuero de Aragon hablava del vicecançeller particular de aquel reyno, y ademas de todo lo dicho en esfuerço de todo esto se añade esta razon invencible, y es que los cathalanes admitieron a los aragoneses a los officios de canceller y vicecançeller de Cathalunya como parece por la dicha constitution de la señora reyna doña Maria del año 1422, y a otros officios por otras constitutiones, y como vieron despues los cathalanes que los aragoneses los excluyan de semejantes officios de cançeller y vicecançeller en el reyno de Aragon, admitiendo a ello solamente a los naçidos y domiciliados en el, por el /fol. 7 r./ fuero arriba citado hecho en Calatayud el año 1461. c. 1. et. 2. fol. 17. tit. de officio cancellarii, et vicecancellarii domini regis, movidos los dichos cathalanes deste enojo hizieron instançia en los parlamentos del señor rey don Juan el segundo de Aragon que celebró a los cathalanes en Tarragona, y en el que el señor rey de Sicilia y principe de Castilla don Fernando, lugarteniente del dicho señor rey don Juan su padre, celebró en la villa de Cerbera, que dentro de un año rebocasen los aragoneses aquel fuero en que excluyan a los cathalanes de los officios de cançeller, vicecançeller y otros officios del reyno de Aragon, aquellos los admitian en Cathalunya por la susodicha constitucion de la señora reyna doña Maria y otras, y oyda la instancia de los cathalanes sus Magestades lo mandaron en esa conformidad en entrambos parlamentos. Y viendo los cathalanes que el año del termino era pasado y que los aragoneses no rebocaron el fuero, sino que permanesçieron en el por constitucion nueva, les prohibieron a los aragoneses tener aquel officio de vicecançeller de que habla la constitucion de la señora reyna dona Maria, la qual constitucion exclusiva de los aragoneses fue hecha por el señor rey don Juan el segundo deste nombre, en las Cortes de Monçon que celebró a los cathalanes el año 1470 que es la constitu. 10. sub tit. que totos los officials en Cathalunya y Mallorcas sian Cathalans, que porque ataja toda dificultad, *exquo una constitutio prima, per aliam subsequentem declaratur in Cathalonia, Jacobus Calicius, in tractatu de pace et tregua 4. dubio principali. vers. 1. igitur que-*

*ro quod docet Cancer illum allegans c. 17 n. 264. p. 3*²¹ *Variarum resolutionum, et etiam quia haec constitutiones Cathaloniae una per aliam terminatur, Mieres c. 25. n. 122. collat. 9*²² *in curia Barsinonae Domini Ferdinandi Regis.* Y assi la constitucion de la señora reyna doña Maria hecha el dicho año 1422 en que se fundan para obligar a su Majestad a que nombre viçecanceller de los reynos de la Corona de Aragon, quando tuviera duda, que no la ay, quedava declarada por esta constitucion mas moderna del señor rey don Juan el Segundo, hecha el año 1470 que es la 10. bajo el titulo arriba referido y por ser tan de importancia se pone vertida del lenguaje cathalan en castellano bien y fielmente en este memorial, la qual es del tenor siguiente:

Como por Vuestra Majestad y por el Ilustrisimo Señor Rey de Sicilia, primogenito y Lugar Teniente Vuestro general, y Principe de Castilla en dos parlamentos, uno por Vuestra Señoria en Tarragona, y el otro por el dicho lugar Teniente /fol. 7 v./ en Çerbera a los cathalanes çelebrados, se proveyo y ordeno que si los aragoneses dentro tiempo de un año de la çelebraçion del dicho primer parlamento y despues siguiente, y contador no rebocaban el fuero por ello nùevamente hecho, proveyendo que viçecançeller, protonotario o lugarteniente de protonotario, juristas, secretarios escrivanos de mandamiento y otros officiales de la Corte de Vuestra Excelencia y del dicho señor en el dicho reyno de Aragon usar no puedan, si no eran naturales o domiciliados en aquellos. Dichos aragoneses fuesen privados de aquellos officios de los quales los cathalanes son privados por el dicho fuero en Aragon y dentro del tiempo del dicho año, ni agora de presente aun el dicho fuero no este rebocado, antes queden los dichos cathalanes muy perjudicados y interesados por ellos y las decretaciones hechas por Vuestra Alteza y por el dicho Señor Rey de Sicilia a los dichos capitulos de los dichos parlamentos no ayan tenido effecto. Por tanto la Corte del Principado de Cathalunya humilmente supplica sea merced vuestra guardando los dichos capitulos y ordinaçiones en continente prohibir el exerciçio de los dichos officios y inibir los dichos Aragoneses de aquellos y mandar no usen hasta la dicha corte del dicho principado sea ligitimamente certificada de la rebocacion del dicho fuero, y si husaran contra la dicha prohibiçion, todos los autos que aquellos haran sean avidos por nullos y ineficaçes y por tales reputados. Plaçe al Señor Rey .

Pues siendo assí, que los Cathalanes prohiben a los aragoneses con esta constitucion el poder tener el officio de viçecançeller en Cathalunya, porque haviendoles admitido por constitucion a el los aragoneses con fuero expreso prohibian a los cathalanes tenerle en Aragon, con- /fol. 8 r./ cluido queda que la constitucion hablava del viçecançeller de Cathalunya, porque en ninguna otra anterior a la susodicha del señor rey don Juan del año 1470 admiten a los aragoneses al officio de viçecançeller los cathalanes, nombrando el tal officio, y a los aragoneses, si no es la constitution susodicha de la señora reyna doña Maria

21. Las citas son correctas, si bien se observa que Bernat acude a Cáncer para recoger las citas que éste hace de Callís.

22. MIERES, *Apparatus...*, collat. 9.^a, c. 25, n.º 122, «...quia princeps condendo suam posteriorem constitutionem videtur praeiudicare prioribus constitutionibus nisi quatenus videantur contrariari».

del año 1422, la qual toman por fundamento los que an presentado el memorial de parte de los diputados de Cathalunya. Y asi queda concluido que esta constitucion solamente hablava del officio de vicecancellor de aquella provincia y principado de Cathalunya.

Otrosi, apoyandonos a la doctrina referida arriba de los practicos cathalanes que la primera constitucion se declara por otra o otras siguientes, et quod una per aliam determinatur, se declara que la constitucion susodicha de la señora reyna doña Maria hablo del vicecancellor de la Cancellaría Real particular de Cathalunya, porque quando se presenta en ella una demanda o peticion en primera instancia o se introduce alguna causa en segunda instancia, el vicecancellor o el regente la cancelleria la encomienda a uno de los oydores della para que se prosiga delante del hasta concluir, y para que haga relacion del pleito a los oydores collegos de la propia sala y luego se vote por todos, pues porque el vicecancellor mejor pudiese atender a la expedicion de la justicia se hizo constitucion en las terceras Cortes que el señor rey don Fernando el Catholico çelebro a los cathalanes en Barcelona el año 1503, la qual es unica tit. 14. de officio de cançeller, vicecancellor, y viendo despues en muy poco discurso de tiempo, que convenia para el despacho de las causas que se le hizieren semejantes comisiones dellas al vicecancellor, el propio Senor Rey don Fernando el Catholico, en las Cortes que çelebro a los Cathalanes en Monçon el año 1510, hizo constitucion, rebocando la del año 1503, mandando que se le cometiesen causas al vicecancellor, la qual esta sub. tit. de officio de Cançeller, Vicecancellor y Regente la Cancelleria, y sexta y ultima en orden, luego bien se sigue que pues por lo dicho parece que havia vicecancellor en la Real Audiencia de Cathalunya particular de aquel principado, antes de la dicha constitucion del año 1422 que hizo la señora reyna doña María, que aquella hablava de aquel tal vicecancellor y no del que preside en el Consejo Supremo de Aragon, pues pasaron 120 años y mas antes que se instituyese este Consejo Supremo, y que huviese tal vicecancellor presidente del. Y es çierto que si hablara de algun vicecancellor superior al de la /fol. 8 v./ Audiencia Real de Cathalunya, le diera alguna diferencia de nombre o atributo para no confundirse las constituciones entre si, pues ay tanta multitud dellas que hablan del vicecancellor, pero como ni ellas obliguen fuera del principado de Cathalunya ni hablen sino de su vicecancellor particular, por eso en ellas le tratan y nombran de una propria manera. Y por todo lo dicho y porque las constituciones de Cathalunya *sunt statuta, et sic sunt stricti iuris, et non producuntur ad similia, et consequentia iuxta deducta per Cancer in Variis resol. c. 24. n. 8. p. 1.*²³ hablando de las constituciones de Cathalunya, se a de concluir en que la dicha constitucion de la señora reyna doña Maria no solamente siendo stricti iuris, pero quando no lo fuera sino que tuviera amplissima y privilegiada interpretacion, no podia comprehender ni hablar sino del vicecancellor particular de la Real Audiencia de Cathalunya y no del presidente del Consejo Supremo, pues no le havia entonces ni se tenia noticia que le avia de aver con nombre de vicecancellor y tambien porque las constituciones de Cathalunya *stricte et ad literam sunt*

23. CÁNCER, *Variarum Resolutionum*, I, c. 24, n.º 8, «...quia consti alicuius regni aut provinciae dicuntur esse statuta in regno seu provincia ... et sic stricti iuris, et non producuntur ad similia nec consequentia... et sunt interpretandae in casibus in quibus loquuntur, ut minus laedantius ius communi quam possint». (Respecto a las constituciones 2 y 3 del tit. «De sponsales» y la duda de si lo que establece para las hijas ha de hacerse extensible a los hijos).

interpretendae, Mieres in constitu. al abus n. 26. collat. 10 et in. c. item statuimus n. 4 collat. 4. y dandole interpretacion a la letra a la dicha constitucion solamente pudo hablar del que entonces presidia en la Real Audiencia de Cathalunya de quien antes de la constitucion tenian noticia y sabian que vacando la plaça se avia de proveer aquel tal officio de vicecanceller y no del vicecanceller presidente de todos los reynos de la Corona de Aragon, porque aquel officio no estaba instituido.

Cossa es tambien muy llana y averiguada, *quod Dominus Rex nec eius Regia Audientia de causis cathalanorum et Cathaloniae non cognoscit extra principatum Mieres c. 2. n. 112. collat. 11 in curia Barcinonae Alfonsi regis tam in prima, quam in aliis instantiis, Mieres ibi n. 113 Jacobus Calicius in Margarita Fisci dubio 8 (?) n.º 13*²⁴ alegando muchas constitutiones, pues si al Vicecanceller de quien habla la constitucion de la señora reyna doña Maria, que es la segunda en orden despues della, cierto es que habla del vicecanceller particular de Cathalunya, pues las causas civiles y criminales de los cathalanes, no se tratan ni an tratado en ninguna instancia delante el vicecanceller general de los reynos de la Corona de Aragon ni en este Consejo Supremo donde preside, porque las causas ordinarias de los cathalanes, civiles y criminales, en la Audiencia Real de Cathaluña empieçan y acaban, y pues la constitucion de la señora reyna doña Maria esta en lengua cathalana, *et constitutiones in vulgari cathalano aeditae sint exponendae et intelligendae secundum quod lingua cathalana in suo proprio et communi usu loquendi recipit, Mieres c.3 n. 40 collat. 9 in curia Barcinonae Domini fernandi Regis*, pues la dicha constitucion en su proprio len- /fol. 9 r./ guaje no pudo hablar sino del officio del vicecanceller de la Audiencia Real de Cathalunya de que tenia noticia y que no conprehendera al Presidente del Consejo Supremo de Aragon señaladamente, constando plenamente sin contradiccion que hubo siempre vicecanceller en la Audiencia Real de Cathalunya antes de la dicha constitucion de la señora reyna doña Maria del año 1422 como parece por todas las constitutiones antecedentes a la susodicha que estan sub eodem tit. de Canceller Vicecanceller ett. y por la que hizo la propia Señora Reyna en el mismo año 1422 y en las proprias Cortes que es la 1. tit. de relacions, procesos, vot y examen de las causas in lib. 3 de las constitutiones de Cathalunya, y despues de la edicion de la dicha constitucion consta que hubo vicecanceller en la Audiencia Real de Barcelona hasta nuestros tiempos, por las constitutiones modernas hechas por el señor rey don Phelipe primero deste nombre en Cathalunya, en las Cortes que celebros a los cathalanes en Monçon el año 1564 que son la 4. 12 y 13. tit. de la eletio dels Doctors de la Real Audiencia con otras del proprio titulo por las quales se vee que estando ya instituido veinte y un años havia este Consejo Supremo de Aragon y el officio de Vicecanceller Supremo de los reynos de la Corona de Aragon, ha-

24. CALLIS, *Maragarita Fisci*, dubio 8, n.º 13. (No es el «dubio» 8 sino el 5, pp. 30-31): «... quia sicut causae civiles et criminales ad instantiam privatorum non sunt regulariter extrahendae a provincia, vicaria, et baiulia ut in authentic. qua in provincia ubi de crimine agi oportet C. Et in capitulo item quod omnes causae et c. Et in capitulo item quod causae vicariae tractentur in prima curia Barcin. domini Regis Iac. secundi sic etiam ad instantiam fisci et procuratoris fiscalis causa criminalis vel civilis fiscalis non potest a vicaria vel baiulia propria abstrahi, ut in cap. volente *les constitutions* curiae Barcin. serenissime dne. Reginae Mariae nunc regnantis».

blan las dichas contituciones del Vicecancellor de la Audiencia Real de Cathalunya, del proprio modo y con el proprio nombre que la constitution de la señora reyna doña Maria del año 1422 hablava del viçecançeller peculiar de Cathalunia en las constituçion [sic] subtítulo de la forma de votar, i tambien se habla del viçecançeller de la dicha Real Audiencia y finalmente hasta en las Cortes del año 1585 çelebradas a los cathalanes en Monçon por el señor rey don Phelipe 1 deste nombre hablo del Vicecançeller de aquella Real Audiencia de Cathalunya, habiendo 42 años que estava instituido este Consejo Supremo, y formado el officio de Presidente del llamandole vicecançeller de todos los Reynos de la Corona, segun pareçe que hablo el dicho señor don Phelipe en las dichas Cortes en la constituçion de Cathalunya 8. tit. de comisions de causas de vicecancellor de la Real Audiencia, y finalmente los propios cathalanes oy dizen que en su Audiencia Real de Cathalunya ay officio de vicecancellor y regente la cançelleria, segun parece en el discurso y memorial hecho por los nueve embaxadores de los tres braços de los diputados della, impreso el año 1622, en el qual fol. 12 § para mayor declaracion, dizen que en Cathalunya se administra la justicia en primer lugar por los señores reyes o sus lugartenientes los Cançeller, vicecançeller, regente la real cançelleria y doctores de la Real /fol. 9 v./ Audiencia, y siendo ansi infalible que hubo viçecançelleres antes y despues de la dicha constitution de la señora reyna doña Maria, particulares de aquella Real Audiencia de Cathalunya, forçosso es que la ley particular de aquel Principado hable de el tal vicecancellor y no de el que lo es general de todos los reynos de la Corona de Aragon, presidente deste Consejo Supremo de Aragon.

Muestrase tambien llanamente que la dicha constituçion de la Señora reyna doña Maria y en las demas citadas y en quantas se habla del cançeller y viçecançeller, que aquellas tales comprehenden y hablan solamente del vicecancellor particular de la Real Audiencia de Cathalunya porque en todas ellas anteponen al cançeller, al viçecançeller como se vee por la lectura y dispussion de todas ellas, por ser como es assi que el cançeller es mayor dignidad y officio en Cathalunia que el viçecançeller de aquella Real Audiencia. Y siendo ansi no pudo hablar la dicha constitution de la señora reyna doña Maria del viçecançeller de todos los reynos de Aragon, presidente en este Consejo Supremo, por quanto es superior al canceller de Cathalunia, y siendo asi en las dichas constituciones le havian de haver preferido al cançeller de Cathalunya y vese que le prefiere, pues en las Cortes que el rey don Phelipe nuestro señor primero deste nombre en Cathalunya y segundo en Castilla çelebro en Monçon a los cathalanes el año 1564 y en las que çelebro a los propios cathalanes el año 1585 en la misma villa de Monçon y en las que çelebro en Barcelona el señor rey don Phelipe segundo deste nombre en Cathalunya el año 1599, siempre presidio el viçecançeller de los reynos de la Corona de Aragon presidente deste Supremo Consejo y haziendo todo lo necessario y lo que devia hacer como superior del dicho Cançeller, de a donde resulta que el viçecançeller de quien habla la constitution de la señora reyna doña Maria es el particular de la Audiencia Real de Cathalunya, pues en ellas le anteponen al Cançeller.

Y no obsta lo que dizen algunos cathalanes que este viçecancellor de los reynos de la Corona de Aragon, presidente de este Consejo Supremo es el que tiene las vezes del cançeller de Cathalunya, porque esto no lleva a camino ni assomo de raçon por quanto este

viçecañçeller del Supremo preside en todos los reynos de la Corona y el cañçeller de Cathalunya puede solamente presidir en la Audiencia Real de aquel Principado. Y si ello fuera asi se seguiria el absurdo de el vicegerens o lugarteniente seria de mayor dignidad, preheminiencia, y poder que el principal quanto y mas, que en Aragon y Valencia ay en cada reyno su cañçeller distinto, y separado, sin dependencia a uno del otro y podrian decir /fol. 10 r./ lo proprio los aragoneses y valencianos, pero no lo dizen ni pretenden, pues veen en que no es assi y los aragoneses tienen cañçeller tan preheminiencia en su reyno, que por el fuero hecho en Calatayud el año 1461, que es el c. 1. fol. 17. p. 1. colum. 1 in fine, le da el rey don Juan 2.º presedencia a todos los demas cañçelleres de los demas reynos de su Corona, en caso que se hallen juntos con expressas palabras del fuero que son las siguientes: Que concurriendo i de otro canceller o cañçelleres de otros reynos o regno que el de Aragon como cabeça de nuestros regnos sea preferido.

Pues sin las raçones probadas en hecho y derecho, esta es concluyente: que antes que fuese instituido y formado este Consejo Supremo de Aragon, los señores Reyes Catholicos, don Fernando y Doña Isabel, para despachar los negocios de la Corona de Aragon tenían cavalleros y doctors de aquellos reynos, expertos, que tratavan del despacho dellos, asi lo refiere Fernando del Pulgar coronista de sus Magestades c. 113 de su Cronica y lo vemos en los registros reales, y despachos, tanto de los dichos señores Reyes Catholicos quanto de sus felicisimos predecesores en la Corona de Aragon; que estan en el Real Archivo de Barçelona, y que no havia en aquellos tiempos consejeros supremos ciertos y destinados fuera de las Audiencias Reales particulares de cada reyno, sino que en un propio tiempo se valian los señores reyes de diferentes personas eclesiasticas y seculares por consejeros y despachavan con ellos los negocios de gracia y de justicia; y despues la Cesarea Magestad del emperador Carlos 5 hallandose en la villa de Palamos del Principado de Cathalunya de partida para Alemania, instituyo este Consejo Supremo con los ministros que agora ay en el, como pareze por la escriptura de la institucion fecha en 4 del mes de mayo del año 1543. Hallandose pues los cathalanes que no tenían constitucion que hablase del nombramiento y creacion de los ministros deste nuevo Consejo Supremo, luego de alli a quatro años en las Cortes que celebrou el serenísimo señor don Phelipe principe primogenito, y lugarteniente del emperador Carlos quinto a los cathalanes en Monçon el año 1547, quisieron poner las manos en ello y atar las de su Magestad y de los señores reyes, pidiendo que se sirviese en su Real Cañçelleria de la Corte de ministros naturales de la Corona de Aragon, expertos en los fueros y constituciones y stilo dellas, segun parece por la constitucion 2.^a y ultima sub tit. 15 de officii de Prothonothari, secretaris e scrivans de manament, y altres de la Real Cañçelleria lib. 1 de las constituciones de Cathalunya superfluas, la qual constitucion vertida del lenguaje cathalan en castellano, es razon que se ponga aqui para que se sepa la verdad /fol. 10 v./

La dicha Corte supplica a Vuestra Alteza haga merced a toda la Corona de Aragon, servirse de naturales della, realmente y sin fiçion alguna para los negocios de los Reynos, ansi en la Corte como fuera della, asi de justicia como de gracia y gobierno; ya sean comprehendidos los de la real casa y cañçelleria atento que ellos mejor que ninguno entenderan los fueros, constituciones y leyes de la tierra, y los vasallos de su Magestad recibiran merced en negociar y tratar con personas que en-

tiendan y tengan afficion a la Corona y el official natural por Amor y por temor r y otros buenos respectos trabajara de hazer limpiamente su officio y si no hara lo que deve por sobornos o cobrara mayores derechos de los que perteneçen o hara alguna estorsion mejor razon se podra haver del, que de un estrangero que no tiene adherencia en los reynos ni esta debajo de la ley dellos. Place a Su Alteza interceder con su Magestad y por su parte los tendra por especialmente encomendados.

Desta constitucion se infiere que los cathalanes sabian bien que no la tenian que dispusieren quanto el nombramiento de los ministros y officiales deste Consejo Supremo de Aragon, pues suplican en ella que para los negocios que en el se tratarian de graçia, justicia y gobierno se sirviese de personas naturales de los reynos de la Corona de Aragon, y Su Alteza no se los concedio, sino que les offreçio interçeder por ellos con el Emperador su padre para que lo hiçiese. Y si los cathalanes tuvieran alguna constitucion que hablara siquiera por açomos de los ministros del dicho Consejo Supremo o de alguno dellos, por poco asomo que dello tuvieran hiziera mencion de la primera constitucion en esta, segun el estilo que tienen las constituciones refiriendo en las unas lo que las otras contienen, acotandolas y alegandolas en las postreras, si tratan de la propia materia que las primeras. Y pues /fol. 11 r./ en esta no acotan ni alegan ninguna antecedente, la conclusion es çierta de que habla esta constitucion deste Consejo Supremo que havia quatro años que estava instituido, y no mas, cossa evidente es por las palabras della expressas, ibi, aixi en la Cort, porque la palabra Cort en en [sic] cathalan per anthonomasiam es la corte del Rey Nuestro Señor, porque aunque es verdad que el tribunal del Bayle de Cathaluña, el tribunal del Beguer y otros semejantes tribunales se llaman cort, en lengua cathalana para saber de qual hablan an de dezir del veguer y bayle, o del ministro de quien es el tribunal, pero el nombre Cort solamente se entiende de la Corte donde su Magestad reside y quando esta palabra no bastara del todo lo explican aquellas palabras (de la Real Cassa y Cancelleria) de manera que esta constitucion habla de todos los officiales deste Consejo Supremo sin excepcion de alguno. Pero querria saber pues dizen los cathalanes lo que contiene la decision ²⁵ de Don Luis Peguera que es la 66. n. 8, que el Reyno de Valencia y de Aragon no tienen nada comun con el principado de Cathalunya, sino que son en todo y por todo distintos y diferentes, y que solo tienen comun ser de un propio rey, que eso tambien lo tienen con Castilla y Portugal y los demas reynos. Quien les mete a ellos en pedir leyes para Aragon y Valencia y comunes como la pedian en esta constitucion, porque eso era hazerse cabeza y superior a los otros reynos, porque dese modo, o con poder particular podian pedirlo y no tenian ni lo uno ni lo otro, sino que metian la mano in messem alienam. Tambien tiene que ponderar esta constitucion que la ponen debajo de titulo de prothonotario y otros officiales, siendo asi que habla de todos los de la Corte y Real Cancelleria deste Supremo Consejo. Y assi para hallarla en el volumen de las constituciones de Cathalunya, es menester entender muy bien las cossas de aquel Principado y estar enterado de sus leyes espeçificamente. Y tambien no se a de pasar por alto que importandole a Su Magestad /fol. 11 v./ y a los señores reyes de Aragon tanto esta constitucion para conservacion de tan gran regalia como es el nombrar ministros y officiales en este Consejo Supremo de Ara-

25. Tachado «constitucion».

gon, la ponen entre las constituciones superfluas, que no lo es por cierto, sino muy importante a la conservacion de la regalia de Su Magestad.

Nombrar ministros y oficiales para los consejos y para otros ministerios del servicio de su Magestad es una de las supremas regalías que tiene, *ita Mieres c. 3. n. 38 et 39. collat. 4 curiae Barcinonae Regis Jacobi motus ex c. regalíae. tit. quae sint regalíae in feu,* y pues en Cathalunya las regalías aunque sean concesibles no son prescriptibles *iuxta. usaticcum incipiens. hoc quod iuris est sanctorum, qui est l. sub tit. de prescriptionibus ibi sub his verbis: Null hom nols o deu empatxar ni deffendre per son dret ne encara per llonga posesio per doçents anys ett,* que vertidas en lenguaje castellano dizen: ningun hombre no les deve ocupar ni defender por derecho suyo, ni aun por larga posesion por doçientos años, *ita docent Marquilles super eodem usatico pag. 309. colum. 4 vers. item est sciendum, usque ad finem Guilielmus de Valesica super eodem n. 3. Jacobus de Monte Judaico practicus cathalanus in fine, Cancer in Variis resol. c. 2. n. 112. par. 2²⁶ allegans illos omnes doctores celebres cathalanos.* Çierto es que no pudieron los diputados alegar la observancia porque esta regalia no pudo apartarse de la real persona y dignidad suprema ni prescribirse por duçientos años la observancia conforme a la doctrina referida, quanto y mas que el Consejo Supremo de Aragon se instituyo el año 1543 como esta dicho, que a 81 años ni en estos ni en 200, no pudo prescribirse esta regalia ni limitarse, porque no pudiendo ella prescribirse en todo, menos pudo en parte, por la razon del derecho: *quod ius competens in tota aliqua re, conpetit in parte dictae rei iuxta rex. in L. quae de tota ff de reivindicacione,* por lo qual no pudieron limitarla en que el nombramiento del officio de viçecanceller deste Supremo Consejo sea en persona de los reynos de Aragon, Valencia, Mallorca o principado de /fol. 12 r./ Cathalunya porque demas que con la exclusion de los reynos de Serdeña, Napoles y Sicilia, esta observancia no era igual por ser aquellos tambien de la Corona de Aragon, es razon que su Magestad use desta regalia libremente, con soberania sin limitacion que no se le puede poner. Y el haber nombrado viçecanceller hasta oy de los reynos de Valencia y Aragon o Cathalunya en este Consejo Supremo, fue por parecerles assi bien a los señores reyes, y no en orden a la constitucion de la señora Reyna Dona Maria que no trata dello, sino de vicecanceller de la Audiencia Real de Cathalunya tan solamente. El qual officio, como los semejantes a el de viçecanceller de la Audiencia del reyno de Valencia y vicecanceller de Audiencia del reyno de Aragon, cesaron y vinieron a suceder en el ministerio dellos en las Audiencias Reales de Aragon, Valencia y Cathalunya el Regente la Cancelleria que le ay en cada una dellas. Y pues dize Jacobus Calicius in Margarita fisci dubio 8 vers. 55. tratando del poder de los señores reyes en Cathalunya y de su soberania, *quod quae facit Princeps dicitur facere decenter et ordinate et non ex plenitudine potestatis et dispensative.* Assi se a de creer que el nombramiento de Viçecanceller de todos los reynos de la Corona de Aragon, hecho por

26. CÁNCER, *Variarum Resolutionum*, II, c. 2, n.º 112: «Ista tamen sententiam de iure Cathaloniae veram non puto, imo regalías licet concessibles, quae tamen Regi, ut Regi, ita ut non alii praeter Regem, competant, tam iure communi, quam patriae, inpraescriptibiles propter generalitatem, docet Usa. Hod quod iuris est sanctorum, censeo: quod idem ibi prac. adnotarunt, ubi Mar. p. 309. col. 4. ver. Item est sciendum usque ad finem. Usa. enumerat Regalías quae competunt domino Regi iure Cathaloniae, et quae iuri communi».

Su Magestad en la persona de Garci Perez de Araciel, que este en el çielo, cavallero del habito de Santiago, del Consejo de la Camara de Castilla, y licenciado doctisimo en derechos, que fue decenter et ordinate hecho, pues no ay constitucion ni fuero que se lo impida, ni la observancia que alegan de haver nombrado hasta oy viçecañçeller de los reynos de la Corona de Aragon, obste en manera alguna porque fueron actos meramente voluntarios de los señores reyes predecesores de su Magestad, *et ex his quae fiunt iure facultatis seu voluntatis est certum nullo tempore posse dici ius quesitum nec prescriptionem causatam*, *Cancer practicus cathalanus in Variis resol. c. 2 n. 101 p. 2*²⁷ *et cum melior sit bonus Rex /fol. 12 v./ quam bona lex, Mieres c. 2. n. 61 collat. 6.*²⁸ *in curia Montisoni Domini Regis Petri 3. p. 2*, quando huviera ley general que la pidieran todos los reynos de la Corona de Aragon en comun que ordenara que Su Magestad nombrase vicecancellor de aquellos reynos, nombrandole para este Consejo Supremo castellano, portugues o de otro de sus reynos o provincias, havian de creer que devia convenir para el buen gobierno segun la concurrencia del tiempo. Quanto y mas que no ay tal ley general ni particular, ni es razon que los cathalanes sus leyes municipales, siendo tan distintos como ellos dizen que son de los reynos de Aragon y Valencia, en todo y por todos las apliquen para el regimien- to y nombramiento de ministros del Consejo comun y supremo de todos los reynos de la Corona. Y ay bien que maravillarse que por parte de los diputados hagan esta instancia pues no ay constitucion, usatico, capitulo de Corte ni otro derecho de Cathalunya, que disponga del nombramiento de vicecancellor de todos los reynos de aquella Corona de Aragon, presidente deste Consejo Supremo nuevamente instituydo, y quando aquella constitucion de la señora Reyna doña Maria fuera moderna y hecha despues de instituido el Consejo Supremo de Aragon, en el tiempo que havia viçecañçeller en Cathalunya por ser contraria al derecho comun, por lo qual le pertenece a Su Magestad el nombrar libremente ministros y oficiales suyos sin limitacion de personas, aunque fue introduzida y hecha en favor de los reynos de Aragon, Valencia, Mallorca y Principado de Cathalunya, *odiosa censetur et estrictè interpretanda erat Cancer c. 1. n. 23 p. 1. Variarum resol.* principalmente que las constituciones de Cathalunya reçiben interpretacion examinativa, declarativa, limitativa, y restrictiva del derecho comun, *Jacobus Calicius, Mieres, et Oliba quos refert Cancer in c. 16. n. 144. p. 3, Variarum resol.* y asi la dicha constitucion de la señora reyna doña Maria del año 1422, aun para la nominacion y eleccion de viçe- /fol. 13 r./ cañçeller de aquella Audiencia Real de Catahalunya, a la qual y no mas se estiende, tiene interpretacion muy estrecha, y limitada en quanto restriñe la regalia de nombrar oficiales y ministros Su Magestad que la tiene por derecho comun.

Divide el señor rey don Phelipe primero en la Corona de Aragon del Consejo Supremo que residia çerca su persona, el Consejo de Sicilia y Napoles el año 1579 y nombra y instituye en el un presidente, regentes, secretarios y demas ministros, aquellos que a su

27. Bernat cita textualmente a Cáncer, con la diferencia de que este habla solamente de *iure facultatis*, y no de *iure facultatis seu voluntatis*.

28. No es la única vez que Mieres acude a este aserto («melior bonus rex quam bona lex»), pero siempre que lo hace se refiere a la facultad de los pueblos no sujetos al emperador de elegir como rey al más adecuado por lo que, admitiendo que estará dotado de plena jurisdicción, es importante acertar en la elección.

Magestad bien vistos le fueron, lo que no pudiera ni hiziera por lo menos en quanto al presidente, si la constitucion de la señora reyna doña Maria hablara del vicecancellor, presidente deste Consejo Supremo de Aragon, porque concurriera como arriba esta provado en la parte de aquel officio de vicecancellor presidente, que lo era el que fue nombrado por presidente del Consejo de Italia, el proprio derecho que concurría en el todo que era en el vicecancellor de los reynos de la Corona de Aragon, de quien se dividió el officio de presidente del Consejo de Italia, pero como la dicha constitucion no lo impide, ni se dudo en ello, ni se hablo palabra, siendo Napoles y Sicilia de la Corona de Aragon. Y despues de dividido este Consejo de Italia del Supremo de Aragon, nombro siempre Su Magestad el presidente de los reynos y provincias que bien visto le ha sido, por donde se ve que la dicha constitucion no hablo deste vicecancellor, presidente que es del Consejo Supremo, y que jamas a los señores reyes se le han opuesto en ello sino en estos tan miserables tiempos que dexan a los particulares de aquella Corona de Aragon, por amor, temor o por otros intereses, romper constituciones claras, y al Rey Nuestro Señor quieren obligarle a que guarde esta constitucion, que nunca pudo hablar de otro vicecancellor que del que lo era en la Real Audiencia de Cathalunya y de sus subcessores. Y veese que no solamente los particulares no guardan las constituciones pero las rompen cada dia, pues a Don Thomas Fontanet hijo de Don Salvador /fol. 13 v./ Fontanet Regente del S(acro) S(upremo) Consejo de Aragon, hallandose entonçes con el officio de abogado fiscal y patrimonial en el dicho Consejo, siendo el dicho su hijo de edad de catorce años, le dieron el officio de lugarteniente de bayle general de Cathalunya, que es prehemistente, y de los superiores de aquel Principado, contra la constitucion expresa de Cathalunya, 3 tit. de officio de Judges y Asesors ordinariis, que dispone que ninguno pueda ser juez ordinario si es menor de veinte y cinco años, y el dicho Don Thomas Fontanet lo era menor de veinte pues no tenia sino catorce y le dieron el officio rompiendo redondamente la constitucion, siendo así que el padre por ser entonces abogado fiscal y patrimonial de su Magestad en el Consejo Supremo no lo havia de permitir, pues no caya [sic] en el la ignorancia de la edad de su hijo, ni en los cathalanes pues lo murmuraron y no lo contradixeron, unos por amor y otros por temor, por lo qual tambien callan y le ha dejado 13 años continuos que ha que tiene el dicho Don Thomas el officio susodicho, romper las constituciones 1. y 2. tit. que los officials façan personal residencia en sos officis, pues teniendo por ellas obligacion de residir en Barcelona donde tiene el officio, nunca residio y su padre el regente lo permite, y a cobrado mas de cinco mil sueldos que montan los salarios corridos del officio de adonde podemos dezir que su Magestad es muy mal librado, pues ellos rompen constituciones cada dia, y por ello les pagan, y a su Magestad sin romperlas le levantan este testimonio. Por lo qual es facil cosa entender el estado miserable en que algunos ministros supremos de aquella Corona de Aragon tienen los reynos della, pues a ellos nadie los contradize sus contrafueros, y a su Magestad se le atreven a pedir que guarde sus deseos y ambiçiones dellos, dandoles nombre de constitucion, pues la de la señora reyna Doña Maria del año /fol. 14 r./ 1422 de que haze en fundamento, no pudo hablar ni habla del vicecancellor de todos los reynos de la Corona de Aragon, presidente deste Consejo Supremo que reside en esta villa de Madrid, Corte del Rey nuestro señor, para la qual plaza y officio puede libremente Su Magestad nombrar y elegir qualquiera persona de qualquier reyno o provincia

que sea, sin que usatico, capitulo de Corte, constitucion, ni otra ley municipal de Cathalunya, ni fueros de Valencia y Aragon ni otras leyes ni derechos se lo prohiban ni limiten, y usar del poder de su suprema regalia en ello, sin que tenga límite. *Quae omnia dicuntur sub correctiones illorum qui in his recto iure, saniori conscientia, et maiori studio amplius dicere, et addere possunt.*

Silverio Bernat

II*

De mandamiento de los Señores Deputados

POR EL PRINCIPADO DE CATALUÑA, QUE EL VICECANCELLER DEL SUPREMO CONSEJO DE ARAGÓN HA DE SER DE LA CORONA. BREVE RECOPIACIÓN DE LOS FUNDAMENTOS SUSTANCIALES EN FAVOR DESTA PRETENSION

El Principado de Cathaluña en la question del Vicecancellor natural, tantum abest que por lo mucho que se ha escrito en favor de la opinion contraria, y por las diligencias, que se han hecho en responder, y satisfazer a sus argumentos, aya desmayado, ni aflojado la suya, que antes bien por ello se ha mas assigurado en los que hasta aora ha defendido, y le ha quedado mayores esperanças de salir con su pretencion, confiando que los que tienen el negocio en manos, como son tan doctos y eminentes juzgaran con facilidad no quedar en algo por lo dicho en contrario, escurecida o ofuscada la justicia del Principado que la verdad campea mas, quando es mas combatida, *c. quam gravem 31 q. 9. ibi veritas hinc inde agitata magis splendescit in lucem* y lo trae largamente Bobadilla en su *Polit. lib. 2. c. nu. 12*. Con todo, porque no se pudiesse dezir aver el Principado faltado en algo, ha ordenado a sus Assesores y Abogado Fiscal, a quien toca, otra vez escriviessen de su justicia fortificandola, y respondiendole a los argumentos contrarios. Lo que se hara en este discurso succintamente tocando solo lo sustancial, y que no tiene ninguna respuesta ni salida. /fol. 2 r./

Primeramente antes de entrar en los meritos, se advierte a los que defienden la opinion contraria, que no tienen para que hazer tan grande caso como hazen, de cierta diferencia que dizen aver entre Aragon, Cathaluña y Valencia, acerca desta question, porque

*. Impreso en ocho folios, el primero recto como portada. Sólo están numerados los cuatro primeros folios. Al tratarse de un impreso se ha optado por una reproducción fiel del original, en el que también las citas legales están en cursiva. El documento se guarda en la Biblioteca de Cataluña, Fullets Bonsoms, n.º 11.

Aragon pretende por sus fueros, que el Vicecancellor ha de ser de fuerça de aquel Reyno y Cataluña, y Valencia, que puede ser de todas partes, y que es razon que se compongan, y no alleguen cosas contrarias, e incompatibles. Porque la respuesta esta en la mano, que como los pretendores son diferentes, no es inconveniente que alleguen cosas contrarias, como quando muchos pleytean sobre una misma cosa, que qualquier dellos pretende que es suya por su particular razon, y motivo, en esto no se puede considerar, ni considera aver ningun inconveniente, sino solo quando una misma persona allega cosas contrarias, quia tunc non est audiendus, *l. eum qui ff. de inoffi. testam. l. Titia, de condi. et demonstra. l. ubi repugnantia, de reg. iur. c. solitudinem, de appella.* Y quando son muchos los pretendores, como aqui, y qualquier dellos camina por su camino, entonces entra el oficio del Iuez de discurrir sobre las pretensiones de las partes, y dar la justicia a quien mejor la tuviere provada, segun el decreto del *Can. iudicet 3.q.7. ibi, Bonus iudex nihil arbitrio suo facit, et proposito domesticae voluntatis: sed iuxta leges, et iura pronunciat: statutis iuris obtemperat: non indulget propriae voluntatis: nihil praeparatum, et mediatum de domo defert: sed sicut audit, ita iudicat: et sicut se habet natura decernit: obsequitur legibus, non adversatur: examinat cusae merita, non mutat.*

Aunque en este caso sin duda estan harto conformes los pretendores, atento que en tantos años, que promiscivamente se han hecho Vicecancelleres de todas partes, ninguno se ha quejado, ni pretendido que a el solo le tocasse exclusis aliis.

Presupuesto esto, quanto a los meritos, la justicia del Principado se funda en la constitucion de la señora Reyna Maria, hecha en las Cortes de Barcelona del año 1422 que es 4. en orden del tit. de offi. de Cancellor y Vicecancellor, la qual dize asi:

Primeramente a suplicacion, y de voluntad, y aprovacion de la presente Corte, ordenamos y estatuímos para in perpetuum, que en qualquier tiempo que vacaren los oficios de Cancellor y Vicecancellor, por muerte, promocion, o renunciacion, o en otra manera, el dicho señor Rey, y sus sucesores, ayan, y sean tenidos proveher dichos oficios dentro de dos meses, que se han de contar desde el dia de la promocion, o renunciacion, es a saber el del Cancellor, en /fol. 2 v./ alguna notable persona Ecclesiastica, graduada en el derecho Canonico, o Civil, y el de Vicecancellor en otra persona secular, Doctor, o Jurista solemnes, expertos en los fueros, constituciones, y otras leyes de los Reynos y tierras del dicho señor Rey, nacidos, naturales y domiciliados realmente, y con efecto, y verdad, sin dispensacion, de los Reynos de Aragon, o de Valencia, o del Principado de Cathalunya, o del reyno de Mallorca, y no en otras.

La qual constitucion llanamente y con palabras precisas dispone que se aya de proveer el Vicecancellorato siempre que vacare, en una persona secular, Doctor, o Jurista solemne, experto en los fueros, constituciones, y otras leyes de los Reynos, y tierras del señor Rey, nacido, natural, y domiciliado realmente, y con efecto y verdad, sin dispensacion, de los Reynos de Aragon, o de Valencia o del Principado de Cathaluña o del Reyno de Mallorca, y no en otras. Aviendo como ay ley, que ha establecido y decretado lo que dezimos, no puede tener esta causa dificultad, pues las razones contrarias, que pueden producirla, no se ha de traer cuenta con ellas. Que aunque la ley para hazerla, pide juyzio y consideracion, pero despues de hecha, pide que el entendimiento este cautivo y obediente a ella, como dize *San Agustin en el libro de vera religione, y Iuan Garcia de expensis et*

meliora cap. 9 num. 71 y don Fernando de Mendocça lib. 1 de pactis cap. 5. nu. 90 y por esto dizen todos que stante casu legis non est haesitandum, Bal. in l. gallus § si eius, not. 2 de libe et posth et cons. 248. volum. 1. nu. 4 et 215 eod. vol. Nata cons. 403. nu. 9 vol. 2. Rolan. cons. 76. n. 8. vol.1. Tiber. Decian cons 2 nu. 75 vol. 1. Nom enim egent leges disputatione, idem Decia. cons. 30 nu. 17 vol. 3. Non indigent adminiculis, idem etiam Decian. cons. 78. nu. 4 vol. 1. Adeo ut dubitationes, et rationes vanae censendae sint, et cavillosae, Decian. cons. 97 nu. 45. vol. 2. Et propterea audiendiae non sunt a iudicibus, quanto magis admittendae, Nata d. cons. 403. nu. 9. inquiring non esse admittendas advocatorum cavillationes, et cum eo Decian. cons. 19 vol. 1.

De la fuerça desta constitucion no se duda por averse hecho en Cortes generales, *Constit. 5 incip. encara cum aliis, de obser. consti. Bovadilla in sua Polit. lib. 2. c. 10. nu. 52. Sesse de inhibitio. ca. 1. §. 1. nu. 16. Olib. in usat. alium namque c. 3. nu. 9 de iur. fis.* Aunque incluia los demas Reynos de la Corona, que como es inclusion favorable, es permitida, *l. conventionum ff. de pact. Lap. allega. 101. n. 24. Surd. cons. 2. nu.19. Aldera. Mascar. de statut. concl. I ex nu. 190. maxime no aviendose jamas quexado los demas Reynos, antes aver passado por ello tantos años./fol. 3 r./.*

Solo se duda, si la dicha constitucion habla del Vicecancellor comun de toda la Corona, como es el que preside en el Consejo Supremo del Reyno de Aragon [sic], o si solo habla del Vicecancellor particular del Reyno de Cathaluña.

Pero es caso llano, que habla del Vicecancellor comun, por muchas razones deduzidas assi de la mente de los que intervinieron en hazer la dicha constitucion, como de las palabras de ella misma, que suelen ser las que mas aprietan para intelligencia de qualquier estatuto, o disposicion. *Nullum enim mentis nostrae maius est testimonium, quam qualitas inspecta verborum, teste Bald in l. genaraliter in princ. C. de non nume. pecu. Cassan cons. 45 nu. 161. y quando mente y palabras se juntan y convienen en uno, no se puede desear, ni se deve buscar mas, l. nominis et rei in fi. de verb. signi. l. in ambiguo, de reb. dub. Manti de coniect ultim. volun. lib. 3. tit. 5. num. 4. cum aliis adductis per Cassana cons. 4. nu. 34.*

Quanto a la mente, la constitucion fue hecha por la señora Reyna, y por la Universidad de los Catalanes, juntada en Cortes generales, en las cuales primero resuelven, y concluyen los brassos, y estados, y despues suplican al Rey lo confirme. Que este es el modo de celebrar Cortes como se dispone en todo el tit. de celebrar Corts, y este es el modo de hazer constituciones, *const. 1 tit. de usatges, constit. etc.*

De los Catalanes no se puede pensar que quisiessen procurar con su Magestad les diesse Vicecancellor extranjero para las cosas de Cathalunya, ni que hiziessen ley que pudiesse ser no natural, los que con tantas veras de mas de trezientos años aca, como parece por todo el titulo que todos los oficiales en Cathalunya, y Mallorca, sean Catalanes, han siempre en sus constitutiones con aprobacion de los serenissimos Reyes de Aragon stablecido que los oficiales y los que los uviessen de juzgar, fuessen Catalanes, ni se tiene noticia que jamas ayan sido extranjeros. Y para que el Lugarteniente general, que es Alternos, pudiesse ser extranjero, fue necessario que por la *consti. 11. incip. aprobants, del mismo tit. que totos los officials en Cathalunya, se eximiesse, y exceptuasse de la regla.*

Y es tanta verdad esto, que en las *const. 3. y 9 de aquel titulo*, se da por nullo todo lo que hizieren en Cathalunya Oficiales, y Iuezes que no sean naturales, y domiciliados en el Principado y en la *constit. 6* se pone pena de cien florines de oro al que no siendo de Cathaluña usare en ella de jurisdiccion. /fol. 3 v./

Luego, si tan grande cuydado tuvieron los Catalanes que sus Oficiales, y Iuezes fuesen dellos mismos, no es razon se presume dellos que en la *constitucion 4. del titulo de Cancellor y Vicecancellor*, quisieron que el Vicecancellor de Cathaluña pudiesse ser extranjero, sino que trataron del comun de la Corona, en quien venia bien que se estableciesse poder ser de toda la Corona, pues avia de tratar negocios de toda ella como abaxo mas largo se dira.

Es argüir a los Catalanes de poco mirados en sus cosas, creyendo que para gobierno de su Republica quisiessen en tiempo de la señora Reyna doña Maria, este Oficial y Iuez extranjero, donde siempre los passados con acuerdo de su Magestad los avian prohibidos. Seria esto admitir interpretaciones ut Cathalani possent a sapientibus morderi et reprehendi, lo que no se deve hazer, *L. saluius Aristo. de lega. prestan Crave. cons. 3. nu. 23 et cons. 1. nu. 14. Bec. cons. 6 num. 13 et cons. 57. nu. 19. Surd. cons. 321. nu. 30 lib. 3. Nec est credendum voluisse Cathalanos contra propria commoda laborare, argum. l. cum indebito, de proba. Bal. cons. 343. col. 1. lib.1. Crave. cons. 294. vers. Decimo septimo, quos refert Cassan. cons. 56 nu. 45. Y como esto no sea verisimil, no se ha de presumir, Rimin. sen. cons. 214. n. 7. late Cassan. d. cons. 16 ex n. 46.*

Secundo, de las qualidades que requiere la constitucion en el Vicecancellor de que habla, se colige bien claro, que no trata de Vicecancellor particular de Cathalunya, sino de Vicecancellor comun de toda la Corona. Ex qualitate enim adiecta declaratur dispositio, et cognoscitur quid veniat in ea, prout multis declarat *Surd. cons. 45. nu. 35. lib.1. et cons. 139 ex nu. 40. lib. 2.* Porque le quiere la constitucion platico, y experto en los fueros de los demas Reynos, pues no ha de juzgar segun ellos, sino solo segun las constituciones de Cathaluña, las quales en los Oficiales de la Provincia solamente requieren peritia de las constituciones, como se ha dicho en las otras allegaciones, y lo prueba ad litteram la *constit. 2. sub tit. que todos los oficiales en Cathaluña*. Y assi es evidente que pidiendo mas en el Vicecancellor de que se habla, no se ha entendido hablar en el Vicecancellor de Cathalunya solo, sino de todos los Reynos, en cuyos fueros quieren que sea experto, para que pueda juzgar segun aquellos en cada Reyno, como lo ordenavan las provisiones, que se hallan de Vicecancelleres comunes, diziendo que ayan de juzgar /fol. 4 r./ segun los fueros de todos los Reynos, y guardarlos, como parece por los exemplares autenticos, que se han presentado.

Y para que se vea esto mas claro, careense con esta, otras dos constituciones, es a saber *la penul. y ultim. del tit. de officio de Prothonotario etc. que hablan de Oficiales comunes a toda la Corona, como son el Prothonotario, Secretario, etc.* y hallarse ha que hablan del mismo modo que nuestra *constitucion 4. de offi. de Cancil. y Vicican.* es a saber concediendoles que estos oficiales puedan ser de toda la Corona, aunque ayan de servir tambien por Cathaluña, y prohibiendo que no sean extranjeros, por aquello de no saber los extranjeros la platica, ni costumbre de la casa de Aragon. De donde se saca evidentemente, que quando las constituciones de Cathaluña ordenan que algunos Oficiales puedan ser

naturales de toda la Corona, y los requieren platicos y expertos en las leyes della, hablan de Oficiales comunes, y no particulares, en los quales las demas constituciones requieren precisamente que sean naturales de el Principado con sola pericia de las leyes de aquel, como se ha dicho, y lo prueba *todo el tit. que todos los oficiales en Cathaluña etc.* y el argumento que se saca de una constitucion para otra, es de muy grande importancia para la declaracion della, quia una lex interpretatur aliam, *l. non ets novum ff. de legib. cum sim.*

Contentase tambien la dicha constitucion, y la 4. del tit. que todos oficiales en Cathaluña etc. que el Vicecancellor de que hablan, sea domiciliado en alguno de los Reynos de la Corona, lo que no se puede verificar ni adaptar a Vicecancellor particular, porque como pudiera dende Aragon, Valencia, o Mallorca, entender en los negocios particulares de Cathaluña, ministrando justicia a los naturales della? Y assi es forçoso se entienda del Vicecancellor comun, en quien esas calidades se pueden adaptar.

Tertio, del exercicio que haze el Vicecancellor en el supremo Consejo se saca, aver de ser aquel de necesidad de la Corona de Aragon, quia ex exercicio, quod quis facit, cognoscitur qualis ille sit, segun *Bald. in proem. decretalium. 22. et 23. Mascar. de proba. concl. 1291. nu. 19 et 20.* Porque aquel supremo Consejo esta instituido para negocios de toda la Corona, algunos de justicia, y todos los de gracia, como es notorio, y lo dize la constitucion unica tit. de audien. de Princep. El Presidente de aquel supremo Consejo es el Vicecancellor de Aragon. Todos estos Reynos y Provincias, tienen sus leyes part- /fol. 4 v./ culares, que nadie pueda juzgar, ni tratar de sus causas sino los naturales, como se ha dicho: siguese luego bien, que el Vicecancellor deva ser de la Corona, para que tenga capacidad de poder juzgar y tratar de negocios de ella.

Y esta es la razon porque esse supremo Consejo esta instituido y compuesto de Regentes, y Abogado Fiscal de la Corona, porque assi convenia, para que a la Corona en quanto fuesse possible, se le guardassen sus leyes, que estrangeros no tratassen de sus cosas, ni interviniessen en ellas. Semper enim curare debemus, ut quo minus fieri possit le- datur ius partium, como lo prueba *Cassan. consil. 45. num. 19.*

Quinto, a la constitucion primera del titulo, dels salaris que reben los officials Reals etc. no se puede dar salida, porque es precisa para declaracion desta constitucion, que se asentava a vezes por breve tiempo, y a vezes por largo, que fue ocasion para que se creasse e instituyesse un oficio de Regente la Cancelleria, el qual sirviesse durante su ausencia. Esta ausencia, como se ha dicho otras vezes, no pudo ser otra que con el Rey quando yva por sus Reynos, que se le llevaba, para que dondequiera administrasse justicia, como lo dizen las ordenanças de la casa Real de Aragon en el tit. de Vicecancellor, que otras vezes se han alegado, y lo insinua Calisto Ramirez de lege Regia § 10. Luego, quando hablan las constituciones de Cathaluña de Vicecancellor, se han de entender del comun y no de otro.

Sexto, el Vicecancellor de que hablan las constituciones de Cathaluña, fue instituido segun las ordenanças de la casa Real de Aragon, y en execucion de lo que aquellas mandan, como lo dize expressis verbis la constitucion del señor Rey don Martin en el año de 1400. en la consti. 3. tit. de oficio de Cancellor etc. ibi como segun las ordenanças de vuestra casa etc. y lo traen Mier. y Oliba referidos en las otras allegaciones. Las quales or-

dinaciones Regias no hizieron Vicecancellor para Cathaluña solamente, sino para toda la Corona, como ellas dizen. Luego, el Vicecancellor de que hablan las constituciones, que se refieren a dichas ordinaciones Regias, no se ha de entender de Vicecancellor particular, sino comun. Quia relatum est in referente cum omnibus suis qualitatibus, *l. asse toto, de haered. insti. L. si ita scripsero, de condi. et demonstra. & hoc vere, & propie, & per modum expressi, Meno. cons. 281 nu. 8 Becci. cons. 41 et cons. 101./ fol. 5 r./ numer. 78 Cassana cons. 15 numer. 1 et cons. 16. numer. 3.*

Como esto apretava mucho a los que defienden la opinion contraria, han buscado una salida que no tiene ningun fundamento, diziendo que eso se entiende de la casa Real de Cathaluña. A esto no se ha de responder otra cosa, sino que se lean las ordinaciones de la casa Real de Aragon, y assi de toda la Corona. Y lo han declarado assi los serenissimos Reyes de Aragon, signanter en un privilegio de Vicecancellor de Vicente Claver, de que abaxo se tratara.

Septimo, el Consejo supremo de Aragon fue instituido por el señor Rey don Ferrando en el año 1494 y de entonçes aca siempre el Vicecancellor, y los Regentes, y Abogado Fiscal del supremo Consejo han sido de la Corona, sin que jamas se aya mudado el modo de proveerlos. Luego no es razon que aora se mude, quia minime mutanda sunt quae certam habuerunt interpretationem *l. minime de legib. & veritas ostenditur ex praxi & observantia* como extensamente se ha provado en las otras allegaciones por el Principado, y lo trae largamente Hieronymo Gonzales *ad reg. 8. cancella. glos. 56. numer. 120.*

Y no es esto de cualquier manera, sino por las mismas circunstancias y calidades, que requieren las constituciones de Cathaluña en el Vicecancellor de que hablan: porque la constit. 4. tit. de Vicecan. de que se trata, le quiere secular, que no sea ordenado de ordenes sacros, y desta manera ha sido siempre el del Consejo supremo. Y aunque se diga que don Pedro Guzman era ordenado de epistola, de esso no tuvo noticia el Principado, y durole tan poco su gobierno, que no tuvo tiempo el Principado de entenderlo para contradzirlo.

Mas, la const. 9. incip. com la potissima, tit. de observar constituciones, quiere que el Vicecancellor de que hablan las constituciones, aya de jurar la observança de aquellas, en el principio quando entra en su cargo, lo qual siempre se ha practicado en el Consejo supremo, y en su Vicecancellor, como es notorio, que todos juran conforme dicha constitucion. Luego, de esse hablan las constituciones, pues en esse se han platicado y platican.

Otrosi, la constit. 1. del tit. dels salaris que reben los officials Reals sobre del General, dispone que quando se ausentase el Vicecancellor, sucediesse en su lugar el Regente la Cancellaria, y presidiese como aquel /fol. 5 v./ presidia y recibiesse su salario: pero bolviendo en Cathaluña, bolviesse a su lugar y a su exercicio, y a recibir su salario, como antes. Esto vemos observado en el año 1523 en el Vicecancellor que entonces era, que bolviendo a Cathaluña bolvio a su oficio. Luego, si todas las constituciones que hablan del Vicecancellor, se han platicado, y platican en comun, y del Consejo supremo, evidente es que deste Vicecancellor comun han querido hablar y no del Vicecancellor particular. Este argumento es indissoluble, ni se le puede hallar salida, porque la observancia subseguida, que llamamos interpretativa, haze que aquello se entienda dispuesto en lo interpretado, que se ha despues observado, como si alli estuviera verbis expressis escrito, como larga-

mente se ha provado en las otras allegaciones y lo trae *Bald. in cons. 245. lib. 3. Crave. cons.333.nu.10.*

Ultimo, por remate de todo, para que no quede rastro de dificultad, se ha de advertir, que al tiempo de la constitucion de la reyna doña Maria, que como esta dicho, se hizo en el año 1422. no se halla que uiesse Vicecancelleres particulares, a lo menos en el Principado de Cathaluña, sino un Vicecancellor comun a toda la Corona, que era Iuan de Funes, que aunque no aya hallado su privilegio, pero por quatro autos que se han sacado del archivo Regio, que son del año 1417 hasta 1425 consta que este era Vicecancellor comun a todos los Reynos, y como a tal firmava los despachos de todos. De donde se saca argumento claro, y llano, que la constitucion que se hizo en el año 1422 en tiempo que no avia sino un Vicenceller comun, no pudo hablar de otro argumento *l. 3. et l. nam ad ea, ff. de leg. Sicut dicimus de marito, qui legando uxori censetur dumtaxat legare uxori, quam tunc habet, non etiam alteri, quam postea forsitan habebit, sicut eleganter omnes omnino commemorando, qui de hac re egerunt, resolvit pulchre Don Iuan del Castillo Sotomayor de usufru.li.I.c.2.ex n. 75 & melius deinde in fine libri, in additio. n.4.*

Es de grande consideracion para la justicia del Principado, el privilegio del Vicecancellor, que el señor Rey don Alfonso en 20 de Setiembre 1451 mando despachar, en persona de Vicente Claver Aragones, para toda la Corona. Del qual privilegio se sacan muchas consecuencias para desengaño de los que tienen la contraria opinion, que se han largamente deduzido en un papel aparte, que desto se ha presentado: y este privilegio solo justifica todo lo que se ha dicho en favor del Principado, y da suficiente respuesta a todo lo que se ha deduzido en contrario. /fol. 6 r./

Porque primeramente en el dize el Rey, que por las ordenanças de la casa Real de Aragon, esta obligado a hazer un Vicecancellor comun a toda la Corona. Luego bien dize el Principado que el de que hablan sus constituciones es del comun, pues se haze en virtud de dichas ordenanças, como esta dicho.

Deinde, el Principado siempre ha pretendido que la casa Real de que se habla en muchas constituciones, y otras partes, se entendia de la de toda la Corona, y no de la particular de Cathaluña. Esto prueba claro este privilegio, pues a boca llena habla de la casa Real Aragon.

Preterea, el mismo Principado siempre ha defendido que no avia institucion de cargo de Vicecancellor particular sino de comun, y assi las constituciones que hablaban de Vicecancellor no podian entenderse de Vicecancellor particular. Esto ha declarado bien el Rey con esse privilegio, diziendo que segun las ordenanças de la casa Real se avia de proveer un Vicecancellor comun, y que era contra ellas proveerlos particulares, y que si se avian provehido fue tollerandolo por el beneficio de sus vasallos en las partes donde Iuan de Funes Vicecancellor comun, por sus muchos años y decrepitud no podia acudir.

De donde queda destruido todo el fundamento, que era grande, que se hazia en favor de la contraria opinion en los Vicecancelleres particulares que ha avido, porque esso no fue porque los pudiesse ni deviesse aver, sino porque por algun tiempo fue necesidad averlos, y aviendose hecho por necesidad, no se puede traer en consecuencia, para dar ni para quitar drecho a ninguno, como lo prueba bien la *l. 1. § Iulianus recte ait, de itenere, actuq. priva.* y lo aplica admirablemente en casos semejantes a este *Cassa.cons.41.nu.52.*

ubi dicit quod ad docendum nullum ius acquisitum, vel respective deperditum per aliquem actum fuisse, nullum esse certiore, & evidentiore modum, quam qui traditur a Iure consulto in d. § Iulianus, quod scilicet probetur aliqua necessitas superveniens, propter quam actus habuit fieri: y no se ha de creer que las constituciones hablassen de lo que no podia ser de justicia.

Oponense contra este privilegio muchas cosas, porque se vee que los concluye del todo. Primo, que no se muestra en forma auctentica, ni es ley, ni esta despachado conforme a las constituciones, y fueros, que tratan destos despachos, y assi no merece respuesta. Pe- /fol. 6 v./ ro como pueden dezir esto presentandose como se presenta auctenticamente sacado del archivo Real. De la fe y autoridad del qual no se puede dudar, por averse la dado muy grande los serenissimos Reyes de Aragon en dos constituciones, que se leen en el tit. del Archiu Real, donde en particular se mandaron archivar estos registros, de donde se ha sacado este privilegio Real.

Secundo se dize, que no consta que el dicho Claver fuesse de la Corona, lo que se avia de provar por el Principado. Objection muy frivola, porque es notorio que los Claveres son de la villa de Alcañiz en Aragon, y oy dia dura esse linage en Çaragoça, sino que como se trata esto extrajudicialmente, no ha podido el Principado dar dello pruebas, uviera podido sacar del archivo Real el privilegio quando a su padre le hizieron cavallero: pero en cosa tan clara, no es menester poner duda.

Tertio se dize, que el dicho Claver no fue hecho Vicecancellor universal y comun de toda la Corona, sino particular de cada uno de los Reynos, es a saber de Aragon, Cathaluña, y Valencia, y por esse efecto se van ponderando algunas palabras del privilegio. Pero verdaderamente se engañan mucho los que esto han dicho, y en esto han dudado, porque por otras palabras no podia el señor Rey dezir que le hazia al dicho Claver Vicecancellor universal, y comun, que por las que avia en el privilegio, lease con atencion, y verase el desengaño: y verdaderamente se avian mas de explicar, como entendian aquello, que dicen que fue instituido Vicecancellor particular de cada uno de los Reynos, y no universal y comun de todos, porque dificilmente se comprehende como esso pueda ser, mayormente que no viene bien, que se diga que haze Vicecancelleres particulares quien expressamente en aquel privilegio los quita. Semper enim interpretanda sunt verba ne correctionem, contrarietatem, & contradictionem contineant, l scire, § illud, de excusa.tutor. Bar. in l. 1 § et parvi refert. ff. quod vi aut clam. Alex. cons. 30. nu. 22. lib.1.

Y lo mismo responde a lo que se dize de las ordenanças Reales, que no hablan de Vicecancellor comun y universal, sino particular de cada Reyno en un mismo subjecto, que antes bien hablan de un oficial y ministro universal, y comun, que dichas ordenanças Reales no fueron hechas por este o aquel Reyno de la Corona en particular, sino por toda la Corona junta se hizieron, estableciendo los officios que el Rey avia de tener en su casa de Aragon, como en /fol. 7 r./ ellas se vee. Quanto y mas que esto es question de nomine, y pues el mismo efecto se consigue, que se diga Vicecancellor particular de todos los Reynos, y de cada uno en particular, o universal de todos, como es notorio, non debemus curare de modo, l. insulam, de prescrip. verb. l. si uno, ff. loca. cum simil. coacernatis per Surd. decis. 158. num. 11.

Y dezir tambien que el Rey puede revocar las ordenanças Reales, y quererlo provar por la constit. 3. del tit. de oficio de Cancellor y Vicecancellor, in illis verbis. Por tanto supplica la dicha Corte a V. grande Excellencia, que comutando en mejor la dicha ordenança, &c. es fuera proposito, porque nunca a avido duda que en Cortes generales no pudiesen revocarse essas ordenanças, de consetimiento del Rey, y de la tierra, y aun las regalías puede en tal caso conceder su Magestad, como lo prueba Antonio Oliba usat alium namque. c.6. nu. 14 et nu. 41. cumsequen. de iure fisci. Pero que importa esso, que la ordenança de que se trata no esta revocada en Cortes generales, ni el Principado se funda en ella, sino en unas constituciones que se hizieron en execucion dessas ordenanças Reales, a las quales constituciones no se puede poner ningun obstaculo.

En fin, todo lo que se alega contra este privilegio, que es decissivo el solo desta question, no haze al caso, y es de muy poca consideracion. Hase ponderado el dicho privilegio, por ayuda de lo que se pretende, que la *constit.4.* en que se funda el Principado, no habla de Vicecancellor particular, aunque no avia necesidad de ayuda, que harto claro queda esto de lo demas. Bien que una confession de un Rey, qual haze el señor Rey don Alfonso, en el dicho privilegio, en favor de la pretension del Principado, en mucho se ha de tener, y mucho se ha de estimar. Quia confessio est maior omnium probationum cap. 1. de confes. et latissime Meno. de reti. posse. remed. 3. num. 596. et de recuperan. remed. 1. nu. 215.

Y aunque se suele dezir, que la confession solamente prueba contra del que confiessa, y los havientes drecho dellos, Specula. de instru. editio. § nunc aliqua num. 12. Çane. cons. 24. num. 18. volum. 4. Bald. cons. 377. volum. 1. Rip. in l. si aliquem rem num. 39. de acquirend. posses. Alcia. reg. 3. praesum. 21. y la Magestad del Rey nuestro Señor, no se puede dezir que tiene drecho a estos Reynos como a successor de la Magestad del Rey don Alonso, que hizo la dicha confession, como es notorio, y lo dizen Pelaez Mieres de Maiora. 2. part. quaest. 2. num. 30. /fol. 7 v./ Menchacha de succes. creatio. §. 16. num. 27. lib. 2. Molin. de primogen. Hispan. lib. 4. cap. 9. num 10. Pinel. in l. 1. in 3.par. num.41. de bon. mater. Gom. in l. 40. Thauri num. 84. Menno. cons. 161. num. 12. et alii., y por esso no parece que le ha de dañar a su Magestad dicha confession. Pero esto no procede quando la confession es verisimil, porque la verisimilitud puede tanto, que es avida por ley, y assi tiene sigulares efectos, Oldrad. cons. 13 in fin. y assi juzgamos lo mismo della, que de la verdad, y la dezimos infalible e inmutable como a la misma naturaleza, segun dizen, refiriendo muchas cosas, Aymon de antiquita. tempo. 1. part. §. 4. limitatur num. 43. Tiraquel. in l. si unquam in princip. num. 37. C. de revoca. dona Riminal iun. cons. 105. nu. 17. Menno. cons. 188. num. 1. Mantica de coniect. ultim volum. lib. 3. tit. 19.

Y entre otras prerogativas de la verisimilitud, es esta maravillosa, que la confession urgentemente verisimil, prueba contra el tercero, ut dicit Bald. in l. iubemus 2. C. de sacrosanctis Eccle. in fine. Deci. in cap. quoniam contra, colum. 21. in fin. vers sed responderi potest, de probationibus. Aymon cons. 40 in fin col. 2. et de antiquita tempo. dict. §. 4. limitatur num. 36. ubi varie, confirmat, Roderi. Sua. in l. 1. tit. de las ganancias lib. 3. fori. Avenda. de exequen. manda. Reg. lib. 8. cap. 29. num. 12. y en termini, que la confession verisimil de un Rey, prueba contra el Rey successor, dizelo ---- Archiepiscopus Valentinus in cons. opp. de mulas, 3 fundamento pro parte Marchionis nu. 16. Y pues la confession de

la Magestad del Rey don Alfonso no solo es verisimil, pero verdadera por los fundamentos que se han representado, llana cosa es, que provara el intento y pretencion del Principado contra quemcumque. Quanto y mas que como esto se haze sub nomine dignitatis, quedan obligados los successores, Capici. decis. 121. nu. 4. Cabedo decis. Portugal. 19. nu. 1. par. 2.

Y particularmente si tomamos la confession por via de declaracion de lo que pudiera tener alguna dubiedad, pues el que declara no haze acto de nuevo, y essa declaracion estendera su virtud a todos los sucesores, Pau de Cast. in haeredes palam, §. si quis post, num. 4. de testamentis. Deci. in l. 1. num. 3 et 4. C. de impub. et cons. 114. colum. 1. et cons. 519. num. fin. Alex. cons. 11. num. 12 lib. 7. diziendo que por esto en la declaracion no se ha de citar a nadie, porque no se haze agravio a nadie, Innocen. in cap. cum tibi de verbo. signi. Ange. cons. 174 /fol. 8 r./ num. 7 et latè in materia, Gabriel in suis commu. opin. lib. 6. conclus. 3 tit. de reg. per tot. Gom. de non tollen. iure quaesi. in reg. Cancel. quaes. 13 et ibi Mandos. quaest. 6. Lancello. de attenta. litt. penden. limita. 21. Manti. de coniectu. lib. 3 tit. 1.

Ex quibus, la justicia del Principado de Cathaluña parece indubitada, atque ita existimamus. Salvo &c.

P.P. Assesor. M.I. Magarola Fisci G. Ad. Fontanella Assessor.

REPRESENTACIÓN POLÍTICA Y GUERRA NAVAL EN LA GALICIA DE LOS AUSTRIAS

INTRODUCCIÓN

Nacida en el primer tercio del siglo XVI, La Junta General del Reino de Galicia fue una más de las asambleas representativas con que contó la Monarquía hispana durante el Antiguo Régimen. Esta corporación, considerada como unas Cortes por sus contemporáneos, empezó a funcionar con regularidad durante el primer tercio del siglo XVI, y celebró su último encuentro en 1834, año de acceso de los liberales moderados al poder y de la definitiva puesta en marcha de las re-

Abreviaturas:

- AMS: Archivo Histórico Municipal de Santiago.
- AMC: Archivo Histórico Municipal de La Coruña.
- AHPL: Archivo Histórico Provincial de Lugo.
- AMM: Archivo Histórico Municipal de Mondoñedo.
- AHPOR: Archivo Histórico Provincial de Orense.
- AMOR: Archivo Histórico Municipal de Orense.
- AHPP: Archivo Histórico Provincial de Pontevedra.
- ARG: Archivo del Reino de Galicia.
- ACNC: Archivo del Ilustre Colegio Notarial de La Coruña.
- AHN: Archivo Histórico Nacional.
- AGS: Archivo General de Simancas.
- PER: Revista *Parliaments, Estates and Representation*.
- LAJR: Libro de actas o acuerdos de la Junta del Reino de Galicia.
- AM: Actas Municipales
- Repr.: Representación.

formas político-administrativas que terminaron con el Antiguo Régimen en España, marco del nacimiento y actuación de la Junta.

Por lo que toca a sus miembros, la asamblea se conformó según el modelo de las Cortes de Castilla de época moderna; esto es, en la Junta sólo tuvieron asiento las ciudades cabeza de provincia del territorio gallego: cinco hasta los años treinta del siglo XVI (Santiago, Betanzos, Lugo, Mondoñedo y Orense) y siete desde entonces al sumarse La Coruña y Tuy.

Normalmente, el motivo de los reyes de la casa de Austria para reunir a la Junta, como sucedió con las demás asambleas parlamentarias europeas, fue la obtención de ayudas extraordinarias en dinero, tropas y pertrechos para sostener sus costosas guerras dinásticas. El presente ensayo, basado en las investigaciones de nuestra tesis doctoral*, muestra ese papel de la Junta del Reino de Galicia como medio para satisfacer las necesidades bélicas de la Monarquía española, y, en concreto, aborda el caso de la contribución gallega a la guerra marítima atlántica de Felipe IV.

LOS ORÍGENES DE LA ESCUADRA

Desde finales del siglo XV, las costas gallegas sufrieron de manera creciente los ataques de piratas y corsarios. Para remediar ese problema, a partir del primer tercio del siglo XVI los gobernadores capitanes generales de Galicia intentaron constituir una fuerza naval permanente sufragada por el propio reino que protegiese su litoral. Sin embargo, los ministros de la Corona no lograron ese objetivo hasta bien entrado el siglo XVII, pues, pese a los reiterados ataques a puertos y navíos de piratas y corsarios turcos, franceses, ingleses y holandeses, los dirigentes gallegos, a quienes la Corona solicitaba la aprobación de ayudas económicas para formar la escuadra, sólo apoyaron el apresto de buques cuando estimaron que el peligro era extremo¹. En opinión de los consistorios de las antiguas siete capitales de provincia (Santiago, La Coruña, Betanzos, Lugo, Mondoñedo, Orense y Tuy) y de la asamblea que monopolizaban como voz del reino —la Junta General—, los impuestos

* *Un órgano representativo del Antiguo Régimen: la Junta General del Reino de Galicia*, Santiago de Compostela, 1995.

1. Sobre el corsarismo, la piratería y la actividad bélica en la costa gallega durante los siglos XVI y XVII, véase E. FERNÁNDEZ-VILLAMIL, *La Escuadra de Galicia*, Pontevedra, 1952; E. GONZÁLEZ LÓPEZ, *Historia de Galicia*, La Coruña, 1980, pp. 261-2, 280-89, 322 y 343-49; y M.^a del C. SAAVEDRA VÁZQUEZ, *La Coruña durante el reinado de Felipe II*, La Coruña, 1989, pp. 125 y ss. La reciente tesis doctoral de esta última autora aporta abundante información inédita y una completa valoración sobre la actividad militar y sus consecuencias para La Coruña y Galicia entre mediados del siglo XVI y 1640. Véase *Actividad Militar, Económica y Sociedad en la España Noratlántica, 1556-1648*, Santiago, 1992, v. I, capítulos 2 y ss. Asimismo, M. C. SAAVEDRA dedica especial atención a la escuadra de Galicia, capítulo 5, pp. 349 y ss.

necesarios para sostener una «armada»podían dañar al comercio marítimo más que las temidas incursiones piráticas. Por otro lado, se argumentaba que los provincianos no tenían dinero para sostener la actividad de una escuadra permanente ².

Así las cosas, a finales del siglo XVI la ofensiva de Felipe II contra Inglaterra, iniciada en 1588 con la fallida invasión de la *Invencible*, determinó que La

2. Según Ismael Velo, ya en 1528 La Coruña organizó una «armada ocasional» para defender la ciudad a instancias de la corona (I. VELO PENSADO, *La Vida Municipal de La Coruña en el Siglo XVI*, tesis doctoral inédita, La Coruña, 1988, t. I, p. 65). En 1537 Carlos I obtuvo de la Junta del Reino una ayuda con la que se organizó una fuerza naval para proteger el litoral gallego de los ataques franceses. La escuadra de Vizcaya constituía el núcleo de la flota, cuyo mando se confió al conde de Altamira; sin embargo, la armada apenas duró un año y en 1538, a pesar de la paz con Francia, el gobernador del Reino solicitaba dos naos a fin de combatir a los corsarios galos. (véase VELO PENSADO, *op. cit.*, p. 65 y nota 135, y Provisión de la Real Audiencia de Galicia para el reparto entre La Coruña y su provincia de 1.010 reales que le tocaron de los 9.542 ducados concedidos para la armada del Reino, 3 de mayo de 1537, AMC, *Cédulas Reales*, n.º 137. Véase también FERNÁNDEZ-VILLAMIL, *La Escuadra...*, pp. 20-21). En 1542 una nueva ruptura de hostilidades con Francia mueve al Concejo herculino a enviar un delegado a la corte que solicite al rey una armada para guardar los puertos gallegos. La instancia coruñesa se atiende y la Audiencia de Galicia convoca una Junta del Reino a fin de tratar sobre la preparación de la armada (VELO, *op. cit.*, pp. 65-66 y nota 136. La convocatoria de Junta hecha por el Real Acuerdo en L. FERNÁNDEZ VEGA, *La Real Audiencia de Galicia. Órgano de gobierno en el Antiguo Régimen*, La Coruña, 1982, t. III (apéndices), pp. 337-38). En 1549 la Junta del Reino centraba otra vez sus deliberaciones en el apresto de una armada defensiva, pero en esta ocasión La Coruña opinaba que los gravámenes establecidos para mantener los barcos dañarían el tráfico marítimo y, pese a las presiones del gobernador y de las demás ciudades, no los aprobó. Una Junta posterior (1550) tampoco disuade a los coruñeses, cuyo punto de vista era compartido por el alcalde mayor Palomares (VELO, *op. cit.*, pp. 67-68, notas 144, 45 y 149. El informe del Lcdo. Palomares al secretario Juan Vázquez de Molina transcrito por FERNÁNDEZ VEGA en, *op. cit.*, t. III, p. 370). En 1552, el gobernador, marqués de Cortes, pidió a la Junta, en nombre del príncipe Felipe, medios para organizar una armada que defendiese el Reino de un ataque de franceses y turcos. Se concedió una «sisa general» sobre diversos artículos de comercio, pero sólo con objeto de fortificar La Coruña. La Junta no consideraba posible que el Reino pudiese preparar una flota de guerra capaz de hacer frente con éxito a la del rey de Francia. Según los procuradores, el medio más efectivo para combatir a los corsarios galos era que el gobernador obligase a los pescadores a faenar armados. Sin embargo, a la postre, el marqués de Cortes obtuvo una asignación para «algunas armadas contra corsarios». Véanse las sesiones de la Junta y noticia sobre su resultado en FERNÁNDEZ VEGA, *La Real Audiencia...*, t. III, pp. 338-48. En 1557 la Corona auspició la organización de otra escuadra (VELO, p. 69), proyecto nuevamente rechazado por la Junta del Reino en 1573 (AMS, AM 1573, consistorios del 18 de abril y 18 de mayo, ff. 299v. y 301v). Aunque hay noticias del armamento de algunas «volantas» en La Coruña para perseguir a buques corsarios (1551, 1561 y 1563), no hubo una fuerza naval de consideración encargada de combatir la piratería hasta 1583. Nos referimos a los cinco barcos de Martín de Bretendona, cuyas operaciones contra los corsarios, teóricamente, también se extendían a Portugal (E. FERNÁNDEZ-VILLAMIL, *La Escuadra...*, p. 22 y M. C. SAAVEDRA VÁZQUEZ, *La Coruña...*, p. 137) De cualquier forma, la flotilla de Bretendona operó poco tiempo en aguas gallegas. Noticias sobre otras «armadillas» reales y navíos destinados a combatir a los corsarios entre 1590 y 1600 en SAAVEDRA VÁZQUEZ, *Actividad Militar...*, t. I, pp. 274, 283, 293-94, 315, 318.

Coruña y Ferrol se convirtiesen en bases de la Armada real durante la década de 1590. Sin embargo, la presencia de los navíos de la Corona apenas aumentó la seguridad en las aguas gallegas, ya que enseguida provocó las represalias de ingleses y holandeses sobre las poblaciones costeras del reino, empezando por la más célebre y violenta: el cerco de La Coruña en 1589³.

Ahora bien, en los primeros años del siglo XVII, tras la paz firmada con Londres en 1604 y la tregua establecida con las Provincias Unidas en 1609, los ataques de los corsarios nórdicos sobre los puertos gallegos cesaron. No obstante, la piratería no dejó de inquietar a los habitantes de la costas galaicas, puesto que la Monarquía española estaba aún en guerra con un enemigo tradicional: el Islam. En efecto, durante las primeras décadas del seiscientos el peligro para Galicia ya no provino del norte, sino del sur. Los turcos y los berberiscos fueron entonces quienes pasaron a asolar con periodicidad las poblaciones litorales, y en 1617 llevaron a cabo su golpe más espectacular, el saqueo de Domaio y Cangas, poblaciones situadas en la ría de Vigo⁴.

Ante estos hechos, en 1613 la Junta del Reino de Galicia lamentaba la indefensión del litoral, mas, como en el siglo precedente, declaraba la incapacidad de los naturales para mantener una fuerza naval y pretendía que fuese el rey quien, como era su obligación, defendiese a sus súbditos enviando «dos navíos en corso para limpiar las costas de la mar»⁵. La Corona contestó a la demanda de la asamblea remitiendo permisos al capitán general para otorgar patentes, pero no buques⁶. En

3. Como es sabido, la primera represalia de alcance contra el ataque de la Invencible fue la llevada a cabo por Drake y Norris contra La Coruña en 1589. Véase SAAVEDRA VÁZQUEZ, *op. cit.*, pp. 139 y ss. La misma autora profundiza en el ataque y sus consecuencias en *María Pita y la Defensa de La Coruña en 1589*, La Coruña, 1989, donde se incluye toda la bibliografía clásica sobre el acontecimiento. Sobre los ataques ingleses y holandeses véase también GONZÁLEZ LÓPEZ, *op. cit.*, pp. 287-88 y 308-9. El protagonismo de Galicia en la guerra naval atlántica contra Inglaterra es analizado pormenorizadamente por M. C. SAAVEDRA en *Actividad Militar...*, t. I, pp. 172-329. En esas mismas páginas se aborda la incidencia de las acciones corsarias y de las represalias anglo-holandesas, *e.g.*, pp. 294-95 y 329. En junio de 1607 Santiago se dispone a defenderse ante la presencia de «una armada de enemigos de las Islas rebeladas... en la playa de Vigo de donde se esperaba tener algún peligro la tierra y lo podía tener esta ciudad». AMS, AM 1606, Lib. 1605-13, fs. 55v. y 57v, Aytos. de 2 y 18 de junio.

4. Sobre el alcance de la piratería berberisca a principios del siglo XVII, véase I. A. A. THOMPSON, *Guerra y Decadencia. Gobierno y Administración en la España de los Austrias, 1560-1620*, Barcelona, 1981, pp. 242-43. Sobre los ataques de los turcos y berberiscos en Galicia, véase FERNÁNDEZ-VILLAMIL, *op. cit.*, pp. 17-18; y SAAVEDRA VÁZQUEZ, *Actividad Militar...*, t. I, p. 345.

5. La solicitud de los dos navíos al rey había sido propuesta a los diputados por el gobernador Enríquez. «Instrucción de las cosas que el Reino tiene acordado se suplique a Su Majestad», AMM, LAJR 1613, caja 903, copia sin foliar, punto 2, y sesión de 10 de diciembre, proposición del gobernador.

definitiva, tras más de cien años de inseguridad y amenazas a poblaciones costeras y barcos, ni la Corona ni los dirigentes gallegos habían conseguido crear un sistema defensivo eficaz contra los enemigos de la Monarquía. De hecho, incluso después del saqueo de Cangas, el gobernador Cerralbo no consiguió constituir una escuadra (1619)⁷.

De todos modos, se entiende que en medio de una coyuntura agrícola y demográfica adversa (hambres y pestes), como fue la de fines del siglo XVI y principios del XVII, los dirigentes de las ciudades gallegas no deseasen aumentar la carga tributaria de sus provincianos⁸. Sin embargo, las oligarquías urbanas estuvieron dispuestas a asumir los sacrificios derivados de la organización de una escuadra cuando la Corona accedió a otorgar su deseo más querido: *la recuperación del voto en Cortes*, perseguida por el reino de Galicia desde la subida al trono de Carlos I⁹.

LA RECUPERACIÓN DEL VOTO EN CORTES Y LA ESCUADRA DE GALICIA

En 1617 se dio comienzo a un programa de reconstrucción del poderío naval español. Programa que, a causa de los apuros hacendísticos de la Corona, dependió, en buena medida, de la cooperación de los poderes regionales. Así, se intentó fortalecer la flota atlántica o Armada del Mar Océano, a través de una serie de convenios —«asientos»— entre el rey y las provincias de Vizcaya (1617), Gui-

6. La Corona pretendió que los gallegos se hiciesen cargo de su defensa alentando el corso desde finales del siglo XVI. Sin embargo, no parece que la medida fuese eficaz. Sobre el fomento del corsarismo por la Corona, véase THOMPSON, *op. cit.*, pp. 237-38. Ejemplos de disposiciones reales para que el gobernador concediese patentes de corso en AMS, AM 1615, Lib. 1614-24, Ayto. de 12 de junio de 1615, f. 69. La cédula real y las disposiciones siguen al Ayto. del Concejo tudense de 19 de mayo del mismo año, AHPP, *Libro de Acuerdos y Cartas Ordenes 784*, s.f.

7. FERNÁNDEZ-VILLAMIL, *op. cit.*, p. 24. Cartas a los obispos de Santiago y Tuy para que contribuyan a la formación de la escuadra en AHN, *Estado*, leg. 3.498, lib. n.º 6, ff. 129-131v, año 1620.

8. Sobre la crisis agraria y demográfica que afectaba a Galicia desde los últimos años del siglo XVI, véase A. EIRAS ROEL, «Agricultura y Población en la Galicia Moderna (Siglos XVI-XVIII)», en *II Jornadas de Historia de Galicia*, Ourense, 1986, pp. 14-41, pp. 19-21.

9. A partir del reinado de Juan II, el Reino de Galicia dejó de ser llamado a Cortes y, aproximadamente, desde 1476 fue Zamora la ciudad encargada de hablar por él en dicha asamblea. En consecuencia, Zamora votaba en nombre de Galicia los servicios pedidos por el rey a las Cortes y después se encargaba de recaudar su importe. Sobre la pérdida del voto y los intentos del Reino para recuperarlo véase, M. SILVA FERREIRO, *Galicia, Voto en Cortes*, Santiago de Compostela, 1925; E. FERNÁNDEZ-VILLAMIL, *Juntas del Reino de Galicia*, Madrid, 1962, t. I, pp. 8 y ss.; y L. FERNÁNDEZ VEGA, «Las Juntas del Reino de Galicia y la recuperación del voto en Cortes», *separata de Compostellanum*, t. 25, núms. 1-4.

púzcoa (1618) y las Cuatro Villas (1618); convenios mediante los cuales estos territorios se comprometían a construir y formar sus respectivas escuadras, que operarían bajo el mando de oficiales nativos ¹⁰. La subida al trono de Felipe IV no alteró esta política, pues con el término de la Tregua de los Doce Años (1621), la Monarquía consideraba necesario reforzar todavía más su marina de guerra para enfrentarse con éxito a los holandeses. En consecuencia, a los deseos del gobernador Cerralbo de disponer de una flotilla para combatir a los corsarios, se sumaba la opinión favorable de Madrid para que Galicia siguiese el ejemplo de las provincias cantábricas y colaborase en la lucha contra los enemigos de la Monarquía española.

En esta coyuntura, como en cada cambio de reinado desde la subida al trono de Carlos I, varias capitales de provincia pidieron a la Audiencia la convocatoria de una Junta para tratar sobre la recuperación del voto en Cortes ¹¹. El Acuerdo accedió a la instancia y el congreso se celebró en La Coruña a la vuelta del gobernador de un viaje a Madrid, donde abogó en favor de la causa gallega ¹². El uno de octubre, el marqués de Cerralbo recibió a los capitulares en la Audiencia y les propuso ofrecer al rey 100.000 ducados a cambio del voto en Cortes bajo la condición de invertir esa cantidad en la fabricación y mantenimiento de cuatro o seis navíos que limpiasen de piratas las costas del Reino. La propuesta de Cerralbo conjugaba, pues, las aspiraciones de las oligarquías urbanas y las de la Corona de involucrar a esas oligarquías en la defensa de su territorio. Según el gobernador, la obtención del voto, unida a la actividad de los «bajeles de guerra», supondría el fin de buena parte de las penalidades de Galicia y la base de un futuro próspero y glorioso ¹³. Además, la escuadra no sólo iba a acabar con la inseguridad de las costas, sino que se convertiría en una escuela de marinos civiles y militares, ofreciendo a estos últimos la ocasión de ganar mercedes. Asimismo, gracias a la es-

10. Véase I. A. A. THOMPSON, *Guerra y Decadencia...*, pp. 243 y ss. y 337-39. Del mismo autor «Aspectos de la organización naval y militar durante el Ministerio de Olivares», en J. H. ELLIOT, y A. GARCÍA SANZ, *La España del Conde Duque de Olivares*, Valladolid, 1990, p. 251.

11. Testimonios de las gestiones de las cabezas de provincia para reunir a la Junta en AMS, AM 1621, *consistorios de 21 y 24 de mayo*, ff. 302-3; y 14 de junio, f. 306. La Convocatoria de Junta del Rl. Acuerdo lo confirma. *Ibid.*, consistorio 22 septiembre, f. 320 v.

12. AMC, LAJR 1621, f. 2.

13. En realidad, desde principios de septiembre se tenía noticia de que las autoridades deseaban que se constituyese una fuerza naval en Galicia para defender sus costas. AHPOR, AMOR, 1621, Lib. 18, Ayto. 6 septiembre, f. 437. Proposición de Cerralbo en AMC, LAJR 1621, Caja 1, fs. 8v-9. Cerralbo propone que La Coruña sea la base de la escuadra. Los argumentos del gobernador para convencer a los procuradores de la conveniencia de recuperar el voto en Cortes a cambio del donativo de 100.000 ducados para constituir la escuadra del Reino en fs. 10-11. Transcribió el mismo memorial, pero con algunos errores, B. M.^a PLA Y CANCELA, *Revista Jurídica y Administrativa de Galicia*, La Coruña, 1852, t. I, pp. 178-180.

cuadra, la juventud noble dispondría de un medio de promocionarse sin necesidad de salir del Reino. Estas ventajas suplementarias eran también muy interesantes para los dirigentes urbanos, en su mayoría pequeños hidalgos que precisaban del patronato real (empleos y honores) para medrar¹⁴.

Los argumentos de Cerralbo convencieron a la mayoría de los procuradores, y la Junta decidió suplicar al rey la concesión del voto según los términos que les planteó el gobernador. Los 100.000 ducados se destinarían a la «fábrica, armazón y conservación de seis bajeles» que navegarían «de ordinario» por aguas gallegas en busca de corsarios y de los enemigos de España; si bien podrían abandonar dichas aguas con «ocasión del servicio de Su Majestad y para efecto de volverse luego que hubieren cumplido con ella»¹⁵. Sólo el comisario tudense se negó a consentir el ofrecimiento del donativo por no contar con autorización de su Concejo¹⁶. Sin embargo, las protestas de Francisco de Caldas no le eximieron de firmar el poder que la Junta otorgó al conde de Lemos, principal valedor de la pretensión del voto desde 1599, a don Baltasar de Zúñiga, consejero de Estado y tío del conde de Olivares, y a fray Antonio Sotomayor, confesor real, para presentar a Felipe IV la oferta¹⁷.

Tal como se esperaba, el rey no tardó en aceptar el servicio y las condiciones adicionales que exigió la Junta para su entrega¹⁸. Por cédula de 21 de enero de

14. La oportunidad de obtener mejores empleos y la gracia real estuvo del mismo modo presente en el ánimo de los dirigentes vizcaínos, guipuzcoanos y de las Cuatro Villas para armar sus escuadras provinciales. Vid. THOMPSON, *Guerra y Decadencia...*, pp. 246-47. En Bretaña, el programa del cardenal Richelieu para crear una flota de guerra poderosa alcanzará también éxito a causa de la colaboración de la baja nobleza que asistía a los Estados en los años veinte y treinta: «Any action calculated to improve employment opportunities for impoverished gentlemen by increasing the size of the navy and the provincial garrison also received a favorable attention.» Vid. K. DUNKELEY, «Patronage and Power in Seventeenth-Century France: Richelieu's Clients and the Estates of Brittany», *PER*, v. 1, n.º 1, pp. 1-12, p. 4.

15. *Vid. infra*.

16. LAJR *cit.*, sesión 5 octubre, ff. 22v-23. El consistorio tudense había prohibido a Francisco de Caldas conceder «ningún donativo ni prometido sin darle cuenta para que se resuelva en lo que en razón dello deba hacer.»

17. El 7 de octubre la Junta acordó pedir formalmente al rey la restitución del voto en Cortes y se aprobaron varias condiciones adicionales bajo las que se entregarían los 100.000 ducados para constituir la escuadra. *Vid. infra* (LAJR *cit.*, ff. 36v-38 véase nota 16). Un traslado del acuerdo del día 7 fue insertado en el poder dado al conde de Lemos, a Don Baltasar de Zúñiga y al padre Sotomayor. (AMC, «poder de este reino de Galicia junto en esta ciudad para el voto en Cortes. Ofrecen 100.000 ducados para seis navíos», en este legajo se incluyen los poderes de las siete ciudades a sus respectivos procuradores. Documento sin clasificar encontrado por la archivera Doña María de la O Suárez. La petición de la Junta a Felipe IV no consta en actas, pero la conocemos gracias a FERNÁNDEZ VEGA, véase *Las Juntas del Reino...*, nota 176, pp. 39-40, transcripción del leg. 1.729, Cámara de Castilla, f. 17 del AGS).

18. En resumen estas eran las condiciones más importantes del donativo del Reino: Los 100.000 ducados se pagarían en cuatro años, abonándose la cantidad precisa para fabricar seis

1622, Felipe IV ordenaba a la Audiencia llamar a los procuradores «para repartir y asegurar» el donativo. La Junta también debería pronunciarse sobre la conveniencia de pedir un breve papal para el reparto del cupo que tocara a los eclesiásticos, pues una de las condiciones del servicio fue que todos los habitantes del Reino contribuyesen a pagarlo¹⁹. La asamblea planteó al rey que se intentase obtener una ayuda voluntaria del clero y la hidalguía previa al reparto entre los provincianos, pero la sugerencia fue desestimada. Finalmente, el 13 de octubre de 1623 se otorgó el voto en Cortes a Galicia²⁰. En la cédula real de esa fecha se accedía a todas las exigencias impuestas por la Junta. Así, como en las demás escuadras provinciales, el mando de los navíos estaría en manos de oficiales nativos, según veremos, sujetos propuestos por las oligarquías urbanas, mientras que las ciudades también controlarían la distribución y el cobro del donativo en sus respectivas provincias gracias a la «plena jurisdicción» sobre él que les garantizaba la misma cédula de concesión del voto²¹. El rey había cumplido su palabra, ahora tocaba a la Junta hacer efectivo el servicio.

buques en el plazo de un año a partir de la concesión del voto en Cortes (34.000 ducados más el donativo ofrecido por algunos prelados). El dinero sobrante de la construcción de los navíos se asignaría a su mantenimiento. Los bajeles no podrían abandonar las aguas del Reino *salvo para atender al servicio real*, en cuyo caso regresarían una vez finalizada su misión. Ningún habitante del Reino quedaría exento del reparto para satisfacer el servicio. La Junta se encargaría de asignar el cupo correspondiente a cada provincia atendiendo a sus posibilidades económicas. Después, cada capital distribuiría su parte entre los partidos de la provincia con idéntica equidad, y, finalmente, cada justicia ordinaria repartiría y cobraría al por menor lo que tocara a su jurisdicción. Por otro lado, el rey concedería a cada una de las siete ciudades «entera jurisdicción para dicha cobranza en todo su distrito y partido de la misma manera que la tiene para la administración y cobranza del servicio de millones». Una vez satisfecho el donativo, el Reino no tendría que sostener la escuadra. Esa obligación pasaría al rey, quien, además, debería encargarse del pago de las tripulaciones (sus haberes se consignarían en las sisas de millones de Galicia) y de la reparación de los navíos. Por último, la oficialidad de la escuadra sería íntegramente gallega, y la prohibición establecida para que en los presidios del Reino no pudiesen asentar plaza soldados gallegos no tendría efecto en las compañías que sirviesen en los bajeles (se citaba el caso de la escuadra de Vizcaya). AMC, LAJR 1621, ff. 37-39.

19. La cédula real no se conserva entre las actas de la Junta de 1622. Es transcrita por FERNÁNDEZ VEGA en *Las Juntas...*, nota 187, p. 42, del legajo de Simancas citado. El 17 de marzo de 1622, el alcalde mayor Don Luis de Villagutierre, gobernador en funciones, manifestó a los diputados la voluntad del rey de otorgar el voto a Galicia a cambio del servicio de los 100.000 ducados y les entregó la cédula real. AMC, LAJR 1622, C. 1, f. 44 y v. Transcribe la proposición B. PLA en *Revista Jurídica...*, p.180. VICERRO copia la transcripción sin citar la fuente en su *Historia de Galicia*, Ferrol, 1873, t. VII, pp. 50-51.

20. Real Cédula dada en San Lorenzo a trece de octubre de 1623, reproducida en *Actas de las Cortes de Castilla*, Madrid, 1917, t. XL, pp. 9-15. Véase Apéndices.

21. *Ibid.*

LA CONSTRUCCIÓN Y LA CONSTITUCIÓN DE LA ESCUADRA

No obstante lo pactado con Felipe IV, la Junta y los comisarios que nombró la asamblea fueron incapaces de hacer entrar en acción a la escuadra en el plazo previsto. Las causas de la demora fueron diversas y, según podremos comprobar, la misma Corona también tuvo su parte de culpa en el retraso. En primer término la formalización del acuerdo con un asentista para fabricar los navíos, la espera del breve papal para permitir la contribución de los eclesiásticos y las protestas de éstos contra el cupo que se les asignó, postpusieron el reparto al por mayor definitivo de los 100.000 ducados hasta enero de 1625²². Asimismo, los repartos intraprovinciales que a continuación efectuaron los Concejos de las siete ciudades fueron discutidos, los oficiales de la Audiencia y los militares no pretendían pagar y la nobleza protestó por el aumento de sus cuotas, consecuencia de haberse reducido el aporte de la Iglesia²³. El dinero, pues, se recaudó con lentitud

22. En otoño de 1624, debido a las dificultades que planteó el cabildo de Santiago, la Junta procedió, con permiso del Acuerdo, a repartir las siguientes cantidades al «estado seglar»: 60.000 ducados a las provincias y 4.200 a los títulos (conde de Lemos, conde de Monterrey, conde de Altamira, conde de Ribadavia, conde de Salvatierra, conde de Salinas, marqués de Viana, marqués de Astorga, conde de Fuensaldaña, conde de Gondomar, conde Grajal y conde de Ayala). En los 64.200 ducados repartidos se incluían 6.200 destinados al pago de la conducción y custodia del dinero, deudas y pleitos del Reino, gratificaciones a los regidores que promovieron el negocio de la recuperación del voto en Cortes a sus expensas y otros gastos de la Junta. No obstante, el reparto no era firme y los procuradores acordaron enviar dos capitulares a Santiago para convencer a la asamblea de eclesiásticos que se iba a reunir en aquella ciudad de que aceptasen su cupo. Los comisionados, Bernardino Yáñez Prego (Santiago) y García Vázquez de Baamonde (Betanzos), se encargarían también de repartir nuevas cantidades entre el estado seglar si fuese necesario. Y, en efecto, el 16 de enero de 1625 los comisionados de la Junta aprobaron un nuevo reparto. El «estado seglar» aumentaba su contribución hasta 76.200 ducados (continuaba asumiendo los gastos derivados de la conducción y administración del donativo: 6.200 ducados) y descendía la del clero de 42.000 a 30.000 ducados. Por tanto, el precio del voto superaba los 100.000 ducados. La subida del cupo a los títulos, repartido entre los 12 nobles por la Junta, (de 4.200 ducados a 5.314), originó la protesta del conde de Lemos (AMC, AM 1625, cpta., Ayto. de 3 nov., f. 38v.). Para el reparto de 1624 véase, AMM, LAJR 1624 sept., *legajo sin foliación*. Reparto en 5 oct. y 8 oct. El reparto de Yáñez y Vázquez de Baamonde en A. MARTÍNEZ DE SALAZAR, «Repartimiento echo por el doctor bernardino yañez prego, Regidor de la ciudad de Santiago y garcia bazquez de baamonde, regidor de la de Vetanzos, diputados nombrados por la Junta deste rreyno para la asitencia de lo que se abía de repartir al Estado eclesiástico en birtud del breve de s.s. cometido al Sr. obispo de bugia y para crearlo conforme a lo que se baxase al dicho hestado en razon de los quarenta y dos mill ducados que habian dejado por su cuenta el qual hacen de 76.200 ducados para que con los 30.000 que el dicho hestado tiene y se le ha dado de cota por dicho Sr. obispo de bugia se haga la suma del repartimiento prencipal que se aze desta manera...», en *Galicia. Revista Regional de Ciencias, Letras, Artes, Folk-lore, Etc.*, La Coruña, 1888, t. II, pp. 623-24. El reparto definitivo entre las siete provincias se postpuso hasta agosto de 1625, véase nota 23.

23. Además de lo expuesto arriba sobre el conde de Lemos, el cabildo de la catedral de Santiago mantuvo un pleito con el mencionado título y con el conde de Altamira a causa del cupo que tocó a la nobleza. Véase A. LÓPEZ FERREIRO, *Historia de la Santa A.M. Iglesia de Santiago de Compostela*, Santiago, 1907, t. IX, p. 51. El reparto del cupo de los 100.000 duca-

y en el verano del mismo año veinticinco se celebraron varias Juntas para resolver problemas de gestión y de pagos al asentista de los barcos: Don Juan Pardo Osorio²⁴. Este veterano de la armada real y destacado personaje de la vida pública

dos que tocó a la ciudad de La Coruña fue particularmente conflictivo. Las reuniones del Concejo para proceder a la distribución de 4.673 ducados entre la capital y su provincia se iniciaron el 24 de marzo, pero las protestas de las parroquias urbanas y de grupos privilegiados, como los oficiales de la Audiencia, forzaron varias revisiones (9 dic.). en AMC, AM 1625 los ayuntamientos de 24 marzo, f. 488, 7 de junio, f. 510, 12 junio, cuadernillo aparte que contiene ayuntamientos de 1625 y 1626, f. 2, 14 jun., ff. 2v.-3, 20 jun., f.5, 27 jun., f. 10v., 5 agosto, f. 19, 14 nov., f. 40, 3 dic., f. 46, 6 dic., f. 47v., 9 dic., ff. 48 v. y 16 dic., ff 49v.-50. En la provincia de Tuy, los soldados de la villa de Baiona que tenían «haciendas y tratos» se negaban a pagar su cuota del donativo. La Junta del Reino decidió consultar al gobernador (AMS, LAJR 1625, junta de 17 oct., ff. 85v-86).

24. Ya en el pago del primer tercio del dinero de los galeones (12.266 ducados, 7 reales y 13 maravedís), la Junta se vio obligada a ordenar a los depositarios del donativo que diesen a Pardo Osorio una cantidad suplementaria de vellón para cumplir lo estipulado entre el asentista y el rey: el pago en plata de la mitad del coste de los navíos que Pardo construiría en Ribadeo, o, caso de abonar todo el dinero en vellón, la entrega de los intereses precisos para convertir la cantidad acordada en plata. El rey había aprobado esa cláusula para que Pardo pudiese comprar mástiles, velas, jarcias y otros pertrechos navales necesarios para la fábrica de los galeones en el extranjero. La dependencia de suministros foráneos era un problema común a todos los astilleros españoles de la época. Véase J. ALCALÁ-ZAMORA, *España, Flandes y el Mar del Norte (1618-1639)*, Madrid, 1975, pp. 68-70. Sobre el pago del primer tercio del dinero de los galeones y sus problemas AMM, LAJR 1625, Caja 903, Junta iniciada el 30 de junio, cédula dirigida a los «Diputados de las siete provincias del Reino de Galicia...», *El Pardo*, 3 de febrero de 1625; y «junta» del 2 de julio.

Otra dificultad para pagar al asentista fue debida a la confiscación de «mucha parte del dinero» que se había recaudado. Según los diputados, el gobernador del Reino, duque de Ciudad Real, destinó parte de los fondos del donativo para fortificar La Coruña, considerada como objetivo de un inminente ataque enemigo. Los procuradores acordaron informar del hecho al padre Sotomayor con objeto de que el rey mandase devolver la suma confiscada y continuase, así, «la fábrica de navíos». LAJR *cit.*, junta 2 de julio.

El aumento del coste del traslado del dinero de los eclesiásticos también fue tema de la Junta de julio, donde se aprobó la entrega de 50 ducados más al procurador compostelano Yáñez Prego, encargado de conducir el cupo de la provincia de Santiago. LAJR *cit.*, sesión 4 julio, petición del procurador Bernardino Yáñez Prego.

Por último, el mandato real de llevar todo el dinero del servicio a La Coruña originó nuevos encuentros de los diputados. En el primero de ellos —6-7 de agosto— la Junta estimó que la conducción del dinero a la ciudad herculina no iba a ser beneficiosa, sino que, por el contrario, ocasionaría una mayor lentitud y un aumento en el coste de los pagos al asentista de la escuadra. En consecuencia, los procuradores decidieron exponer al rey y al padre Sotomayor esos inconvenientes. Según los siete capitulares, en La Coruña sólo debería ingresarse el sobrante —«residuo»— del donativo —«más de 50.000 ducados»— una vez reunida la cantidad necesaria para pagar los navíos. La Junta pretendía que, como en el primer plazo abonado al asentista, sus cupos se llevasen a Mondoñedo, la capital más próxima a Ribadeo, población donde se construían los buques. Finalmente, se hizo constar en acta la cantidad que cada ciudad debería conducir a las arcas del servicio (Mondoñedo, La Coruña). En esta tercera tabla de reparto se distribuyeron sólo 70.000 ducados entre las siete provincias, apreciándose un descenso en la contribución de Santiago, mientras que aumentan las de Lugo y Ourense. AMS, LAJR 1625, Lib. 1, ff. 63-68.

coruñesa²⁵, consiguió hacerse con el asiento de la fábrica de cuatro de los seis buques de la escuadra (5 de mayo de 1624)²⁶. Según el contrato que firmó con el rey, en los astilleros de Ribadeo se fabricarían la capitana (de 450 toneladas), la almiranta (de 350 toneladas), otro galeón de menor tamaño (de 250 toneladas) y un patache (nave de aviso de 100 toneladas)²⁷. Las dos unidades que faltaban para completar la escuadra deberían adquirirse fuera de Galicia²⁸. Ante esa nueva dificultad, los diputados pidieron ayuda, una vez más, al padre Sotomayor («nuestro padre confesor»), al conde de Lemos, al gobernador y a diversos ministros de Felipe IV²⁹. Sin embargo, las disputas entre las ciudades por el disfrute del turno de Cortes dificultaron las gestiones para la compra de los navíos, y en diciembre de 1626 el gobernador aún no tenía poderes de las ciudades abadengas —Santiago, Lugo, Mondoñedo y Tuy— para ocuparse del negocio³⁰.

Felipe IV accedió a la demanda de la Junta en septiembre del mismo año veinticinco, de modo que en el arca establecida en La Coruña sólo entraría el «residuo» de los 100.000 ducados. AMS, LAJR 1625 oct., Lib 1, ff. 69-71, cédula de 16 de septiembre de 1625. Transcribe varias de las cédulas citadas y resume los encuentros celebrados a partir de agosto. M. SILVA FERREIRO, en *Galicia...*, pp. 86-92.

25. El caballero de Santiago don Juan Pardo Osorio era regidor del Concejo herculino y castellano del castillo de San Antón, cargo al que accedió gracias a los méritos de su suegro, el también capitular coruñés, Francisco Bermúdez de Castro, uno de los dos regidores gallegos que negociaron en Madrid la recuperación del voto en Cortes. Pardo sirvió en diversas armadas reales desde 1589 hasta 1600, embarcándose en dos ocasiones en la flota del general Sancho Osorio, su padre, con destino al Nuevo Mundo (Tierra Firme). Don Juan también se ocupó del gobierno militar del Reino de Galicia durante la ausencia del marqués de Cerralbo (noviembre 1621-agosto 1622), y del duque de Ciudad Real (septiembre de 1624). Genealogía y datos complementarios sobre Pardo Osorio en F. GÁNDARA, *Armas y Triunfos de los Hijos de Galicia*, Santiago, 1970 (1662), pp. 510-511; y AGS, consulta del Consejo de Guerra de 21 de agosto de 1631, s.f. Agradecemos al subdirector del ARG, Don Luis Martínez, la noticia de esta consulta —fotocopiada— que lamentablemente no hemos podido localizar en Simancas.

26. FERNÁNDEZ-VILLAMIL, *La Escuadra...*, pp. 29-32.

27. *Ibid.*, pp. 29-30.

28. A pesar de los deseos de la Corona, Pardo no aceptó construir los dos últimos galeones. Probablemente, Don Juan no tuviese los recursos económicos y técnicos necesarios para fabricar toda la escuadra. AMS, LAJR 1625, Lib. 1, cédula dada en Madrid a 4 de julio de 1625, ff. 63 y v.; cédula dada en Madrid a 16 de septiembre del mismo año, ff. 69-71. La transcripción de las cédulas citadas y un resumen de los acuerdos tomados por la Junta sobre la escuadra en SILVA FERREIRO, *Galicia...*, pp. 86-95. Véase también la cédula «a los diputados de las siete provincias...» dada en Madrid a 27 de nov. de 1625. AMM, LAJR 1626, Caja 906, s.f.

29. AMS, LAJR 1625, f. 84. La Junta pide al padre Sotomayor que obtenga autorización real para la compra de los dos galeones. La decisión de Felipe IV resultó favorable y el 7 de febrero de 1626 la Junta acordó pedir ayuda al Gobernador. Consúltese también la sesión del 19 de febrero de 1626. Sobre las gestiones del conde de Lemos véase FERNÁNDEZ-VILLAMIL, *La Escuadra...*, pp. 34-35.

30. «...y ahora de próximo el señor gobernador ha pedido a las ciudades abadengas primera y segunda vez despachándoles correos para que diessen poderes para comprar dos navíos que faltaban para los seis de la escuadra no lo han querido hacer de que se juzga que el señor

Entre tanto, la construcción de los buques encomendados a Pardo Osorio marchaba con una lentitud inesperada. En julio de 1625 la Junta había acordado el envío de dos regidores y un perito a Ribadeo para examinar el estado de la fábrica y la calidad de los materiales empleados en ella. Pero no se realizó la inspección. Meses más tarde, a instancias del rey, la tarea fue encargada a otros dos expertos, un capitular mindoniense y un escribano³¹. No obstante, en la primavera de 1626 los navíos continuaban sin ser examinados. Las sospechas de que Pardo no estaba cumpliendo lo estipulado en el asiento iban acrecentándose³² y, finalmente, uno de los procuradores de la Junta a quienes se comisionó para seguir los negocios del Reino durante su desconvocatoria, puso en noticia de Felipe IV las irregularidades cometidas por el asentista³³. Con todo, la denuncia del diputado coruñés Gómez de Villardefrancos no incidió en la mejora de la calidad de los barcos ni en la aceleración de su fábrica (no estuvieron en condiciones de hacerse a la mar hasta el verano de 1628 y, ya lo veremos, dos resultaron tan defectuosos que se declararon inservibles)³⁴. Además, Pardo Osorio tampoco fue castigado ni sufrió menoscabo alguno en su reputación. Así, en diciembre de 1628 la Junta lo incluyó en la lista de candidatos a mandos de la escuadra enviada al rey y éste lo nombró almirante en 1633 con el beneplácito de su Consejo de Guerra. En descargo de la responsabilidad de la Junta, si es posible hacerlo, hay que decir que entre

governador ha echado de ver el inconveniente que tiene que las abadengas sean mayor parte porque prevalesse siempre la suya.» AMC, AM 1626, Ayto. 10 dic., f. 51.

31. AMM, LAJR 1625 junio-julio, C. 903, sesión de 4 de julio, s.f.; AMS, LAJR 1625, junta de 16 de octubre, fs. 79-81. SILVA FERREIRO transcribe la cédula de convocatoria que ordenaba efectuar la inspección de los navíos (16 septiembre), *Galicia...*, pp. 90-92, p. 91.

32. Vid. FERNÁNDEZ-VILLAMIL, *La Escuadra...*, pp. 32-33.

33. El nombramiento de los comisarios encargados de atender los asuntos del Reino durante su desconvocatoria, en AMM, LAJR 1626, C. 903, junta 10 febrero, s.f. Según A. GÓMEZ, «la fabrica de los navios que en ribadeo se estan haciendo va tan despacio que parece que no la emos de ver acavada en muchos años sin embargo que se a cumplido y pagado al fabricante primero y segundo tercio y lo peor de todo es señor que siendo una de las condiciones del asiento que la madera de que se havian de hazer havia de estar cortada en la menguante de la luna de henero del año pasado de 624, oy se corta y se a cortado de manera que los clavos echan fuera el zumo de su verdor con que está dicho qual sera la fabrica, aqui se xime y llora esta, y el Reino a dejado aqui diputados para los despachos que vinieren de S.M. sin mano de poder executar lo que contienen con que no se vesita esto ni se atiende a ello como debe, yo soy uno de los deputados y prometo a V.S. que asombra lo que en esta parte habla el pueblo aunque en la Junta ultima en que yo me alle se toco esto, se hallaron en ella parientes y amigos suyos que no apretaron esto como merezia, yo descargo mi conciencia con dezirselo a V.S.» Carta de Alonso Gómez de Villardefrancos a Felipe IV, La Coruña, 7/VI/1626, AGS, G.A., Leg. 944. Transcripción de M. C. SAAVEDRA, *Actividad Militar...*, t. I, p. 367, nota 53.

34. Ante la lentitud de la construcción de la escuadra, el gobernador, marqués de Espinardo, decidió destinar parte del dinero del donativo al apresto de cuatro navíos para perseguir a los corsarios. SAAVEDRA VÁZQUEZ, *Actividad Militar...*, t. I, p. 368.

el mes de febrero de 1626 y julio de 1628 no se reunió. Por tanto, si bien es verdad que las medidas de la asamblea para garantizar el cumplimiento de lo escriturado con Pardo fueron inútiles, los concejos de las cabezas de provincia no pueden quedar menos exentos de culpa. Tal vez, «los parientes y amigos» de Pardo Osorio que, según el capitular coruñés Villardefrancos, controlaron la Junta en 1625 impidiendo el reconocimiento de los navíos, hicieron lo propio en sus ayuntamientos.

Por otro lado, a los problemas de la fábrica de los galeones se unieron los de la firma de un contrato con el rey que asegurase y completase los términos pactados sobre la escuadra en el servicio de los cien mil ducados. Los dirigentes de las siete ciudades deseaban obtener las ventajas del asiento de las Cuatro Villas y, sobre todo, interesados como estaban en honores y empleos para promocionarse socialmente, deseaban conseguir la merced de que el general, el almirante y los oficiales de la escuadra fuesen siempre gallegos. De ahí su oposición a los derechos del capitán general del Reino a proveer las plazas de oficiales y mandos que vacasen³⁵. Pero, bien por falta de habilidad de los agentes del Reino en la Corte, bien por falta de operatividad de la Junta —incapaz de ejercer una presión constante sobre los órganos de gobierno de la Monarquía a través de sus encuentros ocasionales—³⁶, lo cierto es que en 1628 aún no estaba claro el régimen bajo el que navegarían los galeones. Así, con objeto de salir del punto muerto en que se encontraba la organización de la escuadra, el rey ordenó al marqués de Espinardo la convocatoria de una Junta³⁷. El congreso se celebró en julio y nada más iniciarse las sesiones los diputados tuvieron noticia de que el rey accedía a otorgar un asiento igual al de las Cuatro Villas. Con todo, la Junta deseaba garantías de la resolución y no comenzó sus deliberaciones hasta que una carta del padre Sotomayor disipó sus dudas. El general, el almirante y los oficiales serían siempre gallegos³⁸.

Verificada la merced de la Corona, los procuradores correspondieron a ella concediendo dos nuevos galeones de doscientas toneladas cada uno. En consecuencia, sobre el papel, la escuadra de Galicia aumentaba su número hasta ocho buques. Acto seguido, el regidor lucense don Antonio de Castro y Tovar, fue apo-

35. Véase FERNÁNDEZ-VILLAMIL, *La Escuadra...*, pp. 37-38.

36. Que sepamos, en 1626 la Junta sólo se reunió entre el 3 y el 10 de febrero con el propósito de tratar sobre el encabezamiento de tercias y alcabalas y la prórroga del servicio ordinario y extraordinario. Respecto al tema de la escuadra, sólo se acordó que una comisión de diputados se encargase de hacer diligencias para la compra de los galeones que faltaban durante la desconvocatoria de la asamblea (AMM, LAJR 1626, Caja 903). En 1627 la ciudad arquera de las sisas de millones se opuso a la celebración de una Junta y lo consiguió (AMC, AM 1627, f. 77).

37. Real Cédula dirigida al marqués de Espinardo, Madrid, 23 de mayo de 1628. AMC, LAJR 1628, Caja 1, f. 129. Transcrita por SILVA FERREIRO, *op. cit.*, pp. 96-97.

38. LAJR *cit.*, juntas de 8 y 10 de julio, ff. 132 y ss.

derado para que suscribiese un asiento definitivo con el rey bajo diecisiete condiciones; condiciones que pretendían asegurar la permanencia de la escuadra gobernada por mandos gallegos y demostrar la fidelidad y el desinterés en el servicio del Reino al monarca, renunciando, incluso, a varias ventajas otorgadas a las Cuatro Villas³⁹. Por supuesto, la fábrica de los nuevos galeones implicaría otro reparo y se pedía licencia para ello. También, como en el caso de los cien mil ducados no habría exentos. Una vez firmado el asiento, la Junta se encargaría de proponer al rey los nombres de los oficiales y de los encargados de la administración de la escuadra (veedor, contador, tenedor y proveedor).

Castro y Tovar emprendió con diligencia las negociaciones del asiento, pero cuando apenas las había iniciado se ordenó a los recién terminados navíos de Pardo acompañar a los galeones de Antonio de Oquendo, la Armada del Mar Océano, en un viaje a Lisboa. Castro y Tovar no pudo impedir la salida de los buques de aguas gallegas ni tampoco que después de su arribada al estuario del Tajo la capitana y la almiranta fuesen incorporadas a la armada real. Si el galeón llamado San Antonio y el patache escaparon al secuestro se debió a sus deficiencias técnicas⁴⁰. En definitiva, a principios de 1629 el Reino de Galicia había perdido o no podía utilizar los galeones que pagó para la defensa de sus costas. Según parece, sólo Castro y Tovar advirtió el peligro de la salida de los buques de Ribadeo. La Junta no dudó nunca de su regreso; así, el dos de diciembre de 1628, conocida la aparente buena marcha de la negociación con el rey, la asamblea procedió a nombrar a los candidatos a mandos, oficiales y demás cargos de la escuadra, mientras renovaba el poder a Castro y Tovar para concluir el asiento. Entre los nombres que Felipe IV debería escoger figuraban varios diputados de la Junta, algunos de sus familiares y otros regidores de las siete cabezas de provincia, así como oficiales de infantería y

39. *Ibid.*, junta de 13 de jul., ff. 135-139v., 15 de jul, f. 140, poder a Don Antonio de Castro en ff. 147-49, e instrucción para el mismo Don Antonio en ff. 151-52. Un resumen de las 17 condiciones acordadas por la Junta en FERNÁNDEZ-VILLAMIL, *La Escuadra*, pp. 39-43. La inquebrantable voluntad de mantener la escuadra se evidencia en la primera de las condiciones: el Reino repondría los buques perdidos en acción e incluso la totalidad de las unidades en caso de desastre. No obstante, sólo se cumpliría este compromiso si el rey pagaba dos tercios del valor de los nuevos galeones, tal y como había ofrecido a las Cuatro Villas. Sin embargo, a diferencia de la provincia cántabra, el Reino se mostraba más generoso con el monarca y cedía la mitad del precio de la venta de sus bajeles, cuando, una vez pasados cinco años de servicio, hubiesen de ser destinados a la carrera de Indias.

40. FERNÁNDEZ-VILLAMIL detalla la botadura forzosa de los cuatro navíos de Pardo, su posterior envío a Lisboa y los intentos de Castro para que no abandonasen Galicia. Véase *La Escuadra...*, pp. 44-48. La capitana se destinó a servir como «galeón de plata», mientras que la almiranta acabaría entregándose a «la Corona de Portugal». AMM, AM 1641, Caja 927, carta de Castro a Mondoñedo fechada el 31 de diciembre de 1628, portada del libro de acuerdos; y AMC, LAJR 1635, f. 321. Más datos sobre la salida de la escuadra en SAAVEDRA VÁZQUEZ, *Actividad Militar...*, t. I, pp. 372-73.

de milicias vinculados a las casas hidalgas más prestigiosas del Reino (Montenegro, Mariño de Lobera, Lanzós...) ⁴¹.

Con todo, hacia el verano de 1629 Castro y Tovar no había conseguido firmar el acuerdo que se le encomendó. Tampoco se habían adquirido los cuatro galeones que faltaban para completar las ocho unidades prometidas al rey. Sin embargo, no cundió el desánimo. Ni los apuros económicos del Reino ni la pérdida de los cuatro primeros «bajeles» disuadieron a las oligarquías urbanas de su idea de mantener una fuerza naval defensiva permanente. Prueba de ello fue la Junta celebrada en julio. A principios de ese mes, el licenciado José González, fiscal del Consejo de Castilla, se presentó en La Coruña para pedir un servicio extraordinario destinado a la defensa de la Monarquía, seriamente amenazada por franceses y holandeses aquel año ⁴². González, apoyado por el gobernador Espinardo y un alcalde mayor de la Audiencia, no tardó en convencer a los procuradores de la necesidad del servicio, que podría recaudarse mediante los arbitrios que la Junta considerase menos gravosos para los naturales ⁴³. Así, cuatro días después de escuchar la petición del fiscal, la asamblea acordaba ofrecer al rey 800.000 ducados. La suma era elevada, pero tan sólo 230.000 ducados se destinarían a las urgencias de la Monarquía, pues la Junta aprovechó la ocasión para asegurar la defensa del propio Reino, es decir, la defensa de su vulnerable fachada marítima. De este modo, 40.000 ducados se emplearían en construir un fuerte en las «Islas de Bayona» —Cíes—, donde los corsarios ingleses y holandeses, de nuevo en acción, se abastecían de agua antes de «hacer sus correrías y presas»; mientras que el grueso de la ayuda se asignaba a completar los efectivos de la escuadra —30.000 ducados o más si fueren necesarios— y a gastos de personal (500.000 ducados a razón de 25.000 anuales para la marinería mientras prestasen servicio los navíos). Al obligar al Reino al mantenimiento de las tripulaciones, la Junta cedía en uno de los puntos clave del servicio de los 100.000 ducados ⁴⁴. Pero, por otro lado, los

41. AHPP, Tuy, Lib. 784, sesión de la Junta del Reino de 2 de diciembre de 1628, rotulada en el margen superior izqdo. «Consulta», s.f. Para ocupar el cargo de general se proponían, entre otros nombres de caballeros gallegos, los del asentista D. Juan Pardo Osorio, regidor coruñés y el del capitular compostelano Don Gonzalo de Neira Bermúdez, capitán de infantería. El negociador en la Corte, Don Antonio de Castro y Tovar, era propuesto para ocupar el cargo de almirante o segundo jefe, grado al que también aspiraba el regidor compostelano Don Fernando Ozores. Los procuradores de la Junta que aspiran a ocupar una plaza en la escuadra suelen hacer constar sus servicios al rey en la asamblea. Dos hijos del activo representante santiagués Dr. Yáñez Prego, solicitan una capitanía, Pedro, y la capellanía de la escuadra, Alonso.

42. En concreto, la comisión de González era la de obtener ayuda para la guerra de Italia (guerra de Mantua). Un resumen de la comprometida situación de la Monarquía española en 1629 en R. A. STRADLING, *Europa y el Declive de la Estructura Imperial Española, 1580-1720*, Madrid, 1983, pp. 123 y ss.

43. Véase apéndices.

44. Véase nota 17. Todavía en julio de 1628 se instruye a Don Antonio de Castro y Tovar «que si de parte de Su Majestad se pidiere que este Reino tome sobre sí el sustento o parte

procuradores tuvieron presente la experiencia negativa de dicho servicio, gastado en buena parte en fines distintos a los convenidos, y exigieron la intervención del Reino en el cobro y la administración de los arbitrios del donativo⁴⁵. Finalmente, el destino del servicio se aseguraba mediante otras dos condiciones: 1.—La inversión de los primeros 30.000 ducados que produjesen los arbitrios en la puesta a punto de la escuadra y 2.—Una vez constituida la escuadra, los 25.000 ducados para «el gasto de marinaje» se pagarían siempre antes de satisfacer las cantidades asignadas a otros fines⁴⁶.

Como podemos apreciar, las demandas de la Junta para que se verificase el servicio de los 800.000 ducados supusieron un salto cualitativo importante respecto a las del donativo del voto en Cortes; pero, además de establecer un orden de prioridades en el destino de la ayuda y la intervención del Reino en su administración, los diputados exigieron también la concesión de trece peticiones, casi todas ellas dirigidas a poner fin a los «agravios» de distintos ministros del rey en materia de fiscalidad y justicia⁴⁷. Las negociaciones sobre la escuadra se paralizaron hasta que Felipe IV aprobó el servicio y sus términos (veintitrés de enero de 1630)⁴⁸.

Una vez emitida la cédula real que pidió la Junta como garantía del cumplimiento de las cláusulas del donativo, éste podía empezar a «correr». Sin embargo, era difícil que los galeones entrasen en acción a corto plazo. Varios motivos lo impedían. En primer término aún se debía formalizar con el rey el asiento de la escuadra, para lo cual don Antonio de Castro fue enviado de nuevo a la Corte. En segundo lugar, no se contaba con ningún buque operativo, pues la capitana y la almiranta permanecían en otros destinos, mientras que el defectuoso galeón San Antonio se vendería en cuanto fuese posible⁴⁹. Además, aún en el caso de disponer de los navíos requisados, no se había contratado la fábrica o compra de los seis restantes ni tampoco estaba asentado el mantenimiento de los barcos y sus tripulaciones. Por último, a todas estas dificultades se añadía otra no menos importante: la falta de un acuerdo con la Corona sobre el modo de cobrar y administrar

del de la gente de la dicha escuadra, representará las necesidades grandes que hay para poder hacerlo y la obligación que tiene Su Majestad a sustentarla por condición y contrato que ha hecho con este Reino cuando le sirvió con los cien mil ducados...» AMC, LAJR 1628, C. 1, f. 151v.

45. Véase la primera petición al rey de la sesión de 18 de julio. Se pide al monarca que se rindan cuentas de la inversión de los cien mil ducados y se cobren los rezagos del donativo a fin de completar la escuadra.

46. Véase apéndice citado.

47. Véase Apéndices.

48. Copia de la cédula real de 23 de enero de 1630 en AMC, LAJR 1635, Caja 1, ff. 326-29.

49. Además de apoderar a Castro y Tovar, se acordó enviar a Don Juan Pardo Osorio a Madrid. Sobre el envío de negociadores AMC, LAJR 1630, original descubierto por este investigador entre copias, ff. 138 y v., 151-53v., 154v.-59.

los arbitrios. De todas formas, este fue el primer problema que pareció quedar resuelto. Los procuradores que asistieron a la Junta convocada por el licenciado González volvieron a reunirse en mayo de 1630. El propósito de su congreso era solucionar «algunos inconvenientes» en la administración de los arbitrios del servicio, y pronunciarse acerca del establecimiento de uno nuevo sobre la sal. Al parecer, el gravamen había sido propuesto por algunos de los capitulares que se habían juntado con González a fin de asegurar el pago del donativo. No sorprende, así, que los procuradores aprobasen por unanimidad un recargo de dos reales en el precio de la sal a pesar de la prohibición recogida en las escrituras del servicio de los doce millones votado en Cortes. A cambio de la nueva imposición, los regidores pidieron el cese de los demás arbitrios manteniendo, caso de ser necesario, los establecidos en la sardina y el azúcar⁵⁰. La opción de la Junta por el arbitrio de la sal se justificaba alegando que era «más suave e igual a todo género de personas», su cobro más seguro que el de otros gravámenes y sus gastos de administración menores (se contaba con la infraestructura y el personal de los alfolíes reales)⁵¹.

Aprobado el recargo de la sal cumplía discutir cómo se iba a administrar ese arbitrio y los que continuasen vigentes para satisfacer el donativo. No obstante, la mayoría de los procuradores se inclinó por consultar a sus respectivos concejos y a José González aduciendo que se habían modificado los arbitrios y, en consecuencia, el modo de administración inicialmente previsto. A partir de este acuerdo nuestras noticias son muy fragmentarias. En todo caso, parece claro que fueron

50. El 14 de julio de 1629 la Junta acordó la concesión de los arbitrios bajo la condición de que se podrían modificar —acrecentarlos o disminuirlos— «o quitar alguno de todo punto o tomar otros». Finalmente, los arbitrios que se impusieron sobre el consumo fueron los siguientes:

- «— 12 maravedís en cada millar de sardina de la que saliese por mar del mismo Reino.
- 1 real de cada carga de sardina de la que saliese por tierra.
- 2 reales de cada moyo de vino que se sacase por mar fuera del Reino.
- 6 reales de cada carga de pescado fresco.
- 12 reales de cada carga de escabeche.
- 16 reales de cada carga de azúcar.
- un 1 por ciento del azúcar y mercaderías que entrasen en los puertos de este Reino.
- 2 reales de vellón sobre cada fanega de sal que entrase y se consumiese en los puertos de este Reino.»

Relación del «origen y consistencia de los arbitrios que en este Reino de Galicia fueron llamados de la Casa de Quincoces» hecha por el Intendente José de Avilés para el marqués de la Ensenada, La Coruña, 8 de diciembre de 1750. A cambio de los dos reales sobre la sal se retiraron varios gravámenes impuestos en 1629 sobre la venta de ganado y los lienzos. Confróntese, AHPP, Ayto. Tuy, Lib. 914, LAJR 1629, junta 14 julio con la relación de Avilés citada, ARG, *papeles de Cornide*, Leg. 18, n.º 301.

51. AMC, LAJR 1630, mayo, legajo original localizado por este investigador entre copias, Rl. Provisión de 20 de marzo y sesiones de 4 de mayo y siguientes.

las ciudades, sin mediación de la Junta, las que negociaron con González y la Corona el sistema de administración de los arbitrios. Así, en agosto de 1630 se encomendó a tres regidores de las cabezas de provincia administrarlos. Su producto se depositaría en varias arcas de tres llaves, de las cuales una se confiaba a uno de los regidores, otra al corregidor o justicia ordinaria de la cabeza de partido y la última al canónigo cardenal de la catedral de Santiago ⁵².

Los arbitrios empezaron a cobrarse el veinte de octubre del mismo año treinta, pero el rey pronto incumplió lo pactado con la Junta y hasta 1635 la mayor parte del dinero que produjeron pasó a la Hacienda real ⁵³. La contestación de las ciudades fue lenta y débil. Después de un año y medio sin congresos, la asamblea celebrada durante el verano de 1632 acordaba pedir a José González y a una «Junta del Donativo» que el Reino interviniese en la administración de los arbitrios conforme a los términos de la ayuda otorgada en 1629. La reacción de los capitulares era tímida, aunque, por otro lado, lógica, pues no disponían de la cédula que había confirmado las condiciones del servicio. El «contrato», como se llamaba habitualmente al documento real, estaba en manos del doctor Yáñez Prego, uno de los capitulares nombrados por Felipe IV en 1630 para administrar los arbitrios, quien permanecía en Madrid desde febrero, mes de su nombramiento como procurador en Cortes para asistir a la jura del príncipe Baltasar Carlos ⁵⁴. Desgraciadamente, no fue esta la única vez en que el descuido y el desorden de los «papeles» de la Junta ocasionaron problemas en la defensa de los derechos del Reino.

1632 tampoco trajo avances significativos en la negociación del asiento de la escuadra. Las gestiones de Castro y Tovar venían siendo respaldadas desde 1630 por el contratista de los primeros navíos, Juan Pardo Osorio; pero ambos comisionados no llegarían a un acuerdo con la Corona hasta abril de 1633. En cuanto a los buques de la escuadra, las diligencias de Castro y Pardo Osorio consiguieron que el rey aprobase la fabricación de una nueva serie de navíos a costa del donativo. Bajo ese supuesto los comisionados ofrecieron la entrada en servicio de algunas unidades en 1633 y la de toda la escuadra en 1634. De todos modos, el nuevo compromiso favorecía más al rey que al Reino. Este aceptaba la pérdida definitiva y sin ninguna compensación de la capitana y la almiranta, y debería aumentar en

52. ARG, *Papeles de Cornide*, leg. 18, n.º 301, Informe del Intendente José Avilés sobre el origen de los arbitrios «llamados de la Casa de Quincoces», punto 4, s.f. Uno de los administradores fue el regidor compostelano Bernardino Yáñez Prego, uno de los miembros habituales de la Junta desde 1613. Véase el Apdo. de nuestra tesis —*Un órgano representativo del Antiguo Régimen: la Junta General del Reino de Galicia*, Santiago, 1995—, destinado al estudio de los diputados, pp. 80 y ss. El nombramiento de Yáñez en ACNC, J. PULLEIRO, p. 599, ff. 39v-42.

53. Informe sobre el origen y las vicisitudes de los arbitrios «llamados de la Casa de Quincoces», enviado en 1750 por el Intendente Avilés al marqués de la Ensenada, punto 5. ARG, *Papeles de Cornide*, Leg. 18, n.º 301.

54. AHPL, LAJR 1632, Lib. 1, junta del 6 de agosto, s.f.

un navío los efectivos de la escuadra (a partir de 1632 ocho galeones y un patache)⁵⁵.

En resumen, diez años después de la concesión del voto en Cortes, mientras los tributos aumentaban y la escuadra continuaba creciendo sobre el papel, la defensa de los puertos gallegos seguía en manos de embarcaciones pesqueras y débiles milicias locales, fuerzas incapaces de repeler los asaltos de piratas y corsarios⁵⁶.

Por fin, el cinco de abril de 1633, los delegados enviados a Madrid signaron con el rey el asiento de la escuadra. Pero don Juan Pardo y don Antonio de Castro habían vuelto a hacer concesiones a la Corona en contra de los intereses del Reino y la Junta se vio obligada a enviar de nuevo a Pardo a la Corte para intentar conseguir la anulación de las más perjudiciales⁵⁷. Según el acuerdo suscrito con Felipe IV, los navíos entrarían en servicio en la primavera de 1634, mas era improbable cumplir el plazo si no se traspasaba al Reino la administración de los arbitrios, de modo que este fue el objetivo básico de la asamblea entre 1633 y 1634⁵⁸. A tal efecto se recuperó la cédula que confirmaba las condiciones bajo las que se otorgó el donativo de los 800.000 ducados, y se procuró poner orden en la documentación de la

55. Copia de cédula de 10 de octubre de 1632 dirigida a José González. AMC, LAJR 1635, Caja 1, f.321. Otra copia en ACNC, PULLEIRO, p. 599, ff. 48v-50v.

56. Instrucción del gobernador marqués de Mancera a Don Rodrigo Mendoza Sotomayor, cabo de milicias de Vilagarcía y Rianxo (20 de diciembre de 1632). Mancera ordena al cabo que ponga «particular cuidado en hacer que los pescadores que saliesen a la mar a pescar lleven sus armas consigo para haberse de defender de las lanchas de turcos que andan por estas costas». AHN, *Estado*, Leg. 3.498, Lib. n.º 6, f. 51. Otro episodio célebre que demuestra la indefensión del litoral gallego fue el ataque a Combarro de una flotilla inglesa de siete navíos (diciembre de 1630), *legajo citado*, ff. 81-86.

57. La Junta acuerda el cuatro de octubre de 1633 la necesidad de obtener una cédula real que anule una serie de condiciones del asiento consideradas dañinas para el Reino. Fundamentalmente, se trataba de evitar que las «penas e intereses» derivados del incumplimiento de la puesta a punto de los buques en el plazo previsto fuesen pagadas por Galicia. En todo caso, si se hubiese de hacer frente a las sanciones se pretendía que estas se costeasen mediante el producto de los arbitrios del donativo de los 800.000 ducados. AMC, LAJR 1633, C. 1, ff. 257-58v, poder e instrucción a Don Juan Pardo Osorio, ff. 273 y v. y 279v. El aumento de tonelaje de los navíos se aprecia en el capítulo n.º 13 del asiento. *Vid.* ARG, informe del Intendente Avilés citado, punto 7. Los negociadores también cedieron en lo referente al nombramiento exclusivo de naturales de Galicia para mandar los navíos de la escuadra. *Vid infra*. El sostenimiento de un hospital para los enfermos y heridos de la escuadra constituyó otra de las renunciaciones de los comisarios Castro y Pardo Osorio. El asiento en AGS, C.M.C., 3.ª época, Leg. 85, s.f. Véanse también los comentarios sobre este asiento de M. C. SAAVEDRA en *Actividad Militar...*, t. I, pp. 387-90.

58. El 4 de octubre de 1633, la Junta ordena a Don Juan Pardo Osorio «pida y suplique a Su Majestad, atento que el Reino había reservado para sí la administración de los arbitrios en lo capitulado en la Junta de 1629, en que ofreció a Su Majestad el donativo, y al presente el Reino se halla sin ella, que ha sido la causa de no hallarse con la cantidad necesaria para poder hacer la fábrica de los bajeles y haberlos Su Majestad gastado en sus efectos ni aún se sabe lo que ha procedido; de al Reino dicha administración cumpliendo en ella lo capitulado». AMC, LAJR 1633, ff. 280v.-281. Se insiste en la misma súplica al rey en abril de 1634. AMC, LAJR 1634, copia sin foliación, conf. 26 abril.

escuadra, que a partir de entonces se esperaba conservar en lugar seguro y accesible⁵⁹. La Junta también se mostró firmemente dispuesta a no consentir nuevos repartos con destino al apresto de los galeones⁶⁰. Aun así, la asamblea terminó fracasando en su intento de que el Reino participase en la administración de los arbitrios, pues la Corona sólo se avino a traspasarlos si se tomaban en arriendo por no menos de 36.000 ducados al año⁶¹. Con todo, como ya adelantamos, la Hacienda real siguió controlando los arbitrios hasta 1635.

Por otra parte, si bien es verdad que el asiento contenía varias cláusulas desfavorables, al menos dio a las siete capitales la oportunidad de reunirse para abor-

59. AMC, LAJR 1633, C. 1, junta de 5 de octubre, f. 261. No encontramos una copia del mencionado documento hasta 1635 (AMC, LAJR 1635, c. 1, ff. 326-328V). Ese mismo día se acordó ejecutar un acuerdo anterior para adquirir un arca donde se depositarían las actas y la documentación de la Junta. LAJR 1633, ff. 260 y v. El 22 de abril de 1634 el licenciado Castañeda declaró ante la asamblea que había cumplido su encargo. LAJR 1634, copia sin encuadernar en AMC, sesión del 23 de abril. Unos días antes se acordó por la Junta que el regidor coruñés Fernando de Gamarra, escribano del Reino durante los primeros congresos sobre la escuadra, entregase la cédula original de la concesión del voto en Cortes y todos los papeles de la Junta que aún obrasen en su poder. *Ibid.*, 19 de abril.

60. Informe de la Junta al gobernador en marqués de Mancera, en AMC, LAJR 1634, sesión de 26 de abril, s.f. También el informe del procurador coruñés, Lcdo. Castañeda, a su ciudad, Ayto. de 9 de julio 1634, AMC, AM, 1634, f. 110; y la resolución de la Junta del día 25 de abril de 1634, en LAJR citado. Ya en 1633 Lugo incluía la siguiente cláusula en el poder de su diputado: «pueda dar su voto como le pareciere, atendiendo que en lo tocante a la dicha escuadra no se impongan ni carguen a este reino más obligaciones ni cargas de las que en cuanto a la dicha escuadra el reino tiene capitulado y asentado en otras Juntas antes de ahora...». AMC, LAJR 1633, C. 1., f. 242v.

61. La respuesta de González a las pretensiones de la Junta de recuperar la administración de los arbitrios en AMC, AM 1633, Aytos. 4 y 24 noviembre, ff. 68v.-69 y 72v.-73. La Coruña estimaba que la oferta de de González era aceptable y pretendía que el valor del arrendamiento se ajustase por el producto del arbitrio sobre la sal de los tres años anteriores «porque los demas impuestos se juzga montan poco y que son necesarios para costas y riesgos...», AM *cit.*, f. 73. El encargado de recuperar la administración de los arbitrios había sido Don Juan Pardo Osorio, «Instrucción para el señor Don Juan Pardo Osorio...», AMC, LAJR 1633, ff. 280v.-81. Pese a que el 12 de abril de 1634 se acordó por la Junta que el Reino tomase en arrendamiento los arbitrios por tres años, el dos de julio aún se intentaba conseguir su administración conforme a lo capitulado en 1630: «en cuanto al arriendo de los arbitrios y la respuesta que el señor José González dio a V.Md. no podemos negar estamos con gran desconsuelo por ver que lo que impusimos con la ley y fineza que siempre para servir a Su Majestad eso mismo se nos esté regateando, queriéndolo también para volverlo a emplear en su servicio y dando por ello la cuarta parte más casi de lo que ha valido. Y, aunque la dificultad de la mala administración siempre queda en pie, por lo menos no se tendrá el Reino de quien quejarse, pues las personas serán puestas por él, además que los fraudes que hemos experimentado tan a costa nuestra nos tiene ya tan noticiosos en la materia que, dificultosamente seremos engañados; y que se dude del caudal del Reino extrañamos mucho, fiando Su Majestad de él cosa tan grande como el asiento... Porque como deste caudal lo es el único del Reino, es fuerza tenerle a mano para valerse de él en todas ocasiones como fuere cayendo, lo cual no podrá conseguir si se arrendare...». AMC, LAJR, Caja 1, f. 197 y v., carta de 2 de julio de 1634 signada por cuatro procuradores y el escribano de la Junta. No se da el nombre del destinatario (¿Don Juan Pardo Osorio?). Sobre los acuerdos previos de arrendamiento, véase AMC, LAJR 1634, sesiones del 12 y 27 de abril e «instrucción para los señores Don Jacinto de Ponte y Andrade y Lcdo. Francisco Alvarez que van a Madrid...»

dar los asuntos de la escuadra con sólo la autorización del gobernador (capítulo n.º 53). De esta forma, la Junta podría, teóricamente, controlar con más eficacia los tratos con los constructores de los navíos, su fábrica, supervisar el cobro e inversión de los arbitrios —en la medida de lo posible— y discutir todos los problemas derivados del mantenimiento de la flotilla. Esta intervención del Reino en el servicio de los galeones fue reforzada por la propia Junta mediante la constitución de una Diputación que velaría por el cumplimiento de sus acuerdos en los períodos de desconvocatoria. Entre 1634 y 1640, dos diputados y un escribano —secretario— presididos por el gobernador o un alcalde mayor de la Audiencia, se juntaron periódicamente para atender los problemas de la escuadra cada vez que los procuradores abandonaban La Coruña⁶².

Pese a no disponer de los arbitrios hasta 1635, desde el otoño de 1633 la asamblea y sus agentes mantuvieron contactos con constructores, asentistas y propietarios de buques a fin de tener a punto la escuadra en la fecha acordada con el rey. Esta vez se precisó del concurso de dos hombres de negocios foráneos para fabricar y abastecer los navíos: los hermanos vizcaínos Juan y Francisco de Quincoces, comandante de muestras de la Armada del Mar Océano, el primero, y secretario del Consejo de Guerra, parte de Mar, el segundo. Las conversaciones entre la Junta y los Quincoces se iniciaron en el verano de 1634 y ya el veintidós de julio Francisco, como apoderado de Juan, llegó a un acuerdo sobre el mantenimiento de la escuadra con los procuradores. Acuerdo aprobado por mayoría simple al oponerse a su firma los vocales de La Coruña, Orense y Tuy⁶³. El compromiso pactado con Juan de Quincoces tendría una duración de seis años —el mismo período de vigencia que el contrato establecido con el rey (1 de enero de 1635-31 de diciembre de 1640)— y, en síntesis, sus veinticuatro artículos garantizaban que el comandante se ocuparía de abastecer y mantener operativos los ocho galeones y el patache cumpliendo, a la vez, todas las obligaciones aceptadas por el Reino en su acuerdo con la Corona. En compensación por las «corrupciones y desperdicios de los bastimentos» y la renuncia a ciertos premios otorgados por el rey a los asentistas de buques, Juan de Quincoces percibiría 8.818 ducados al año procedentes de los arbitrios del donativo; gravámenes que la Junta arrendó al coman-

62. La Junta aprobó la constitución de la Diputación del Reino el 25 de abril de 1634, el día 27 se nombró a sus componentes y el 7 de mayo se apoderó a los diputados por un año para decidir sobre todo lo tocante a la escuadra como si el Reino estuviera reunido. AMC, LAJR 1634.

63. La Coruña intenta que «las tres ciudades puedan hacer las diligencias necesarias en orden a que Su Majestad se sirva de no aprobar ni confirmar la dicha escritura contrato hecho con el dicho Francisco de Quincoces y que esto se de a entender así al señor José González, protector de este donativo y otros señores para procurar patrocinar esta causa». AMC, AM 1634, Ayto. 27 julio, ff. 117 y v. No se conservan actas de la Junta celebrada con motivo del asiento con Juan de Quincoces.

dante en el precio de 36.000 ducados anuales, a los que se sumaban otros 2.000 o lo que montase el valor de los réditos del dinero que se pensaba tomar a censo para la compra de los galeones, además del pago de los gastos y salarios de los congresos de la Junta ocasionados por la escuadra, y, finalmente, el abono de otros 100 ducados anuales a cada uno de los dos diputados permanentes ⁶⁴.

El veinte de diciembre de 1634 el rey aprobó el asiento y mandó que todo el dinero de los arbitrios se entregase al Reino «para la fábrica y composición de los navíos» ⁶⁵. Sin embargo, al no tener efecto el convenio suscrito con un comerciante flamenco para el suministro de los galeones, la Junta tuvo que concertar otra escritura con Francisco de Quincoces (30 de enero de 1635) para su construcción ⁶⁶. Trato matizado con posterioridad por varios ajustes entre el mismo Francisco de Quincoces, don Juan Pardo Osorio, almirante de la escuadra desde 1633, y la Junta. En resumidas cuentas, el secretario Quincoces se comprometió a entregar al Reino cuatro navíos el uno de agosto de 1636 y otros tantos en la misma fecha del año siguiente ⁶⁷. El noveno buque que completaba la escuadra había sido adquirido por el Reino en 1634 y se le asignó el papel de patache ⁶⁸. Esta nave y otras tres extranjeras fletadas por el asentista zarparon de La Coruña con la armada real en

64. Una copia del asiento se encuentra en ACNC, PULLEIRO, p. 599, ff. 60v-65. Un resumen del mismo en el Informe citado del Intendente Don José Avilés al Marqués de la Ensenada, ARG, *Papeles de Cornide*, Leg. 18, n.º 301, punto 11 y ss. Aclara alguno de sus artículos el memorial de Francisco de Quincoces de 24 de octubre de 1638, AMC, LAJR 1638-39, C. 1, f. 524.

65. Informe de Avilés al marqués de la Ensenada citado, punto 12 y junta de 21 de enero de 1636 AMS, LAJR 1636, f. 159.

66. El Reino pagaba los intereses de su retraso en construir la escuadra no sólo con un aumento en el número de sus buques, sino con un no menos notable aumento de su tonelaje. Así, Quincoces se comprometía a proporcionar una capitana de 600 toneladas, una almiranta de 550 y cinco galeones de 400 toneladas cada uno. Copia del asiento en ACNC, PULLEIRO, p. 599, ff. 65-69. Noticias sobre las negociaciones fallidas de un asiento con el comerciante flamenco Enrique Sinel en AMC, AM 1633, Ayto. 24 noviembre, ff. 72v.-73 e Informe del Intendente Avilés citado, puntos 10 y 11.

67. AMC, LAJR 1635, C. 1, junta 21 julio, ff. 319-20. A consecuencia de las modificaciones en el convenio establecido con el secretario Quincoces, la Junta acordó solicitar al rey su aprobación y permiso para concertar una nueva escritura con el asentista de los navíos. *Ibid.*, f. 320, *vid. infra*.

68. Esta compra fue efectuada a instancias del general de la escuadra, Don Andrés de Castro, pese al pronunciamiento contrario de la Junta. Los procuradores no consideraban oportuna la adquisición, pues aún el Reino no podía disponer de los arbitrios del donativo. Poder a Don Andrés de Castro para «concertar y comprar los bajeles y navíos que se ofreciesen a propósito...», en AMC, LAJR 1633, C. 1, ff. 275-76; junta 12 abril 1634, AMC, LAJR 1634, s.f. Esta compra del «galeoncete» Sacramento, hecha en el puerto de Viana por Juan de Matos resultó, ciertamente, precipitada, además el vendedor cometió una «lesión de enormísima» y el Reino se vio envuelto en un pleito. AMC, LAJR, C. 1, Instrucción a los diputados permanentes, punto n.º 13, f. 563.

el verano de 1635. De esa manera se intentaba satisfacer el asiento pactado con la Corona mientras se construían los galeones en la ría de Bilbao ⁶⁹.

El precio inicial de los navíos que suministraría Francisco de Quincoces era de 112.000 ducados de vellón ⁷⁰, cantidad que, como venimos refiriendo, la Junta esperaba pagar con el producto de los arbitrios. Pero, la asamblea no logró obtener los préstamos —censos— necesarios para abonar a su debido tiempo los primeros plazos concertados con Quincoces ⁷¹. En consecuencia, en mayo de 1635 el gobernador apremió al Reino a cumplir con las pagas, pues su atraso implicaba el de la construcción de los navíos ⁷². Ante la imposibilidad de conseguir pronto un censo ⁷³, la Junta intentó abonar los plazos vencidos con el dinero de los arbitrios, ya que el rey otorgó su producto durante 1635 para la fábrica de los galeones. Sin embargo, el caudal de esos impuestos tampoco se entregó al Reino a tiempo ⁷⁴. Probablemente, la toma de cuentas de su administración, que llevó a cabo el contador Diego de Vera —escribano de la Junta durante su encuentro con José González en 1629—, y de la que salieron «alcanzados» dos administradores,

69. «El año de 634 ordenó Su Majestad al Reino que mientras se fabricaban los navíos nuevos tomase de particulares cuatro bajeles y los armase para servir con ello», AMC, LAJR 1638-39, carta de Francisco de Quincoces citada, f. 523. Por esa causa, el 21 de julio de 1635 se «convino en que mientras no diere el año de mil y seiscientos treinta y seis para el verano los cuatro galeones que esta obligado (el secretario Quincoces) a dar a primero de agosto, ha de dar otros cuatro galeones más extranjeros que sirvan mientras pone los obligados en el primero de agosto...». AMC, LAJR 1635, ff. 319v-20.

70. AMC, AM 1635, Ayto. de 24 de enero, f. 142.

71. En enero de 1633, el Reino obtuvo permiso para tomar a censo 80.000 ducados sobre los arbitrios a fin de que el Reino dispusiese en poco tiempo de los nueve buques de la escuadra. Rl cédula de 20 de enero de 1633, copia incompleta en AMC, LAJR 1635, f. 321v. Una copia íntegra precedida por otro cédula de 10 de noviembre de 1632 sobre la construcción de la escuadra a costa de los arbitrios en ACNC, PULLEIRO, p. 599, ff. 48v-50v. En el asiento con Francisco de Quincoces para el mantenimiento de la escuadra, 22 julio 1634, se encomendaba al comandante la búsqueda de 10.000 ducados a censo «para la paga de los dichos siete bajeles». *Ibid.*, punto 3, f. 61v. Asimismo, en el asiento para la fábrica de los galeones suscrito con Francisco Quincoces, éste quedaba obligado a buscar «quien de al Reino veinte mil ducados de vellón», *Ibid.*, punto 19, f. 66v.

72. Proposición del gobernador, marqués de Mancera a la Junta, en AMC, LAJR, Lib. 1, sesión 15 mayo 1635, f. 294. Según el capítulo 22 del asiento firmado con el secretario «si el Reino no le diere al dicho señor Francisco de Quincoces el dinero que hubiere de haber en la forma y a los plazos que contiene esta escritura, pueda el dicho señor dilatar la fábrica otro tanto tiempo como el Reino dilatare la paga». ACNC, PULLEIRO, p. 599, f. 67.

73. En la reunión del día 20 de mayo se hace constar el fracaso de las gestiones para encontrar personas que diesen dinero a censo. AMC, LAJR 1635, Caja 1, ff. 295v.-96. De todos modos, se pensó en obtener una cédula real «para que el Reino pueda obligar a personas adineradas y que tengan dinero parado que lo den a censo al Reino, pues tiene facultad de Su Majestad para poder tomarlo a censo sobre dichos arbitrios». Sesiones del 21 y 22 de mayo.

74. Sobre el problema de la entrega del dinero de los arbitrios al Reino, véase la junta del 20 de junio de 1635, AMC, LAJR 1635, Lib. 1, ff. 309 y v.

ex-diputados de la asamblea aspirantes a ocupar oficios de pluma en la escuadra, contribuyó a dilatar la cesión del dinero al depositario nombrado por la Junta ⁷⁵. En definitiva, Francisco de Quincoces sólo recibió, a principios de 1636, 30.400 ducados de los 50.000 que debía cobrar en 1635 ⁷⁶.

Así, a causa del retraso de las pagas y de las alteraciones de los asientos concertados con los hermanos vizcaínos, no hubo más remedio que firmar con ambos una tercera escritura el 16 de enero de 1636 ⁷⁷. A lo largo de ese año el Reino debería dar a Francisco de Quincoces otros 30.000 ducados para la fábrica de la escuadra «en fin de los meses de abril y setiembre» ⁷⁸. Nuevamente, las gestiones para obtener un censo fracasaron ⁷⁹, al igual que la tentativa de la Junta de 1635 para disponer del dinero de los arbitrios, según lo estipulado con Felipe IV en 1630 y en el asiento de 1633 (destino prioritario del dinero de los arbitrios a la fábrica de la escuadra) ⁸⁰. Tras un año de negociaciones, el rey sólo concedió un préstamo de 80.000 ducados, a razón de 20.000 ducados anuales, que se tomarían de los 25.000 que, conforme las cláusulas del donativo, se consignaban también

75. Sobre los conflictos derivados de la comisión de Diego de Vera, *Junta cit.*, sesión 29 de mayo, f. 302. Don Antonio de Luna y Lobera, señor de Santa Cecilia, era regidor de Betanzos y en 1628 su nombre figuraba entre los candidatos al cargo de auditor de la escuadra. Por su parte, el regidor tudense Francisco de Pazos Figueroa aspiraba a la plaza de veedor. AHPP, Ayto. Tuy, Lib. n.º 784, «Consulta» de 2 de diciembre de 1628, s.f. Antonio de Luna fue encarcelado a causa de un «alcance» de 10.000 reales (AMS, LAJR 1635-36, junta de 20 de enero, f. 158). Tanto los bienes de Luna como los de Francisco de Pazos fueron embargados y las rentas de su arriendo constituyeron durante bastantes años el único ingreso fijo de que dispuso la Junta para financiar sus encuentros.

En cuanto a la depositaría de los arbitrios durante 1635, la Junta nombró al regidor de Betanzos Don Miguel Ordóñez para atenderla. AMC, LAJR 1635, C. 1, ff. 322-23. Sobre su actividad véanse las noticias recogidas en AMC, LAJR 1636, C. 1, sesiones del 12, 19 y 20 de junio, 1, 6, 16, 19 y 20 de julio.

76. Sobre los pagos a Juan y a Francisco de Quincoces es muy esclarecedora la junta del 21 de enero de 1636, AMS, LAJR 1635-36, ff. 159v-60.

77. No disponemos de ninguna copia del nuevo contrato, pero se recoge la noticia de su firma y se resume su contenido en AMS, LAJR 1635-36, junta de 21 de enero, f. 160; y en el Informe del Intendente Avilés citado, punto 14. En dicho documento se fecha erróneamente el asiento el día 26.

78. Junta de 21 de enero citada, f. 160.

79. Es significativa la participación en las gestiones del almirante Pardo Osorio. Sobre los intentos de conseguir censos. AMS, LAJR 1635-36, juntas de 18, 19 de diciembre y de 4 de enero, ff. 149v-150v. y 155; AMC, LAJR 1636, Caja 1, juntas de 21 de julio, f. 371v., 3 agosto, f. 380, de 28 de octubre, f. 397, de 27 de noviembre, f. 432v y 29 de noviembre.

80. «Y esta (súplica) que el Reino pretende de Su Majestad es fundada en el primer capítulo del asiento en que Su Majestad se sirvió conceder al Reino que mientras que tratase de la fábrica desta escuadra no se aprovechase de lo procedido de los arbitrios ni se divirtiese en otro ningún servicio; y en razón desto le hace el Reino súplica para que Su Majestad se sirva situar los 25.000 ducados que estaban consignados para la marinería en otra parte para que pueda el Reino con comodidad acabar la escuadra» AMC, LAJR 1635, C. 1, junta de 21 de julio, f. 319.

cada año al mantenimiento de las tripulaciones, «con calidad de que se prorrogasen los arbitrios por el tiempo necesario para hacerse Su Majestad pagado»⁸¹. A cambio de ese anticipo, la Junta perdonó al soberano lo percibido por la Corona durante el período de su administración de los arbitrios, una prueba más del deseo de los procuradores de «servir a Su Majestad»⁸².

Como resultado de la incapacidad de la Junta y sus agentes, incluido el almirante Pardo Osorio, para obtener el dinero prometido a Quincoces, y, pese a lo acordado en encuentros previos (1633-34), la asamblea no tuvo más remedio que aprobar un nuevo reparto en el verano de 1636⁸³. Esta era la única vía posible para no dilatar más la fábrica de los navíos. Por tanto, aun antes de recibir la autorización de Madrid, los procuradores distribuyeron el 28 de julio los 20.000 ducados que correspondían al estado seglar, mientras esperaban el breve papal necesario para la contribución del clero (10.000 ducados)⁸⁴. Merced a un censo de 2.000 ducados⁸⁵, y después de repartir los 1.285 que tocaron a los títulos, la Junta prorrateó 16.715 ducados entre las provincias⁸⁶; los cuales, contra el parecer de los regidores de Santiago, Lugo y Orense, se distribuyeron por tercias par-

81. Junta de 1 de junio de 1636, noticia comunicada por Antonio de Girona, f. 350. La concesión oficial del empréstito de los 80.000 ducados en junta de 13 de julio. Francisco de Quincoces retrasa la concesión del préstamo a 1637. Gracias a él tenemos noticia de los términos del acuerdo con la Corona. *Memorial de Francisco de Quincoces*, Madrid, 24 de octubre de 1638, AMC, LAJR 1638-39, ff. 523v-24. Sobre la alteración de lo asentado con el rey *vid. infra*.

82. La Junta justifica la petición del préstamo a causa «de la gran necesidad en que se halla (el Reino) y la imposibilidad de formar la escuadra si no aceptase dichos ochenta mil ducados». AMC, LAJR 1636, C. 1, junta de 2 de junio f. 350v. El desvelo de la Junta por servir al rey aprestando la escuadra es comentado por Francisco Quincoces al hablar del adelanto de los 80.000 ducados: «...si bien por el asiento estaba acordado que la fábrica se hiciese de los arbitrios y que hasta estar acabada de pagar no se han de dar los 25.000 ducados al año, pues no habiendo bajeles no era necesario dar para su sustento, vino el Reino en ello por servir a Su Majestad». Carta de F. Quincoces Citada.

83. El dos de junio, la Junta trató de que, al menos, el reparto sólo fuese un préstamo forzoso y acuerda: «...se suplique sea dicho repartimiento por razón de empréstito y que el Reino lo vuelva a cobrar para sus dueños inmediatamente después que Su Majestad cobre los ochenta mil ducados...» Sesión de 2 de junio cit., f. 350v.

84. El reparto en AMC, LAJR 1636, C. 1, ff. 373v-75v. La autorización real en AHN, *Consejos, Legajo 4.426*, Expte. A, 1636 n.º 91 y copia de cédula real incompleta en AMC, *Copias de Reales Cédulas*, Expte. n.º 342, f. 500 y v. Sobre la contribución del clero LAJR 1636 cit. f. 353.

85. Los esfuerzos de la Junta y sus agentes para obtener un censo sólo lograron la entrega de 2.000 ducados por parte de Alonso de Lema de Berdoyas, padre del arcediano de Trastámara. La Junta acordó eximirle del reparto. AMC, LAJR 1636, junta de 29 de noviembre. La venta de censo concertada entre los diputados del Reino Don Fernando de Gamarra y Lcdo. Antonio López Castañeda y Don Sancho de Lema, arcediano de Trastámara, en representación de su padre en ACNC, PULLEIRO, p. 599, ff. 39-75, ff. 69 y ss.

86. AMC, LAJR 1636, C. 1, ff. 373v-75v.

tes (un tercio tocaba a Santiago, otro a Lugo y Orense, a mitades y el último a La Coruña, Betanzos Mondoñedo Y Tuy), proporción que desde entonces se usó en todos los repartos de dinero y soldados ⁸⁷.

La Corona intentó que el reparto «sólo lo pagasen los ricos y poderosos sin reservar persona privilegiada» ⁸⁸, pero la Junta consideró imposible liberar a los provincianos de la contribución, excepto en el caso de ser «gente miserable, pobres de solemnidad y gente que vive de su jornal» ⁸⁹. El gobernador aceptó la opinión de la asamblea y, asimismo, accedió a que los militares y otros individuos exentos cotizasen ⁹⁰. De todas formas, las ciudades no recibieron hasta fines de noviembre la orden para proceder al reparto intraprovincial y no se esperaba finalizar su cobro hasta los últimos días de febrero de 1637 ⁹¹. El aporte de los eclesiásticos también se percibiría ese año.

Con todo, el pago de los plazos adeudados a Quincoces y el envío de varios agentes para supervisar y activar el ritmo de la construcción de los galeones no

87. *Ibid.*, ff. 375 y v. El 1 de agosto el capitular lucense acordó dar su voto en conformidad con los de Santiago y Orense, pues Don Antonio de Castro no asistió al reparto del día 28 de julio, *Ibid.*, f. 379v. Pese a tales protestas, el 17 de octubre el capitular de Santiago aceptó, por orden de su ciudad, la tercia parte de los 16.000 ducados que asignó la Junta a la provincia compostelana. AMC, LAJR 1636, C. 1, f. 413. El 18 de noviembre se aceptó unánimemente el reparto hecho por tercias partes: 5.571 ducados a Santiago, 2.785 ducados y medio a Lugo y otros tantos a Orense, 1.000 ducados a La Coruña, 1.589 ducados a Betanzos, 1.489 ducados a Mondoñedo y 1.495 a Tuy. Véanse en el libro citado, ff. 374v. y ff. 415v.-16.

88. AHN, legajo citado. El 27 de octubre de 1636 el gobernador, marqués de Mancera, pidió encarecidamente a la Junta que buscarse los medios para que los pobres no pagasen. AMC, LAJR 1636, C. 1, ff. 396 y v.

89. *Ibid.*, junta de 30 de octubre, ff. 398 y v.

90. El gobernador se conforma con el parecer de la Junta y declara que «no hubiese persona exenta, aunque sea un ministro de la guerra, (o) del Audiencia y que las Justicias y Regimientos de las Cabezas de provincia, que son las siete ciudades, repartan por menor a los señores de vasallos, jueces y escribanos y personas poderosas, que por mayor parte suelen quedar libres de semejantes repartimientos por no se atrever los jueces y justicias a repartir a los sobredichos...». *Ibid.*, f. 399. De todos modos, en abril de 1642, la ciudad de La Coruña adeudaba 3.000 reales porque soldados, artilleros y miembros de la Audiencia se negaban a pagar al teniente de Corregidor. AMC, LAJR 1640-41, C. 2, Autos y decretos del gobernador Valparaíso ordenando el reparto de 3.000 reales que aún no se habían cobrado en La Coruña.

91. La Junta tuvo que repartir antes las cantidades adicionales precisas para conducir y guardar el dinero que se iba a entregar a Quincoces (sesiones de los días 5 y 14 de noviembre. Este último día, pese a no haber llegado el breve papal autorizando el pago del cupo de los eclesiásticos, la Junta reparte los costos de su conducción a las arcas custodiadas por los depositarios del Reino. *LAJR cit.*, ff. 401-402). Los depositarios deberían entregar el dinero del reparto a Quincoces durante todo el mes de marzo de 1637. *Ibid.*, ff. 416 y v. La orden del gobernador para que se proceda al reparto intraprovincial es de 22 de noviembre; AMS, LAJR 1636, f. 206. El 16 de julio, el marqués de Mancera da cuenta a Santiago de que la provincia ha abonado su parte. *Ibid.*, f. 207.

lograron hacer efectiva su entrega en 1637⁹². Por otro lado, la Diputación no tuvo éxito en su tarea de controlar la calidad de los bastimentos suministrados por Juan de Quincoces, quien tampoco cumplía lo concertado sobre las pagas de las tripulaciones⁹³. Entre tanto, los ministros del rey se desesperaban con el continuo cambio de interlocutores que suponía la negociación con la Junta⁹⁴.

LA DOTACIÓN DE LOS GALEONES

Si estaba resultando difícil dotar de navíos a la escuadra de Galicia, la provisión de sus tripulaciones también fue complicada. Como se recordará, una de las cláusulas del donativo de los cien mil ducados obligaba a que el gobierno de los

92. La experiencia de lo sucedido con los galeones construídos en Ribadeo parece que fue tenida en cuenta por la Junta. Así, en julio de 1636, los procuradores escogieron al almirante Martolossi para supervisar la fábrica de los navíos. Sobre Martolossi y su nombramiento, en AMC, LAJR 1636, C. 1, sesión de 31 de julio, ff. 378v-79. Noticia sobre los problemas del cobro de los honorarios de Martolossi y su actuación en AMC, LAJR 1640, C. 2, carta de Martolossi al Reino, 2 de marzo de 1640, s.f. Sobre las disposiciones de la Junta de 1636 para conocer la marcha de la fábrica de los galeones y sus intentos de acelerarla, véanse en el libro citado las sesiones del 2 de noviembre, ff. 399v-400, 14 de noviembre, f. 413v., 19 noviembre, ff. 418v-21 y f. 425 y 23 de noviembre, f. 428. Además, el 20 de noviembre de 1636 se acordó el envío de un regidor que acudiese, en virtud de lo convenido con Quincoces, a recibir los galeones a Bilbao. Salió elegido el capitular tudense Don Juan de Yécora y Heredia. *Ibid.*, ff. 421v-23v. y sesión 23 noviembre, f. 428. Noticias de Yécora sobre la botadura de los navíos a la Junta en AMC, LAJR 1637, copia sin foliación, junta de 23 de junio.

93. El 30 de mayo de 1636, el regidor orensano Gregorio López de Cárdenas denuncia a la Junta las irregularidades cometidas por Juan de Quincoces en el abastecimiento de la escuadra (suministro de víveres de mala calidad no aptos para el consumo) y en el pago de sus tripulaciones. AMC, LAJR 1636, f.349v. En agosto del mismo año 36 los intentos de la Diputación de inspeccionar la calidad de los bastimentos chocan con la oposición del contador de la escuadra, Diego Portillo, quien afirma que sólo el general Castro, jefe supremo de la escuadra, y él tienen autoridad para examinar los víveres y pertrechos de los galeones. Portillo dijo a los diputados que ya había rechazado los alimentos no aptos para el consumo. Sin embargo, les encomendaba que se ocupasen del abastecimiento de jarcia y otros pertrechos de los cuales había escasez. La Diputación también acordó, atendiendo a los informes del general Castro, escribir a Quincoces y al agente del Reino en Madrid, Pedro Noguerido, para que el asentista cumpliera sus obligaciones de aprovisionamiento y pago de las tripulaciones. AMC, LAJR, C. 1, *Junta de la Diputación*, 11 de agosto, s.f. En febrero de 1640 dos diputados de la Junta inspeccionaron los bastimentos proporcionados por Quincoces e informaron «que estaban buenos». AMC, LAJR 1640, C. 2, juntas del 5 y 10 de febrero, ff. 35 y 44.

94. El 8 de agosto de 1637 «los cinco señores regidores, que son los de las cinco ciudades de Santiago, Betanzos, Lugo, Mondoñedo y Tuy, fueron de parecer que no se diese por fenecida esta Junta y volviesen a fenecerla cuando se ofreciese ocasión de disponer las dichas materias los mismos señores que se hallan en esta Junta por estar instruidos en ellas y convenir que así se haga en atención a lo que ha escrito Don Pedro Noguerido, que el secretario Pedro Coloma culpaba mucho al Reino de mudar cada día nuevos capitulares y que desto se de cuenta a su excelencia». AMS, LAJR 1637, ff. 282v.-283.

«guardacostas» se confiase a mandos gallegos. Ya vimos, que en 1628 la Junta envió una lista de candidatos a la oficialidad de la escuadra; pero al secuestrarse los galeones fabricados en Ribadeo, Felipe IV aplazó su elección. Sólo después de otorgado el servicio de los ochocientos mil ducados procedió el monarca a nombrar a los jefes de la fuerza naval gallega: el capitán general y el almirante (21 de julio de 1631). Así, el mando supremo se confió a don Andrés de Castro y Bobadilla —tío del gran conde de Lemos y del conde duque de Olivares—, quien renunció a una canongía en Toledo en busca de la gloria militar⁹⁵. Pese a su inexperiencia, el nombramiento era políticamente oportuno, pues, por un lado, se prestigiaba a la nueva escuadra con la jefatura de un aristócrata y, por otro, se animaba a la nobleza castellana a retomar su papel castrense⁹⁶. Al mismo tiempo, Galicia lograba corresponder a los favores del conde de Lemos. Para suplir las carencias del general, el rey pidió al Consejo de Guerra que situase a su lado a dos oficiales experimentados. En cuanto al puesto de almirante, Felipe IV no vaciló en designar al poderoso capitular coruñés don Juan Pardo Osorio, según le indicaron sus consejeros⁹⁷.

De todas formas, dichos nombramientos y los de buena parte de los oficiales no se verificaron hasta después de suscribirse el asiento de la escuadra con la Corona (1633). Asiento que supuso la ruptura del monopolio gallego sobre la oficialidad. La falta de candidatos con experiencia en la guerra naval fue la causa de la imposición de algunos marinos y capitanes de guerra foráneos en el mando de las naves⁹⁸. La Junta protestó contra la designación de oficiales extranjeros, pero sus quejas fueron desestimadas⁹⁹.

95. AGS, GA, Consulta del Consejo de Guerra de 21 de julio de 1631 y resolución real. Fotocopia citada.

96. Véase THOMPSON, «Aspectos de la organización naval y militar...», pp. 251-52. Sobre la preocupación del conde duque de Olivares por la educación militar de la nobleza, véase R. L. KAGAN, «Olivares y la educación de la nobleza española», en *La España del Conde Duque de Olivares*, pp. 227-47.

97. Consulta de 21 de julio y resolución real citada.

98. «Habiéndose entendido en el Consejo la resolución que Vuestra Majestad ha sido servido de tomar con el Reino de Galicia acerca de la fábrica y sustento de una escuadra de ocho galeones y un patache, y servir con ella para asegurar aquellas costas y acudir a los demás efectos que las ocasiones obligaren, y que en una de las condiciones en que pidió el Reino que el General, Almirante y Capitanes fuesen naturales suyos, resolvió Vuestra Majestad que si de presente no tuviese el Reino tantas personas en quienes concurriese la experiencia conveniente de las cosas de la mar y las partes y calidades que se requieren, se eligiese para dar principio a esta escuadra, aunque fuesen naturales de otras provincias, las que se juzgasen a propósito mientras se crían y hacen capaces las del mismo Reino, prefiriendo los naturales que tuvieren partes y suficiencia a los que no lo fueren». Consulta del Consejo de Guerra del 21 de julio citada, s.f.

99. Ya el 10 de octubre de 1633 la Junta acordó pedir al rey que, a pesar de lo capitulado, las compañías de la escuadra fuesen dadas a caballeros gallegos. AMC, LAJR 1633, C.1, ff. 272 y v. El descontento por el nombramiento de oficiales foráneos se aprecia, por ejemplo, en el caso del capitán Sigler. En julio de 1637 la propuesta del general Castro en favor de Antonio Sigler para ocupar una plaza de «capitán de mar», suscitó una enérgica reacción de la Junta contra la candidatura de dicho oficial. AMS, LAJR 1637, junta de 26 de julio, ff. 272-73 y memorial a Castro, ff. 276v-77.

En definitiva, los primeros oficiales de la escuadra no comenzaron a disfrutar de sus empleos hasta 1633, tal como denuncian las quejas de la Junta en 1634 contra el pago de sus haberes, injustificados, según la asamblea, al no disponerse de buques operativos ¹⁰⁰.

La selección de ocho hidalgos gallegos que se adiestrarían para la guerra naval en los mismos galeones —«entretenidos»— aún tardó más. En la propuesta de la asamblea al confesor real para que designase a estos oficiales, se observa el gran interés de algunos procuradores de la Junta en obtener un nombramiento para sí o los suyos ¹⁰¹. La Coruña, avisada por su representante en el congreso, denunció la manipulación de las listas enviadas a Sotomayor ¹⁰², aunque, al final, los miembros más activos de la asamblea y los regidores más poderosos de cada Concejo y sus allegados ocuparon un entretenimiento (se esperaba disponer de veinte entretenimientos cuando navegasen los ocho galeones y el patache) ¹⁰³.

100. AMC, LAJR 1634, copia sin foliar, junta de 26 de abril. La Junta sólo estimaba justo el abono de las pagas al general Castro, quien desde La Coruña trabajaba en la organización de la escuadra. El gobernador sugirió a la asamblea que «terciase» los sueldos de los capitanes y del sargento mayor («retirar la tercia parte dellos y socorrerles con las otras dos en la forma que Su Majestad socorre a los demás de sus presidios»); y también advirtió que su presencia en La Coruña era necesaria para el apresto de los navíos.

101. Estos entretenidos percibirían 25 escudos al mes «pagados de los arbitrios». Entre los candidatos figuraban, Don Jacinto de Ponte y Andrade, capitular por Santiago en esta Junta, capitán de milicias de 32 años. También aspiraba a un entretenimiento el procurador mindoniense Don Fernando de Miranda Osorio, caballero de Santiago, de 34 años, quien alegaba el servicio de su abuelo, el capitán Marcos Fernández de Granda, en la Invencible. Miranda era cabo de 22 compañías de milicia del obispado de Mondoñedo y hacía nueve años que había asentado plaza de soldado en el presidio de La Coruña. Probablemente, su hermano, Don Pedro de Miranda Osorio, de 24 años de edad, alegaba que su padre, Don Fernando de Miranda, había sido procurador por Mondoñedo en las Juntas de escuadra celebradas en los años 20, y además hizo notar que era sobrino de Don Juan Pardo Osorio, el almirante de la escuadra. Don Pedro de Castro y Neira, era hijo del regidor lucense Don Antonio de Castro y Tovar, el procurador que negoció el asiento de la escuadra. Don Pedro sólo tenía 14 años. El hijo del procurador y capitán de milicias de Betanzos en esta Junta, Fernando Pérez das Seixas, deseaba otro entretenimiento. Su edad, 19 años. Los demás linajudos candidatos eran Don Antonio Correa de Sotomayor, «de la casa solariega de los Correas, palacios y mayorazgo de Goyanes, de veintiséis años»; Don Diego de Cárdenas, vecino de Orense, de treinta años, ex-capitán de infantería en Flandes; Don Miguel de Sequeiros Sotomayor, de 24 años, alférez en el presidio de Bayona; Don Marcos de Bugueiro de Parga y Figueroa, de 25 años, hijo del Licenciado Juan Bugueiro de Parga, nieto del Lcdo. Fernando Arias Bugueiro, relator de la Real Audiencia; Don Alonso Arias Enrríquez de Sotomayor, de 30 años, quien sirvió en Flandes como alférez; Don Andrés Labora, soldado del presidio de La Coruña de 22 años, hijo de Pedro Labora de Andrade que fue regidor de La Coruña y abogado de la Real Audiencia; y, por último, Don Nuño de Lobera y Sevil, de 34 años, quien alegaba una dilatada carrera militar en Flandes y ser sobrino de Don Pedro Campoo, ex-gobernador de Cádiz. AMC, LAJR 1634, copia sin foliar, sesión de 29 de abril.

102. AMC, AM 1634, Ayto. de 27 de julio, ff. 117v-118.

103. El 27 de julio de 1635 se acuerda suspender la celebración de las sesiones de la Junta, entre otros motivos, porque los capitulares Don Jacinto de Ponte y Andrade (Santiago) y Don Antonio de Castro y Tovar (Lugo), se habían embarcado para participar en la primera singladura de la escuadra el 25 de julio. AMC, LAJR 1635, C. 1, ff. 324v.-25.

En el caso de la marinería, la escuadra tampoco dispuso de dotaciones íntegramente gallegas, pero este problema no fue motivo de las deliberaciones de la Junta, sólo interesada por los reemplazos de la oficialidad ¹⁰⁴.

LA ACTIVIDAD DE LA ESCUADRA

Según la cédula de concesión del voto en Cortes, y los posteriores convenios que la Junta y sus comisionados suscribieron con Felipe IV, los «bajeles» de la escuadra patrullarían las costas gallegas sin abandonarlas a no ser que fuesen necesarios para servir al rey. No nos sorprende, entonces, que entre 1635 y 1639, momento álgido de la ofensiva naval española contra Holanda y del inicio de la guerra con Francia, la Corona se aferrase a dicha cláusula y emplease la escuadra de Galicia como un grupo táctico más de la marina real, una de cuyas bases se localizaba en La Coruña. Así, cuando en 1635 los primeros navíos del Reino entraron en acción, lo hicieron lejos de las aguas gallegas. Al menos eso se desprende del hundimiento en Inglaterra de una de sus naves, la Catalina ¹⁰⁵. En 1636 la escuadra formó parte de la expedición del marqués de Fuentes, quien logró burlar el bloqueo holandés del canal de la Mancha transportando hasta el puerto flamenco de Mardick cuatro mil soldados españoles y una importante suma de dinero ¹⁰⁶. Esta vez, en el viaje de vuelta naufragó el galeoncete Sacramento ¹⁰⁷. En 1637, la escuadra volvió a eludir la vigilancia holandesa en otra operación de ayuda a los ejércitos de Flandes (traslado de algo más de 5.000 infantes desde La Co-

104. Sobre los problemas para dotar de tripulaciones a la escuadra en 1635, véase SAAVEDRA VÁZQUEZ, *Actividad Militar...*, pp. 401-4. En 1639, buena parte de una leva de 1.000 asturianos —«casi todos gente de mar»— se destinó a las dotaciones de los navíos de Galicia. En J. ALCALÁ-ZAMORA, *España, Flandes y el Mar del Norte...*, p.415. En 1640, «los artilleros y marineros que están hoy sirviendo en la Escuadra de Galicia, los cuales son vizcaínos y dicen que por cuanto ha dos años, poco más o menos, que tienen sentadas sus plazas, (y) se han hallado en la ocasión del Pasaje y Guetaria...» piden a la Junta permiso para regresar a sus hogares y suplican el pago de los sueldos que se les adeudan. Estos tripulantes vizcaínos habían sido enrolados de manera forzosa por el secretario Quincoces. AMC, LAJR 1640, C. 2, f. 66. Sobre los asientos y la marinería, véase THOMPSON, *Guerra y Decadencia...*, pp. 250-53. En la propuesta de nuevo asiento para la fábrica de galeones y fragatas, del que hablaremos más adelante, hecha al Reino por Francisco de Quincoces en 1638, éste pide que «respecto de la falta grande que hay de marinería en estos reinos se pueda traer de cualesquier reinos y provincias de Su Majestad, y de sus amigos y aliados los marineros necesarios para estos bajeles...» AMC, LAJR 1638-39, C. 1, memorial de F. Quincoces, 24 octubre, f. 529v.

105. Según SAAVEDRA VÁZQUEZ la primera misión confiada a la escuadra fue el transporte de artillería y municiones desde Santander a Cádiz, *op. cit.*, p. 403. No obstante, el secretario Quincoces nos refiere como «el mismo año de seiscientos treinta y cinco se perdió en la costa de Inglaterra uno destos navíos nombrado la Catalina...», *Memorial citado*, f. 523v.

106. ALCALÁ-ZAMORA, *op. cit.*, p. 390.

107. Memorial de Quincoces citado, ff. 523v-24.

ruña, de los que más de 2.000 eran gallegos). Una urca arrendada cubrió la baja del Sacramento, regresando todas las unidades a La Coruña al año siguiente sin novedad ¹⁰⁸. Al parecer, los navíos del general don Andrés de Castro participaron en varios combates y su propia nave capitana capturó un buque francés ¹⁰⁹.

Como antes dijimos, salvo el galeoncete Sacramento, los demás navíos con los que inició su actividad la escuadra eran fletados. Esta situación no satisfacía al general Castro ni a la Junta, pero, a pesar de sus apremios, Francisco de Quincoces no entregó los ocho galeones en las fechas convenidas. A la lentitud en el pago de su importe se añadieron dificultades técnicas que lo impidieron. Así, en el verano de 1638 la primera serie de cuatro navíos aún se estaba aparejando en el puerto de Pasajes (Guipúzcoa), porque su excesivo tonelaje —superior al acordado con el rey y Quincoces— obligó a terminarlos fuera de la ría de Bilbao ¹¹⁰. Por fin, en 1638 una cédula real obligó a un regidor tudense, comisionado por la Junta al efecto dos años antes, a hacerse cargo de los galeones ¹¹¹. Sin embargo, ninguno de los navíos recibidos por don Juan de Yécora ganó las costas de Galicia. En julio la escuadra del arzobispo de Burdeos los apresó intactos en el mencionado puerto guipuzcoano ¹¹². Pese a la desgracia, al menos no hubo víctimas, y es que fue el veintidós de agosto cuando el mismo almirante francés causó verdadero daño a la unidad naval gallega. En esa fecha la armada de don Lope de Hoces, a la que se confió la ruptura del bloqueo marítimo de Fuenterrabía, fue atacada en Guetaria por el arzobispo. La victoria gala supuso uno de los mayores desastres de la historia de la marina de guerra española (se perdieron once grandes buques —dos de Galicia, su capitana y la urca Neptuno— y perecieron unos tres mil hombres) ¹¹³. Entre las numerosas bajas figuraban el

108. ALCALÁ-ZAMORA, *op. cit.*, pp. 392-96. Sobre los soldados gallegos transportados a Flandes véase el apartado de Servicios de Armas de nuestra tesis.

109. AMC, LAJR 1638, C. 1, sesión de 12 de julio, ff. 464 y v.

110. El 28 de agosto de 1637 el constructor de los galeones, Don Juan de Amasa, se dirigía a Don Pedro Coloma informándole de la necesidad del traslado de los galeones a un puerto más profundo, pues encallan durante la bajamar «y reciben gran daño». Amasa pide que saquen cuanto antes los galeones de la ría de Bilbao. AGS, GA, *legajo 1.212*. La necesidad de arbolado los navíos en Pasajes, en AMC, LAJR 1638-39, C. 1, ff. 590 y ss.

111. *Ibid.*, f. 597.

112. El 16 de julio se leyó en la Junta una carta del agente del Reino en Madrid, Don Pedro Noguero, «en que da cuenta al Reino de que los cuatro bajeles nuevos estando en el Pasaje arbolados, y en ellos Don Juan de Hiécora, los llevó el ejército de Francia con la artillería y hacienda que en ellos había». Noguero instaba al Reino para averiguar las circunstancias del suceso a fin de determinar si era el rey o el Reino de Galicia, quien debería reponer los galeones, «y si en el interin que se fabrican ha de haber otros que sirvan y quien los ha de buscar». AMC, LAJR 1638, C. 1, f. 466v.

113. Véase ALCALÁ-ZAMORA, *Flandes...*, pp. 398-99.

almirante Pardo Osorio, el principal artífice de la escuadra y uno de sus mandos más cualificado, y los capitanes Diego de Cárdenas y Antonio Bermúdez de Santiso (entretenidos) ¹¹⁴.

Tras el amargo verano, la Junta volvió a reunirse en La Coruña a petición de Juan de Quincoces (26 de noviembre), quien planteó a los capitulares, en nombre de su hermano Francisco, un nuevo asiento para mantener la escuadra hasta 1644 y construir cuatro galeones y dos fragatas que cubriesen las pérdidas de Pasajes (los hundidos en Guetaria estaban «a sueldo»). Asimismo, el secretario pretendía que la Junta le exonerase de su responsabilidad en lo sucedido en dicho puerto de Pasajes ¹¹⁵. De todos modos, al margen de las ventajas o inconvenientes del contrato propuesto por el secretario Quincoces, antes de iniciarse la asamblea la mayor parte de oligarquías urbanas ya habían tomado una decisión sobre el futuro de la escuadra: disolverla en cuanto fuese posible. Tal hecho es denunciado por don Luis Sotomayor Pimentel a la Diputación del Reino. Según las noticias de este agente de Galicia en la Corte, el «fundamento» de la disolución de la escuadra era la creencia de que entonces el Reino recuperaría los arbitrios establecidos para mantenerla. Precisamente, ese mismo objetivo —el control de los arbitrios— era también perseguido por algunos ministros del rey que, a su vez, pedían la «reforma» de la fuerza naval gallega ¹¹⁶. En todo caso, para Pimentel, como para Francisco de Quincoces, era evidente que Felipe IV no cedería al Reino los arbitrios cuando dejasen de navegar los galeones ¹¹⁷. Don Luis estimaba que se debía continuar el servicio de la escuadra, pero sus argumentos no convencieron ni a la Diputación ni posteriormente a la Junta y a la mayoría de las capitales de provin-

114. GÁNDARA, *Armas y Triunfos...*, p. 511. El 29 de noviembre de 1638, la Junta accedió al deseo del general Castro, quien pedía a la asamblea la proposición de su hijo, Don Pedro de Castro Enríquez, como sustituto del infortunado Don Antonio Bermúdez de Santiso, primogénito del capitular coruñés del mismo nombre. AMC, LAJR 1638-39, C. 1, f. 516.

115. El 29 de noviembre, Juan de Quincoces se personó en la sala donde se reunía la Junta y entregó dos cartas de su hermano Francisco «y dentro dellas algunos papeles. Y, en especial, los por donde se habían entregado al regidor don Juan de Hiécora los cuatro navíos que llevó el enemigo del Puerto del Pasaje, y pidió al Reino que mandándolos ver se sirviese dar por libre al dicho secretario, su hermano, de la pérdida dellos, pues no había sido por su causa. Y que el dicho su hermano deseaba servir al Reino con hacer otros cuatro navíos y dos fragatas en lugar dellos, haciendo el Reino con el nuevo asiento en los mismos arbitrios, prorrogándolos a lo adelante...». LAJR 1638-39 citado, f. 517. Cartas de Francisco en ff. 521-531v. Un memorial con una proposición del nuevo asiento idéntica, pero sin firmar en AGS, GA, Leg. 1.279.

116. LAJR 1638-39 citado, carta de Pimentel fechada en Madrid, 10 de noviembre de 1638, ff. 518-19. Contra la reforma de la escuadra, véase el memorial de PIMENTEL. *Ibid.*, ff. 519-20.

117. La opinión de Quincoces en LAJR 1638-39, *cit.*, f. 532.

cia ¹¹⁸. El precio de la fidelidad a la Corona había sido muy elevado: amén de los cuatro primeros navíos botados en la década de 1620, ocho galeones perdidos en cuatro años e innumerables bajas entre muertos y heridos, éstos últimos convalecientes en un hospital coruñés también pagado por el Reino ¹¹⁹.

Con todo, lo más doloroso para las oligarquías municipales gallegas fue advertir que después de tantos sacrificios económicos y humanos la situación de inseguridad en las costas del Reino continuaba igual que en 1621. Nada resume mejor la opinión generalizada contra el mantenimiento de la escuadra que el voto del regidor tudense Francisco de Caldas:

Porque hasta hoy no se ha conseguido el intento para que la dicha escuadra se ha fabricado, que era para evadir la hostilidad e invasiones que los piratas hacen en los puertos de mar de este Reino impidiendo la pesquería en ellos y cautivando sus naturales y, principalmente, marineros, cosa que venía a ser a dichos naturales de notable detrimento, y al servicio de Su Majestad le servía de impedimento, porque hoy experimentamos los mismos daños que entonces sin que tanto gasto como hace el Reino con dicha escuadra le sirva de remedio, pues estando todo él cercado de puertos marítimos como es la provincia de Tuy, la de Santiago, Mondoñedo, Betanzos y La Coruña, en cada uno de los cuales hay muchos puertos, y habiéndose fabricado en su primero fundamento sólo para que corriera sus costas, en ninguna de ellas se ha visto hasta hoy la dicha escuadra, siquiera para que su vista sirviera de consuelo a los naturales que tanto gastan en sustentarla y han gastado en su fábrica. Y sólo se ha visto en este puerto de La Coruña, en donde viene solamente a reforzarse, a llevar gente y sacar los mantenimientos de la tierra y a ocupar un hospital con los soldados que vienen enfermos y heridos, haciendo nuevos gastos con médicos y los más oficiales de que necesita, todo lo cual es aumentar males al Reino y no remedia ninguno ¹²⁰.

118. El cuatro de diciembre, el Concejo de Santiago, informado por su procurador de las proposiciones de Quincoces le ordena «que en cuanto a la escuadra la contradiga en todo y por todo respecto de los pocos útiles que ha reconocido este Reino de ella y de los daños de tenerla, y que si se pidiere la continuación de los tres años que faltan se contradiga también por haber cesado la mayor parte de dicha escuadra y los efectos para que fue consignada...»AMS, AM 1638, ff. 239 y v.

119. La Junta envía comisiones a inspeccionar las instalaciones del hospital y se ocupa de sus problemas en 1638 y 1640. AMC, LAJR 1638, C. 1, sesiones del 7 y 12 de julio, ff. 460 y 464 y v., y 22 de diciembre, f. 552.; AMC, LAJR 1640, C. 2, sesiones 3 y 18 de febrero, ff. 28v-29v., 48 y 60, y Junta de la Diputación del Reino, 2 de abril de 1640.

120. AMC, LAJR 1638-39, junta de 29 de enero, votación sobre el nuevo asiento propuesto por F. Quincoces, ff. 574v-75. Un ejemplo del clima de inseguridad vivido en el litoral gallego a fines de 1638 es una consulta del día 21 de diciembre enviada al rey por el Consejo de Guerra. A petición de los vecinos del Valle de Miñor y «coso de Sayans», el Consejo solicita a Felipe IV que no se efectúen levas en esas comarcas, pues los campesinos están en continuo estado de alerta y sobre las armas a causa del merodeo de moros, turcos, holandeses y franceses, quienes no sólo impiden la pesca sino que hacen «entradas tierra adentro»; AGS, *Guerra Antigua*, leg. 1.218.

El empleo de algunos capitulares y notables en el mando de los navíos ya no contentaba a las Cabezas de Provincia. En consecuencia, el veintinueve de enero de 1639, la Junta rechazó firmar otro asiento con los Quincoces. Galicia no estaba dispuesta a seguir costeando la guerra marítima de la Monarquía¹²¹. Desengañados por la inutilidad de la escuadra, los procuradores no se limitaron a votar en contra de un nuevo acuerdo con Francisco de Quincoces, sino que también apoderaron a un capitular para pedir en Madrid la suspensión del servicio¹²². Sólo el consistorio orensano contradujo el voto de su diputado en la Junta¹²³.

Don Juan de Cadabal cumplió el encargo de la Junta, si bien ningún ministro real se detuvo a considerar una súplica tan inoportuna¹²⁴. Desde enero se preparaba una gran armada que llevaría a Flandes varios miles de soldados para reforzar los tercios del Cardenal-Infante y esta vez no se pensaba eludir a la flota holandesa. Madrid había decidido asumir los riesgos del combate y afrontar una batalla de aniquilamiento. La suerte del conflicto hispano-holandés iba a dirimirse en el mar¹²⁵. En esa coyuntura, la Corona no podía prescindir de ninguna de

121. Desde luego, ningún regidor creyó la afirmación de don Luis de Pimentel de que «sólo la fama» de la existencia de la escuadra, mantendría a los piratas y corsarios alejados de Galicia mientras sus buques luchaban en Flandes, o que, cuando fuese posible, viajaría a América enriqueciendo a sus tripulantes. AMC, LAJR 1638-39, Lib. 1, ff. 518-20. Votación sobre el asiento citada en ff. 569v-582. Sólo el capitular lucense pide que fenecido el contrato con los Quincoces se mantengan tres fragatas para defenderla de la piratería. *Ibid.*, f. 572v. El 25 de junio, Santiago vuelve a instar a su procurador en la Junta «para que cesase la escuadra por los daños que de ella redundan al Reino». AMS, AM 1639.

122. Don Juan de Cadabal ofrecería a cambio de ello la construcción de un fuerte en las Cíes, que, como se recordará, se esperaba levantar con el dinero de los arbitrios, o, al menos, intentaría que se aprobase la erección de un castillo en La Coruña o Ferrol. Por otro lado, Cadabal solicitaría a la Junta de Armadas que el Reino no pagase los galeones capturados en Pasajes (la Junta alegaba que la culpa era de Francisco de Quincoces, quien, además de cometer varias irregularidades, debió haber entregado los navíos en julio de 1636). Asimismo, Cadabal pediría al rey que el dinero invertido en la fábrica de los galeones se considerase parte del donativo de los ochocientos mil ducados (nueva apelación a las cláusulas del servicio aprobadas por la Corona en 1630). Finalmente, el regidor orensano obtendría un mandato para que los hermanos Quincoces diesen las cuentas de las cantidades percibidas en concepto de pagos del Reino por la fábrica y el mantenimiento de los galeones. AMC, LAJR 1638-39, C. 1, *Instrucción al señor don Juan de Cadabal Aldao y Montenegro*, ff. 586-87.

123. En el poder otorgado al regidor orensano don Fernando de Deza, el concejo le faculta e instruye «para que pueda contradecir el Repartimiento de las Armas echo a este Reyno, atento ay Armas bastantes en él para los diez y seis mil ombres que señala, y para más. Y por quanto esta Çiudad no fue de parecer que la Squadra deste Reyno se consumiese; antes fue de parecer que la ubiese y prossiguiesse por el tiempo que hestava señalado con lo que proçediesse de los arbitrios; y en esta conformidad dieron Ynstrucción a Don Juan de Cadabal, Cavallero Regidor desta Çiudad que fue a la Junta y contrabiniéndola fue de parecer contrario y está nombrado para hir a la billa de Madrid a defender su boto». AMC, LAJR 1639, C. 1, ff. 625-26.

124. El informe de Cadaval a la Junta, en AMC, LAJR 1640, C. 2, ff. 29 v-30 v.

125. Véase ALCALÁ-ZAMORA, *Flandes...*, pp. 413 y ss.

sus escuadras y en septiembre de 1639 cinco «navíos a sueldo» al mando del almirante Feijoo zarparon con la flota de Oquendo hacia los Países Bajos ¹²⁶. Si el grupo naval gallego no se hizo a la mar con todos sus efectivos —nueve buques— fue porque la segunda serie de galeones salió nuevamente con retraso de los astilleros bilbaínos. Además, otra vez, el arzobispo de Burdeos sorprendió a los navíos del Reino, en esta ocasión en Santoña, e incendió uno y capturó otro ¹²⁷. Por tanto, sólo dos alcanzaron las costas del Reino: la capitana, La Natividad de Nuestra Señora (de 700 toneladas) y el galeón Nuestra Señora de la Encarnación (de 500 toneladas) ¹²⁸. Su arribada tardía les libró de participar en el revés más serio de las armas de Felipe IV hasta la fecha: la batalla de las Dunas. Cuatro de los cinco buques del Reino se perdieron en la trágica jornada del 21 de octubre de 1639 y el almirante Feijoo y uno de los capitanes entretenidos, el brigantino don Fernando das Seixas, cayeron prisioneros ¹²⁹.

LA DISOLUCIÓN DE LA ESCUADRA Y SUS CONSECUENCIAS

Como cabía esperar, el desastre de las Dunas reforzó el deseo de las oligarquías urbanas de disolver la escuadra. Así, en cuanto fue posible se traspasaron al rey los dos navíos que no acompañaron a Oquendo ¹³⁰ y se exigió a los Quincoces

126. *Ibid.*, pp. 431-32.

127. Se culpó de la pérdida de los navíos al almirante Nicolas de Judici y la Junta acordó solicitar al rey que dicho personaje diese «otros ...del mismo porte y calidad al Reino». AMC, LAJR 1640, C. 2, ff. 24 y 62. Sobre el retraso en la construcción de los últimos cuatro galeones véase SAAVEDRA VÁZQUEZ, *Actividad Militar...*, t. I, p. 437.

128. Tonelaje y nombre, coinciden con los de los navíos que Alcalá-Zamora cita como incapaces de alcanzar a Oquendo al haberse hecho a la mar el 30 de septiembre. Sin embargo afirma de que fueron construídos en Portugal. *Vid. op. cit.*, p.434. La Junta no da referencias sobre esos galeones hasta el 24 de enero de 1640 en que envía a dos procuradores para visitarlos. AMC, LAJR 1640, C. 2, ff. 18 y v. Certificación de la calidad y características técnicas de todos los navíos de la escuadra en ff. 55-60. Sobre la venta del Natividad y la Encarnación *vid. infra*.

129. El único navío que regresó fue el denominado Aguila Imperial, de 450 toneladas. ALCALÁ-ZAMORA, *Flandes...*, p. 456. Sobre Feijoo y su papel en las Dunas, véase C. PLACER BOUZO, «El Almirante Feijoo», en *La Ilustración Gallega y Asturiana*, Ed. Facsímil, Gijón, 1979, t. I (1879), pp. 76-92 y 196. Sobre Seixas y sus servicios, certificación de Pedro de Iriarte dada en La Coruña, 27 diciembre de 1742 en AMC, LAJR 1644 junio, C. 3, s.f.

130. Conforme lo asentado con Juan de Quincoces, una vez concluído el tiempo de su asiento con el Reino, los dos navíos supervivientes, el Natividad y la Encarnación fueron trasladados a Cádiz para su venta. Las referencias a los trámites de la venta de los navíos son abundantes en las actas de la Junta. Finalmente, el rey los destinaría a la Carrera de Indias. AMC, LAJR C. 2, *Juntas de Diputación del Reino de 11 y 13 de noviembre*, s.f.; Poderes de la Junta a Don Alonso Gómez Villardefrancos y a los capitanes Don Marcos Bugueiro de Parga y Don Pedro de Villamarín para la venta de los galeones (17 de diciembre de 1640, *Caja citada*, LAJR 1640 julio, f. 3). Sobre el destino de los galeones, véase AMC, LAJR 1644, C. 3, f. 39.

la presentación de las cuentas de los asientos¹³¹. No obstante, Felipe IV no aceptó la liquidación de la escuadra y la Junta fue instada a prorrogar el servicio¹³². La asamblea, sin negarse de manera rotunda, alegó que no podía atender a la petición hasta que se ajustasen las cuentas con los Quincoces¹³³. Poco después, al estallar la revuelta portuguesa las presiones de la Monarquía cesaron y aunque con posterioridad se emitieron cédulas solicitando la reconstrucción de la escuadra¹³⁴, incluso durante el reinado de Carlos II, la Junta siempre se negó a considerar el tema hasta no ver solucionado el contencioso del Reino con la casa vizcaína¹³⁵, pleito que entre 1640 y 1734, ocupó a la asamblea y a sus delegados en la Corte sin resultados positivos¹³⁶.

131. El 1 de febrero de 1640, último año del asiento, la Junta nombra como su contador para revisar las cuentas de los asientos con Juan y Francisco de Quincoces al procurador compostelano Don Andrés García de Ceares, contador de la Inquisición de Galicia. AMC, LAJR 1640, C. 2, ff. 25-26. El 28 de julio la Junta pide al gobernador, marqués de Valparaíso, que los Quincoces rindiesen cuentas. *Ibid.*, LAJR julio, sesión 28 de julio, el día 31, la asamblea otorga ante el gobernador poder a tres procuradores de la Audiencia para que pudiesen «pedir cuentas a Juan y Francisco de Quincoces». *Ibid.*, f. 1.

132. Copia de Rl. cédula dirigida al marqués de Valparaíso, Madrid, 11 de diciembre de 1640, AMC, AM LAJR 1640 julio, C. 2, f. 90. Le acompaña una carta del secretario Pedro Coloma. Respuesta de la Junta a la petición real y réplica de la Corona exponiendo sus razones para demandar la prórroga del servicio en AMC, *Copias Reales Cédulas*, Expte. n.º 242.

133. Expte. citado, ff. 501 y v.; y junta de 16 de diciembre de 1640 en LAJR *cit.*, ff. 87v-88. Todavía el 1 de febrero de 1640 la Junta considera la oportunidad de solicitar al rey la construcción de algunas fragatas para «impedir los muchos daños que reciben los naturales y que no se cautivasen los pescadores y gente de mar que salen a pescar a ella y que no se hiciese daño en los puertos abiertos ni tampoco lo recibieran los mercaderes que vienen por vinos y bastimentos desde Vizcaya y otras costas, y, en particular, los navíos y carabelas que traen sal del Reino de Portugal...» Las fragatas se construirían a costa de los arbitrios. AMC, LAJR 1640, C. 2, f. 27. En junio de 1644 la Junta intenta, por última vez, «armar embarcaciones ligeras que impidan las lanchas de los corsarios que infestan las costas y embarazan la pesca» a costa de los arbitrios arrendados sin el consentimiento de la asamblea a Ventura Donís. AMC, LAJR 1644 junio, Instrucción a los capitulares que se envían a Madrid, vizconde de Layosa y Jorge das Seixas, f. 52.

134. La Rl. cédula de 31 de marzo de 1646 vuelve a pedir a la «Junta, Procuradores, Regidores, Caballeros, Escuderos (y), hombres buenos del mi Reino de Galicia» la reconstrucción de la escuadra, ofreciendo para su ejecución «los arbitrios que propusieredes, y todas las comodidades que fueren paracticables, como en la navegación de las Indias, que esto será al tiempo, y en la forma que se ajustare...». AMC, LAJR 1645, C. 3, f. 114. La Junta acuerda responder que no puede pronunciarse hasta que se den las cuentas de los asientos suscritos con los hermanos Quincoces. Asimismo la asamblea expone la imposibilidad de gravar al Reino con nuevos arbitrios y, por tanto, «espera... recibir merced de que no se le obligue a lo imposible». *Ibid.*, ff. 122 y v.

135. Proposición del gobernador, duque de Veragua, a la Junta y su respuesta en AMC, LAJR 1678, junta de 29 de marzo, f. 364, 2 de abril, ff. 365-69v. y 15 de junio, ff. 372-73.1.

136. Este larguísimo pleito es merecedor de una monografía y ha dejado testimonios en los archivos gallegos hasta fines del siglo XVIII. Inicialmente, el nombramiento del gobernador, el marqués de Valparaíso como juez del caso favoreció al Reino. Así, ante las continuas negativas de los hermanos vizcaínos a rendir cuentas se encarceló a Juan y se embargaron sus bienes en Galicia. Pero los poderosos asentistas, bien relacionados en la Corte, pronto consiguieron liberarse

En cuanto a los arbitrios, como vaticinó Sotomayor, el término del asiento no puso fin a su cobro. Un nuevo arrendador se ocupó de percibir los gravámenes¹³⁷ y en 1664, según el Intendente Avilés, la Corona ya había ingresado 130.000 ducados más sobre el donativo de 800.000 aprobado por la Junta en 1629¹³⁸. Años más tarde, la casa de Quincoces logró hacerse con los gravámenes para resarcirse de la deuda contraída por el Reino en la fábrica de los ocho galeones (1677)¹³⁹, y aún el rey los usufructuaría con posterioridad (fines del siglo XVII y primeras décadas del XVIII), hasta que en 1734, despojó a la casa vizcaína de los impuestos¹⁴⁰. En definitiva, los arbitrios se perpetuaron.

Después de 1640, los corsarios siguieron amenazando los puertos de Galicia y atacando a los barcos mercantes y de pesca que navegaban por sus aguas¹⁴¹, pues las iniciativas de defensa naval planteadas por la Junta a costa del donativo de 1629 no tuvieron éxito¹⁴². En consecuencia, la historia de la escuadra se con-

de las sanciones de Valparaíso. FERNÁNDEZ-VILLAMIL sitúa, erróneamente, el inicio del pleito en 1656. De todos modos, su ensayo es el único intento hasta la fecha de explicar las causas y el desarrollo del pleito. *Juntas del Reino...*, t. II, pp. 347 y ss. Esclarece también el conflicto, a pesar de sus omisiones y errores, el resumen o síntesis que por orden del marqués de la Ensenada redactó el Intendente de Galicia, Don José de Avilés, el 8 de diciembre de 1750. Citamos la copia del ARG, «papeles de Cornide», Leg. 18, n.º 301.

137. Informe de Avilés citado, punto 21. El rey arrendó a la casa de Ventura de Onis los arbitrios el 1 de enero de 1641 en el precio de 28.500 ducados anuales. Ventura los cobró hasta 1676.

138. *Ibid.*, punto 40.

139. *Ibid.*, puntos 43-44.

140. Puntos 58 y ss. En 1705 y hasta 1722 La Corona embargó los arbitrios, que volvió a disfrutar la casa vizcaína entre 1722 y 1734. Puntos 75-77. A partir de 1738, parte del caudal de los arbitrios se empleó en fines ajenos al bien de Galicia. Así, en 1738 un millón de reales fue destinado para dar limosna a los pueblos de Jaén (Citado por J. GRANADOS LOUREDA, *Un Ejemplo de Comisariado en el Antiguo Régimen Español: La Intendencia de Galicia, 1712-1775*, memoria de licenciatura inédita, Santiago, 1986, p. 180); otro millón más se envió en 1739 para las obras de conducción de aguas de Aranjuez y, por fin, en 1741 se decretó la consignación de los arbitrios para obras de fortificación y otros gastos militares de Galicia (*Ibid.*). Las cantidades destinadas por la Corona a satisfacer necesidades fuera del Reino fueron reclamadas por la Junta y los Diputados Generales hasta 1781, pero sin éxito. AMC, LAJR 1781, conferencia 25 de diciembre y punto n.º 5 de la «Instrucción» al Diputado General Don Andrés de Aguiar, sin fecha ni foliación.

141. Vid., FERNÁNDEZ-VILLAMIL, *La Escuadra...*, pp. 18-19.

142. Véase nota 131. Todavía en 1681 los diputados de Santiago, Lugo y Orense piden «que también se sirva Su Majestad mandar formar la escuadra de los ocho galeones y un patache por cuenta de la Real Hacienda, para que este Reino ha concedido el donativo y arbitrio de que Su Majestad se ha valido y vale desde su concesión para que con esto se excusen los grandes gastos y daños que reciben los naturales de verse acosados y cautivos...» AMC, LAJR 1681, voto decisivo de los diputados citados, s.f.

virtió en un amargo recuerdo para las oligarquías urbanas ¹⁴³ y aún a principios del siglo XIX, el economista Lucas Labrada mantenía que los galeones sólo habían servido «para aumentar la infelicidad del Reino» ¹⁴⁴.

Concluyendo, creemos que la lección más evidente que se desprende del episodio de la escuadra ha sido constatar la incapacidad de las oligarquías urbanas de Galicia y los órganos representativos que controlaban, La Junta del Reino y la Diputación, para hacer cumplir y gestionar un servicio de cierta complicación técnico-administrativa. Por otra parte, el servicio de la escuadra fue una oportunidad perdida para promover la institucionalización de la Junta. Es decir, el servicio de la escuadra pudo haber sido aprovechado para convertir a la Junta en un órgano estable dotado de medios económicos propios que se reuniese sin depender de la voluntad del rey ¹⁴⁵. De hecho, el asiento permitía la reunión de la asamblea para tratar sobre los problemas de los galeones con sólo informar del acontecimiento al gobernador, y, mientras estuvo en vigor el contrato, la Junta dispuso de una hacienda para pagar a los procuradores, para mantener una infraestructura (sala de juntas, archivo...) y un personal subalterno propio, así como de una Diputación

143. En 1702, el Concejo de Santiago, en una representación contra la sustitución de las milicias por tercios significa que «discurriendo asimismo el Reino y Ciudades por los propios motivos y causas formar una escuadra de ocho galeones y un patache, cuya fábrica se ejecutó y se pusieron a la vela en su costa, y a la de los naturales con toda prevención de armas y soldados para defensa del Reino y sus puertos; capitulando asimismo debajo de Fe y palabra Real no se había de quitar de la costa, y quitándola se había de volver o en defecto pagar todo el coste de su fábrica y demás concerniente, se quitó para el Real servicio ha más de sesenta años, y no sólo no ha vuelto, ni se dio ninguna satisfacción, sino que contribuyeron después en cada uno de dichos años más de cincuenta mil ducados a la Real hacienda, y a la casa de los Quincoces, de quien se hallan feudatarios los naturales por dicha causa. Y en pleitos sobre las cuentas del asiento, consignaciones y pagas para la escuadra, dudas y diferencias dellas, y en diversas juntas, y de muchos pleitos que se ocasionaron sobre lo mismo pagaron otras infinitas sumas de dinero, padeciendo por falta de la escuadra repetidas invasiones de corsarios y moros, que llevaron cautivos infinitas personas y familias enteras con sus haciendas, cuyos rescates costaron muchos millones; y, así, el Reino y sus naturales vinieron a enfermar mucho más y padecer mayores dolencias, trabajos, fatigas y gastos con los remedios discurridos para su alivio y conservación.» AHPP, Ayto. Tuy, Lib. 823, f. 294v.

144. J. L. LABRADA, *Descripción Económica del Reino de Galicia*, Vigo, 1971 (Ferrol, 1804), p. 191.

145. Sobre los criterios de institucionalización, véase la obra de Samuel P. HUNTINGTON, *El orden político en las sociedades en cambio*, Buenos Aires, 1990, pp. 22 y ss. La convocatoria de las asambleas representativas del Antiguo Régimen era, además de un expediente extraordinario —sólo se acudía a él en caso de necesidad—, un derecho exclusivo de los monarcas o de los señores del país. En consecuencia, este último factor no sólo supuso un límite fundamental a la eficacia de tales asambleas como posible medio de control del poder del príncipe, sino que también condicionaba la existencia de las mismas. Sólo en Inglaterra, debido al proceso revolucionario del siglo XVII, se obligó al monarca a reunir el Parlamento con regularidad. Con posterioridad, también estallidos revolucionarios impusieron en la Europa nórdica la reunión regular de los parlamentos. Abordamos estos temas en nuestro artículo «La Junta General del Reino de Galicia, una asamblea representativa del Antiguo Régimen» (en prensa).

permanente. Ahora bien, el particularismo de los dirigentes urbanos gallegos no permitió aprovechar la oportunidad. Esto es, como sucedería años más tarde con otras tentativas, los concejos de las siete ciudades no quisieron que la Junta del Reino se convirtiese en una «corporación de corporaciones» con personalidad propia para decidir por ellos. Ningún concejo tuvo, pues, interés en potenciar un órgano intermedio, una voz común de Galicia para relacionarse con la Monarquía, pero este tema nos llevaría a otro *artículo* que no podemos desarrollar aquí. Por último, debemos decir que lo sucedido con los arbitrios a partir del siglo XVIII tampoco es un testimonio favorable de la habilidad política de la Junta y de los representantes de Galicia en la Corte (Diputados y Agentes Generales). En verdad, como afirmó Labrada, la escuadra sólo sirvió «para aumentar la infelicidad del Reino», pero, sin embargo, el episodio de la malograda fuerza naval gallega demuestra que la Junta trató de cumplir con la tarea básica de las asambleas representativas del Antiguo Régimen: servir al rey.

MANUEL M.^a DE ARTAZA MONTERO

APÉNDICE DOCUMENTAL

I

1623, octubre, 13.

Cédula de su magestad para que Galicia tenga boto en Cortes.

Actas de las Cortes de Castilla, Madrid, 1917, Tomo cuadragésimo, pp. 9-15.

Don Phelipe por la gracia de Dios, Rey de Castilla, de Leon, de Aragon, de las dos Sicilias, de Jerusalem, de Portugal, de Nauarra, de Granada, de Toledo, de Balencia, de Galicia, de Mallorca, de Seuilla, de Cerdeña, de Cordoua, de Corcega, de Murcia, de Jaén, de los Algarues, de Algezira, de Gibraltar, de las Islas de Canarias, de las Indias Orientales y Occidentales, Islas y Tierra firme del Mar Océano, Archiduque de Austria, Duque de Borgoña, de Brabante y de Milan, Conde de Abspurg, de Flandes, de Tirol y Barcelona, Señor de Vizcaya y de Molina, etc.= Por quanto por parte del nuestro reino de Galicia nos a sido hecha relacion que a muchos años que pretende se le dé licencia para nombrar procuradores de Cortes que se hallen en las que se celebren con los otros de las Ciudades y Villas destos Reinos que tienen boto en ellas, confirmando y renobando el que antiguamente tubieron, y concediendosele de nuebo para mayor firmeça; representando para ello sus muchos y continuos seruicios y algunas causas y consideraciones. Y ultimamente ha ofrecido dar cien mill ducados de seruicio para fabricar seis nauios de Armada precisamente necesarios en aquella costa, y de asistirla después de fabricados con quanto pudiere, suplicandonos fuesemos seruido de tenerlo por uien o como la nuestra merced fuese, y auriendose uisto diuersas consultas y papeles que sobre esto se causaron y hicieron en tiempo del Rei nuestro Señor mi Padre, que santa gloria aya, ansi por el Consejo de la Camara, como por algunas Juntas a quien lo cometio, por vna nuestra Cedula firmada de mi mano, fecha en el Pardo a veinte y uno de Henero del año pasado de mill y seiscientos y veinte y dos, mandamos al nuestro Gouernador y alcaldes mayores del dicho Reino, hiciesen juntar los Procuradores dél en su forma acostumbrada para repartir y asegurar el dicho seruicio mediante la concesion del boto en Cortes, y que tambien se tratase en Junta si seria necesario pedir Breue a Su Santidad para el repartimiento que para pagarle se vbiese de hacer a los eclesiasticos.= En cumplimiento de la qual dicha nuestra Cedula embiaron la dicha relacion con su parecer, y auriendose uisto en nuestro Consejo de la Camara y con Nos consultado, teniendo consideracion a lo que esta referido y a que el dicho Reino es

muy estendido y sus naturales an hecho muchos y grandes seruicios a nuestra Real Corona y a que esta en él el cuerpo del Glorioso apostol Santiago, a quien tengo particular debocion, y por patron y abogado, tubimos por uien el concederle el dicho boto en Cortes, de lo qual la parte de la Ciudad de Çamora y de las demas ciudades y villa destos Reinos que tienen boto en las dichas Cortes se agrauieron y se lleuaron los papeles al nuestro Consejo de Justicia donde llamadas y oidas las partes se pronunciaron autos de vista y reuista por los quales se mandaron boluer los papeles al dicho Consejo de la Camara para que se hiciese el despacho de la dicha merced en conformidad de lo que teniamos mandado; y por parte del dicho reino de Galicia se ha presentado el poder de las ciudades que le representan, que son Santiago, La Coruña, Betanços, Lugo, Mondoñedo, Orense y Tuy, otorgado a Frai Antonio de Sotomayor, del nuestro Consejo y de la santa y general Inquisición y nuestro confesor, en ocho de Otubre del año de mill y seiscientos y beinte y uno, para que pudiese obligar al dicho Reino a pagar los dichos cien mill ducados en quatro años contados desde el dia que se diese el despacho de la dicha merced en esta manera.= El primer año treinta y quatro mill ducados, que se entendia serian necesarios para la armaçon y fabrica de los dichos seis vajeles, demas de lo que tenian ofrecido algunos prelados del mismo Reino, y lo restante en los tres años siguientes por iguales partes, con que se gasten en la fabrica, armaçon y conseruacion de los dichos seis vaxeles que naueguen y esten de ordinario por las costas dél, sin que puedan salir dellas y de sus puertos si no fuere a ocasion de nuestro seruicio y para boluerse luego que hubieren cumplido con ella; que demas dellos se pueda repartir la quincena parte que sera necesario para la paga de los despachos, conduccion, depositarios y demas gastos; que el repartimiento se aya de hacer por el Reino en su junta a cada Prouincia por mayor lo que pareciere justo, conforme a su distrito y partidos y a la calidad y posibilidad de los vecinos dellos, y con que las dichas Prouincias y cada vna dellas, de la misma forma ayan de repartir a cada vno de sus partidos por mayor lo que pareciere, cometiendolo a las justicias ordinarias de cada vno dellos para que agan repartir y cobrar por menor lo que les tocara en su jurisdiccion, sin reseruar ninguna persona de qualquier calidad que sea; y que para que esto mejor se cumpla, y se aga el dicho repartimiento con la igualdad y justificaci3n que conuiene, antes de vsar d3l los dichos partidos y cada vno dellos, le ayan de remitir a la caueça de prouincia para que le bea y dé orden le executen en la forma que mexor le conuiniera, y lo que así cobrasen lo ayan de remitir y lleuar a su riesgo a la dicha caueça de prouincia y a la persona que para ello se nombrare, la qual caueça de prouincia lo a de remitir a la parte que por nos estubiere señalada para la fabrica de los dichos bajeles y armaçon dellos, para cuiã cobrança le ayamos de dar jurisdicci3n.= Que el dicho Reino no quede obligado a la conseruacion y reparo de los dichos bajeles, porque esto a de correr en todo tiempo por cuenta de nuestra Real Hacienda; que para la dicha conseruacion y reparo se ponga en renta todo lo que sobrare de los dichos cien mill ducados de la fabrica y guarnicion de los dichos bajeles o que siruiendonos de que se conuierta en otros efectos se haga con tal condicion que primero se consigne en parte cierta y segura.= Que de las presas que hicieren los dichos baxeles se satisfaga primero todo el gasto que hasta entonces estubiere hecho con ellos antes que se saque parte alguna para Nos ni para otra persona, y lo que sobrare se diuida conforme a los dispuesto por Reales ordenes y cedula. = Que se aya de consignar en el serui-

cio de millones de aquel Reino lo necesario para la paga de la gente de mar y guerra que siruieren en los dichos vageles, y lo demas que fuere menester para el apresto dellos de la misma manera que estan consignados los sesenta mill ducados para los presidios dél.= Que los capitanes y oficiales que hubieren de servir en los dichos vageles y tener a su cargo el gobierno dellos y de la gente de mar y guerra con que an de andar guarnecidos sean naturales del dicho Reino, pues, como interesados, acudiran con mayor animo al efeto que se pretende.= Que porque tenemos mandado que en los presidios dél no pueda asentar plaza ningun soldado natural, declaramos que esto no se entienda en las compañías que siruieren en los dichos vageles. Y vista ansimesmo la obligacion que el dicho Fray Antonio de Sotomayor a otorgado en conformidad del dicho poder en la villa de Madrid en tres deste presente mes ante Pedro de la Torre nuestro Escriuano y del numero della, aprouando como por la presente aprouamos la dicha obligacion en quanto a la paga de los dichos cien mill ducados, es nuestra merced y boluntad que aora y de aqui adelante perpetuamente para siempre jamas, el dicho reino de Galicia tenga voto en las dichas Cortes segun y como las otras ciudades y villa que lo tienen, y asiento y lugar en el Reino y en qualquiera parte que concurrieren sus Procuradores con otros, despues de los del reino de Jaen, inmediatamente a ellos, precediendo, como han de preceder a los de las otras ciudades y villa que no tienen lugar señalado, y que el dicho Reino en su forma acostumbrada de juntarse, o en la que acordare que sea mas conueniente y de menos embaraço y costa, pueda elegir y nombrar los dichos sus procuradores y darles su poder bastante para uenir a las dichas Cortes y asistir en ellas y hacer y conceder por Cortes en nombre del dicho Reino y de todas las demas ciudades y villa que tienen voto en ellas, todo lo que por Nos y los Reyes nuestros sucesores fuere mandado y ordenado y vieren ser cumplidero al seruicio de nuestro Señor y nuestro y vien vniuersal destos Reinos; y mandamos al Presidente del nuestro Consejo, y asitentes de las Cortes, que siempre que las mandaremos conbocar, libren y despachen conbocatorias para el dicho reino de Galicia, en la misma forma que se hace y deue hacer para las demas ciudades y villa que tienen boto en las dichas Cortes, y que admitan a los procuradores que tubieren nombrados o nombraren para las que al presente estan juntas y se celebren en la villa de Madrid, i para las que de aqui adelante se convocaren.= Y ansimesmo mandamos a los del nuestro Consejo, Presidentes y Oidores de las nuestras audiencias, alcaldes, alguaciles, de nuestra Casa y Corte y Chancillerias, y otros qualesquier jueces y justicias destos nuestros Reinos y Señorios, que a los procuradores de Cortes del dicho Reino, guarden y hagan guardar todas las honrras y gracias, mercedes, franqueças y liuertades, preheminencias, prerrogativas, e inmunidades que por raçon de ser tales procuradores de Cortes deuen auer y goçar y les deuen ser guardadas, y les recudan y hagan recudir con la Recetoria de los seruicios que se otorgaren, y con todos los demas derechos, salarios y emolumentos que, por raçon de ser tales procuradores de Cortes les pertencieren, y pueden y deuen pertenecer, sin faltarles cosa alguna, y que en ello ni en parte dello embargo ni impedimento alguno, les no pongan ni consientan poner, que esta es nuestra determinada boluntad, sin embargo de todo lo que esta referido, y de qualquier estilo, vso y costumbre y otra qualquier cosa que aya en contrario. Y desta nuestra carta a de tomar la raçon Martin de Arostigui, nuestro Secretario de la Guerra, en cuyo poder a de quedar la obligacion de los dichos cien mill ducados para que tenga cuidado de

que a su tiempo se cumpla y execute, y se fabriquen los dichos seis nauios, y de aduertir dello al nuestro Consejo de la Guerra para que lo haga cumplir.= Dada en San Lorenço, a trece de Otubre de mill seiscientos y veinte y tres años.= Yo el Rey.= Yo Pedro de Contreras, secretario del Rey nuestro Señor, la fice escriuir por su mandado.= El licenciado Don Francisco de Contreras.= Licenciado Luis de Salcedo.= El licenciado Melchor de Molina.= El licenciado don Alonso de Cabrera.= El licenciado Don Juan de Chaues y Mendoça.

II

1629, julio.

Proposición de José González, Fiscal del Consejo de Castilla, a la Junta del Reino.

AHPP, Ayto. Tuy, l. 914, LAJR 1629.

En la ciudad de La Coruña a ocho días del mes de jullio demill y seiscientos y veinte y nueve años, en la Audiencia Real y Casas donde bibe el señor Don Juan Faxardo, Marqués de Espinardo, gobernador y Capitán General del Reyno de Galizia, donde se suele juntar el Reyno de Galicia, se juntó agora por convocatoria del Señor Licenciado Jossephe Gonçález, del Consejo de Su Magestad y su fiscal en el supremo de Castilla, en birtud de la comisión de veinte y dos de abril deste año, presente el Señor Gobernador y el Señor Licenciado D. Juan de Torres muñatones del Consejo de su Magestad y su alcalde mayor del dicho Reyno, en que se allaron por él los caualleros siguientes:

- Por la ciudad de Santiago, con su poder, el señor doctor Bernardino Yáñez.
- Por la ciudad de La Coruña el señor Francisco Bázquez de Balboa.
- Por la ciudad de Betanços el señor Don Antonio de Luna.
- Por la ciudad de Lugo el señor Licenciado Gonçalo Sánchez.
- Por la ciudad de Mondoñedo el señor Don Fernando de Miranda.
- Por la ciudad de Orense el señor Licenciado Francisco de Espinosa.
- Por la ciudad de Tuy el señor Francisco de Paços.

Todos los dichos cavalleros tienen poderes de dichas ciudades por sí y sus provincias, de que se compone el Reino; y así juntos, el Señor Licenciado Jossephe Gonçález del consejo de Su Magestad y su Fiscal en el supremo, en birtud de su comisión de beinte y dos de abril deste año, en nombre de Su Magestad representó al Reyno las grandes necesidades y aprietos en que al presente se halla esta Corona por los exércitos que el Rey de Francia y otros coligados tienen en Ytalia, y armadas de olandeses y otros enemigos que pretenden tomar y robar las flotas de las Yndias Orientales y Occidentales, y las demás mercaderías que traen los naturales destos reynos, y oprimirlos, y embaraçar la navegación y estrecharles para que no salgan de las costas y quitar a Su Magestad los estados y señoríos que tiene en Ytalia en universal daño desta Monarquía: Y el empeño de las rentas de Su Magestad y la imposibilidad de poder socorrer tantos daños como amenazan si este Reino, como lo hacen los de Castilla, correspondiendo a sus obligaciones y lealtad no hace lo mismo, animándose y alentándose por el peligro tan claro que a todos amenaza y

poca seguridad que podrán tener aun en sus mismas cassas respeto de la gran potestad de los enemigos con la pérdida de la Flota que tomaron los olandeses el año passado. Y les rrepresentó ansimismo el desbelo y amor con que Su Magestad acude por sí y sus ministros a la defensa y quietud de sus basallos y Reinos y exsaltación de la fee; y pidió en nombre de Su Magestad le socorran y sirban conforme a su obligación y posibilidad voluntariamente, y ofreció concederles en su Real Merced los arbitrios de que con menos daño de los pobres se pueda sacar, y los demás que para alibio y bien de todo el Reyno parezcan justos y puedan ser de mayor aumento y conserbación suya y relebarle en quanto pueda de penalidades y trauajos, sobre lo cual les hiço una larga y elegante oración en que se ocupó más de una hora, fundando en letras divinas y humanas la obligación del Reyno por ser para su defensa y beneficio común desta Monarquía: Y habiendo platicado y conferidose en esto y alentado y ayudado la plática, el señor marqués, Governador y Capitán General y el dicho señor D. Juan de Torres, como oidor más antiguo desta Audiencia, el Reyno respondió que conoce el aprieto y empeños de su Magestad, el peligro de la Monarquía, sus necesidades y obligación, y que lo conferirá todo y promete con todas sus fuerças servir y socorrer a Su Magestad con la grandeza que la ocasión pide y le dicta su ánimo y obligación como mejor pueda, exponiendo siempre su vida y de sus naturales al servicio de Dios Nuestro Señor y de Su Magestad, a quien Dios guarde muchos y felicísimo años. Ante mí Diego de Vera.

III

1629, julio, 12.

Servicio de 800.000 ducados concedido por el Reino de Galicia a instancias de José González.

AHPP. Ayto. Tuy, l. 914, LAJR 1629*.

En la ciudad de La Coruña a doce días del mes de jullio de mill y seiscientos y veinte y nueve años, el Reyno de Galizia, junto en la forma que ha comenzado para el servicio que a de hacer a Su Magestad en virtud de su Real cédula y combocatorias del Sr. Licenciado Jossephe Gonçález, en que se hallaron los señores Doctor Bernardino Yáñez, por la çiudad y Provinçia de Santiago, Francisco Bázquez de Balboa, por la çiudad y Provinçia de La Coruña, Don Antonio de Luna, por la çiudad y Provinçia de Betanzos, el Licenciado Gonçalo Sánchez, por la çiudad y Provinçia de Lugo y Don Fernando de Miranda por la ciudad y provincia de Mondoñedo, el licenciado Francisco de Espinosa por la çiudad y provincia de Orense y Francisco de Paços, por la çiudad y Provinçia de Tuy, en birtud de los poderes que tienen de sus ciudades y Provincias que están en poder de mí, el escribano, de que doy fee, acordaron y resolbieron lo siguiente:

Lo primero que el Reyno aya de servir y sirbe a su Magestad con ducientos y treinta mill ducados en moneda de bellón que an de salir de los adbitrios y medios que tiene se-

* La cursiva es nuestra.

ñalados para que su Magestad se pueda valer dellos para las necesidades presentes, los quales dará y pagará como fueren saliendo de los dichos adbitrios en el mismo Reyno y partes donde se cobraren sin obligarse amás de a dar la cantidad que fuere procediendo dellos.

Que ansimismo sirbe con *quarenta mill ducados*, menos lo que no fuere menester, para edificar un fuerte en las yslas de Bayona y fortificación dellas, por ser cossa tan importante para la guarda y defensa deste Reyno y conserbación del comercio del, por estar ocupadas por los yngleses y olandeses y salir dellas a hacer sus correrías y presas, y hacer en ellas sus aguadas y ser preciso y necesario desalojarlos de las dichas yslas, poniendo en ellas el dicho fuerte con soldados de guarda y los dichos cuarenta mil ducados se han de sacar de los dichos adbitrios y librarse y *gastarse por mano del Reyno en el dicho edificio y fortificación*.

Que ansimismo sirben con otros *treinta mill ducados*, que se entiende serán necesarios para componer los bajeles que faltaren para la esquadra que a de haber de ocho navíos para guarda deste Reyno y sus costas, porque aunque para el mesmo hefeto hiço el Reyno otro servicio de cien mill ducados, por haberse consumido mucha parte dellos en otras cosas, serán necesarios los dichos treinta mill ducados, con los quales y con que su Magestad mande se buelban a estas costas los dos bajeles que fueron a la Andaluzía desta esquadra y con que se bendan otros dos bajeles que están echos, que asta agora no an servido porque no an parecido a propósito para la dicha esquadra, se podrá poner a punto. Y si fuere necesario *más de los treinta mill ducados* para el dicho hefeto, se an de sacar de los dichos adbitrios, dando cuenta al consejo dello y del hestado de la dicha esquadra sin que en esto tenga dependencia otro ningún tribunal más que el consejo y el Reyno.

Que no embargante que Su Magestad está obligado a sustentar la dicha esquadra, jente de guerra y marinaje, el Reyno sirve con veinte y cinco mill ducados de renta cada un año para el gasto del marinaje, los quales también an de salir de los dichos adbitrios y Su Magestad a de servirse de pagar todo lo demás que costare la dicha esquadra, ansí de la gente de guerra como el marinaje y la paga de los dichos veinte y cinco mill ducados de renta y de los treinta mill; y lo demás que se gastare en la esquadra *a de correr por mano del Reyno* y personas que para ello se diputaren, y se declara que *los dichos veinte y cinco mill ducados de renta ha de ser por el tiempo que durare y se conservare la dicha esquadra en este Reyno y no más* (subr. en orig.).

Y por que por parte del Reyno se está haciendo instancia a Su Magestad por medio del consejo de guerra para que se sirba de mandar se guarde lo que está asentado sobre la dicha esquadra, que si su Magestad hubiere tomado resolución más favorable a la guarda de las costas y pretençion del Reyno, aquello se ha de guardar y cumplir.

Lo sexto, que de los dichos adbitrios en primer lugar se a de pagar los treinta mill ducados o la más cantidad que fuere menester para poner a punto la dicha esquadra, y pagados éstos *se han de sacar cien mill ducados* para Su Magestad a cuenta de los ducientos y treinta mill con que se le sirbe, y luego se han de sacar los cuarenta mill ducados para el fuerte y, en último lugar, los ciento y treinta mill ducados restantes a cumplimiento del dicho servicio, con esta declaración, que los veinte cinco mill ducados que se señalan para el gasto de marinaje siempre an de preferirse a todo y pagarse en primer lugar estando ella

formada, y en el entretanto que no se forma se a de guardar el dicho orden, que el Reyno, con el amor y fidelidad con que siempre ha serbido a su Magestad y a sus reales progenitores, pone a los pies de Su Magestad este serbicio, que en la *sustancia importa más de ochenta mill ducados, suplicándole* (cursiva en el original) lo admita, y que en consideración del y por favorecer más este Reyno, y para que con mayores fuerças pueda serbir en las ocasiones que adelante se ofrecieren le conceda y otorgue las cosas siguientes:

Que porque la esperiencia ha mostrado el grande yncombiniente que tiene que los alcaldes mayores deste Reyno salgan a comisiones, ansí por quedar la Audiencia sin juezes y ympedirse y retardarse el despacho de los negocios pendientes en ella, como porque las partes no pueden con libertad seguir su justicia ante ellos en las dichas comisiones ni decir los agravios que pretenden, se les an echo por benir después a quedar debajo de su jurisdicción, y porque asimesmo se les priva del recurso a la Audiencia sobre los excesos y por otros graves inconvenientes, Su Magestad se a de servir de mandar a todos sus Consejos que no se cometa ningún negocio ni caussa a los Alcaldes Mayores del dicho Reyno dentro del, y que a las comisiones que se ofrecieren bengan ministros destos tribunales y Audiencias, quales Su Magestad fuere serbido de nombrar y otros juezes y justicias que pareciere más conbiniente, conforme a la calidad del negoçio, lo qual no se a de entender en quanto a vissitas de colegios, ospitales y obras del patronazgo Real, que en estas no parece habrá yncombiniente en cometerse a los dichos Alcaldes Mayores, siendo con término muy breve como lo disponen las cédulas y hordenanças.

Que porque, sin embargo de la ley y premática del año de mill y seisçientos y veinte y tres, el gobernador y alcaldes mayores deste Reyno despachan Recetores y otros ministros con salario para las aberiguaciones de delitos y otras cosas, Su Magestad se a de serbir de mandar que la dicha ley se guarde ymbiolablemente y que no se puedan despachar los dichos executores, sino en los casos que ella permite.

Que porque la esperiencia a mostrado que los executores que se despachan del consejo, chançillería de Valladolid y Audiencia de Galicia a executar cartas executorias y a entender en otros negoçios escogen por açesores letrados de poca esperiencia que sólo sirben de firmar lo que ellos les hordenan en grande agrabio de las partes, Su Magestad se sirba de mandar que el tribunal que despachare el executor, señale el açesor de toda satisfacción con el qual se ayan de acompañar, y no con otro alguno, porque con esto se entiende se repararán los dichos agravios.

Que porque retardándose las visitas de la Audiencia y ministros della, quando viene a hacerse viene a ser ynútil por haber muerto o estado ausentes los bisitados y los agrabiados, y testigos también an muerto o ausentándose, con que no se puede conseguir el fin que se desea por las dichas bisitas, Su Magestad se sirba de mandar que por lo menos se hagan de doce en doce años y que por haber más de diez y ocho años que no se a vissitado esta Audiencia, se sirba de mandar que se bisite luego, y el Reyno se obliga a pagar la costa desta visita primera si no hubiere culpados.

Que estando dispuesto por ley de derecho común y destos reynos que las demandas se pongan claras y con distinción, de manera que declare lo que pide con límites y demarcaciones para que el reo sepa sobre que se ha de defender, no parece que se guarda como conbiene porque algunas veces se admiten demandas generales pidiendo la cossa y lo a

ello anejo y perteneciente, y debaxo desta jeneralidad en la execución pretende el actor comprehender mucho más que en lo principal, con que se han hecho muchos daños y costas y se ocasionan grandes dudas sobre si el pleyto es de cantidad que se pueda apelar a la chancillería y se executa lo que no está determinado en vía ordinaria; se suplica a su Magestad mande se guarden las dichas leyes y no se admita demanda ni pedimento general en juicios particulares con la dicha cláusula de anejo y perteneciente, y aunque se ponga no obre ni se pueda executar la sentencia más que en lo espresado.

Que también se an experimentado grandes daños en hacerse apeos en este Reyno por jueces de abbadengo y Señores y Dueños de las Jurisdiziones, y con ocasión dellos se piden y sacan muchas haciendas ynjustas a los naturales, y ansí se suplica a Su Magestad no se haga de aquí adelante si no es por probisión del consejo o desta Audiencia y cometidos a jueces Reales y no a otros de abbadengo ni señorío.

Que porque ansimesmo se an experimentado muchos yncombinientes de balerse los bassallos legos de jurisdiziones prebilegiadas, y en algunos casos en que el Tribunal de la Ynquisición es acrehedor por contrato o por confiscación, sin embargo de estar pagado el fisco a pedimento de algún tercero que fraudulentamente toma cesión del fisco y lo suele hacer el mismo a quien se confiscaron los vienes y se despachan jueces por el dicho tribunal y se hacen muchos agravios; se suplica a Su Magestad que en conformidad de lo probeydo por un capítulo del servicio de los diez y ocho Millones se sirba de mandar que, pagado el fisco, las causas en el estado que estubieren se remitan a las justicias hordinarias a quien tocare, y ante ellas los cesionarios pidan sus derechos y no puedan pedir ante otro juez, y si lo hicieren pierdan la deuda y se pueda proceder contra ellos criminalmente y ymponerles otras penas conforme a la gravedad de los casos.

Que respeto de estar compuesto este Reyno en la mayor parte de personas pobres, poco yntelligentes en negocios, y quando se les notifican algunos autos o sentencias apellan o suplican, con lo qual les parece que quedan resguardados y, después, se a llegado a dudar si la tal apelación o suplicación por qualquiera persona del Reyno a quien toque en la respuesta de las dichas noteficaciones y siguida en la forma y tiempo que dispone el derecho, balga en la misma forma que si se hiciera ante el juez o juezes que conoçieren de la causa y tenga el mismo efecto.

Que porque, sin embargo de la pobreza deste Reyno y de ser los mantenimientos más acomodados que en otro, los rrecetores y otros ministros de la Audiencia an pretendido se les aumenten los salarios y derechos que les están señalados, siendo como son muy bastantes; por la dicha razón se suplica a Su Magestad no dé lugar que se les acrecienten los dichos salarios y derechos, y mande que el governador y Audiencia no les consienta llebar más de los de los que están señalados por la Ley.

Que porque con ocasión de las provisiones de los presidios y Armadas y otras que se mandan hacer por el governador y Audiencia de Galicia, los ministros que despachan hacen muchos agravios a los naturales del Reyno tomando más cantidad de lo necesario y a menos precio, señalando salario por quenta de las dichas personas a quien se toma con que se les consume el precio de los mismos bastimentos; se suplica a Su Magestad se sirba de mandar que todas las dichas provisiones se hagan por mano de las justicias hordinarias y sin salario, y si se hubiere de dar comission sea a las justicias de las Ciudades o Cabeças

de partido del Reyno, las quales también lo hagan sin salario y no tomen más cantidad de lo nezesario ni a menos precio de lo que justamente valieren.

Que porque con ocasión de comisiones que se han dado a jueces de plantíos se han llebado excesibos salarios y echos muchos daños a los naturales del Reyno; se suplica a Su Magestad de aquí adelante no se cometa y sólo procedan en esto las justicias ordinarias, a cuyo cargo está conforme a una ley, y los jueces que estubieren despachados cesen en sus comisiones y no puedan proceder más en ellas.

Que por quanto con comisión del consejo de Hacienda procede Don Francisco de Cañas, alcalde Mayor deste Reyno, cavallero del Hábito de Santiago, contra muchas personas naturales del sobre el registro de la baja de la moneda y a despachado diversas comisiones y personas con salarios, los quales an hecho algunas extorsiones con general desconsuelo del Reyno y con grabe diminución de las haciendas de los naturales del; se suplica a Su Magestad mande que en la dicha causa no se prozeda criminalmente, pues no ha havido ni hay caussa para ello, y que sólo se pueda seguir y siga quanto a la acción e interés cevil que la Hacienda Real pueda tener; y que para mayor alivio y consuelo de los bassallos Su Magestad se sirva de mandar que el dicho Don Francisco de Cañas no proceda más en esta caussa y que, habiendo echo los cargos el pleyto, se remita originalmente a la villa de Madrid y en ella se sirva Su Magestad de nombrar tres ministros, quales fuere servido, siendo uno dellos el señor Lizenciado Jossephe Gonçález, fiscal del consejo para que le bean y determinen en justicia sin que otro Conssejo ni tribunal se pueda entrometer en la dicha causa, y la dicha determinación aya de ser en lo tocante a lo çivil. Y se pide al señor Licenciado Jossephe Gonçález que, pues se halla en este Reyno y a podido entender la sustancia deste pleyto, deje probeydo y mandado todo lo necesario para que no se les haga molestia ni bexación alguna en el entretanto que se confirma lo contenido en este capítulo.

Que porque se a entendido que algunos ministros del dicho Licenciado Don Francisco de Cañas an andado solicitando algunos vecinos particulares deste Reyno para que den poder para pedir comisión para el dicho Don Francisco sobre administraciones de sisas, Millones y propios y otras cosas; se suplica a Su Magestad se sirba de mandar no se despache la dicha comisión por ningún tribunal al dicho Don Francisco, porque sería la total Ruina deste Reyno; y por el deseo que en el se tiene de que la administración de la hacienda de Su Magestad corra con toda fidelidad y que no se haga fraude, pueda el Reyno, a cuyo cargo está la administrazió de millones y sissas, imbiar a aberiguar los fraudes y hacer dar satisfacción dellos, con que esto sea sin salario hasta que conste hay culpados y los haya bisto el Reino y determinado el consejo y la misma comissión pueda dar el consejo en lo toca a propios.

Con estas condiciones hace el Reyno este servicio y suplica al señor Licenciado Jossephe Gonçález las confirme en nombre de Su Magestad en birtud de su comisión, y para mayor seguridad del Reyno Su Magestad se sirba despachar cédula de aprovación y confirmación de todo lo susodicho, y asta tanto que se haga no se a de començar a correr el dicho servicio, porque en esta forma y con ellas le hacen, y estando despachada a de començar a correr y executarse en la forma que en él se declara; y si el Reyno quisiere despachar de cada capítulo aparte zédula a su costa se le a de despachar.

Demás de lo que ba referido el Reyno hace a Su Magestad las súplicas siguientes:

La primera, que por quanto en este Reyno ay muchos beneficios de concurso y muchos hijos naturales nobles y de mucha birtud y letras, a quienes, conforme al derecho, más propiamente pertenecen los dichos beneficios, de los quales se hallan privados y reducidos a ser Clérigos Mercenarios con gran desconsuelo del Reyno por darse a estraños del, criados y allegados a los prelados que los probén, de que se sigue que los deudos y pobres del Reyno no se socorren con las rentas eclesiásticas porque las goçan, las atesoran y juntan para llebarlas a sus tierras; se suplica a Su Magestad se sirba de ynterponerse y dar cartas para Su Santidad y para el embajador de Roma para que con toda ynstancia se procure que a ymitación de lo que en el Arçobispado de Burgos y obispados de Calahorra y Palencia se executa, los beneficios colatibos de concurso deste Reyno que bacaren en qualesquiera meses del año, se probean en los naturales del, no se puedan admitir otros en los dichos concursos, quedando en su fuerça y bigor todo lo demás que acerca desto dispone el santo Consilio de Trento y motuos propios de Sisto y Pío Quinto, como obligación de que los proveydos en los concursos saquen sus bulas dentro del término y paguen los derechos que conforme a la curia romana tienen obligazión, con que no se sigue a Su Santidad perjuicio ninguno y a los hordinarios eclesiásticos les quedan sus prebendas y beneficios de su patronazgo eclesiástico, y el Reyno en este capítulo no yncluye los beneficios de patronazgo eclesiástico que vacaren en los meses del hordinario ni los beneficios de patronazgo de legos.

La segunda, que por quanto muchas haciendas destes reynos son de foros, enfiteusis eclesiásticas y seglares y los naturales perfectan y mejoran los bienes que reciben en foro, gastando en esto sus haciendas, y acabadas las voces los señores del directo dominio se las quitan y se quedan con ellas o las dan a otros terceros, estando como está dispuesto por derecho que, sin embargo de acabarsse las voces estén obligados a renobarlas, se suplique a Su Magestad que a imitación de la ley de Portugal que sobre esto habla, y en conformidad de lo dispuesto por derecho, se sirva de mandar por ley general que aya lugar renobación en todos los cassos y en favor de todas las personas en quien, conforme a derecho, se puede y deve hacer, por el gran beneficio que desto resulta a los naturales deste Reyno y daños que sse an seguido experimentados en la despoblación y ruina deste Reyno y de muchas casas ilustres del. Y si pareciere para justificazión desta súplica que se aumente la pensión de la enfiteusi, con que no excediere de la octaba de los fueros, tendría gran conbeniencia, porque quedaría probeído el señor del directo y no destruido el dueño del fuero.

Que sse suplica a Su Magestad suplique a su Santidad que en la Religión de San Bernardo den hávitos y estudios a los naturales del Reyno de Galiçia como a los demás del de Castilla, respeto de haber en el muy buenos estudiantes y de mucha virtud y partes y desconsuelo que tienen de no goçar deste bien.

Lo quarto, que por quanto en este Reyno los religiosos de San Benito y San Bernardo tienen muchas jurisdicciones seglares, de que se siguen muchos ynconbinientes y por derecho común y Real de las partidas está prohibido por ser contra la observancia de su horden, se suplique a Su Magestad se sirva mandar hacer diligencia con Su Santidad para que dichas jurisdicciones se incorporen en su Corona Real satisfaciéndoles el balor dellas.

Lo quinto, que por quanto en este Reyno ay personas muy nobles, ricas y muy buenos letrados de muchas letras y esperiencia que será muy a propósito para serbir a Su Magestad, se le suplique haga merçed al Reyno de que en la Audiencia del aya, por lo menos, dos plaças de Alcaldes Mayores que ssean naturales, por la noticia que tienen de las costumbres, haciendas y tratos del Reyno con que ssaldrán del desconuelo en que biben y se alentarán a sservir a ssu Magestad con mayor demostración de su boluntad, y los pobres tendrán de quien ampararse, cosa de tanta consideración para su real servicio y conserbación del Reyno.

Lo sexto, que por quanto la proveça de los naturales del Reyno es grandíssima, la mayor parte labradores que no ssaben las materias de los pleytos ni como sse an de defender en ellos y, particularmente, los que penden ante los subdelegados de la Cruzada, y como las apelaciones dellos han de yr a la Corte, la qual está tan distante y lexis deste Reyno, que por su probeza no las pueden seguir y se dejan condenar, con que todo el Reyno recibe muchos daños; se suplica a Su Magestad se trate del remedio procurando que en este Reyno se forme tribunal de algunas personas eclesiásticas, que sin salarios ni costas conoscan en grado de apelación de los dichos subdelegados o que sse acompañen con los señores obispos o sus provisosores, como mejor pareziere, haciendo sobre esto las súplicas e instancias con su santidad que se requieran para remediar los dichos daños.

El Reyno, con la seguridad que tiene de que a de conseguir estas mercedes que suplica, ha hecho este servicio con ánimo de hacer otros mayores, ofreciendo la sangre y bidas de todos los naturales del Reyno, al qual obligan en virtud de sus poderes en la forma dicha al cumplimiento del y lo firmaron, resserbando para otras Xuntas todo lo demás que toca a esta materia. Doctor Bernardino Yáñez Prego, Francisco Vázquez de Balboa y Neyra, Licenciado Don Antonio de Luna y Lobera, Licenciado Sánchez de Boado, Don Fernando Miranda Osorio, el Licenciado Francisco de Espinossa, Francisco de Paços Figueroa. Ante mí Diego de Vera.

LAS JUNTAS DE COMERCIO EN LA EUROPA MODERNA

A lo largo del siglo XVII la mayoría de estados europeos crearon unas instituciones de gobierno con la denominación de juntas, consejos o colegios de comercio. Bajo esta palabra se recogía no sólo la actividad mercantil, sino también la industrial o manufacturera. La aparición de tales organismos señala una etapa de madurez en el desarrollo del estado moderno y de sus funciones. Con la «administración de comercio» (*Kommerzverwaltung*), los gobiernos superaban el estado de actividad meramente fiscal, para asumir, como una de las facetas de su poder, la producción y el intercambio de la riqueza, especialmente el desarrollo de los sectores no agrícolas de la actividad económica.

El despliegue de los consejos de comercio constituye una de las vertientes más claras de la política mercantilista. Un estudio comparativo de la creación de tales instituciones, de sus avatares y de los hombres que las encarnaron, nos mostrará las diversas formas de plasmar el ideario mercantilista, la fuerza o la debilidad de la burguesía en cada caso concreto. En realidad, los consejos de comercio, que debían ser expresión del mundo mercantil, sufrieron muchos titubeos y vacilaciones, incluso retrocesos. Más que representar a los intereses mercantiles, se convirtieron en centros burocráticos, y aun así de jerarquía secundaria ante otras instancias de la administración estatal.

LOS PAÍSES BAJOS DEL SUR

Las primeras iniciativas de crear una administración territorial de comercio se produjeron como respuesta a las dificultades comerciales que afectaron a los

Principales estados del Occidente europeo en torno a 1620. Un ejemplo avanzado lo constituye el intento español de establecer, en los Países Bajos del Sur, un organismo que controlara el comercio con los rebeldes holandeses.

Se trataba de impedir el comercio de las provincias católicas con los holandeses, o por lo menos de percibir un impuesto sobre el mismo. En 1598 apareció ya un «superintendente general de comercio». A partir de 1603 el título fue el de «veedor de comercio». El cargo fue servido por españoles vinculados a la administración militar: Juan de Gauna (1598), Hurtuño de Urizar (1603), Antonio de Jaúregui (1605-1625)¹.

Distinto fue el sentido del cargo de «secretario general del comercio», creado en 1632. Sus titulares eran flamencos: Jan Coosmans (1632), Pedro de Brecht (1659), Domingo Wooters (1674), Domingo Jaime Wooters (1683). Esta jerarquía central se complementaba con una red territorial y urbana. Las principales ciudades tenían dos diputados de comercio y un secretario particular. Una «Cámara de comercio general» creada en 1667, no tuvo éxito.

En 1673 se creó el cargo de «consejero titulado para asuntos de comercio». Su primer titular fue el mismo Domingo Wooters. Sus sucesores ocuparon la plaza por dilatados períodos: Jacques Ernest de Castellón (1706 hasta su muerte en 1737) y el consejero de hacienda André Capón (1737-1750). En 1754 el gobernador austríaco Cobenzl propuso la restauración del cargo de consejero diputado, pero sugirió que su titular no fuera un consejero de hacienda, sino un negociante. Se nombró a Van Heurck, «echevin» de Amberes y miembro de la Junta de Moneda, un mercantilista moderado y poco inclinado hacia los gremios².

FRANCIA. DE ENRIQUE IV A LA REVOLUCIÓN

1. ENRIQUE IV Y RICHELIEU

También Francia fue avanzada en la formación de instituciones de comercio. Tras las guerras de religión, Barthelemy de Laffemas presentó un Proyecto de formación de «chambres de metiers» y de «bureaux de manufactures». Para estudiar sus propuestas se creó en 1601 una comisión consultiva «sur le fait du commerce en general et l'établissement des manufactures». Se ha considerado que con la formación de esta comisión por primera vez los intereses de la industria eran tra-

1. M. A. ECHEVARRÍA BACIGALUPO, «Un episodio de la guerra económica hispano-holandesa: el decreto Gauna», en *Hispania*, Madrid, n.º 162 (1988), pp. 57-92.

2. H. HASQUIN, «L'administration du commerce dans les Pays Bas meridionaux, XVII et XVIII siecles», en *Revue d'Histoire moderne et contemporaine*, 1972, pp. 430-443. B. BERNARD, *Patrice François de Neny (1716-1784). Portrait d'un homme d'etat (1716-1734)*, Bruxelles 1993, p. 114.

tados en pie de igualdad con los de la hacienda. La comisión estaba compuesta de magistrados y funcionarios. La institución continuó su actividad a lo largo del reinado de Enrique IV³. En 1616, ya en el reinado de Luis XIII, se convocó una Cámara general de comercio, que era una versión resumida de la comisión anterior.

La política mercantilista experimentó un nuevo impulso durante los primeros años del gobierno del cardenal de Richelieu. Como en otros casos, la formación de instituciones gubernamentales para asuntos mercantiles, estuvo acompañada por otras dos iniciativas orientadas hacia la promoción del comercio: 1) la formación de compañías privilegiadas por acciones, y 2) la declaración de la compatibilidad entre la condición nobiliaria y la actividad mercantil.

En 1626 Richelieu adoptó el título de «Grand Maître, chef et surintendant» de la navegación y comercio de Francia, después de la abolición del cargo de almirante. Esta innovación institucional no fue bien recibida por los círculos de opinión más conservadora. Se consideró que era un cargo poco congruente con la dignidad de primer ministro, y además cardenal. Los Parlamentos se resistieron a registrar el edicto que confería a Richelieu la superintendencia, y calificaron las compañías privilegiadas de «innovaciones peligrosas», en cuanto gozaban de jurisdicción específica⁴.

En 1629 se formó un consejo o cámara de comercio. Lo presidía el mismo Richelieu, y lo integraban consejeros de estado y «maîtres de requêtes». La institución fue poco efectiva. A partir del decenio siguiente los imperativos de la guerra y las inexorables exigencias fiscales hicieron pasar la dirección de comercio a un lugar distante en las preocupaciones de los gobernantes, hasta los comienzos del reinado de Luis XIV.

2. LA ÉPOCA DE COLBERT

Fue Colbert quien en 1664 relanzó la idea de un Consejo de Comercio⁵. El organismo estaría presidido por el mismo rey. Formarían parte del mismo el canciller y el guardasellos, el presidente del Consejo de Hacienda, y los secretarios de estado Colbert, Le Tellier y Lionne. Se pensaba también en que asistieran tres

3. G. FAGNIEZ, *L'économie sociale de la France sous Henri IV*, París 1897, reprint Geneve 1975, pp. 100 y 346. H. HAUSER, *Les debuts du capitalisme*, 2.^a edición, París 1931, capítulo V; resumido por F. MAURO, *Le XVI siècle. Aspects économiques*, París 1966, pp. 241-242. C. WOLSEY COLE, *French mercantilist doctrines before Colbert*, reedición, New York 1963, pp. 92-106.

4. A. LUBLINSKAIA, *French Absolutism. The crucial phase, 1620-1629*, Cambridge 1968, pp. 284 y ss., resume la anterior bibliografía en francés sobre el tema.

5. R. MOUSNIER, *Les institutions de la France sous la Monarchie absolue*, París 1980, II, p. 157.

comerciantes, elegidos por el rey a propuesta de 18 ciudades. El Consejo tenía autoridad para expedir decretos, pero su actividad decayó a partir de 1669. Colbert, que había asumido la secretaría de estado de marina, confió más en los nuevos inspectores de manufacturas⁶. De hecho el consejo desapareció en 1676.

Después de la muerte de Colbert encontramos en el ministerio de hacienda altos funcionarios que ostentaban el título de Director general de comercio. Desde 1686 el arrendatario de impuestos Lagny se ocupaba en la secretaría de marina de la supervisión del comercio exterior. En 1695 el conde de Pontchartrain, que como Colbert, unía los cargos de «Controleur general» de hacienda y de secretario de estado de marina, nombró a su primo, el consejero de estado Henri d'Aguesseau, superintendente del comercio interior. Este personaje protagonizó una interesante modificación institucional⁷.

En 1699 Pontchartrain fue designado canciller del reino, y en consecuencia tuvo que dejar los cargos que ocupaba. Para no perder la influencia sobre la política comercial, Pontchartrain y D'Aguesseau decidieron restaurar el Consejo de Comercio⁸.

3. CONSEJO, DIPUTADOS, INTENDENTES DE COMERCIO

El Consejo restablecido en 1700 presentaba algunas diferencias con el formado en 1664. No tenía funciones ejecutivas, sino tan sólo consultivas. Lo presidía un consejero de estado, en este caso d'Aguesseau, y formaban parte del mismo dos secretarios de estado, dos directores de hacienda y otros altos funcionarios. En 1708 se crearon cuatro cargos de intendentes de comercio, sobre el modelo ya existente de los intendentes de hacienda⁹. Pero la principal novedad del nuevo Consejo era la presencia de «diputados de comercio», que representaban a las principales ciudades mercantiles del reino. Su existencia se vinculaba a la creación de cámaras de comercio en las ciudades. Estas instituciones venían a unirse a los tradicionales consulados, cuyo número se incrementó notablemente: entre 1710 y 1715: 19 consulados de comercio se sumaron a los 12 que habían sido fundados a lo largo del siglo XVI¹⁰.

6. F. BACQUIE, *Les inspecteurs de manufactures sous l'Ancien Règime, 1669-1792*, París 1927.

7. C. W. COLE, *French mercantilism, 1635-1700*, 1943 reedición 1971, p. 5.

8. T. J. SCHAEFER, *The French Council of Commerce, 1700-1715. An administrative study of mercantilism after Colbert*, Ohio State University, 1983.

9. J. SAVARY DES BRUSLONS, *Dictionnaire universel de commerce*, París 1748-1750, II, pp. 583-587; sobre los intendentes de comercio, p. 918.

10. SAVARY, *op. cit.*, pp. 166-171 (cámaras de comercio) y 599-622 (consulados). P. BONNASSIEUX, *Les assembles representatives du commerce sous l'Ancien Règime*, París 1883.

Tras la muerte de Luis XIV se produjo una nueva remodelación administrativa. Dentro del régimen de la polisinodia se formó un nuevo Consejo de comercio, presidido por el mariscal duque de Villeroy ¹¹. El Consejo fue suprimido en 1721, pero se siguió pensando en restablecerlo. En 1730 se restauró solemnemente un Consejo real de comercio. Debía presidirlo el rey e integrarlo altos dignatarios (canciller, ministros y secretarios de estado, consejeros de estado y hacienda). Esta nueva institución pronto siguió el camino de sus predecesoras. Pasaba años sin reunirse, aunque sus miembros figuraban en las páginas del *Almanach royal* ¹². En 1787, en vísperas de la Revolución, el Consejo real de hacienda fue reorganizado como consejo de hacienda y comercio.

4. EL BUREAU DE COMERCIO

Si el Consejo de comercio había caído en la inactividad, otra institución había tomado el relevo. En 1722 se había creado un *Bureau de commerce*. Desde el punto de vista institucional era una comisión extraordinaria del Consejo del rey, aunque tendía a comportarse como un verdadero consejo. Su función era consultiva, pero tenía mucha actividad ¹³.

Se le llamaba «bureau pour les affaires du commerce». Lo formaban consejeros de estado e intendentes de comercio, cuyo cargo se había restablecido en 1724 ¹⁴.

No se libró el Bureau de críticas, entre ellas las del abate Coyer en su obra *La noblesse commerçante* (1756). El abate criticaba que no había un ministro específico de comercio, y que éste seguía considerado como accesorio a la hacienda ¹⁵.

Poco tiempo después, aunque de manera no planificada, una secretaría de estado se ocupó exclusivamente de asuntos económicos. En realidad era una creación personal del secretario de estado Bertin, el cual, desde 1763 a 1780, tuvo como campo de actuación comercio, industria y agricultura, Pero esta innovación no superó la muerte de su titular ¹⁶.

11. MOUSNIER, II, 161. M. ANTOINE, *Le Conseil du Roi sous le règne de Louis XV*, París, Geneve 1970, pp. 82-83.

12. M. ANTOINE, *Le Conseil du Roi*, cit., pp. 135-139, *Le Conseil royal de finances au XVIII siècle*, París 1973, pp. XXVI y LII.

13. BONNASSIEUX y LELONG, *Imventaire analytique des procès-verbaux du Conseil de commerce et du Bureau de commerce*, París 1900. MOUSNIER, op. cit., II, p. 65. M. ANTOINE, *Le Conseil du Roi*, pp. 211 y ss. F. MOSSER, *Les intendants de finances au XVIII siècle*, París 1978, pp. 85-87.

14. Bibliografía citada en nota 13. También P. GOUBERT, *L'Ancien Regime*, II, *Les pouvoirs*, París 1971, p. 48.

15. COYER, Traducción castellana, Madrid 1781, p. 182.

16. Sobre Bertin, ANTOINE, *Le Conseil du Roi*, passim.

El Antiguo Régimen llegó a su fin sin tener un ministerio de comercio. El Bureau de comercio fue suprimido en 1791 con la remodelación constitucional. Napoleón Bonaparte estableció en 1802 un consejo general de comercio y restauró las cámaras de comercio. En 1810 creó un Consejo general de manufacturas de 60 miembros, dependiente del ministerio del Interior. En 1819 se creó un consejo de agricultura, y en 1824 un consejo supremo de comercio. Los tres consejos fueron unidos en 1831. Durante el Imperio había existido un ministerio de comercio. Reapareció en 1828, y de manera definitiva como ministerio de comercio y agricultura en 1839¹⁷.

INGLATERRA: COMITÉS DEL CONSEJO PRIVADO

1. LA CRISIS DE 1620

Inglaterra inició su administración de comercio al filo de la crisis de 1620, que afectó a la industria textil pañera («the decay of clothing») y a la circulación monetaria («scarcity of coin»). La situación motivó la aparición de notables aportaciones a la teoría mercantilista, como fue la obra de Thomas Mun. También dio lugar a la formación de una «comisión de comercio»¹⁸.

Los historiadores que han estudiado el tema se han referido a una estructura informal y cambiante de comités y comisiones en las que participaron funcionarios, miembros del Parlamento y comerciantes. En noviembre de 1621 se reunió un primer comité «for the decay of trade». En abril de 1622 se invitó a los representantes de 25 condados textiles a reunirse con el comité, y con representantes de la gran corporación de los Merchant Adventurers para estudiar las causas de la disminución del comercio textil. Entre los miembros de la comisión se encontraba el propio Thomas Mun. El comité sugirió la formación de una comisión permanente encargada de los asuntos de comercio, que se constituyó en octubre de 1622¹⁹. Su composición era muy amplia, con 50 miembros, de criterios e intereses variados, comenzando por altos cargos de la administración.

17. B. GILLE, *Le Conseil general des manufactures (1810-1829)*, París 1961. H. T. PARKER, *The Bureau of Manufactures during the French Revolution and under Napoleon*, Durham, Carolina 1979.

18. C. M. ANDREWS, *British Committees, Comissions and Councils of Trade and Plantations, 1622-1675*, John Hopkins University, 1908. B. SUPPLE, *Crisis and commercial change in England, 1600-1642*, Cambridge 1970, pp. 66 y ss. J. P. COOPER, en *Historia del Mundo Moderno*, (New Cambridge Modern History), IV. Barcelona 1974, p. 387. R. ASHTON, *The City and the Court, 1603-1643*, Cambridge 1979, p. 119.

19. J. THIRSK, J. P. COOPER, *Seventeenth Century Economics Documents*, Oxford 1972, pp. 16-28. «Instructions to the commissioners of trade». H. LLEWELYN SMITH, *The Board of Trade*, London 1928, apéndice I.

La aparición de esta comisión ha sido considerada un jalón importante, un «turning point» de gran importancia institucional, pero de escasos resultados. Su gestión más importante fueron las recomendaciones hechas en 1624 al comité comercial de la Cámara de los Comunes. También presentaron un informe al Consejo Privado».

El comité de comercio inglés seguía las líneas generales de este tipo de instituciones. Su campo de actuación era muy amplio, pero sus atribuciones estaban poco definidas. No tenía una entidad independiente, sino que estaba subordinada al Consejo Privado. El personal era fundamentalmente burocrático. El comité de 1622 tuvo su continuación. En 1625 se creó una nueva comisión. En 1630 se formó un comité estable de trece miembros. Una comisión de comercio del Consejo Privado actuó durante los años treinta, hasta que la guerra civil de los años cuarenta hizo pasar a segundo plano los proyectos de reforma económica ²⁰.

2. DE CRONWELL A LA RESTAURACIÓN

La política de comercio fue relanzada bajo el gobierno de Oliver Cromwell. En 1650 se formó una comisión o consejo de comercio. No era meramente consultiva, como las anteriores, sino que tenía funciones ejecutivas. Había sido establecida por el Parlamento. También sufrió continuas remodelaciones e interferencias con otras instituciones. En 1655 se produjo una nueva reforma. Se creó entonces un gran comité de comercio, presidido por Richard Cromwell, el hijo del Lord Protector ²¹.

La Restauración de la Monarquía continuó la administración del comercio. En 1660 se nombraron unos «Lords of Trade», comisionados con plenos poderes, entre ellos el Lord Tesorero, secretarios de estado y otros altos funcionarios.

El mismo año se crearon dos consejos: uno para comercio y otro para «plantaciones». El primero constaba de 62 consejeros. Era un comité del Consejo Privado para obtener información y mejorar el comercio. En 1668 se reorganizaron los comités del Consejo Privado y apareció un nuevo consejo, del que formaba parte el duque de York, como Lord Almirante. Fue disuelto en 1672 ²².

En esta fecha se produjo la unión de los consejos de comercio y plantaciones, bajo la presidencia de Shaftesbury, que era uno de los Lores de 1660. El secretario

20. ANDREWS, pp. 13 y ss.

21. ANDREWS, 25-48. SMITH-COOPER, 64, 501. AYLMER, *The State Servants. The civil service of the english Republic, 1649-1660*, London 1973, p. 23.

22. ANDREWS, pp. 61 y ss. THIRSK-COOPER, 552. Instrucciones al Consejo de Comercio (1668). *Office Holders in Modern Britain, III, Officials of the Boards of Trade, 1660-1870*, compiled por J. C. SAINTY, London 1974.

era Wolsey, que lo había sido del Consejo de Cronwell. La nueva institución fue disuelta el 21 diciembre de 1674 y se volvió al sistema de un comité del Consejo ²³.

En 1675 se dieron nuevos poderes a los «Lords of Trade». Eran políticos de primera línea, que servían este cargo específico sin sueldo ni burocracia propia. Actuaron con bastante éxito como durante veinte años.

3. EL BOARD OF TRADE

Después de la Revolución Gloriosa la administración de comercio fue reorganizada de forma casi definitiva. En 1696 se creó un nuevo comité del Consejo privado para promover el comercio del reino y las «plantaciones» o colonias en América. Recibió la denominación de *Board of Trade*.

La iniciativa de establecer un departamento ministerial permanente para asuntos de comercio procedía del Parlamento. También se había producido la intervención de los comerciantes del Puerto de Bristol. Estos deseaban que la nueva institución no estuviese dominada por los cortesanos, ni tampoco únicamente por los poderosos comerciantes de Londres, sino que estuviera abierta a la participación de los hombres de negocios de toda Inglaterra ²⁴.

Una parte de los miembros del *Board* lo eran en función del cargo que ocupaban: el canciller, el lord tesorero, el almirante, el secretario de estado. El Presidente tenía el título de «First Lord of Trade». El primero fue lord Bridgwater, uno de los lores de 1675. Completaban el *Board* ocho comisionados procedentes del Parlamento. Uno de los miembros de la institución fue John Locke, el cual había sido secretario del político *whig* Shaftesbury, uno de los antiguos lores del comercio en los años 1670.

Las funciones del *Board* eran consultivas e informativas. La ejecución correspondía a los secretarios de estado o al almirantazgo. El poder del *Board* dependía de las relaciones de su Presidente con el resto del gobierno ²⁵.

La mejor época del *Board* fueron los primeros quince años. La febril actividad inicial fue seguida por una posterior somnolencia. Pero no fue totalmente ineficaz. Aunque falto de poder ejecutivo, era la única institución existente en su ámbito y mantuvo una cierta actividad durante 86 años.

La importancia del *Board* decayó durante la época de Walpole. El presidente conde Halifax (1748-1761) incrementó sus atribuciones. Formaron parte del or-

23. ANDREWS, 62-63, 106, 112. *Office Holders*, III, 25-26. R. P. BIEBER, *The Lords of Trade and Plantations, 1675-1696*, Allentown, 1919. H. SMITH, 11-12.

24. THIRSK-COOPER, 563. HOLMES, pp. 198-199.

25. *Office Holders*, III, pp. 29-32. J. LANG, *Conquest and commerce. Spain and England in the Americas*. New York 1975, pp. 187-190.

ganismo políticos importantes, que llegaron a ser primeros ministros, como Grenville, Pitt y Thownsend. A partir de 1761 se sucedieron siete presidentes al frente de la institución. La creación en 1768 de una secretaría de estado para las colonias disminuyó la importancia del *Board*, que se convirtió en un organismo adjunto. En 1769 se abolió el cargo de Primer Lord, aunque fue restaurado en 1779²⁶.

4. LA TRANSFORMACIÓN DEL BOARD

El *Board* fue muy criticado durante la campaña de reforma política que acompañó a la pérdida de las Trece Colonias. Para Edmund Burke la comisión era una «gently hothouse» (invernadero) donde ocho parlamentarios recibían cien libras anuales, mientras se preparaban para cobrar doscientas la próxima legislatura. Una crítica exagerada decía: «There never was a board/ and now there's any trade».

Uno de los miembros del *Board*, William Eden (futuro lord Auckland y presidente del organismo), aunque defendía la institución, reconocía que muchas críticas estaban fundamentadas, y que los cargos se habían convertido en una especie de pensión. Sólo el «skilled staff» había mantenido algún grado de eficacia. Se consideraba al *Board* una institución innecesaria y corrupta. El gobierno *whig* lo suprimió junto con el departamento de colonias en 1782²⁷.

Dos años más tarde apareció un nuevo comité del Consejo Privado para comercio, aunque sin los ocho parlamentarios pagados. La institución fue renovada definitivamente en 1786. Serían miembros permanentes determinados altos cargos de la administración²⁸.

Los investigadores del *Board of Trade* consideran que en sus primeros tiempos era más una comisión que un departamento de estado. Durante 30 años los miembros no eran pagados y el presidente normalmente ostentaba otro cargo. Durante mucho tiempo sus funciones eran consultivas: debía dar consejo a los ministerios de asuntos exteriores y colonias. Poco a poco fue adquiriendo atribuciones administrativas. El primer presidente con cargo ministerial fue William Huskinson en 1824. Una ley de 1817 había atribuido sueldo al presidente. Todavía en 1830 el *Board* era un organismo consultivo de unas 20 personas, cuya importancia dependía mucho de la personalidad de su presidente. Hacia 1840 comenzó a tener funciones ejecutivas, y empezaron a surgir distintos departamentos especializados en su interior, como el de ferrocarriles. El primer departamento, comercial

26. A. HERBERT BASYE, *The Lords Commissioners of Trade and Plantations, commonly known as the Board of Trade, 1748-1782*, New Haven, 1925.

27. SMITH, pp. 31 y ss. BASYE, p. 218.

28. La orden del Consejo de 23 de agosto de 1786, en SMITH, apéndice IV.

y de estadística era el que respondía más a los orígenes del organismo. La última reunión del *Board* como tal tuvo lugar en 1850. El presidente era el secretario de estado para comercio. En 1868 dejó de nombrarse vicepresidente. Pero no se alteró la orden fundacional de 1786²⁹.

COLEGIOS DE COMERCIO EN EL NORTE DE EUROPA

1. Un país que siguió bastante de cerca la primacía inglesa fue Suecia. Ya en 1630 había proyectos para establecer un «colegio» o consejo de comercio. Los impulsaba el propio canciller Axel Oxenstierna. Una ordenanza de 1637 quedó sin efecto, aunque sí se creó un colegio de minas. El de comercio fue establecido en 1651, bajo la presidencia del conde Eric Oxenstierna, hijo de Axel. La instrucción fundacional le confería funciones judiciales y ámbito de actuación sobre agricultura, manufacturas y navegación. También se proponía la creación de juntas regionales en las provincias alemanas y bálticas, así como la formación de compañías para el comercio con Africa y América del Norte. El secretario del colegio de comercio fue Julián Classen Risingh, considerado el primer economista sueco. A semejanza de otras instituciones similares, el colegio sueco también experimentó retrocesos. Vio reducidas sus funciones a principios de los años 80, aunque conservó el nombre y cierta actividad y fue restaurado en 1711³⁰.

2. El modelo sueco fue seguido en dos monarquías vecinas. En 1668 comenzó a actuar un colegio de comercio en Dinamarca, impulsado por el gran tesorero Sehested. Con Cristián V (1676-1699) el colegio estuvo presidido por Ulrico Federico de Gyldenloeve, hermanastro del rey y gran empresario. Los resultados no fueron muy positivos y a partir de 1678 el colegio entró en decadencia. Fue restaurado en 1704, al tiempo que se hacían los usuales proyectos de compañía por acciones, en este caso con relación a Islandia. Como otras tantas instituciones similares, el colegio de comercio danés decayó de nuevo a partir de 1711, pero se cita en 1735 como colegio de comercio y economía³¹.

3. Sabido es que Pedro el Grande adaptó a la administración rusa el sistema sueco de colegios. En 1718 el propio zar redactó el decreto de formación de un colegio de comercio, cuyo presidente fue hasta 1722 uno de los grandes colaboradores del soberano, el conde Tolstoi. El colegio se componía de 29 consejeros,

29. PROUTY, *The transformation of the Board of Trade*, London, 1957.

30. E. F. HECKSCHER, *An Economic History of Sweden*, Harvard University Press, 1963, p. 114.

31. H. KELLENBENZ, *El desarrollo económico de la Europa continental (1500-1750)*, Madrid 1977, p. 221. J. STOYE, *El despliegue de Europa, 1648-1688*, Madrid 1974, p. 188. T. MUNCK, *Seventeenth century Europe, 1598-1700*, London 1990, p. 48. J. BLACK, *Eighteenth century Europe, 1700-1789*, London 1990, p. 69.

15 rusos y 14 forasteros. En principio el colegio se ocupaba de manufacturas y minas, pero estas competencias fueron transferidas a un colegio especial. Durante el reinado de Catalina II el colegio de comercio se limitaba a recopilar estadísticas mercantiles. Sus funciones estaban duplicadas por una importante comisión de comercio. Ambas instituciones fueron presididas hasta 1779 por Ernesto de Munich. De 1779 a 1794 presidió el colegio el conde Alejandro Vorontsov ³².

LA MONARQUÍA DE LOS HABSBURGO

La oleada que en 1660 dio lugar a la aparición del consejo de comercio en Francia, alcanzó también a las tierras de la monarquía austríaca. En 1666 se estableció en Viena un Colegio de comercio. El proyecto estaba impulsado por el mercantilista Johann Joachim Becher, quien publicó en 1667 un *Politischer Discurs*, y elaboró un programa para la reconstrucción del comercio y de la industria. Becher fue el primero de una triada de mercantilistas que escribieron para los Habsburgo; los otros dos fueron Horgnick y Schröeder. Los proyectos estaban relacionados con otros elementos claramente mercantilistas: el fomento de manufacturas privilegiadas y la fundación de una «compañía oriental» ³³.

El colegio de comercio de Austria no tuvo una larga vida. Tardó en formarse un nuevo organismo central para la administración del comercio. Durante el reinado de Carlos VI (1711-1740) se formaron «colegios mercantiles» en territorios de la monarquía, como Bohemia y Silesia, y también en Viena. Una comisión presidida por el canciller Sinzendorf intentó coordinar las distintas instituciones mercantiles. Se concedió a Trieste y a Fiume el estatuto de puerto franco, y en torno a la primera se organizó una «provincia mercantil», dirigida por un intedente ³⁴.

En 1746 la emperatriz María Teresa creó un Directorio universal de comercio. Este nuevo organismo se definía por no depender de ningún otro y extender su jurisdicción sobre todos los territorios de la monarquía. Sin embargo, su Presidente y sus integrantes pertenecían ya a otras instituciones de gobierno, especialmente las que se encargaban de gestionar la hacienda y la banca. Tres años más tarde se englobó en la órbita de otro organismo que se acababa de crear: el

32. E. PETERSON, *Peter the Great's administrative and judicial reforms swedish antecedents and process of reception*, Stockholm 1979, pp. 357-359. J. P. LE DONNE, *Ruling Russia. Politics and administration in the Age of absolutism, 1762-1796*, Princeton 1984, p. 208.

33. H. HASINGER, *Johan Joachim Becher, 1635-1682. Ein Beitrag zur Geschichte des Merkantilismus*. Wien 1951. STOYE, pp. 206-208.

34. KELLENBENZ, pp. 219-221. C. A. MAC CARTNEY, «Los dominios de los Habsburgo», en *Historia del Mundo Moderno* (New Cambridge Modern History), tomo VII, Barcelona 1972, p. 288. P. MOLAS RIBALTA, «La administración de comercio en el Imperio austriaco», en *Studia Historica et Philologica in honorem M. Batllori*, Roma 1974, p. 310.

«Directorium in publicis et cameralibus», encargado de la administración interior y la hacienda. El directorio de comercio quedó definitivamente integrado en la nueva institución en 1753, aunque conservó dentro del mismo cierta autonomía administrativa interna, junto a las secciones que se ocupaban de hacienda y de banca ³⁵.

Con motivo de una reforma de la administración central austríaca, en 1762 se creó un Consejo aúlico de comercio. Una vez más se concedía a la institución la máxima jerarquía administrativa. Pero en la práctica su autonomía se conservó con dificultad. Desde 1765 tuvo que compartir presidente con organismos más importantes. En 1771 se transformó en una «sección autónoma» de la Cámara aúlica (equivalente a un consejo de hacienda). Bajo la influencia de tendencias liberales, el emperador José II consiguió en 1776 la definitiva supresión del Consejo de Comercio. Sin embargo se mantuvo una sección u oficina de comercio (*Kommerzhofstelle*) dentro de la administración de hacienda, como un tercer elemento del bloque finanzas, banca y comercio. No se formó un ministerio de comercio hasta la revolución liberal de 1848 ³⁶.

EL DIRECTORIO PRUSIANO

Federico II de Prusia, al mes de su advenimiento al trono (1740), añadió un quinto departamento a los cuatro en que se dividía el Directorio general que administraba sus dominios. El nuevo organismo recibía como campo de actuación el comercio y la industria. Una vez más no quedaron bien definidos los límites jurisdiccionales, y se produjeron conflictos con los departamentos preexistentes, que tenían una base territorial, y no temática.

El propio rey no decidió de manera clara. El mismo intervenía en la política manufacturera por medio de comisiones especiales, al margen del departamento. Este no consiguió dirigir a los empresarios y se transformó en un mero centro de información estadística y técnica, sin grandes posibilidades de aplicación práctica ³⁷.

El estudio del personal de gobierno confirma la posición secundaria de la administración de comercio. En 1740 se había puesto al frente del nuevo organismo a Samuel von Marshall, que había servido en el tercer departamento durante 20 años como secretario de gabinete, y desde 1733 como ministro. Sus sucesores solían combinar el cargo con el control de otros departamentos. De 1750 a 1766 el

35. MOLAS, pp. 313-314.

36. MOLAS, pp. 315-321. En 1776 fue suprimida también la intendencia del Litoral, que había sido reorganizada en 1749.

37. W. HUBATSCH, *Frederick the Great. Absolutism and administration*. London 1973, pp. 53 y ss. H. DE JOHNSON, *Frederick the Great and his officials*, Yale 1975, pp. 72 y ss.

presidente fue el suizo Faesch, antiguo agente comercial de Prusia en Amsterdam, quien no gozó de la categoría de ministro.

El quinto departamento nunca tuvo el apoyo completo del rey, ni la colaboración del resto del Directorio, ni de los gobiernos provinciales, que dependían de aquél, y ejercían la jurisdicción ordinaria. Fue especialmente grave que no pudiera controlar a los hombres de negocios establecidos en Berlín, los cuales consiguieron eludir su control administrativo. El personal del departamento nunca fue suficiente y carecía de preparación específica. No procedía de la antigua burocracia ministerial de los cuatro departamentos preexistentes del Directorio, y tampoco tenía experiencia en materias económicas.

Desde 1766 el cuarto departamento tomó atribuciones del quinto, y hasta 1786 ambos fueron dirigidos por un mismo ministro. En 1767 se creó una comisión de manufacturas, y al año siguiente un nuevo departamento de minas y metalurgia. Este último gozó de una autoridad y de una eficacia de que no había disfrutado el departamento creado por Federico II en 1740³⁸.

LOS HABSBURGO EN NÁPOLES Y SICILIA

Las instituciones de comercio se fundaron también en los territorios italianos recién incorporados a la monarquía austríaca por el tratado de Utrecht. Es especialmente conocido el caso napolitano. Ya se había establecido una junta de comercio en 1691, en las últimas etapas del virreinato español. Bajo la soberanía de Carlos de Austria en 1710 se creó una Junta de comercio, que se considera el acto más importante de política económica de comienzos del nuevo régimen. Iba acompañada de los consabidos proyectos de formación de compañías de comercio y de puerto franco. Se le concedía jurisdicción exclusiva, lo que significaba reducir la de los tribunales existentes, aunque su presidente era un magistrado, Serafino Biscardi, un hombre de gran interés intelectual. Estaba prevista la participación de dos comerciantes con voto consultivo³⁹.

Algunos historiadores consideran que la institución había sido orientada desde la corte del monarca, entonces en Barcelona. En ella, según Rocco Stella, consejero napolitano muy apreciado por Carlos, se difundían las ideas mercantilistas inglesas y francesas y allí se había trasladado Serafino de Biscardi antes de la formación de la Junta y de su nombramiento como presidente de la misma⁴⁰.

38. HUBATSCH, p. 155. JOHNSON, pp. 74-78 y 85-90.

39. A. DI VITTORIO, *Gli Austriaci e il Regno di Napoli. Ideologia e Politica di sviluppo*, Napoli 1973, pp. 18 y ss. D. LONGO, *Mediazione ministeriale e ideologia economica*, Napoli 1993, pp. 280 y ss.

40. V. FERRONE, *Scienza, natura, religion. Mondo newtoniano e cultura italiana nel primo Setecento*, Napoli 1982, p. 546. G. RICUPERATI, «Napoli e i Vicerré austriaci», en *Storia di Napoli*, IV. Napoli 1976, p. 389.

A pesar de las amplias atribuciones concedidas, la Junta quedó reducida al arrendamiento del tabaco y «se extinguió miserablemente»; con «la sua asfittica vita», escribe un historiador napolitano, no podía solventar los problemas económicos del país. Un recorrido similar tuvo la Junta de las Artes, fundada en 1711 para orientar la producción manufacturera, especialmente textil, de acuerdo con los dirigentes de los gremios; pero pronto cayó en desuso ⁴¹.

La política mercantilista se reemprendió en Nápoles diez años más tarde de la mano de Anselmo von Fleischmann, miembro del consejo de guerra y comisario extraordinario en Nápoles para materias de comercio. Fleischmann propuso el establecimiento de una nueva Junta con jurisdicción sobre todos los problemas de comercio, que debía absorber las existentes de comercio y de marina. No debía estar compuesta de burócratas ni de togados. Fleischmann pensaba en una articulación económica de Nápoles con otros territorios de la Monarquía, por medio de una compañía de comercio y la formación de otras juntas en Sicilia y en el Litoral austríaco. El se reservaba el cargo de intendente general de comercio y preveía la futura plantilla del organismo, pero el proyecto fue criticado en Viena por el Supremo Consejo de España e Italia, máximo organismo asesor del monarca para el gobierno de sus territorios italianos. En vez de dar vía libre al Plan de Fleischmann, el Consejo prefería potenciar una institución ya existente: la Junta de Marina ⁴².

En 1724 se estableció en la ciudad siciliana de Messina una junta para desarrollar el puerto. En 1728 se concedió a la ciudad la condición de Puerto franco. Aquel mismo año el Parlamento del Reino había solicitado del monarca la formación de una junta o «magistrado» de comercio, integrada por dos diputados del reino. Hubo también propuestas para crear un tribunal de comercio, que juzgara «more mercantile», según el modelo de Génova o de Marsella. También se habló de crear una compañía de comercio (1727) y de relacionar la economía siciliana con otros territorios de la monarquía: concretamente con los puertos de Ostende y Trieste, que gozaban de una decidida protección por parte del gobierno imperial. Aunque las iniciativas mercantiles sicilianas y napolitanas alcanzaron escasa plasmación durante el reinado de Carlos VI de Austria, tuvieron continuación una vez que los Habsburgo perdieron el dominio de estos reinos en 1734 ⁴³.

41. VITTORIO, *op. cit.*, p. 15. R. COLAPIETRA, *Vita pubblica e classe Politiche del Vice-regno napolitano, 1656-1734*, Roma 1961, p. 209.

42. VITTORIO, *op. cit.*, pp. 55-56, *Gli austriaci e el Regno di Napoli. Le finanze pubbliche*, Napoli 1969, pp. 286-288.

43. R. MARTINI, *La Sicilia soto gli austriaci, 1719-1734*, Palermo 1907, capítulo V.

EL MERCANTILISMO DE CARLOS DE BORBÓN

En Nápoles, el nuevo gobierno borbónico de Carlos VII también creó su Junta de comercio. Entre sus componentes se encontraba el magistrado Francisco Ventura y cuatro negociantes. Circularon proyectos de reforma, un poco inconcretos. El español Montealegre, principal ministro del nuevo rey, era el responsable de la política comercial e industrial; reunía semanalmente en la secretaría de estado una «conferencia de comercio»⁴⁴. En 1739 estos proyectos plasmaron en una nueva y ambiciosa institución: el Supremo Magistrado de Comercio.

El nuevo organismo había sido establecido por sugerencia del eclesiástico y magistrado, Pietro Consegna, quien con Montealegre y Ventura integraba un verdadero triunvirato reformador. Ventura fue el primer presidente de la institución, la cual debía estar integrada por tres ministros caballeros, «inteligentes en materia de comercio», tres ministros togados y dos comerciantes. Se le concedieron atribuciones sobre el comercio en sentido amplio. Debía estudiar y proponer proyectos y reglamentos y manufacturas y ocuparse de redactar un código de comercio y navegación.

El Magistrado reunía las funciones consultiva y judicial. El antiguo tribunal del Consulado del Mar y el del Gran Almirante se fusionaron en un nuevo y único consulado de mar y tierra, subordinado al Magistrado. A partir de 1740 se impulsó la creación de consulados en otras ciudades del reino⁴⁵.

El Magistrado topó con la oposición de los tribunales de justicia y de la nobleza. En 1746 su autoridad quedó limitada a las causas relativas al comercio exterior. Volvía a ser sólo un tribunal, sin vocales caballeros ni negociantes. Aunque no fue formalmente abolido, se convirtió en una reliquia. El ministro Fogliani, sucesor de Montealegre, suprimió los consulados. Entre los consejeros del tribunal de comercio fue nombrado en 1766 el abate Galiani, conocido economista, que conservó el cargo hasta su muerte. En 1782 Galiani y el iurisconsulto Filangieri formaron parte de un nuevo organismo, un Consejo Supremo de Hacienda, que debía actuar como organismo consultivo para asuntos económicos. El Magistrado de comercio fue suprimido en 1808 con los demás tribunales napolitanos por la administración napoleónica⁴⁶.

44. M. SCHIPA, *Il Regno di Napoli al tempo di Carlo di Borbone*, Napoli 1904, p. 558. R. AJELLO, «La vita Politica napoletana soto Carlo di Borbone. Gli anni di ricostruzione», en *Storia di Napoli, cit.*

45. SCHIPA, pp. 568-572. A. ALLOCATI, «Il Supremo Magistrato del Commercio del Regno di Napoli (1739-1808)», en *Studi Economici*, X, 1955 pp. 114-121.

46. ALLOCATI, p. 121. F. DÍAZ, *Per una Storia illuministica*, Napoli 1973, pp. 289 y ss. S. J. WOLF, *Storia d'Italia*, III, *Dal Primo Settecento a l'Unita*, Torino 1973, p. 136.

También en Sicilia se creó en 1739 el Supremo Magistrado de Comercio, con numerosas atribuciones consultivas, administrativas y jurisdiccionales. No se suprimió la Junta de comercio de Messina. La nueva institución encontró la oposición del Senado de Palermo, que se resistía a perder la jurisdicción sobre los gremios. El Parlamento del reino pidió en 1742 la reforma de los consulados. En 1743 dimitieron los dirigentes del Magistrado y en 1746 fueron disueltos la mayoría de los consulados ⁴⁷.

LA LOMBARDÍA AUSTRIACA

En el ducado de Milán en torno a 1680 se habían tomado medidas para promover la industria textil y se había proclamado la compatibilidad de nobleza y comercio. Una Junta municipal del «mercimonio» fue sucesivamente fundada y restaurada (1667, 1696, 1705, 1714). En 1724 dejó de funcionar. Pero reapareció una vez más y en 1739 fue objeto de una enésima reestructuración. Se intentó reforzar su eficacia. A fines del reinado se pensó en reformarla con la incorporación de personas «de otras clases, más proporcionadas al intento». El historiador Luigi Trezzi considera que el ritmo de trabajo de la junta no era desdeñable y que se hizo cada vez más intenso. Opina que quizás la institución no estuvo a la altura de las circunstancias, pero que es difícil rechazar la importancia que a largo término tuvieron las juntas de comercio ⁴⁸.

En 1751, bajo la inspiración del gobernador general, el genovés Gianluca Pallavicini, se fundó una nueva junta para el restablecimiento del «mercimonio». Tres de sus miembros eran senadores, uno de ellos Gabriele Verri. Pronto dejó de reunirse y casi no decidió nada. Según Pietro Verri, hijo de Gabriel, sólo se reunía un par de veces al año ⁴⁹.

Muy distinta fue la intencionalidad del Consejo Supremo de Economía fundado el 1765 como tribunal supremo y estable, orientado hacia la promoción del comercio y de la industria, dentro de un programa global de reformas, auspiciado desde de Viena e impulsado por una nueva generación de patricios milaneses ilustrados, cuyo principal portavoz era el propio Pietro Verri.

47. V. SCIUTTI RUSSI, «Il Supremo Magistrato di Commercio in Sicilia», en *Archivio Storico per la Sicilia orientale*, Catania, LLIX, n.º 3, (1968), pp. 253-300. G. RAFFIOTTA, *Il Supremo Magistrato del commercio in Sicilia, 1739-1747*, Palermo 1953.

48. L. TREZZI, *Ristabilire e restaurare il mercimonio. Pubblici Potere e attività manifatturiere a Milano negli anni di Carlo VI*, Milano 1986.

49. C. CAPRA, «Riforme finanziarie e mutamento istituzionale nello Stato di Milano. Gli anni sessanta del secolo XVIII», en *Rivista Storica Italiana*, XCI (1979), pp. 346 y ss. *Il Ducato di Milano dal 1535 al 1796*, Torino 1984, pp. 374-377.

La idea había sido propuesta por Giusti, refrendario de la Cancillería de Estado en Viena, de la que dependía la administración de Lombardía. El organismo debía ser independiente de cualquier otro tribunal y gozar de categoría superior al anterior «Magistrato Camerale». La anterior junta de comercio quedaba abolida ⁵⁰.

El decreto de fundación esbozaba un amplio programa de reforma. Competía al nuevo Consejo la inspección de corporaciones, la balanza de comercio y el arrendamiento de impuestos. Se le encomendaba la redacción de un código mercantil en lengua italiana, que fuera breve, preciso y claro. También tenía el Consejo una función docente, con establecimiento de academias y de escuelas de agricultura y de comercio. Unas instrucciones anexas le encomendaban la elaboración de un balance anual.

El Consejo debía componerse de sujetos de capa y espada y no de toga. El Presidente era el istriano Gianrinaldo Carli, que había sido profesor de náutica en la universidad de Padua y había colaborado en la Junta del censo. El joven patricio Pietro Verri, que había aspirado a presidir la institución, era el vicepresidente y jefe de la sección de hacienda. Muchas de sus ideas se encuentran en el programa del Consejo. Había nueve consejeros, procedentes de distintos organismos administrativos, como el Senado y el Magistrado cameral, así como un inspector general de fábricas ⁵¹.

Ninguno de los tres cuestores del magistrado cameral eran lombardos: había un napolitano, un toscano y un trentino. El inspector general de fábricas era Pedro de la Tour. En los sucesivos cambios entraron lombardos, entre ellos el marqués Cesare Beccaria (1771). Pero también el austríaco Juan José Wilczek y el lorenés Stefen Lottinger.

Una vez más las realizaciones de un nuevo organismo fueron escasas. Hubo una reacción adversa del patriciado. El Consejo fue suprimido en 1771. Los asuntos comerciales fueron transferidos al Magistrado cameral, que era reorganizado. A él se incorporaron el presidente Carli y seis consejeros, uno de ellos Beccaria. El marqués Antonio Molinari, consejero desde 1768, fue nombrado superintendente de manufacturas. Una de las secciones del nuevo Magistrado se ocupaba de comercio y moneda. De 1780 a 1785 Verri sucedió a Carli como presidente del Magistrado. En la misma fecha Lottinger fue nombrado intendente general de hacienda ⁵².

50. D. CARPANETTO, *L'Italia del Settecento*, Torino 1980, pp. 274-276. C. CAPRA, *op. cit.*, F. VALSECCHI, *L'Italia nell' Settecento*, 1959 (2.ª edición 1979), p. 527. A. VISCONTI, *La Pubblica amministrazione nello Stato milanese durante il Predominio straniero, 1541-1796*, reprint 1972, pp. 61-64. U. PETRONIO, *Il Senato di Milano*, Varese 1972, pp. 321 y ss.

51. CAPRA (1979), pp. 326, y 350-351. PETRONIO, pp. 322-323.

52. CAPRA, *Il Ducato*, pp. 378, 415, 430. PETRONIO, p. 388.

EI GRAN DUCADO DE TOSCANA

En la Toscana de los últimos Medicis se habían fundado una Cámara de comercio y una diputación de comerciantes, que estuvieron activas entre 1717 y 1731. Un comerciante de Liorna propuso el nombramiento de un director o inspector general del comercio de Toscana, y de un «capo» de los negociantes, al frente de la Cámara de comercio ⁵³.

En 1738, la Regencia que actuaba en nombre del gran duque Francisco Esteban de Lorena propuso el restablecimiento de la Cámara de comercio. En 1740 se encargó a Pompeo Neri el estudio del establecimiento de un tribunal y de una compañía de comercio. Hubo planes de crear un consejo de comercio, que estuviera libre de atribuciones judiciales. En 1746 se estableció en Liorna un consejo de comercio con atribuciones sobre el comercio marítimo y la navegación. En 1748 se promulgó un edicto sobre las funciones del Consejo y se proclamó la compatibilidad entre el comercio y la nobleza, una medida que no solía faltar el el despliegue de una política mercantilista. En realidad el consejo, a lo largo de su existencia, se limitó a examinar proyectos de franquicias para manufacturas. Fue suprimido en 1766, cuando ya reinaba en Toscana el gran duque reformador Pedro Leopoldo, uno de los más genuínos príncipes ilustrados.

Aquel mismo año se creó un nuevo organismo, una «diputación» para examinar el estudio de las artes, manufacturas y comercio. En 1770 las tradicionales Artes o gremios de Florencia fueron substituidos por una Cámara de comercio, artes y manufacturas, con dignidad de tribunal supremo. Fue abolida la antigua institución municipal florentina de los seis consejeros de la «Mercanzia» ⁵⁴.

PORTUGAL

En Portugal se había creado en 1649 una Compañía general de comercio del Brasil. Se regía por un presidente, cuatro diputados de capa y espada y dos hombres de negocio, «de los de mejor nota, suficiencia y crédito». En 1720 sus funciones oficiales pasaron al Consejo de hacienda. Era la «junta do comercio geral». La sucedió la «Mesa do Bem Comun», o «Mesa dos homens de negocio que conferen o ben comun do comercio», llamada también «Mesa do comercio» o junta de comercio. En 1755 fue disuelta por haberse opuesto a la compañía de Gran Pará e Maranhao, propugnada por el ministro Pombal. Este hizo establecer una

53. C. MANGIO, «Commercio maritimo e Reggenza lorenese in Toscana», en *Rivista Storica Italiana*, 1978 pp. 898 y ss.

54. F. DIAZ, *op. cit.*, p. 67. S. J. WOOLF, *Storia d'Italia*, III, *Dal primo Settecento all'Unità*, Torino 1973, pp. 84 y 123.

Junta de comercio destes reinos e sus dominios». Formaban parte de la misma seis diputados trienales que eran hombres de negocio, cuatro de Lisboa y dos de Porto. El primer presidente o «Provedor» fue José Rodríguez Bandeira, director de la compañía de Pernambuco. Uno de los diputados era también director de la compañía. A partir de 1770 la Junta fue el organismo administrativo básico de la política de fomento industrial. Decayó después de la destitución de Pombal. La política manufacturera pasó a una junta de fábricas. En 1788 se creó una real junta de comercio, agricultura, fábricas y navegación. Duró hasta el establecimiento del régimen constitucional en 1834⁵⁵.

CONCLUSIONES

La descripción comparativa de las instituciones que en los distintos estados europeos tuvieron encomendada la administración de comercio nos hará comprender mejor que la trayectoria de la Junta general de comercio y moneda, en la España de los siglos XVII Y XVIII, no fue una anomalía en el marco europeo. Los primeros intentos se produjeron en los primeros años del gobierno del conde duque de Olivares⁵⁶. Sin embargo la continuidad institucional se inició en 1679 y no se alcanzó una estabilidad hasta 1730. La Junta española tuvo que defender su ámbito específico de competencias ante la jurisdicción ordinaria del Consejo real. Fue objeto de críticas, y algunas de las más duras por parte de miembros de la misma, como Jerónimo de Uztariz y Bernardo Ward⁵⁷. Los proyectos de reforma fueron numerosos, pero hasta 1847 no dispuso España de un ministerio orientado hacia la administración de la economía⁵⁸. Nada hay en este recorrido que no hayamos encontrado en los otros países europeos.

La necesidad o conveniencia de establecer una administración de comercio había sido objeto de la atención de varios tratadistas. En una obra que tuvo gran influencia en España, las *Instituciones políticas*, el cameralista alemán barón de Bielfeld se refería al establecimiento de un consejo superior de comercio. Estimaba que su presidente debía ser el «primer ministro de la hacienda». Debían inte-

55. J. BORGES DE MACEDO, en *Diccionario de Historia de Portugal*, Lisboa 1971, I, pp. 620-622. J. VERISSIMO SERRAO, *Historia de Portugal*, VI, *O Despotismo Iluminato (1750-1807)*, Lisboa 1982, pp. 100-102. K. MAXWELL, «Pombal. Enlightenment and Despotism», en H. M. SCOTT, ed. *Enlightened Absolutism*, London 1990, pp. 94-97.

56. P. MOLAS RIBALTA, «Instituciones y comercio en la España de Olivares», en *Studia Historica. Historia Moderna*, Salamanca, V, 1989, pp. 91-98.

57. MOLAS RIBALTA, «La Junta general de comercio y moneda. La institución y los hombres», en *Cuadernos de Historia. Anexos a la revista Hispania*, Madrid, IX, 1978, pp. 1-38.

58. MOLAS RIBALTA, «De la Junta de Comercio al Ministerio de Fomento», en *IV Simposium de Historia de la Administración*, Alcalá de Henarés 1984, pp. 529-557.

grarlo dos consejeros togados perpetuos, dos banqueros, dos negociantes, dos fabricantes, y con voz deliberativa cuatro capitanes de navío y cuatro asesores. El consejo de comercio no debía depender directamente del ministerio de hacienda, pero debía estar coordinado con el mismo ⁵⁹.

La comparación de las instituciones encargadas de la «administración de comercio» en los distintos estados europeos durante los siglos XVII Y XVIII nos permite encontrar algunos rasgos comunes. Tales instituciones solían nacer, sobre todo en el siglo XVII, como organismos no permanentes: juntas de la monarquía española, comités del Consejo privado inglés, etc. Casi nunca alcanzaban el nivel institucional superior. No eran secretarías de estado ni consejos: o cuando se encontraron en una jerarquía elevada tuvieron dificultades con los organismos más antiguos del mismo grado, como sucedió en Prusia. Quizás sólo los colegios escandinavos y rusos escapen a esta minusvaloración institucional.

La administración de comercio fue objeto de numerosas críticas ya en sus días, y también por parte de historiadores posteriores. Alguno ha hablado de «insuficiencia orgánica». Se ha subrayado como una debilidad el carácter consultivo y no ejecutivo de buena parte de los consejos de comercio.

El carácter consultivo era propio de la administración conciliar del Antiguo Régimen. En muchos casos los consejos de comercio tenían atribuciones judiciales. Como sucedía en los consulados o tribunales comerciales de comercio, se insistía en una justicia mercantil rápida y sumaria, libre de las dilaciones de la jurisdicción ordinaria. El campo de acción de las instituciones de comercio se había obtenido precisamente a costa de las atribuciones de los consejos encargados del gobierno interior y justicia. La hostilidad entre la administración tradicional de tipo judicial y las nuevas instituciones de comercio fue constante, y no siempre se saldó en favor de la última.

Los historiadores críticos con las juntas de comercio se han referido también a que sus integrantes no poseían la preparación requerida en cuestiones económicas. Se ha hecho especial hincapié en que raramente formaban parte de las mismas comerciantes o industriales. Sólo en el caso de Francia se articuló de manera estable la presencia de los comerciantes. En su mayoría, el personal de las juntas de comercio se reclutaba entre la burocracia ya establecida. Muchos de ellos eran magistrados. En otros casos se especificaba que fueran gentes de capa y espada. Aquí pueden establecerse algunas diferencias. En Francia e Inglaterra formaban parte de la administración de comercio (aunque fuera de manera nominal) algunos de los altos cargos políticos de primera línea, lo que no solía suceder en España, Austria, o los estados italianos y alemanes. Otro rasgo distintivo inglés fue la presencia de miembros del Parlamento, o la relación con el mismo, y ello ya desde los últimos años del reinado de Jacobo I.

59. *Instituciones Políticas*, II, Madrid 1768, pp. 158 y ss.

Los historiadores tienden a suscribir un juicio negativo sobre la efectividad de la política económica desarrollada por las instituciones de comercio. Un mismo esquema se repite en los distintos historiadores, desde el *Board of Trade* británico hasta las Juntas de comercio napolitanas. Después de una febril actividad inicial, ligada a un florecimiento de proyectos, la institución cae en la rutina o en la ineficacia, víctima de la rivalidad de las instituciones preexistentes y de la falta de competencias. Pero quizás por un efecto de simpatía lógica hacia la institución estudiada, se afirma también que su labor no fue inútil y que no puede menospreciarse unas instituciones que en algunos casos (aunque con modificaciones) duraron más de cien años.

Precisamente en los casos de mayor duración puede observarse un cambio en los objetivos de política económica propuestos. La orientación mercantilista del siglo XVII cedió el paso en la segunda mitad del siglo XVIII a planteamientos de pre-liberalismo económico, evidentes en Inglaterra y Francia.

PERE MOLAS RIBALTA

NOTAS SOBRE LA INTRODUCCIÓN Y DESARROLLO DE LA RENTA DEL PAPEL SELLADO EN LA MONARQUÍA ESPAÑOLA (SIGLOS XVII Y XVIII)

1. ORIGEN DE LA RENTA

El considerable aumento de los gastos bélicos de la Monarquía a finales de la década de los veinte del siglo XVII, con el mantenimiento de la guerra en Flandes y la consiguiente inversión en hombres y dinero y la apertura de un nuevo frente en Italia con la crisis de Mantua, hizo que el esfuerzo por conseguir los recursos necesarios se convirtiera en algo angustioso. Sabidas son las discusiones mantenidas, año tras año, por el Conde-Duque de Olivares con los banqueros portugueses e italianos para poder cerrar en ventajosas condiciones para la Monarquía los vitales asientos. Por otro lado, la presión sobre las Cortes había dado sus frutos. El Reino votaba en 1626 un nuevo aumento de los millones, y el servicio pasó de dos a cuatro millones de ducados anuales. Sin embargo, todas estas medidas resultaban cuanto menos insuficientes ante la imponente maquinaria de tragar dineros, recursos y hombres, en que se había convertido la casi exhausta Monarquía Católica.

En el esfuerzo por lograr nuevos recursos, parece que ya desde los primeros años del reinado se dieron propuestas para establecer el estanco del papel sellado. En tiempos de Felipe IV, un contador llamado Astor llamó la atención sobre las ventajas del papel timbrado¹. Pero en absoluto era original, pues como apuntaba

1. La propuesta de Astor es la más inmediata antes de la creación del papel sellado, pero no es la primera. Desde finales del siglo anterior se sucedieron los memoriales y consultas en los que se propone el estanco del papel sellado. Por ejemplo, los que se dieron en 1588, recogidos en el Archivo General de Simancas (en adelante AGS), Patronato Real, n.º 7164.

en su discurso este medio era utilizado en Holanda y en otros países europeos ²; de otra parte el confesor del Conde-Duque de Olivares, el jesuita Hernando de Salazar ³ parece que se percató de las ventajas de la introducción de los pliegos sellados, justificando incluso que se copiase de la práctica administrativa de los rebeldes holandeses ⁴. Otras fuentes atribuyen la idea del papel timbrado a Don Antonio de Mendoza ⁵. En cual-

2. «Primeramente N. Astor contador de su Magestad propusso este medio acreditandole con dezir que se usaba en Olanda y en otras provincias y Reynos politicos del Europa porque juntamente con asegurar la legalidad de los instrumentos politicos y actos legitimos en los derechos que se sacavan deste medio fundavan considerables intereses para socorrer las necessidades publicas». Biblioteca Nacional de Madrid (en adelante BNM), Ms. 2367, f. 274. Se trata de un discurso en favor del papel sellado con el título *Alegación y discurso theologico y juridico en que se prueba que la ley de los sellos y cedula de la reservacion y tassacion de los pliegos sellados comprehende a los tribunales eclesiasticos*. También se encuentra en BNM, Ms. 10819, n.º 4.

En la Pragmática de creación de la renta del papel sellado se hace alusión a la «experiencia de otras provincias». Archivo Histórico Nacional (en adelante AHN), Reales Cédulas, n.º 327, Pragmática de 15 de diciembre de 1636.

3. «El Padre Fernando Chirinos de Salazar nació en Cuenca el año 1576; ingresó en la Compañía de Jesús, enseñó Gramática en Madrid y fue el confesor del Conde Duque, ruta que le abrió acceso a los arcanos del Gobierno. Pronto demostró una aptitud excepcional para las cuestiones monetarias, e intervino en muchas Juntas de gobierno y Hacienda. Se le atribuyó, quizá sin razón, la invención del arbitrio del papel sellado». A. DOMÍNGUEZ ORTIZ, *Política y Hacienda de Felipe IV*, Ediciones Pegaso, Madrid 1983, p. 183.

4. En un escrito anónimo de mediados del XVII, probablemente de un embajador italiano, se dice lo siguiente acerca de la introducción en España de la nueva renta, y del papel que jugó en ello Salazar:

«Los padres jesuitas, con mucha razon son llamados los dedos diestros entre religiosos porque sirviendose con esfuerzo igual de la derecha en la empresa de los bienes del cielo no dejan menos vigor para la izquierda en la interpresa de los de la fortuna; estos dieron al Conde sus opiniones fundadas sobre los proverbios y en la nobleza de su nazimiento vastantes a dejar su nombre inmortal; y conoziendo mejor que nadie las inclinaciones del Conde que todas irian igualmente a merezer con Dios para beneficio del alma y aumento de los reales de la Corona para obstar el mayor servizio de su Rey le dieron el arbitrio del papel sellado, y como buenos religiosos le declararon que no se devia desdeñar de tomar el exemplo aun de los mayores enemigos de España, que son los hereges de Olanda, quando ocurría conveniencia de Hacienda Real. Porque de este cuerpo de imbenzion no mostrasse al pueblo la disformidad que traía consigo le cubrio de pies a caveza, del manto acostumbrado de la caridad asegurando que en esto no se tenía otro fin que la seguridad de los contratos los quales no son validos en los Reynos de España quitando Portugal, Aragon, Valenzia, y Cataluña, y Vizcaya que no lo quisieron aceptar, ni en la India ni Italia si sobre la oja no se ve impreso el sello real que se paga con tanto rigor que rinde mas de un millon de renta a la Monarchia. Este arbitrio fue venerado del Conde como oraculo que salía de la boca de su confesor, y assi-formo la Junta que se llama de el papel sellado compuesta como las otras de consejeros y oficiales a quienes se da grandes y seguros gaxes». BNM, Ms. 10838, f. 36.

5. En una carta de un jesuita fechada en enero de 1637, se dice: «V.M. sabe bien cuán injusto es este cargo, pues el arbitrio fue ideado por don Antonio de Mendoza», en *Memorial Histórico Español*, XIV, «Cartas de algunos PP de la Compañía de Jesús sobre los sucesos de la Monarquía entre los años 1634 y 1648», p. 27.

quier caso está claro que se trataba de una posibilidad contemplada desde cierto tiempo antes.

La propuesta de Astor sería estudiada posteriormente por otros ministros, pero no recibiría una consideración mayor hasta 1629, cuando el rey acuciado por las graves necesidades de su Hacienda convocó a los Consejos y ministros para que le presentasen las posibles medidas a adoptar en orden a la consecución de nuevos recursos ⁶. En octubre de ese año, Olivares proponía la creación de una Junta especial compuesta por todos los presidentes y un miembro de cada consejo, más los consejeros del de Hacienda, con un único cometido: estudiar las propuestas de consejos y ministros y proponer nuevos medios de obtener recursos ⁷.

La Junta inició pronto sus trabajos. Se reunía diariamente, y en su seno fueron expuestas opiniones no sólo relativas a los medios de hacienda sino también sobre el

6. «Sobre este medio propuesto por Astor se comenzaron ha hazer algunas conferencias y algunos ministros apuntaron y escribieron discursos sin que por entonces se procediese mas adelante hasta que el año de 1629 obligando las necessidades publicas y empeños de su Magd a ynquirir medios para sus reparo y remedio fue Su Magd servido de ordenar a todos los consejos y ministros particulares que servian en ellas que discurriendo con particular atencion en la materia los consejos por comunidad y los ministros cada uno por ssi representasen a su Magd los medios por escripto que se ofreciessen y hubiessen por mas convenientes para el fin propuesto y todos mostrando su celo y amor al servicio de su Magestad dieron sus papeles con las proposiciones que cada uno recoxio y en particular el consejo de hazienda entre otros medios repressento este de los sellos alegando que se avia tratado y conferido sobre el, en otras ocasiones y siempre se avia calificado por util... y por tal que aunque los derechos que sobre los dichos sellos se pussieren no fueren grandes bendria a ser muy grandioso». BNM, Ms. 2367, f. 274, *Discurso sobre el Papel Sellado*.

Fue el Consejo de Hacienda el que propuso concretamente la introducción del Papel Sellado en la Monarquía. BNM, Ms. 2367, f. 275.

7. La Junta estaba presidida por el propio Conde-Duque de Olivares, el confesor del rey y Presidente de la Cruzada Sotomayor, el obispo de Solsona Gobernador del Consejo de Castilla, el Inquisidor General Cardenal Zapata, el obispo de Cuenca Presidente de Aragón, el Conde de Monterrey Presidente de Italia, el Duque de Villahermosa Presidente del de Portugal, el Conde de Oñate, el Conde de la Puebla del de Indias, Juan de Chaves, Francisco Tejada, Salazar, el obispo de Cádiz, el arzobispo de las Charcas, Juan Chumacero, José González, Don Alonso de Cabrera Gobernador del Consejo de las Ordenes, el Marqués de la Puebla que lo era por entonces del Consejo de Hacienda, el Protonotario de Aragón, Joseph de Nápoles por el Consejo de Italia, Mendo da Mota por el de Portugal, Lorenzo Ramírez de Prado del de Hacienda, Miguel de Ipeñarrieta y el licenciado Juan del Castillo, fr. Juan de San Agustín, y el prior del convento de Atocha fr. Diego de Lorenzana. AHN, *Estado*, libro 871. También en DOMÍNGUEZ ORTIZ, *Política y hacienda*, p. 185. En BNM, Ms. 2367, f. 275, se completa la composición de la Junta.

Juan de Chaves, Francisco de Tejada, Juan de Chumacero y José González eran miembros del Consejo de Castilla. J. FAYARD, *Los miembros del Consejo de Castilla (1621-1746)*. Madrid 1982. De ellos, Chaves y Chumacero sustituyeron a los inicialmente nombrados, también del Consejo de Castilla, Fernando Ramírez Farinas y Gregorio López Madera. BNM, Ms. 2367, f. 275.

estado general de la Monarquía⁸. Olivares, por supuesto, intervino de manera principal en las deliberaciones de este organismo. Consciente del agotamiento castellano, era partidario de un mayor ahorro en los gastos de las casas reales, y de la venta de algunos cargos públicos, como el de los alguaciles mayores. Pero donde cifraba sus mejores esperanzas era en dos medidas especiales: el uso de papel sellado para los documentos oficiales, práctica común en la administración holandesa, y la imposición del estanco de la sal en toda la península. Este último proyecto fracasó. El establecimiento del papel sellado tendría mejores resultados⁹.

Del mismo modo, se constituyó una Junta de teólogos para asesorar a la Junta Grande sobre la conveniencia moral de los nuevos medios a adoptar en materia de Hacienda. La comisión de teólogos quedó compuesta por once miembros, presidida por Sotomayor confesor del rey, y en la que se encontraba también el confesor de Olivares, Hernando de Salazar:

«Los theologos nombrados fueron fray Antonio Perez Arçobispo de Tarragona, Don Juan de Pereda obispo de Oviedo, el doctor Francisco Sanchez, fray Diego de Quiroga confessor de la señora Reyna de Ungria, fray Francisco de Jesús, fray Hortensio de los Paradisos, Hernando de Salazar, fray Juan de San Agustin, fray Domingo Cano Predicadores de su Magd que entonces heran, fray Diego de Lorenzana de la orden de Santo Domingo y Luis de Torres de la compañía de Jesus»¹⁰.

Como las medidas presentadas por los consejos eran muchas, todas ellas justificadas, y contaban con el respaldo de importantes ministros, la Junta recomendó que para aliviar los trabajos, primero se estudiasen las propuestas por una comisión de teólogos y una vez hecho esto la Junta trataría esos medios proponiendo los que a su juicio fueran más convenientes. El rey aprobó la resolución de la Junta y nombró a fray Diego de Quiroga, Hernando de Salazar, fray Juan de San Agustín, fray Domingo Cano y fray Domingo de Lorenzana. Estos cinco clérigos hicieron una primera calificación de los medios de Hacienda presentados ante la Junta Grande. El escrito de valoración fue estudiado después en la Junta de Teólogos, a la que concurren también por orden del rey, Antonio de Sotomayor, el Duque de Villahermosa, el Conde de la Puebla, el licenciado Joseph González y el licenciado Juan del Castillo.

8. Así por ejemplo el consejero de Castilla Berenguel Daoiz señalaba como principal problema la mala administración del dinero, y consideraba un grave error la intervención en el norte de Italia. José González, también del Consejo de Castilla, abogaba por el establecimiento de una paz honrosa, que permitiera la recuperación económica de Castilla. J. H. ELLIOTT, *El Conde-Duque de Olivares. El político en una época de decadencia*, Barcelona 1990, pp. 413-414.

9. J. H. ELLIOTT, *El Conde-Duque*, pp. 413-414.

10. BNM, Ms. 2367, f. 275.

Los cinco teólogos aprobaron el medio del papel sellado, viendo en él no sólo una manera de conseguir dinero para el rey, sino reconociendo en el papel timbrado un elemento útil para salvaguardar la legalidad de los instrumentos públicos. Correspondía al rey —según la comisión— fijar el precio y tasa de los sellos, y como tal se podía introducir dicho medio sin esperar siquiera al consentimiento de las Cortes. Así lo entendió la Junta de Teólogos, en presencia de los ministros antes referidos, exponiendo al rey lo siguiente:

«El Consejo de Hazienda ha propuesto a V.Magestad el arbitrio de los sellos, para que las escrituras, contratos y otros autos que no los tubiessen no agan fee porque aunque el dinero que sobre esto se ympussiere sea moderado vendra a ser muy grandiosso y ganancioso este medio que se aprueba con todos los demas porque asegura la legalidad de los instrumentos publicos»¹¹.

Sin embargo, quedaba claro también para la Junta que el objetivo de asegurar los instrumentos públicos era accidental frente a la principal finalidad que perseguía el nuevo medio: conseguir más dinero. Por eso, hacía ver al rey la importancia que adquiriría el estanco del papel sellado como una renta fija utilizada en toda la Monarquía. La nueva imposición podría justificarse por la necesidad de sostener un mínimo de estructura administrativa que facilitase el uso del papel sellado. De este modo, se salvaba uno de los mayores escollos para la introducción de este medio, pues como sigue diciendo la Junta: «assi pareze que no es menester del Reyno porque no es tributo sino derecho»¹².

Una vez finalizada la labor de los teólogos, la Junta Grande entró a considerar las diversas medidas propuestas, y entre ellas la del Papel Sellado. En resumen, vino a coincidir plenamente con el parecer expuesto en las anteriores comisiones. El documento de los teólogos revisado por el Conde-Duque sería entregado al rey en enero de 1630¹³. Por su parte, la Junta Grande continuó sus trabajos, por lo menos, hasta la primavera de ese mismo año¹⁴.

Por lo que a la renta que estamos estudiando hay que decir que, pese a las esperanzas depositadas en ella por Olivares, hubo que esperar casi siete años hasta su establecimiento. La causa de este retraso es bien sencilla. Como medida de prudencia, la Junta Grande después de representar al rey los medios de hacienda considerados más viables, recomendaba su introducción paulatina, —«que no se executasen todos juntos sino que poco a poco se fuessen publicando y executando para que

11. BNM, Ms. 2367, f. 275.

12. BNM, Ms. 2367, f. 276.

13. J. H. ELLIOTT, *El Conde-Duque*, p. 415. AHN, *Estado*, libro 856, ff. 3-10, y 13-26v.

14. J. H. ELLIOTT, *El Conde-Duque*, p. 420, cita ASM, *Archivo Gonzaga*, Serie E.XIV.3, busta 618, despachos de 2 de marzo y de 18 de mayo de 1630.

loñ unos diessen lugar a los otros»¹⁵—. Así fue en efecto. En los años posteriores a 1630 asistimos a la puesta en práctica de las medidas hacendísticas y fiscales propuestas en la Junta Grande de 1629: por Real Orden de 22 de mayo de 1631 se formó una junta particular para administrar y recaudar el tributo de la media annata¹⁶, meses más tarde, en septiembre del mismo año, por Cédula del día 17 se formaba el Consejo o Junta de la Sal para administrar el nuevo estanco sobre ese producto, y en la primavera de 1633 se constituyó una Junta integrada por algunos de los ministros más cercanos a Olivares con el encargo de estudiar nuevamente el tema del desempeño de la Hacienda Real¹⁷. La renta del papel sellado no se establece hasta finales de 1636. En el intermedio queda el inicio de hostilidades con Francia. Por eso, no es de extrañar que sea el papel sellado una de las últimas recomendaciones de la Junta Grande en ponerse en marcha.

Finalmente, las Cortes reunidas en Madrid de 1632 a 1636, concedieron en 1635 un servicio de 9 millones de ducados en plata para socorro de las urgentes necesidades de la Monarquía. Entre los medios que eligieron para sufragar ese servicio, propusieron al rey el establecimiento del estanco del papel sellado, en términos idénticos a los expuestos anteriormente por la Junta Grande de 1629-1630. Felipe IV con la aprobación de los ministros que comparecían en aquellas Cortes aceptó el nuevo medio de los pliegos sellados¹⁸. Sin embargo, ya desde ese mismo momento, quiso dejar claro ante el Reino que el establecimiento de la nueva renta era competencia exclusivamente suya, —pertenece a su regalía—, para lo cual no era necesario el consentimiento de las Cortes¹⁹.

2. ESTABLECIMIENTO Y RAZONES QUE LO JUSTIFICAN

Como hemos visto, la génesis inmediata de esta renta hay que encontrarla en los trabajos de la Junta Grande de 1629-1630. Sin embargo, las Cortes trataron de imponerla alguna vez como ayuda de los servicios que se les pedían. En este sentido escribía el Conde de Castrillo a Olivares en abril de 1632 que «en quanto a crecer las sisas andan durisimos los castellanos, y por no llegar a esto andan bus-

15. BNM, Ms. 2367, f. 276.

16. Archivo del Palacio Real de Madrid (en adelante APR), Sección Administrativa, leg. 861.

17. AHN, *Estado*, libro 871, ff. 17 y ss.

18. Precisamente, en la Pragmática de creación de la renta del papel timbrado Felipe IV afirma que «aviendo visto lo que sobre el (papel sellado) me propuso el Reino junto en Cortes, suplicandome con la atencion que tiene a mi servicio y conservacion...y aviendolo conferido con diferentes Ministros, zelosos de mi servicio, he acordado de mandar la presente, que quiero tenga fuerza de lei y pregmatica sancion, como si fuera hecha y promulgada en Cortes a pedimento y suplicacion de los procuradores dellas». AHN, Reales Cédulas, n.º 327.

19. BNM, Ms. 2367, f. 276.

cando arbitrios, y me dicen que no sera malo el de los sellos en las escrituras y peticiones. Bien me acuerdo que se trató de él en otros tiempos, y soy de parecer que lo veamos juntando algunas personas prácticas»²⁰.

En cualquier caso, el papel sellado fue establecido finalmente por el rey, por su propia autoridad, como una renta distinta:

«Por lo qual ordeno y mando, que de aqui adelante no se pueda hazer, ni escribir ninguna escritura, ni instrumento publico, ni otros despachos, que por menor iran declarados en una Cedula mia, sino fuere en papel sellado, con uno de quatro sellos, que para este efecto he mandado disponer»²¹.

Por Real Pragmática y Cédula de 15 de diciembre de 1636, completada por una Cédula de 30 de enero de 1637, se reguló el carácter y la percepción del nuevo tributo, que comenzaría a usarse desde primero de enero de 1637²². En la Cédula de diciembre de 1636 se dice que para hacer público el establecimiento de la nueva obligación del papel sellado y se tenga noticia de ello en todas partes, sea obligatorio poner aranceles generales en los oficios por donde corre el negocio de los pliegos. En esos aranceles se debe informar de la existencia de los cuatro sellos, su precio, y los documentos que deben ir en uno u

20. Carta de 24 de abril de 1632, recogida por DOMÍNGUEZ ORTIZ, *Política y hacienda*, p. 353.

21. AHN, Reales Cédulas, n.º 327, Pragmática de 15 de diciembre de 1636.

«Las mismas Cortes que autorizaron el estanco del tabaco, crearon el del papel sellado con objeto de mejorar la fiabilidad de las escrituras públicas, al tiempo que como medio de contribuir a los gastos de la monarquía. La introducción del papel sellado fue una novedad en la historia administrativa y financiera, que cinco años después introduciría Colbert en Francia. El nuevo estanco, aunque aprobado por las Cortes, se presentó como aplicación de los derechos y regalías del monarca, circunstancia que se refleja en que desde el primer momento, aparece como un impuesto permanente de la corona, sin ninguna de las limitaciones que tuvieron los precedentes en cuanto a dirección y destino de la renta». M. ARTOLA GALLEGO, *La Hacienda del Antiguo Régimen*, Madrid 1982, pp. 104-105.

22. AHN, Reales Cédulas, n.º 327, Real Cédula de 15 de diciembre de 1636.

En años posteriores se introducirían reformas parciales en la reglamentación del papel sellado, pero lo esencial ya está contenido en estas disposiciones de finales de 1636 y comienzos de 1637. Artola sitúa el establecimiento del papel sellado en 1640, en Ed. M. ARTOLA, *Diccionario de Historia de España*, V vols., V p. 907. Madrid, Alianza Editorial, 1991. Creo que es una datación incorrecta. Esa es la fecha que fija el Decreto de introducción del papel sellado en Indias para su aplicación en América. En los documentos de la época se señala como fecha de entrada en vigor del papel sellado en Castilla la de primero de enero de 1637:

«Desde primero de enero de 37 se empeço a usar del papel, que su Magestad ha mandado sellar, para la legalidad de las escrituras. Tassado el del sello primero a ocho reales, el segundo a dos, el tercero a real, y el quarto a veinte maravedis, con las circunstancias, distinciones y penas contenidas en la prematica». BNM, Ms. 2367, *Sucesos del año de 1636*, f. 177.

otros²³. La orden de publicar los aranceles con la nueva renta, se completaba con el requerimiento que se hacía a las justicias ordinarias y a los jueces que por delegación de la Junta del Papel Sellado entendían en la materia para que hicieran cumplir prontamente todo lo dispuesto en la Cédula de diciembre de 1636²⁴.

Resulta evidente que el motivo principal de introducir esta tasa fue la obtención de nuevos recursos para la Hacienda Real. El propio Felipe IV así lo reconoce:

«Y considerando aver llegado a estado mi Real Hazienda, con los gastos que me han ocasionado, y ocasionan tan continuas guerras en todas partes para la defensa de la Religion, y mis vasallos, que no puedo dexar de valerme de todos mis derechos y regalías, y que es privativamente mia hazer estanco general de todo el papel sellado que ha de servir para el gasto de todos los dichos instrumentos, y recaudos que se hizieren, y otorgaren en todos mis Reynos, de manera que nadie lo pueda sellar, ni imprimir, ni vender por mayor, ni por menor, y que por este medio se socorre igualmente al fin de la legalidad que se desea, y al alivio de mi Real Hacienda, y de mis vasallos que le tendran de nuevas contribuciones»²⁵.

Sin embargo, no son despreciables otras consecuencias que la introducción del papel sellado tuvo. Por ejemplo, la mejora en la fiabilidad de las escrituras públicas. Como se encarga de señalar Artola:

«A partir de su establecimiento, el papel sellado cumplió una doble finalidad; en primer lugar la de aportar sustanciosas cantidades a las cajas reales, como tal impuesto propiamente dicho, y en segundo lugar cumplió el cometido de ser el más efectivo sistema de validación documental, puesto que, a partir de su establecimiento, todos los documentos, tanto públicos como privados, habrían de emplear este tipo de papel como requisito indispensable que le otorgara auténtica validez jurídica»²⁶.

23. Se dice textualmente que «huviere estos aranzeles, puestos en parte publica de dichos officios, donde se puedan leer, ni llevarse en ellos mas derechos de los señalados a cada pliego. Y lo contrario haziendo, sea capitulo de residencia; y incurran los escrivanos, y demas ministros, en pena de veinte mil maravedis por la primera vez, y cincuenta mil por la segunda, aplicados por tercias partes, Camara, Juez, y denunciador. Y por la tercera, en perdimiento de officios, y otras penas arbitrarias». AHN, Reales Cédulas, n.º 327, Cédula Real de 15 de diciembre de 1636.

24. Antes de la ejecución de las sentencias que se dieran sobre esta materia, las justicias ordinarias y los jueces delegados tenían obligación de dar cuenta a la Junta del Papel Sellado, máximo órgano competente, administrativa y judicialmente, en esta renta. AHN, Reales Cédulas, n.º 327, Cédula Real de 15 de diciembre de 1636.

25. AHN, Reales Cédulas, n.º 327, Real Cédula de 15 de diciembre de 1636.

26. Ed. ARTOLA, *Diccionario de Historia de España*, V, p. 907.

Habría que distinguir, por tanto, una doble faceta en la introducción del papel sellado. Por un lado, lo que tenía de garantía y seguridad para el tráfico jurídico, y por otro, el carácter de renta, de nuevo medio de la Hacienda para conseguir dinero. La generalización del papel timbrado conduce a la legalidad de los instrumentos públicos y a la seguridad de la fe pública, dificultando cuando no imposibilitando su falsificación²⁷. Los sellos tenían vigencia solamente por un año, excepto en América donde eran válidos para un bienio. Transcurrido ese tiempo, los oficiales públicos debían retirarlo para el resello. Como dice el autor de un escrito en defensa del papel sellado:

«es sumamente difícil el ymitarlos labrando para esto matrices assi de los sellos como de la letra antigua y haciendo fundiciones de lo uno y de lo otro buscando imprenta, impresor en que han de interbenir forzossamente gran numero de personas con tanto peligro del secreto y tanta costa que no parece posible que ninguno se atreva a emprenderlo con tanto riesgo. Y assi se puede afirmar que ninguno otro medio de aquellos con que las leyes an cautelado la legalidad y verdad de los dichos instrumentos es de tanta seguridad, porque los signos, firmas y fee de los escrivanos los vemos cada dia frustrados con su ymitacion tan puntual aquellos mismos se engañan en el reconocimiento de las propias»²⁸.

Por otro lado, y quizá lo más importante para la Hacienda Real, el papel sellado era una renta que podía producir unos ciertamente modestos ingresos, pero no despreciables, y sin necesidad de recurrir al Reino. Efectivamente, el papel timbrado era una regalía. Según el Diccionario de la Academia una «preeminencia, prerrogativa o excepción particular y privativa que en virtud de suprema autoridad y potestad ejerce cualquier soberano en su reino o estado». Esa autoridad soberana es

27. Felipe IV en la Real Pragmática de 15 de diciembre de 1636 apunta como razones de la introducción del papel sellado el evitar con este medio el uso de instrumentos y escrituras falsas, así como garantizar la seguridad en la correspondencia de las cosas de gobierno y comercio de la Monarquía. Sin embargo, no deja de apuntar otras «razones convenientes y necesarias», la principal de las cuales es que el estanco del papel sellado produciría unas no despreciables rentas para la Hacienda Real. AHN, Reales Cédulas, n.º 327.

28. Seguía ese escrito argumentando en favor del papel sellado frente a otros documentos sellados con el sello del rey: «en los sellos e ympressos que yntroduce esta ley es mas difícil sin comparacion la falssa ymitacion por las razones referidas cuya seguridad venze tan bien al que da a los dichos ynstrumentos el sello Real en aquellos en que suele ponerse, porque el que se pone pendiente se ymprime en metal que suele perderse y el que se forxa en zera o en otra materia blanda se gasta y consume con el tiempo y tambien es facil de subrogar uno por otro, pero estos sellos nuevos impressos en el mismo papel no pueden faltar sin que falte con ellos lo escrito ni se pueden suplir unos con otros por el consumo que se ha de hazer de los pliegos sellados que se hacen en el fin de cada un año y assi se puede dezir con toda certidumbre queste modo es mas util para la legalidad y verdad de todo que se escribe para los contratos y actos legitimos que todos los que asta aora se an ussado para este fin». BNM, Ms. 2367, f. 277.

la que justifica el establecimiento en Castilla en 1636 del papel sellado, así como controles, tasas aduaneras y estanco de otros productos ²⁹. La Monarquía Católica al igual que el resto de estados mercantilistas de la época podía utilizar estos controles como instrumentos de una política económica, pero a la vez constituyen importantes fuentes de ingresos. El Estado monopoliza un determinado artículo, controlando su producción, su distribución o ambas facetas como en el caso del papel sellado. En virtud de su autoridad, niega el valor probatorio de cualquier documento registrado sin este requisito ³⁰.

De este modo se introdujo el papel sellado en la Monarquía, primeramente en Castilla y luego, progresivamente, en los demás territorios: las Indias y los reinos de la Corona de Aragón. Con una vigencia anual ³¹, afectaban a todo género de personas sin hacer distinción de estado o dignidad social. En Castilla, la Pragmática de 15 de diciembre de 1636 entró en vigor el 1 de enero de 1637, en todos aquellos lugares donde pudo repartirse a tiempo el papel sellado impreso, y poco a poco, durante ese mismo año se extendió al resto del Reino ³².

29. En BNM, Ms. 2367, se hace una defensa de la nueva renta considerándola no un tributo sino un derecho del rey, así como la necesidad de establecer el estanco del papel sellado para garantizar la legalidad de los instrumentos públicos: «el privilegiar las impresiones dando facultad para ymprimir, estampar y venderlo ympresso a un particular o a una comunidad con prohibicion de los demas y el tassar el valor y precio della es regalia propria de los Reyes en todos los Reynos y Probincias del mundo». f. 293.

30. «El recurso al estanco de determinados productos para obtener con su venta un beneficio extraordinario en favor de la hacienda dio origen a dos tipos de estancos: el de los bienes cuya producción podía, o al menos pretendía, monopolizar el Estado —sal y tabaco especialmente— y el de los “servicios” que el Estado creaba con el único objeto de obtener por este medio ingresos que le resultaría más difícil conseguir por las vías fiscales conocidas. Era el caso del papel sellado, que se completará en este periodo con la creación, en 1763, de la Lotería». ARTOLA, *La Hacienda del Antiguo Régimen*, pp. 287-288.

31. «Y porque con la variedad y mudanza de las señales, y caracteres de dichos sellos se asegura mas su legalidad, mando que los pliegos sellados con dichos sellos no puedan valer, ni correr por mas tiempo que un año, y que para el siguiente se impriman otros con diferentes caracteres, y señales, en la forma que mas pareciere conveniente». AHN, Reales Cédulas, n.º 327, Real Cédula de 15 de diciembre de 1636.

32. «Y porque en materia tan util al bien publico conviene la brevedad en la execucion, ordeno, y mando, que se comience a executar en todo el Reyno desde primero de Enero del año que viene de mil y seiscientos y treinta y siete, y en todos los años siguientes comience el uso de los dichos sellos que se han de renovar desde principio del año, y acabe al fin del. Y si las cosas no se pudieren disponer de manera que comience en todos los lugares del Reyno a principio del dicho año de seiscientos treinta y siete, mando que en cada lugar comience desde el dia que se entregaren a dichos Concejos de las villas, y lugares para que los vendan». AHN, Reales Cédulas, n.º 327, Real Cédula de 15 de diciembre de 1636.

3. LA ADMINISTRACIÓN DE LA NUEVA RENTA: LA JUNTA DEL PAPEL SELLADO Y LA GESTIÓN DE LA RENTA EN EL XVIII

Ya en la contestación del rey a las Cortes que en 1635 proponían la introducción del papel sellado se rechazaba la pretensión del Reino de administrar el nuevo recurso, optando por la creación de una Junta particular que se hiciera cargo de la administración, gestión y recaudación de la renta de los pliegos timbrados³³. Artola apunta como causa de la creación de este organismo el hecho de que las devoluciones de pliegos a comienzos de año producirían muchas dificultades por lo que se creó una Junta particular de arbitraje, como ya sucedió con el Consejo de la Sal o la Junta de Medias Annatas³⁴. Sin restar valor a este argumento parece más claro que nos encontramos ante un verdadero órgano administrativo de la Monarquía con el objetivo de controlar y gestionar en exclusiva, más eficazmente, una determinada parcela de la Hacienda Real, en este caso, el estanco del papel sellado, aunque, como veremos, su existencia fue muy corta, apenas unos pocos años en los que ni siquiera pudo asentar su autoridad y estructura administrativa.

El fin perseguido con la constitución de este organismo particular era lograr «la buena y breve disposición» tanto en el ámbito de gobierno y de justicia, como de administración en lo concerniente a los pliegos sellados. La Junta entendía en todo lo tocante al papel sellado y en la ejecución de este nuevo medio³⁵. Estaba integrada por el confesor del Conde-Duque y miembro de la Suprema, Hernando de Salazar, por Pedro Valle de la Cerda, caballero de la Orden de Calatrava y consejero del de Hacienda y del Consejo de Cruzada, y por Francisco Castillo Alvarado, también consejero de Hacienda. Por secretario de la Junta entraba Manuel López Pereira, nombrado contador de la razón para atender a todo lo relativo a la renta del papel sellado³⁶.

Como máximo organismo en la materia —dentro del ámbito de Castilla, pues para América era competente el Consejo de Indias—, la Cédula Real de 15 de diciembre de 1636 indica que en la Junta se disponga de toda la administración, justicia y gobierno de este medio como más les pareciere conveniente, se determinen las causas y hagan todo lo demás que el rey pudiera hacer. Sólo a la Junta, por tanto, correspondía en exclusiva el gobierno y fabricación de los sellos, así como el nombramiento de las per-

33. BNM, Ms. 2367, f. 276.

34. *La Hacienda del Antiguo Régimen*, pp. 104-105.

35. Entendía en la organización y normas para la recaudación del tributo". C. ESPEJO DE HINOJOSA, «Enumeración y atribuciones de algunas Juntas de la Administración española desde el siglo XVI hasta el año 1800», en *Revista y Biblioteca del Ayuntamiento de Madrid*, 32, octubre 1931, p. 344.

36. AHN, Reales Cédulas, n.º 327, Real Cédula de 15 de diciembre de 1636.

sonas que los vendieren o elaborasen ³⁷. La Junta del Papel Sellado tenía sus sesiones dos días por semana, aunque podían celebrarse reuniones extraordinarias mediante previo aviso a sus miembros. De todo lo que en esas reuniones se acordaba o el rey resolvía a través de consultas se despachaban cédulas y provisiones para su ejecución a través de la propia Junta. Expresamente, se la comparaba en sus prerrogativas y jurisdicción a las concedidas poco tiempo antes a la Junta de la Sal y a la de Medias Annatas.

La negativa de los diversos reinos y territorios de la Monarquía, excepto Castilla y las Indias, a aceptar el papel sellado, junto con lo decepcionante de las rentas obtenidas, por debajo de lo esperado, llevaron probablemente a reformar la administración del papel sellado a mediados del siglo XVII. La gestión de este ingreso correría ahora por cada uno de los Consejos territoriales donde se hubiera introducido el uso de los pliegos. En Castilla, fue el Consejo Real quien se hizo cargo del mismo ³⁸. En su seno actuaba una pequeña comisión o junta encargada de este tema, compuesta por Francisco Antonio de Alarcón, Antonio de Contreras y José González ³⁹. Cada uno recibía por este trabajo 200.000 maravedís ⁴⁰. Además, el presidente recibía 200.000 más, y el resto de consejeros 100.000 maravedís por la ocupación que se supone tienen en la administración del papel sellado. Como secretario, superintendente y contador entraba Martín de Medina con un sueldo de 450.000 maravedís, y Bartolomé de Segarra como contador 112.500.

37. «Ninguna persona de cualquier estado o calidad que sea, pueda imprimir, vender, ni fabricar dichos pliegos sellados, si no fuese la que para este oficio disponga en mi nombre la Junta que para esta administracion he mandado formar». AHN, Reales Cédulas, n.º 327, Real Cédula de 15 de diciembre de 1636.

38. Por lo menos, ya a principios de 1639 era el Consejo de Castilla quien comenzó a hacerse cargo de esta materia. Así por ejemplo en 9 de marzo se dice: «Haviendome consultado la Junta de Armadas que preguntado a essa (la del Almirantazgo) la forma en que corren en ella los pleitos que vienen de Cantabria se le havia respondido que haveis acordado que corran en qualquier papel. Lo he estrañado tanto que deseo me de esa Junta descargo de haver echo semejante declaracion sin haver precedido que *el consejo de Castilla lo aya aprobado que es a quien tengo cometida esta materia privativamente* y sin que no podria esa Junta sin gravisimo cargo declarar ningun genero de cosa contra mi ley ni ynterpretacion de ella». AHN, *Consejos*, leg. 7154. La *Junta del Almirantazgo* respondió que se habían admitido pleitos desde Cantabria en cualquier papel porque el Consejo de Castilla en 4 de septiembre de 1637 acordó, a petición de la provincia, que se suspendiese la utilización del papel sellado por las dificultades que existían.

39. «En 1636, notre homme assista à la junta de los sellos, présidée par le P. Fernando Chirinos de Salazar (Hernando de Salazar), qui aboutit à la création du papier timbré». J. FAYARD, «José González (1583?-1668), "créature" du comte-duc d'Olivares et conseiller de Philippe IV», en *Hommage a Roland Mousnier, Clientèles et fidélités en Europe à l'époque moderne*, París 1981, p. 355.

40. «En compagnie de Don Francisco Antonio de Alarcón et de Don Antonio de Contreras, José González en reçut 200.000 maravédís de salaire». FAYARD, «José González», p. 355. También en *Memorial Histórico Español*, XIV, «Cartas de algunos padres jesuitas», p. 46.

Finalmente, en 1643 la materia del papel sellado en Castilla fue remitida al Consejo de Hacienda. En la Real Orden de 15 de marzo de 1643 se disponía tanto para la Junta de la Sal como para la del Papel Sellado que aunque en un principio fueron introducidas para aumentar las rentas reales con el crecimiento de la sal y la introducción del papel sellado, después corrieron por el Consejo de Castilla, y

«he resuelto, por haber cesado las consideraciones que obligaron a cometerle la ejecución de ambas rentas, reducir ahora su administración a este Consejo (de Hacienda) y sus tribunales, para que corran en la conformidad que las demás rentas de que se compone mi hacienda».

Del mismo modo se pronunciaba el Consejo de Castilla en el mes de mayo:

«La administracion del papel sellado despues de estar introducido i con sus reglas i aranceles i que solo consiste en las impresiones i en la remision del dicho papel, y quel fruto del son efetos de hacienda de V.Magd. y que dello mismo se consume buen pedazo en los salarios que lleban los ministros de las Juntas i todo lo demas que ai en los Consejos por donde esto se gobierna y que por lo que se a entendido no tiene esta ocupacion ni cuidado ni travajo por el qual se deva lo que oy lleban los ministros a este titulo pareze questa administracion del papel sellado toca derechamente al Consejo de Hacienda con que se aorra un gasto superfluo que se deve remitir a el»⁴¹.

Es importante destacar por otro lado, que en la gestión de la renta del papel sellado frente a un criterio centralizador del que es buen ejemplo la constitución de una Junta particular que posee su propia organización y oficiales subordinados, —situación que por otra parte se repite para otras rentas e incluso para otros asuntos de la administración de la Monarquía—, también se cuenta con los órganos de la administración local —concejos, ayuntamientos, justicias, regimientos— para realizar el último tramo en la gestión del papel: el más cercano a los consumidores, la puesta a la venta de los pliegos y su cobro.

En la Real Cédula de 15 de diciembre de 1636 se prevé el nombramiento de tesoreros y receptores por cada cabeza de obispado «en la forma que se usa en la expedición de las Bulas de la Cruzada». Las tesorerías generales de cada partido salían a subasta siendo otorgadas al mejor postor. Se les señalaba el lugar donde tenían que recoger los pliegos, y entre sus obligaciones la principal era el transportarlos y repartirlos anualmente en las ciudades, villas y lugares del reino dejando en cada sitio la cantidad de papel sellado que pensaban se consumiría «de manera que no quede ninguno donde huviere escrivano aprobado, en que no se re-

41. AHN, Consejos, leg. 12432, Consulta de 8 de mayo de 1643.

partan los dichos pliegos»⁴². Cada tesorero de cabeza de partido entregaba el papel sellado a los concejos, ayuntamientos, justicias y regimientos de su competencia. Para lo cual podía nombrar por su cuenta y riesgo personas que lo tuvieran y vendieran.

Es importante reseñar que la venta de los pliegos debía hacerse al contado y no de otra manera. Los concejos remitían todo el dinero procedente de la venta de los pliegos a los receptores o tesoreros de su partido. Estas remisiones de dinero se hacían en tres momentos del año: a finales de abril, a finales de agosto, y al concluir el año, en diciembre. Junto al dinero, en abril y agosto, también se enviaba una relación del papel sellado vendido, —cantidad y clases de sellos—, así como el número de pliegos que restaban. En diciembre se remitía la cuenta final de todo el papel sellado consumido durante los doce meses anteriores, y los pliegos sobrantes, porque como ya hemos visto no tenían vigencia de un año para otro. Los concejos tenían un tiempo de un mes a partir del cumplimiento de cada uno de los plazos para realizar lo dispuesto en la administración de la renta. Si incumplían estos plazos, el tesorero de la cabeza de partido enviaba los ejecutores necesarios para obligarles a ello. Estos ejecutores cobraban 400 maravedís de salario a costa de las justicias y regimientos locales, de la misma forma que se acostumbraba a hacer en la cobranza de lo procedente de la limosna de la Bula de la Cruzada. Por último, para hacer frente a todos los gastos que ocasionaba la gestión del papel sellado, los concejos y ayuntamientos se quedaban con medio maravedí por pliego de todo lo que vendían y cobraban⁴³.

Durante buena parte del siglo XVIII la gestión de la renta se mantuvo en manos de arrendatarios hasta que en el año 1763, aprovechando la conclusión del arriendo suscrito con la casa de Domingo Carranza, se reintegró a la administración pública, quedando regulada a las pocas semanas por una Instrucción que entraría en vigor el 17 de Agosto de ese año⁴⁴. La renta del papel sellado, al igual que otras rentas estancadas como la de la sal o el tabaco, continuó con el mismo régimen de gestión hasta que en el año 1791, la administración de los pliegos, por Real Decreto de 8 de junio, fue agregada a la Dirección General de Rentas, dictándose Instrucción con fecha 28 de marzo de 1795 para su gestión, como señala Artola⁴⁵.

En cuanto a la elaboración material de los pliegos, este proceso estaba, como hemos visto, monopolizado por el Estado. Correspondía a la superintendencia del

42. AHN, Reales Cédulas, n.º 327, Real Cédula de 15 de diciembre de 1636.

43. AHN, Reales Cédulas, n.º 327, Real Cédula de 15 de diciembre de 1636.

44. «Al igual que en los restantes casos el cambio de procedimiento se acusó en los rendimientos, que pasaron de tres millones en 1758 al doble treinta años después». ARTOLA, *La Hacienda del Antiguo Régimen*, p. 356.

45. ARTOLA, *La Hacienda en el Antiguo Régimen*, p. 356.

papel sellado la elaboración de los pliegos, su sellado, así como la tarea de recoger el papel que no había sido utilizado procediendo al resello del mismo. Esta tarea requería unas condiciones materiales y un procedimiento que en parte conocemos.

Para la fabricación del papel timbrado era necesario en primer lugar proveerse de papel blanco que se traía del puerto de Alicante mediante los correspondientes contratos con los asentistas ⁴⁶. En torno al año 1672 el precio de la resma de papel blanco estaba en 30 reales ⁴⁷. Ese papel era conducido a Madrid, a la fábrica donde sería sellado. Desde allí era distribuido a los distintos partidos. A la fábrica también se remitían los pliegos que no habían sido utilizados el año anterior, o bien tenían algún error. De estos se separaban los que podían resellarse de nuevo, práctica que se seguía sobre todo en períodos de carencia de papel blanco. El resto del papel sellado sobrante se vendía, a 17 reales la resma ⁴⁸.

Por otro lado, también nos queda constancia del lugar de elaboración del papel timbrado, al menos en el último tercio del XVII. En un escrito de fecha 15 de julio de 1672, el superintendente de la imprenta real del papel sellado, Francisco de Lara, representaba ante el Consejo de Castilla y ante la contaduría mayor de Hacienda la necesidad de contar con un nuevo edificio donde ubicar la fábrica de los pliegos «respeto de que la que oy se tiene para ella, es tan sumamente estrecha y desacomodada, que no es posible continuar en ella los Ministros, y Oficiales que la asisten, por no poder obrar ninguno lo que le toca sin grande embarazo» ⁴⁹. Y es que la fábrica del papel timbrado requería de salas espaciosas y separadas donde poder colocar el papel blanco, el sellado, y el que era devuelto de los diversos partidos del Reino ⁵⁰. También necesitaba aprovisionarse de agua que hasta entonces había que comprar; era fundamental del mismo modo contar con tendedores donde secar el papel que se fabricaba para que no se borrasen los sellos o se estropeasen los pliegos. Si hay que creer al superintendente del papel sellado sólo en alquileres de casas se habían gastado en los años anteriores treinta mil ducados.

46. AHN, Consejos, Libro 1510, n.º 5.

47. Cada resma estaba compuesta por un paquete de veinte manos de papel.

48. De las dificultades de aprovisionamiento del papel blanco puede dar idea el que el superintendente Francisco de Lara presentara en 1672 como uno de los grandes logros de su gestión el haber ahorrado 100.000 reales en la compra de dicho papel. AHN, Consejos, Libro 1510, n.º 5.

49. AHN, Consejos, Libro 1510, n.º 5.

50. Como consecuencia de estas malas condiciones al «assentista que esta obligado a traer, u conducir el papel blanco para la dicha fabrica, no se le puede obligar a que cumpla de una vez con esta obligacion, por no aver pieza donde ponerlo, y reconocer la calidad de el, siendo muy conveniente que desde el Puerto de Alicante venga el papel en derecho a la casa de la Imprenta, y no ala del Assentista, para la mayor seguridad de la calidad, y bondad del papel». AHN, Consejos, Libro 1510, n.º 5.

Como solución a este problema se propuso en un primer momento trasladar la elaboración del papel sellado al edificio de la Casa de la Moneda que se había construido cerca del Puente de Segovia. Sin embargo, «se reconocio no ser a proposito para el intento por su mucha humedad, y ser necessario para repararla mas de diez y ocho mil ducados», por lo que resultaría más conveniente adquirir con cargo a la Hacienda Real una sede *ad hoc* para la fábrica de los pliegos. Se encontró dicha casa en la calle de Don Juan de Alarcón, lindante con el convento de San Basilio, con dos alturas, setenta y cinco pies de delantera, ciento diez de fondo y mil doscientos ocho pies cuadrados de superficie. Como decía Francisco de Lara la casa reunía todas las condiciones para albergar la fábrica del papel sellado⁵¹. Pertenece a Don Diego de Ibarrola y a su mujer, Doña Teresa de Villalobos⁵². Atendiendo a la conveniencia de lo representado por el superintendente del papel sellado, el Consejo de Hacienda encargó la compra de la casa a uno de sus miembros: Francisco de Herrera Enriquez, caballero de la Orden de Alcántara, Vizconde de Pradenilla. Se llegó a un acuerdo con los dueños, fijando el valor de la operación en veinte tres mil quinientos ducados de vellón, o lo que es lo mismo, ocho millones ochocientos doce mil quinientos maravedís⁵³.

51. «La nueva casa es a proposito, con sol, y bastantes oficinas para todo lo necesario, tienen el arca del agua junto a la puerta, y a muy poca costa se le puede dar». AHN, Consejos, Libro 1510, n.º 5.

52. «Y juzgándose por de mayor conveniencia, y ahorro de la Real Hazienda, el que la aya propia para el intento, se le ofrecia proponer la compra de unas casas que vendian Don Diego de Ibarrola Burú, y Doña Teresa de Villalobos su muger, en esta Villa, en la calle que se llamo de la Puebla, de Don Juan de Vitoria, y al presente se llama la de Don Juan de Alarcon; que demas de ser totalmente capazes, y con todas las oficinas necessarias para la fabrica referida, su desembolso seria de corta cantidad, por tener diferentes censos al quitar, que con el tiempo se podrian ir redimiendo, teniendo como tienen tambien de conveniencia, el aver junto a estas casas arca de agua de que poder sacar la necessaria para dicha fabrica, aplicandose para en parte del precio de desta compra, lo que procediesse del precio del papel sellado sobrado, y errado que se buelve de los Partidos». El papel de Francisco de Lara es de 15 de julio de 1672, fue ratificado por la reina el 17 de septiembre de ese mismo año, AHN, Consejos, Libro 1510, n.º 5.

53. Se añaden a continuación toda una serie de adendas y precisiones respecto al precio: «más la carga de un censo perpetuo de dos reales y una gallina que se pagan cada año al Mayorazgo de los Vitorias, con el derecho de la veintena y licencia del tanteo y de diez ducados al año de incomoda particion, y de la alcavala, y quatro por ciento de la venta, baxados de los veinte y tres mil y quinientos ducados del precio principal de esta compra, ciento noventa y ocho mil y noventa y seis reales del principal, de un censo, a favor de la Capellanía del Secretario Gabriel de Zayas; onze mil reales de principal de otro censo a favor del Convento de Monjas Franciscas de San Juan de la Penitencia, de la Villa de Alcala de henares; quatro mil y quatrocientos reales del principal de otro censo a favor de la Capellania de Doña Damiana de la Peña; y los cien mil seiscientos y noventa y seis reales restantes de un credito de la misma cantidad que tiene contra los dichos vendedores, el Licenciado Don Antonio de Mendoza, Clerigo de menores ordenes, por la legitima que le toco de los bienes, y hazienda que quedaron por muerte de Juan Vazquez de Mendoza padre del dicho Don Antonio, y abuelo de la dicha Doña Teresa de Villalobos, cuyas fueron las dichas casas, y la pertenecieron por las particiones que entre ambos se hizieron, segun todo lo referido mas por menor se contiene en la escritura de venta destas dichas casas, que se ha otorgado a favor de la Real hazienda, por los dichos don Diego de Ibarrola, y Doña Teresa de Villalobos, en esta Villa de Madrid en ocho de agosto pro-

4. REGLAMENTACIÓN Y DESARROLLO DE LA RENTA

Además de la Pragmática y Real Cédula que la acompaña de 15 de diciembre de 1636 y la Real Cédula de 30 de enero de 1637, existen, durante el tiempo que hemos acotado para este trabajo, otras dos normas fundamentales sobre el papel sellado, —al margen de disposiciones de menor importancia como las de 17 de abril y 16 de mayo de 1637 y 18 de mayo de 1640 que limitan, extienden, introducen y aclaran algunos conceptos y términos recogidos en las dos Reales Cédulas anteriormente citadas—, son la Pragmática de 17 de enero de 1744 dada por Felipe V, y la Real Cédula e Instrucción firmadas por Carlos IV en 23 de julio de 1794.

La Real Pragmática y Cédula de 15 de diciembre de 1636 y la Cédula de 30 de enero de 1637, determinaron el carácter del nuevo impuesto y regularon las condiciones de su percepción. La Pragmática introduce el papel sellado como requisito sustancial para la validez jurídica de los documentos, con la advertencia de que no suprime los requisitos establecidos con anterioridad:

«sin que por esto sea visto derogar las demas solemnidades que de derecho se requieren en los dichos instrumentos para su validación; porque mi voluntad es, añadir esta nueva solemnidad del sello por forma sustancial, para que sin ella no puedan tener efecto, ni valor alguno»⁵⁴

Para hacer cumplir estas disposiciones se introdujeron una serie de medidas tendentes a garantizar el uso del papel sellado. La persecución del fraude en esta materia era de oficio, siendo innecesaria la denuncia de parte. Defensores, procuradores, escribanos y demás personas relacionadas con la fe pública de los escritos tenían la obligación de notificar ante las justicias los posibles fraudes en la aplicación de la Pragmática, remitiendo inmediatamente después el asunto a la Junta especial creada para la materia. Del mismo modo, los documentos que no cumpliesen este requisito llevaban aparejada su nulidad, con pérdida del interés y cantidades que se hubieran otorgado en los mismos. Además, se multaba a las par-

ximo pasado de este año de mil y seiscientos y setenta y dos, ante Andres de Calatañazor, Escrivano del Numero della, por la qual se da por especial hipoteca, y mayor seguridad de esta venta, por tiempo de diez años unas casas principales, y cocheras que los vendedores tienen suyas propias, inmediatas a las que venden, segun mas particularmente en la dicha escritura de venta de las dichas casas se contiene». AHN, Consejos, Libro 1510, n.º 5.

54. En la Cédula de 15 de diciembre de 1636 se establece una cláusula de nulidad de todos los documentos que no se ajusten a lo dispuesto en la misma: «Y es mi voluntad que los dichos instrumentos, o despachos que contra lo contenido en esta mi cedula se otorgaren, no hagan fe, ni se puedan presentar en juicio, ni fuera del, ni dar titulo a las partes, porque desde luego las anulo, y irrito, so las penas, y prohibiciones que especialmente se contienen en la ley, y prematica que sobre esto he mandado promulgar». AHN, Reales Cédulas, n.º 327.

tes con 200 ducados de pena la primera vez, 300 ducados la segunda (aplicados por terceras partes a la Real Cámara, al juez y al denunciador); y si a pesar de todo se incurría de nuevo en el fraude de no usar los pliegos, amen de otras penas pecuniarias se usarían las corporales, quedando la determinación de éstas al arbitrio del juez. Para los jueces, solicitadores, defensores, procuradores y escribanos que admitieran o presentaren escritos sin papel sellado, junto a las penas arriba recogidas serían privados a perpetuidad de sus oficios. A los escribanos se les impondrían las penas recogidas en el Derecho de la época para los falsificadores. Igualmente, los falsificadores del sello incurrirían en todas las penas impuestas a los falseadores de moneda, y a los que introducían moneda falsa de vellón⁵⁵.

Desde un principio se dispuso que se formasen cuatro clases o tipos de sello: el primero también llamado sello mayor, sello segundo, tercero y cuarto. En la parte superior del pliego, o del medio papel en el caso del sello cuarto, debía figurar una leyenda donde se aclarase el tipo de sello que era y su precio, y junto a estas palabras las armas del rey o la empresa anual que se considerara conveniente señalando el año para la validez del papel sellado:

«Que se imprima cada uno de estos sellos en un pliego, o medio de papel en la parte superior de la plana, con la inscripción siguiente. Filippo Quarto el Grande, Rey de las Españas, año dezimoquinto de su Reynado, para el año de mil y seisientos y treinta y siete, sello mayor dozientos y setenta y dos maravedis, y a este respeto en los demas sellos, segun la calidad, y valor de cada uno»⁵⁶.

En algún caso, como la muerte del rey, se aprovechaba el papel ya sellado, añadiéndole una inscripción de validez para el reinado posterior. Esto sucedió por ejemplo en 1724 y en 1746⁵⁷.

Respecto a las escrituras y demás instrumentos debía utilizarse el papel sellado no sólo en la primera saca, es decir, cuando se expedía el original de la certificación correspondiente, sino también al extender las sucesivas copias o al efectuar traslados. Estas disposiciones tenían efectos retroactivos porque afectaban a los documentos fechados con anterioridad a la Real Cédula que reglamenta el uso de los sellos, sin embargo se hace una salvedad y es que para esos escritos

55. AHN, Reales Cédulas, n.º 327, Pragmática 15 de diciembre de 1636.

56. AHN, Reales Cédulas, n.º 327, Real Cédula de 15 de diciembre de 1636.

El Diccionario de Autoridades recoge que el papel sellado es «el que está señalado con las armas del Rey, y sirve para autorizar los instrumentos legales y jurídicos. Hácese todos los años, y tiene diferente precio cada pliego, segun el instrumento para que se toma, y su producto es para el rey. Lat. Charta signata, vel regio signo distincta». Voz «Papel Sellado», t. V, Madrid 1737, Edición Facsímil, Madrid, Ed. Gredos, 1984.

57. BNM, Ms. 5926, Reales Cédulas de 30 de septiembre de 1724 y 31 de julio de 1746.

anteriores sólo tendría que llevar papel sellado el primer pliego, pudiendo ir el resto en papel ordinario.

Cada sello, en principio, sólo servía para un único instrumento. Los documentos que iban en el cuarto sello podían escribirse en medio pliego sellado, y si no cabía, en un pliego entero. Igualmente, aunque no se estableció el carácter obligatorio del papel sellado para los contratos privados en los que no interviene escribano, sin embargo se recogía una prelación de los contratos y obligaciones particulares que fueran en pliegos sellados frente a los redactados en papel ordinario. Por tanto, gozaban después de las escrituras públicas de un mayor grado de seguridad ⁵⁸. Igualmente, la Junta del Papel Sellado fijó unos sellos, renovados cada año, para los instrumentos y documentos que por voluntad de las partes se hacían en pergamino y no en pliegos sellados. La Junta dio las órdenes pertinentes y nombró a las personas encargadas, disponiendo que esos sellos estuvieran en la Corte, así como en los lugares donde había Chancillerías y Audiencias.

¿Qué documentos requerían papel sellado? Como regla general todos los contratos, instrumentos, autos, escrituras y recaudos que se hicieran. En concreto, la Cédula de 15 de diciembre de 1636 establecía una clasificación según la cantidad y calidad del sello:

1. En sello mayor de ocho reales de vellón o doscientos setenta y dos maravedís que iba en pliego entero, todas las cédulas y provisiones de gracias y mercedes, nombramientos de oficios mayores —prior, cónsules, contador, receptor, tesorero, escribano— de consulados; nombramientos para oficios mayores de la administración local —gobernadores, alcaldes, regidores, receptores, procuradores, alguaciles mayores, escribanos del Número— perpetuos o no, despachados por cualquier consejo, junta, tribunal, chancillería o audiencia de la Monarquía; nombramientos y certificaciones de oficios que se den por el Concejo de la Mesta; nombramientos y certificaciones de oficios militares de mar y tierra desde alférez no incluido hacia arriba, así como los llamados oficios de pluma militares,

58. «Y por quanto los escritos privados en que no interviene escribano, que por su naturaleza están sugetos a mayores fraudes, por las antedatas, y postdatas, y por otros inconvenientes que en ellos se suelen hazer si se escriben en papel sellado, segun lo que esta dispuesto en las escrituras, e instrumentos publicos ternan mayor solemnidad y seguridad, cessando este peligro con la diferencia, y variedad que ha de aver cada año del dicho sello, y consumo de los pliegos del antecedente. Y para ocurrir a los inconvenientes que resultarian de reducirse los negocios, y contratos a las confianzas, y creditos privados en perjuizio de los ofiziales publicos, y riesgo de la justicia de las partes, ordeno, y mando, que los contratos, y obligaciones que se escribieren en dichos escritos privados sellados con el sello que les corresponde segun la calidad, y cantidad que queda dicho en las escrituras publicas, tengan prelación a todos los creditos personales, y quirografarios que esten escritos en papel comun sin sello, graduandolos despues de las escrituras publicas, y dandoles lugar entre si mismos conforme a su antelación». AHN, Reales Cédulas, n.º 327, Real Cédula de 15 de diciembre de 1636.

es decir, contadores, pagadores, o veedores; las licencias para sacar mercaderías, pasaportes, salvaguardias y salvoconductos para salir fuera del Reino de Castilla; las fianzas y obligaciones que se daban en el Consejo de las Ordenes Militares sobre los depósitos para las pruebas de calidad; las licencias para ir a Indias, comerciar con esas provincias o pasar negros a América; las fianzas de las mil y quinientas doblas de la segunda suplicación; los testamentos y codicilos abiertos en los que haya mejora de tercio o quinto, vínculo o mayorazgo, fundación, dotación o memoria perpetua; todas las escrituras públicas —de fundaciones, depósitos, administraciones, ventas de bienes, etc.— entre particulares entre sí o con ministros del rey que se otorgasen sobre cantidad superior a 1000 ducados; registros de mercancías en puertos secos o mojados cuando superaren los 1000 ducados; registro de navíos; registros de minas; el fletamiento y aseguramiento de navíos y mercancías cuando superaren los 1000 ducados y las escrituras de fianzas y abonos cuando la cantidad es mayor de 1000 ducados.

2. En sello segundo, en pliego entero, de 2 reales de vellón o sesenta y cuatro maravedís: los nombramientos de los oficios hechos por secretarios y contadores de cualquier consejo o junta de la Monarquía; los mandamientos de ejecución y las sentencias definitivas; las ejecutorias, salvo las de hidalguía; los autos sacados en virtud de compulsorias; las copias de pleitos, autos y pruebas cualesquiera que fuera su fecha; las pruebas judiciales y las demás que se hicieran para ser presentadas en juicio iban en el sello segundo el primer y último pliego, el resto en papel ordinario; toda escritura pública de la calidad que sea entre particulares o entre un particular y ministro del rey siempre que la cantidad estipulada oscile entre 100 y 1000 ducados; las escrituras en que por su calidad no se puede fijar precio; las cartas de pago y finiquitos que superen los mil ducados; los poderes que no son para pleitos; registros de mercancías entre 1000 y 100 ducados; seguros de navíos y mercancías entre 1000 y 100 ducados; las obligaciones que hacen los escribanos de usar bien y legalmente sus oficios; y las escrituras de fianzas y abono entre 1000 y 100 ducados.

3. En sello tercero, en pliego entero, de un real de vellón o treinta y cuatro maravedís: las Cédulas y provisiones ordinarias que se daban a instancia de parte; los nombramientos de guardas, comisarios, ejecutores, verederos, diligencieros y alguaciles nombrados por los oficiales de la Real Hacienda; los nombramientos de algunos oficios inferiores a los citados para el sello mayor como los de consulados y los de la Hacienda Real; las licencias o cartas de examen para los oficios; las licencias de tiendas, bodegones, casas de posada; los testamentos que no contengan alguna de las exigencias que se recogen para ir en sello mayor; los mandamientos judiciales de soltura; las cartas de pago y finiquitos entre 1000 y 100 ducados; poderes otorgados para pleitos; las posturas y pujas de oficios, jurisdicciones, rentas, etc.; las protestaciones extrajudiciales, embargos y desembargos;

las particiones, hijuelas, divisiones de bienes, tasaciones, adjudicaciones y almo-
nedas.

4. En sello cuarto, que iba en medio pliego, de diez maravedís de vellón: todos los despachos expedidos de oficio para los asuntos de justicia, gobierno y hacienda por todos los consejos y tribunales del rey, así como los que tocaren a los fiscales; los nombramientos de algunos oficios inferiores a los referidos para el sello mayor como los militares de mar y tierra desde alférez hacia abajo; todos los libros de los arrendadores, administradores de los puertos secos, y moja-
dos, aduanas, almojarifazgos, donde se escribe, y anota todo lo que entra, y sale de Castilla ⁵⁹; las ejecutorias de hidalguía ⁶⁰; los libros de conocimientos de dar y recibir pleitos, consultas, expedientes, informes u otros papeles de secretarios, escribanos de cámara, relatores, procuradores, y solicitadores, y todas las ho-
jas de los dichos libros pudiéndose hacer en ellas todos los recibos y conoci-
mientos que cupieren ⁶¹; los libros de los cabildos ayuntamientos y concejos de las ciudades, villas y lugares de Castilla que además tenían que ser renovados anual-
mente; los pasaportes y salvaguardias para dentro de la Corona de Castilla ⁶²;

59. «Guardandose lo mismo en todos los demas Libros que huviere en las dichas Adua-
nas, y Almojarifazgos, miembros de Rentas, que se escriben en Libros separados, y en los Li-
bros de qualquiera Rentas, o Estancos, que en qualquier manera pertenezcan, que estuvieren
arrendadas, en administracion, o encabezadas, por donde ha de constar el valor dellas». AHN,
Consejos, Libro 1479, n.º 9, Real Cédula de 16 de mayo de 1637.

60. En la Pragmática de 17 de enero de 1744 se añade. «En las Pruebas, e Informaciones
que se hicieren de nobleza, o limpieza, en cualesquiera consejos, Chancillerias, y Comunida-
des de estatuto, se guarde la misma forma, con que el primero, y ultimo Pliego aya de ser del
Sello primero; y lo mismo se entienda en las segundas o demas diligencias; y a los Informantes
no se les pague salario si no las presentaren con esta solemnidad. Los autos de aprobacion, o
reprobacion de las dichas Pruebas, se escriban en el Papel que se deben escribir las Sentencias
Difinitivas». AHN, Consejos, Libro 1479, n.º 9 También en AHN, Osuna, Leg. 3117, n.º 29 y
AHN, Osuna, Cartas, t. 1.

61. AHN, Consejos, Libro 1479, n.º 9, Pragmática de 17 de enero de 1744.

62. Se precisaba que para los salvoconductos que se daban a personas que entran o salen
con sus bestias y ganados en los reinos colindantes con el de Castilla, en una distancia de tres
leguas respecto al puerto seco de que se trate, se podría hacer en papel común, siempre y cuan-
do volviera el mismo número de bestias y ganados. AHN, Reales Cédulas, n.º 327, Cédula Real
de 15 de diciembre de 1636.

La Pragmática de 17 de enero de 1744 introducía las siguientes modificaciones:
«Las guias, Passaportes, Registros de Puertos Secos, y Mojados, y de las Aduanas que
se dan para que las Guardas dexen passar, y en que se certifica haverse registrado, y
pagado los derechos, se escriban en Papel comun, siendo para dentro del Reyno. Las
Guias, Y Passaportes que se dan a los que entran, y salen a comerciar de unos Reynos
a otros, siendo personas que viven en las rayas, dentro de tres leguas dellas, y al con-
torno de los Puertos Secos, en Papel comun, haviendo de volver las bestias, y ganados
que registraron». AHN, Consejos, Libro 1479, n.º 9, Pragmática de 17 de enero de
1744.

todos los testamentos y codicilos cerrados ⁶³; los registros y protocolos de escrituras y documentos hechos ante escribanos y notarios ⁶⁴; los pagos de la media annata ⁶⁵; las escrituras de fianzas y abonos y las escrituras públicas que otorguen cantidades inferiores a 100 ducados; todos los registros de cualquier especie y género que se trate salvo los ya recogidos más arriba; las cartas de pago, los registros de mercancías en los puertos, los seguros de navíos y mercancías, todo ello en cantidades inferiores a 100 ducados; los requerimientos para paga de juros u otras deudas; las certificaciones y testimonios que se dieran por los oficios de secretarios, contadores, escribanos y otros ministros; todos los autos judiciales, interlocutorios hasta la definitiva, peticiones, memoriales de partes, alegaciones, notificaciones y otros que se presentaren en juicio.

Esta enumeración no es taxativa y se vio completada con una cláusula general donde se recogen todos aquellos documentos que pudieran haberse omitido, aplicándoseles análogamente las reglas dispuestas en la Real Cédula de 15 de diciembre de 1636 ⁶⁶.

63. Se establecía como garantía de estos documentos que «porque no se ocasionen de la ignorancia de las partes alguna nulidad en dichos testamentos cerrados, mando que si se huvieren escrito en papel que no este sellado, no por ello incurran en la nulidad que los demas instrumentos, y que el escrivano tenga obligacion antes de entregar a la parte traslado ninguno, de copiar todo el testamento despues de abierto en el protocolo en pliegos sellados con el sello quarto, quedandose el testamento que dio la parte en pliegos ordinarios junto con dicho protocolo». AHN, Reales Cédulas, n.º 327, Real Cédula de 15 de diciembre de 1636.

64. Los escribanos y notarios tenían obligación —bajo pena de 100.000 maravedís aplicados por tercias partes a la Cámara, al Juez y al denunciante, privación de oficio la primera vez y la segunda incurriendo en las penas previstas para los falsificadores— de poner al pie de las escrituras el día en que se sacaban y que se hacían en papel sellado. Lo mismo debían hacer en el margen de los protocolos. AHN, Reales Cédulas, n.º 327, Real Cédula de 15 de diciembre de 1636.

Se modifica en 1744 lo siguiente: «que en los Registros y Protocolos que se han de escribir en Papel del Sello quarto, se puedan escribir, y continuar uno, o mas Instrumentos, aunque sea de diferentes personas, o Partes». AHN, Consejos, Libro 1479, n.º 9, Pragmática de 17 de enero de 1744.

65. Novísima Recopilación, Libro X, Título XXIV, Ley XI, Instrucción de 23 de junio de 1794.

66. «Y porque mi intencion es de comprehender en esta mi cedula todos los instrumentos, escrituras, cedula, despachos, titulos, y demas cosas que se usan, o pueden usar en estos mis Reynos, sin excepcion de alguna, y por la variedad dellas se pueden aver omitido algunas en el tenor desta cedula, ordeno y mando, que debaxo de la disposicion della se comprehendan todas, sin excepcion ninguna, y sin reservacion de Consejo, Junta, Tribunal, juzgado, ni persona de qualquier estado, dignidad, o calidad que sea. Y que si alguna fuere omitida, se aya de regular por la razon y comparacion de las expressadas, segun la calidad y cantidad que mas convenga con su naturaleza». En caso de duda habría que acudir a la Junta establecida al efecto, y cuando se suprimió esta, al rey. AHN, Reales Cédulas, n.º 327, Real Cédula de 15 de diciembre de 1636.

De otra parte, lo más destacable de la Real Cédula de 30 de enero de 1637 es la inclusión en el capítulo 22 del llamado papel *Para pobres de solemnidad*. A las personas que acreditaran esta condición de miseria se les concedía el privilegio de utilizar para todas las actuaciones judiciales el papel del sello cuarto, pagando solamente cuatro maravedís por el pliego entero y dos por medio pliego. Se trataba de pliegos especiales con la leyenda *para pobres de solemnidad*, y quedaba prohibido cualquier otro uso. Para acogerse a este beneficio había que probar mediante tres testigos, ante el juez o escribano al que se acudiera, una situación de pobreza que disculpara de satisfacer los derechos de escribanos, abogados y procuradores, según venía recogido en las leyes reales. Por supuesto, cuando la parte litigante era condenada en costas, el pobre tenía la obligación de satisfacer con ese dinero el gasto real que había hecho en papel sellado ⁶⁷.

Mediante la Cédula de 17 de abril de 1637 se crearon los sellos *para despachos de oficio*, un privilegio en favor de los consejos, tribunales y demás órganos administrativos y de justicia de la Monarquía por el cual en el despacho de los instrumentos propios de su oficio no satisfacían los derechos del papel sellado establecidos en la ley, sino que lo hacían en un papel especial del sello cuarto que llevaba la inscripción *para despachos de oficio*, pagando dos maravedís por el medio pliego y cuatro por el pliego entero:

«Porque los Despachos de Oficio, que se hacen y proveen en todos los Consejo, Tribunales, y Juzgados destos mis Reynos, son muchos, y todos se ordenan a la buena adminisstracion de justicia, y a la utilidad de la Republica, y si se huviesen de usar en ellos de los dichos Pliegos mayores, y menores, en el corto caudal que tienen para gastos de justicia, les faltaria lo necessario para pagar los derechos y conviniendo que en semejantes Despachos no falte esta solemnidad tan importante para su legalidad; es mi voluntad que los de Oficio, que se dan, y proveen en los Consejos, Chancillerias, y Audiencias, y otros Juzgados de mis Reynos, en que no ay parte interessada, de quien se puedan , y deban cobrar derechos, y costas, se hagan en el Pliego del Sello quarto, pagando por cada Sello de medio Pliego dos maravedis; y por cada Pliego Sellado quatro maravedis; y esto se pague de contado de los efectos ordinarios de cada uno de los dichos Tribunales, y Juzgados, a quienes dara el Consejo los Pliegos necessarios, con esta inscripcion: para despachos de oficio; con que no podra servir para otra cosa» ⁶⁸.

67. AHN, Reales Cédulas, n.º 327, Cédula Real de 30 de enero de 1637.

68. Esta Cédula hace referencia, principalmente, al uso del papel sellado en los tribunales y justicias del rey: «Que ninguno de mis consejos, Chancillerias, Audiencias, Jueces, y Justicias destos mis Reynos, admita Peticion, Demanda, Requisitoria, Contrato, ni otro acto publico, de qualquier calidad que sea, si no fuere escrito en Papel Sellado, con el Sello que le corresponde, conforme a las Leyes 44 y 45 deste Titulo; y si se presentaren algunos Papeles, que sean trasladados de otros, o compulsados, el Escribano aya de dar fee, que los originales, y Protocolos quedan escritos en Papel Sellado, conforme al tenor de las dichas Leyes: y no dando la dicha

Por otro lado, las cédulas y provisiones sobre contratos o asientos con la Real Hacienda se escribían en el mismo sello en que debió escribirse el contrato principal, lo mismo sucedía con las fianzas que no eran sobre cantidad señalada; las fianzas que daban los oficiales públicos sobre que administrarían bien y fielmente sus oficios y darían cuenta con pago de sus administraciones se escribían en el mismo papel sellado en que se hicieron los títulos de sus oficios. También se dispuso que los libros de la Contaduría Mayor de Rentas, así como los que pudiera haber en otros consejos y juntas utilizasen los sellos y pliegos sellados de la manera que estableciera la Junta del Papel Sellado creada para administrar esta renta.

A mediados del siglo XVIII el rendimiento del papel sellado había decaído bastante ⁶⁹. En muchos lugares la exigencia de su uso estaba relajada, y los oficiales públicos aceptaban sin demasiados problemas los instrumentos y escrituras en papel común. Por un Decreto de 7 de agosto de 1743 que bajó al Consejo de Castilla, Felipe V pedía a sus ministros que pusieran orden en esta situación, recogiendo todas las normas dadas por sus predecesores sobre la materia de los pliegos sellados, y despachando órdenes circulares a todas las justicias del Reino para que se atuviesen estrictamente a lo mandado en las Pragmáticas y Cédulas

fee, no se admitan, ni se reciban en los Juicios, y se repelan dellos. Y lo mismo se entienda en los Processos, y Pleytos compulsados, que se traxeren, o llevaren en grado de apelacion a mis Consejos, Chancillerias, y Audiencias, y otros tribunales destos mis Reynos que conocen o pueden conocer en segunda instancia y grado de apelacion...y los Jueces, y Justicias destos mis Reynos las guarden, y cumplan, so pena de privacion de oficio, y de cien mil maravedis, en que desde luego los doy por condenados; y a los Escrivanos, en pena de salarios; y los Abogados, y Procuradores caygan, e incurran en pena de privacion de sus oficios, por el mismo hecho que hicieren, o presentaren Peticion en Papel que no sea Sellado: y demas desto, los unos, y los otros incurran en las demas penas, conforme a la calidad del negocio pudieren, y debieren ser condenados, las quales no se les puedan minorar por ningun juez, ni Justicia». AHN, Consejos, Libro 1479, n.º 9.

En documentos posteriores se hicieron algunas aclaraciones sobre el uso del sello de oficio, por ejemplo los «libros de Conocimientos de Pleytos fiscales de nuestros Consejos, Chancillerias, y Audiencias y otros tribunales, y los Libros en que se escriben los Pleytos tocantes a Pobres de solemnidad, Sello de Oficio», AHN, Consejos, Libro 1479, n.º 9, Real Cédula de 16 de mayo de 1637.

69. En este trabajo no nos vamos a referir a los productos y rendimientos del estanco del papel sellado a lo largo de los siglos XVII y XVIII, tan sólo hacemos mención, a modo de ejemplo, de lo recaudado en concepto de pliegos sellados a finales del XVIII, para observar el incremento que se produce con la aplicación de la Real Cédula de 23 de julio de 1794.

La mayor parte de la documentación que permitiría realizar el estudio de esta renta se encuentra en el Archivo General de Simancas: en Contadurías Generales los legajos 806, 1440 a 1478 y 2703 a 2720 para los años que van desde la introducción en Castilla del papel sellado hasta 1811; en Contaduría Mayor de Cuentas los legajos 3905 a 3982 para los años de 1639 a 1672; en Secretaria y Superintendencia de Hacienda los legajos 2175 a 2200 para el siglo XVIII (1708-1799); en Dirección General de Rentas, los legajos 2632 y 2633 para las cuentas generales del papel sellado desde 1764 a 1780; y por último en Tribunal Mayor de Cuentas, los legajos 373 a 549 para las cuentas de los receptores de ciudades y villas desde 1638 hasta 1764.

otorgadas por Felipe IV. El Consejo de Castilla, tras buscar en sus archivos las leyes y autos acordados existentes, consultó en 31 de octubre de 1743 al rey ⁷⁰, quien dispuso la publicación de una pragmática donde se recogiera esa legislación, y que expresamente se declarase que todo lo allí contenido sobre el papel sellado estaba vigente y por tanto había de cumplirse ⁷¹.

En esa misma línea de revitalizar el uso del papel sellado se entiende el Real Decreto que unos años después, con fecha de 12 de diciembre de 1750, daría el sucesor de Felipe V, Fernando VI con el meridiano título de *Reglas para evitar los fraudes en el uso del papel sellado; devolución del errado y del sobrante* ⁷². Por otro Real Decreto dado por Carlos III en 30 de octubre de 1763 se cometían todas las causas sobre fraudes en el papel sellado a los intendentes y subdelegados del superintendente general de la Real Hacienda, y las apelaciones al Consejo de Hacienda ⁷³. Ese año de 1763 fue especialmente pródigo en legislación sobre pa-

70. Esta consulta se encuentra en BNM, Ms 18723, n.º 22, y allí se hace una relación de los abusos e incumplimientos de los dispuesto para el uso del papel sellado, con especial referencia al uso del papel sellado por parte de los comerciantes y mercaderes extranjeros, y la utilización de los pliegos en las islas Canarias. Dice el Consejo que hubo un Real Decreto de 1639 donde se regulaba el uso del papel sellado en los libros mayores para los comerciantes extranjeros. Sin embargo, ese Real Decreto no llegó a aplicarse, tampoco fue recogido en la Recopilación de 1640 ni en la de 1723, y la razón que da el Consejo Real es que, además de la dificultad de exigir su cumplimiento, dificultaría la buena marcha de las relaciones comerciales. En cuanto a las Islas Canarias «ai tambien motivo particular y de mas substancia para no remitir a ellas el papel sellado» ya que allí nunca se había introducido por la extrema pobreza de las islas. De tal forma que aunque genéricamente e incluso expresamente mediante el Real Decreto de 1639 en Canarias debería aplicarse el estanco de los sellos, lo cierto es que tácitamente se dispensó al archipiélago de esta carga, como ya sucedía con otros impuestos. De hecho, en Canarias solamente se pagaba el derecho del almojarifazgo. A esto se añadía el «genio de los isleños» ante la imposibilidad de introducir nuevos tributos, y la situación de guerra con los ingleses que desaconsejaba el aumento de la presión fiscal sobre el estratégico archipiélago.

71. Felipe V encabezaba el Decreto alertando del abandono que se hacía del papel sellado: «Y con ocasion de haverse experimentado el escaso consumo, y alterada practica, que ay generalmente en el uso del Papel Sellado, por la inoservancia de la Real Pragmatica antecedente...». AHN, Consejos, Libro 1479, n.º 9, Real Decreto de 7 de agosto de 1743.

72. Se dice literalmente: «Enterado de los abusos que se cometen en el uso del papel sellado de oficio, resello ó validacion que se hace fuera de la Corte de los quatro sellos, y fraudes en lo que se vuelve por sobrante, en lo que no solo se perjudica á mi Real Hacienda, sino á la causa publica, contraviniendo expresamente á la pragmática de este derecho, órdenes en su declaracion, y renovacion de la misma pragmática; me he servido resolver» y siguen una serie de disposiciones acerca de la recogida del papel errado, del correcto uso del sello de oficio y del sello de pobres. AHN, Consejos, Libro 1480, n.º 45 y también en AHN, Consejos, Libro 1516, n.º 59

73. «Para evitar competencias en los sucesivo, declaro, que el conocimiento de los excesos y culpas de los Escrivanos en la inobservancia de las Reales pragmáticas y ordenes que disponen el uso del papel sellado, toca á los Intendentes y Subdelegados de el Superintendente general de mi Real Hazienda, tanto en causas particulares, como en los juicios generales de visita y residencia: y para que estos no se dupliquen, los Jueces visitadores, que despacharen las Chancillerias y Audiencias para la residencia de Escrivanos, acudirán á los mismos intendentes á pedir los despachos correspondientes para formarles causa por dicha inobservancia, los que los

pel sellado, porque con el fin de extender su uso y aumentar el rendimiento se dieron varias instrucciones, una de 29 de noviembre de 1763 sobre uso del papel timbrado en los pósitos del reino ⁷⁴, y otras a lo largo del año sobre diversas rentas y productos estancados ⁷⁵, y sobre montes de piedad ⁷⁶.

La obligatoriedad en el uso de los pliegos sellados se fijó para comienzos de 1637 en el Reino de Castilla, porque como veremos el papel sellado no se aplicó en América hasta 1640, en la Corona de Aragón hasta comienzos del siglo XVIII, y en Portugal y Vizcaya no se utilizó, en este último territorio por la oposición con que fue recibida la noticia de su introducción. Los del Señorío ya habían protestado fuertemente cuando la introducción años antes del impuesto de la sal, y no cesaron en su oposición hasta que la sal de nuevo fue desgravada. En 1637, al establecerse la obligatoriedad en todo el Reino de los pliegos sellados, se reanudaron las protestas, negándose incluso a acudir a la Chancillería de Valladolid:

«no solamente no han admitido los vizcainos el papel sellado, pero no han querido venir en pleitear en la Chancillería de Valladolid presentando peticiones en papel sellado, y habiéndose juntado debajo del árbol de Guernica, resolvieron que de aquí adelante ninguna causa suya irá en grado de apelación a la Chancillería, comprometiendo jueces árbitros» ⁷⁷.

concederán todas las veces que no hallen reparo en la persona y conducta del juez. Formadas las causas de abuso del papel sellado, las remitirán los mismo jueces á los respectivos Intendentes para su determinacion, con las apelaciones al Consejo de Hacienda. Ultimamente declaro, que con arreglo á esto deben proceder los Jueces nombrados ó que se nombraren por las Chancillerías y Audiencias, quienes, sacando testimonio de los cargos y sus comprobaciones, le remitirán al Intendente con los documentos pertenecientes al propio asunto, que fácilmente se puedan separar». *Novísima Recopilación*, Libro X, Título XXIV, Ley X.

74. Según esta disposición, la regla general era que todos los libros y cuadernos donde se registraban movimientos de los pósitos reales deberían ir por entero en papel del sello cuarto. Para el resto de documentos se distinguía según la capacidad de los pósitos: en los de más de doscientas fanegas de trigo o dinero, las cuentas iban en papel común, las escrituras de obligaciones, de compras y ventas de más de veinte fanegas en papel del sello cuarto; en los de menos de veinte fanegas se dispensaba de la formalidad del papel menos los testimonios que debían ir en el sello de oficio; en los de más de veinte fanegas y menos de doscientas, las cuentas en papel común menos el primero y último pliego que iba en el sello de oficio, los testimonios en papel de oficio, las escrituras de obligaciones, compras y ventas han de ser en papel del sello cuarto. *Novísima Recopilación*, Libro X, Título XXIV, Ley XI.

75. Se enumeraban una serie de reglas para el uso de los pliegos sellados en los papeles que generaba la administración de algunas rentas como la del tabaco, de los naipes, del plomo, de la pólvora y azufre, de lanas, de hierbas, de salinas, la de población de Granada o la de la nieve en Sevilla. *Novísima Recopilación*, Libro X, Título XXIV, Ley XI.

76. Los cuadernos y libros no requerían papel sellado. Las escrituras de obligaciones, compras y ventas iban en pliegos del cuarto sello. *Novísima Recopilación*, Libro X, Título XXIV, Ley XI.

77. RODRÍGUEZ VILLA, *La Corte y la Monarquía de España en los años 1636 y 1637*, Madrid 1886, p. 249.

La vigencia de los sellos era, para el Reino de Castilla, de un año⁷⁸. Probablemente fuera adoptada esta medida para disuadir a los posibles falsificadores. Al finalizar ese período, los poseedores de papel sellado podrían canjearlo durante las dos primeras semanas de enero del año entrante:

«Y porque al fin del año podra aver muchos pliegos en ser en poder de muchas personas que los avran comprado de los estancos de los dichos lugares, y seran defraudadas en el precio dellos, porque no han de servir para el año siguiente, Ordeno y mando, que entregandolos a los dichos Concejos, o personas nombradas por ellos, desde primero de Enero hasta los quinze del dicho mes inclusive, se les aya de admitir, y dar otros en su lugar del año corriente, segun el valor y tasa de cada uno, sin llevar nada por ellos. Con calidad que los que se bolvieren passado el dicho plazo, no se ayan de admitir, ni dar otros en su lugar. Y las personas en cuyo poder se hallaren passado el dicho termino, incurran en las penas impuestas a los que tienen y meten moneda falsa en estos Reynos, para que con esta prevencion se consiga el fin que se pretende de la legalidad»⁷⁹.

Del mismo modo, cuando por culpa de algún oficial de consejos, juntas o cualquier otro tribunal de la Monarquía se malograba un despacho, fuera el sello que fuera, no se le recargaba a los particulares, sino que tenían que llevarlos ante el receptor correspondiente del papel sellado, debidamente cancelados, borrados y rubricados, quien les entregaría otro pliego del mismo sello por solo cuatro maravedís⁸⁰.

El papel sellado, como sucedió con otras rentas, sufrió algunas variaciones con el objeto de extender su uso como pueden ser la introducción del papel timbrado en la Corona de Aragón, o la generalización para otros instrumentos en un principio no incluidos. También tuvo modificaciones en cuanto al precio. Ya las Cortes castellanas de 1655 quisieron incrementar al doble el precio de los pliegos, pero la medida fue finalmente anulada debido a la gran oposición con que contó. El establecimiento del nuevo tributo no fue fácil. En los años 50-60 cuando el malestar por la excesiva presión tributaria explotó en algaradas y revueltas, en nume-

78. Aunque es cierto que por la Real Cédula de 18 de mayo de 1640 se reconoce una validez temporal mayor para algunos documentos, libros y registros, en atención al gasto que su renovación anual podría provocar: «Y con atencion a que los dichos Libros suelen servir para muchos años, y seria de molestia, y gasto obligarles a hacer nuevos Libros cada año, tenemos por bien, que los dichos Libros sirvan todo el tiempo necesario para que se gaste todo el Papel Sellado de que se formaron, aunque aya passado el año para que el dicho Papel se selló. Lo que toca a los Libros tocantes a la Real Hacienda, y al Consejo, y Contaduria Mayor della, se vea en este Arancel, en la parte que trata de los Despachos tocantes al Consejo de Hacienda». AHN, Consejos, Libro 1479, n.º 9.

79. AHN, Reales Cédulas, n.º 327, Cédula Real de 15 de diciembre de 1636.

80. AHN, Consejos, Libro 1479, n.º 9. Cédula Real de 17 de abril de 1637.

rosos pueblos castellanos las reservas de papel sellado fueron quemadas. Sin embargo, y para lo que al siglo XVII se refiere cabe tildar de modestos los rendimientos que daba ⁸¹.

Coincidiendo con su aplicación en Aragón, se aumentó el precio de los pliegos de los cuatro sellos. En principio, era una medida de carácter excepcional —solamente por ese año— como consecuencia de las necesidades de la guerra, aunque después se mantuvieron las nuevas tarifas ⁸². Felipe V quiso destinar los rendimientos del papel sellado al pago de salarios de los ministros públicos de tribunales ⁸³. Esto provocó la queja del Consejo de Castilla, primero por lo insuficiente de esa cantidad —«a la verdad Señor no es fazil penetrar como o porque se le ha hecho a V.M. el firme presupuesto de que este efecto es capaz de satisfacer o enjugar por sí solo salarios anuales del Ministerio»—, y segundo por la mala imagen que daría al Consejo: «en la opinion comun no puede dejar de sentir este mal efecto por que haviendo de ser quien ejecute el rigor de los apremios, para la cobranza, y quien severamente proceda contra las transgresiones es inevitable el vulgar dicterio de que tan grande cuidado no naze del amor al Real Servizio ni del zelo por el cumplimiento de la ley, sino del interes y conveniencia propia para asegurar la renta o sueldo de las plazas» ⁸⁴.

Las consecuencias de la guerra impusieron un nuevo aumento en los precios del papel sellado. En 1794, tras el primer año de lucha contra la Convención, el Consejo de Estado propuso varias medidas para lograr más recursos. Una de ellas era el incremento del precio del papel sellado en España e Indias:

«Siendo preciso y urgente proporcionar sin pérdida de tiempo el acrecentamiento que exige el rédito de los fondos extraordinarios gastados en el año pasado,

81. En 1655 las Cortes, como hemos señalado, trataron de duplicar el rendimiento del monopolio del papel sellado, aumentando la tasa, pero la oposición que encontró en el Reino esta medida fue tan grande que tuvo que anularse la disposición y restaurar, tres años después, la antigua tarifa. Además, si al comienzo la nueva renta producía, aproximadamente, 500.000 ducados, a finales del reinado sólo rendía 300.000, por lo que todo su importe acabó siendo enajenado en juros. DOMÍNGUEZ ORTIZ, *Política y hacienda*, p. 229.

82. Al final del documento de 1707, Felipe V apelaba a la observancia de las leyes que sobre esta renta estableciera Felipe IV en 1636 y 1637. Novísima Recopilación, Libro X, Título XXIV, Ley VII, Real Cédula y Decreto de 10 de enero de 1707 sobre *Aumento del valor del papel sellado y observancia de las precedentes leyes sobre el uso de él*.

83. Según el Consejo de Castilla los gastos de los ministros de la Corona de Aragón y de la de Castilla eran de 2.277.000 reales de vellón; a lo que había que sumar lo del ministerio togado, excepto las secretarías del despacho y la tesorería mayor, que importaba 10.645.172 reales de vellón. Frente a esto la renta del papel sellado producía, antes del aumento de su precio, unos 4.654.000 reales al año. Con las nuevas tarifas se incrementó también su rendimiento: 6.831.000 reales de vellón. Pero aún así era insuficiente para sufragar los gastos de salarios de los ministros de la Monarquía. BNM, Ms. 18723, n.º 22, Consulta del Consejo de Castilla de 31 de octubre de 1743.

84. BNM, Ms. 18723, n.º 22, Consulta del Consejo de Castilla de 31 de octubre de 1743.

y preparados ya para el presente, se han examinado varios medios en mi Consejo de Estado, y algunos se han adoptado. Uno de ellos ha sido el aumento de precio de papel sellado en España y las Indias... sobre cuyos puntos se formó expediente, en que informaron personas condecoradas é instruidas, y consultó la Junta de Represalias, compuesta de Ministros de mi Consejo Real, y de los de Indias y Hacienda: y visto todo en el de Estado celebrado en 4 de Abril último, pareció uniformemente, que el aumento de esta Renta, adoptado también por el Señor Don Felipe V mi abuelo en ocasión harto urgente, aunque acaso no tanto como la actual, era uno de aquellos arbitrios, de que se debía echar mano... en cuya consecuencia... he resuelto aumentar el precio del papel sellado desde 1 de Enero del año próximo de 1795, en los términos que expresa la instrucción que acompaña»⁸⁵.

La Real Cédula de 23 de julio de 1794 además de recoger la legislación anterior sobre el papel sellado, y duplicar el importe de cada uno de los cuatro tipos de sellos utilizados en los escritos públicos, disponía que se extendiera la obligación de los pliegos sellados a algunos casos no comprendidos anteriormente. Unos meses después por un Real Decreto de 20 de enero de 1795 y su Instrucción aneja se extendía la obligación del uso del papel sellado a los tribunales y juzgados eclesiásticos⁸⁶. Como consecuencia de estas medidas la renta del papel sellado superaría los diez millones de reales⁸⁷. Ciertamente, no era el estanco más importante: el tabaco y las salinas produjeron y rebasaron la cantidad de 10 millones de reales al menos durante toda la década de los 90 del siglo XVIII. Sin embargo, sí nos da idea esta cifra de la eficacia de las medidas adoptadas —duplicación de la tasa y extensión a los tribunales eclesiásticos— para mejorar los resultados de la renta del papel sellado⁸⁸.

85. En España se duplicó el precio de los cuatro sellos, manteniéndose las tarifas del de oficio y del de pobres. En América tampoco subió el precio del cuarto sello. Novísima Recopilación, Libro X, Título XXIV, Ley XI.

86. ARTOLA, *La Hacienda del Antiguo Régimen*, p. 356.

87. «Carlos IV le hizo subir a más de trece millones en 1794, por medio del aumento de precio y extendiendo su uso a muchos actos y documentos en que antes podía emplearse el común». M. MARTÍNEZ ALCUBILLA, *Diccionario de la Administración Española*, VII, Voz «Papel sellado», Madrid 1887.

88. Como recoge ARTOLA en *La Hacienda del Antiguo Régimen*, pp. 361 y 365, las rentas estancadas, según la memoria de Gardoqui de 1792, produjeron en la década de los 90 por encima de los 120 millones de reales. El mismo autor, tomando los datos de AHN, Consejos, leg. 1496, n.º 43, de la memoria de Gardoqui y de las medias quinquenales de la Biblioteca de Hacienda vol. I, tablas 11, 12 y 16 aporta unas series del rendimiento del papel timbrado a finales del XVIII y comienzos del XIX. Son las siguientes:

Valor de la Renta del Papel sellado (1782-1807) en reales de vellón:

1782 4.334.893

1783 4.097.740

1784 4.550.860

1785 4.242.200

1786 4.378.926

Finalmente, en tiempos de Fernando VII sus rendimientos ascendieron a casi veinte millones, con las disposiciones que introdujo por Real Cédula en 1824 creando un nuevo sello con el nombre de Ilustres al precio de sesenta reales por pliego⁸⁹. Situación que permaneció hasta el Decreto de 8 de Agosto de 1851, con el cual se dio nuevo incremento a la renta, continuando el aumento de esta renta en años posteriores mediante nuevas reformas⁹⁰.

5. PAPEL SELLADO Y ECLESIAÍSTICOS

Al igual que sucedió con otros impuestos, el estamento eclesiástico intentó conseguir un trato más favorable, alegando su inmunidad fiscal, respecto a la aplicación de la renta del papel sellado. La nueva medida no fue bien recibida en muchos ámbitos. Se produjeron protestas en varios lugares del reino, pero las voces más contestatarias vinieron del clero⁹¹. Como consecuencia de toda esta polémica se dieron numerosos escritos y argumentos en favor de la inclusión o no de los eclesiásticos en el régimen de la nueva renta⁹².

Una de las principales razones expuestas para la no exención de los eclesiásticos respecto a esta renta, era la de que la introducción del papel sellado constituía una regalía, y por tanto afectaba de igual modo a legos y clérigos:

«la ley universal civil y política que hace el príncipe siendo de yguual provecho a toda la republica obliga yguualmente a toda la comunidad y a todos los miembros della y assi no solamente los legos sino los eclesiasticos tienen obligacion de guardarla... esta obligacion es y nace de la misma ley civil que por si y por la jurisdiccion soberana del príncipe en todo lo temporal que mira al bien comun de la Republica

1787	4.256.774
1788	4.690.639
1789	4.595.018
1790	4.447.747
1788/92	4.701.406
1793/97	9.362.658
1803/07	13.960.660

89. *Enciclopedia Espasa Calpe*, XLI, p. 1051, voz «Papel Sellado».

90. MARTÍNEZ ALCUBILLA, *Diccionario de la Administración Española*, VII, Voz «Papel sellado».

91. Las autoridades eclesiásticas no consintieron en admitirlo en sus tribunales, y a Salazar, presunto responsable del nuevo arbitrio, le llovieron las críticas. DOMÍNGUEZ ORTIZ, *Política y Hacienda*, p. 229.

92. En la BNM, en el Ms. 2367 hay un Discurso sobre la Pragmática del Papel Sellado que hace una especial referencia a las razones que justifican la aplicación de dicha renta al estamento eclesiástico. Del mismo modo, en BNM, Ms. 5791, ff. 329 a 381 hay otro discurso en favor de la exención de los eclesiásticos.

obliga a los eclesiásticos directamente a su observación con la misma fuerza que a los seculares así en la sustancia como en los accidentes»⁹³.

La introducción del papel sellado era una evidente garantía para la seguridad del tráfico jurídico, por lo tanto un elemento muy eficaz para garantizar la unidad y conservación de la república. Partiendo de este presupuesto, y de la consideración de que las exenciones fiscales y de jurisdicción a los eclesiásticos no son de *iure divino* sino concesiones del príncipe, el autor del Discurso defendía la conveniencia de que los clérigos no quedaran al margen de la aplicación del papel timbrado, necesario para la conservación de la Monarquía en la observancia por todos de las leyes civiles y políticas que el nuevo medio garantizaba. Máxime cuando la necesidad de esta medida era mayor en los tribunales eclesiásticos en donde frecuentemente se echaban en falta protocolos y registros donde poder comprobar los instrumentos con cierta antigüedad. Se trata, por lo tanto, de una ley justa en materia civil que afecta a los clérigos no como clérigos sino como ciudadanos y súbditos del rey⁹⁴.

De todo lo anterior, el autor extrae una serie de reglas: cuando los clérigos son actores contra los legos litigando ante tribunales seculares o cuando otorgan escrituras u otros instrumentos ante escribanos u oficiales públicos, deben guardar la ley de los sellos; en las causas y negocios en las que el lego es actor contra el clérigo en juicio eclesiástico debe guardarse la ley del papel sellado; finalmente en las causas civiles y temporales entre clérigos que se sustancian en los tribunales eclesiásticos también han de observarse las normas sobre los sellos. Por lo tanto, sólo quedaría dispensado el uso del papel sellado en los asuntos exclusivamente espirituales tratados por la jurisdicción eclesiástica. Práctica que parece fue la que se siguió en los años posteriores hasta el año 1794.

En un papel que presentó la Congregación Eclesiástica de Castilla en 1638, y sobre el que el confesor del Rey —Sotomayor— hace una consulta ante el Consejo de Castilla, se pedía que no fueran aplicados a los eclesiásticos los aumentos

93. BNM, Ms. 2367, f. 278.

94. De su argumentación el autor del Discurso extraía las siguientes conclusiones: «1.ª La ley de los sellos es justa porque es útil y en el caso presente casi necesaria para asegurar la legalidad de los instrumentos públicos. 2.ª La materia de la ley de los sellos es civil y política porque mirando a la verdad y seguridad de los contratos y actos legítimos ya siendo judicial o extrajudicialmente tiene por fin propio suyo la unión de los miembros del cuerpo místico de la República que se conserva con esta verdad y se ofende con la falsedad y mentira. 3.ª La ley de los sellos es universal y se dirige a todas las personas de cualquier estado y calidad... clérigos y legos porque en ambos fueros se experimentan muchos daños nacidos de la falsedad de los instrumentos y procesos. 4.ª Esta ley de los sellos no se opone a ninguna decisión del derecho canónico porque es en materia omitida totalmente del derecho canónico». Por todo ello, concluía finalmente, la ley de los sellos reunía todas las condiciones para ser aplicada no sólo a los legos sino también a los eclesiásticos. BNM, Ms. 2637, ff. 278-285.

en las sisas concedidas en las Cortes hasta que hubiera breve de Su Santidad, ni tampoco el uso del papel sellado. El confesor del rey se mostraba de acuerdo en lo primero, no así respecto a la utilización del papel timbrado por parte de los eclesiásticos: «el excusarlos de lo segundo tendra gran dificultad, si bien se les pueden dar esperanças para quando las cosas tengan mejor estado». El Consejo de Castilla por su parte distinguía entre los papeles que negocian los eclesiásticos en los consejos y tribunales del rey, en materia de gracia o justicia, y las escrituras otorgadas ante escribanos reales: todos estos documentos deberían ir en papel sellado; y por otro lado, lo que se acostumbra en los tribunales eclesiásticos y sus notarios, donde como pone de manifiesto el Consejo «no se ha hecho novedad», es decir se sigue usando, y se seguiría usando hasta 1794 el papel común, excepto en los Consejos de Cruzada y de Ordenes ⁹⁵.

Sin embargo, en América parece que la situación fue distinta. Quizá porque allí hubo mayor oposición o por otras razones que se nos escapan, se evitó la imposición del papel sellado al estado eclesiástico. En la Pragmática que introdujo los pliegos en América no se hizo ninguna observación respecto a su posible aplicación a los clérigos. Por eso, el rey Felipe IV se vio obligado a dar poco después una Real Cédula dirigida al Virreinato de Nueva España con fecha 4 de julio de 1641, en la que dispone que «se disimule» el uso del papel sellado en los tribunales eclesiásticos —hasta aquí por tanto coincidente con la práctica seguida en Castilla— y —esta es la diferencia— también en los tribunales seculares a los que acudan a litigar los clérigos. Sin embargo, en la misma disposición normativa daba órdenes a los oficiales reales en Nueva España para que «con maña y sin hacer fuerza ni declaracion alguna» introdujeran el uso de los pliegos entre los clérigos ⁹⁶.

Entre las diferentes órdenes religiosas existentes, sólo las mendicantes podían usar en sus actuaciones el papel de oficio, o de pobres. Las demás religiones, cofradías, y santuarios debían atenerse a lo establecido para con las otras personas que planteaban pleitos o negocios ante los tribunales seculares ⁹⁷. Por Cédula Real de 5 de marzo de 1739, confirmada por Real Provisión de 20 de mayo del mismo año, se permitía a la Orden de San Jerónimo el que pudieran extender y otorgar en papel de pobres, y a falta de él en el de oficio, todas aquellas escrituras, e instrumentos que necesitaran:

«Don Phelipe (por la Gracia de Dios) Rey de Castilla, de Leon,...Sabed que Lucas Lopez de Fonseca, en nombre de el Procurador General de el Orden de San

95. El Consejo de Castilla no dejaba de apuntar, con cierto resquemor, la falta de noticias respecto al papel sellado por la interposición de la Junta especial creada al efecto. BNM, Ms. 2369, f. 370, Consulta del Consejo de Castilla de 5 de octubre de 1638.

96. BNM, Ms. 5926.

97. AHN, Consejos, Libro 1479, n.º 9, Pragmática de 17 de enero de 1744.

Geronymo, y de los Procuradores de los Reales Monasterios de Nuestra Señora de Guadalupe, de San Lorenzo del Escorial, y demás de la Orden, y Sagrada Religion de San Geronymo de los nuestros Reynos de Castilla, y Andalucia, nos hizo relacion, que a instancia de dicho Procurador General, y los demás Procuradores su Parte, por nuestra Real Persona se havia expedido Real Cedula, su fecha en el Pardo cinco de Marzo pasado de este año, refrendada de Don Fernando Triviño, por la que se les concedió facultad para que pudiesen otorgar todos los Instrumentos, y Escrituras, que se ofreciessen en toda la Religión en Papel de Pobres, y a falta de el en el de Oficio, segun, y como les estaba concedido a las Religiones Mendicantes, Trinitarios Descalzos⁹⁸, los de la compañía de Jesus, y Cartujos, segun, y como resultaba de dicha Real Cedula, de que hazia exhibicion; y para se observasse, y guardasse en todas las Provincias de Castilla, Leon y Andalucia, nos suplico fuessemos servido mandar librar Real Cedula, Provisiones, o Despachos correspondientes»⁹⁹.

Esta disposición venía a aplicar lo recogido en la bula que expidió en 1567 el Papa S. Pío V por la que concedía a los Jerónimos la comunicación y extensión de todos los privilegios espirituales y temporales de los que entonces gozaban y gozasen en adelante las Ordenes Mendicantes. Bula que sería confirmada en tiempos de Felipe III por el Papa Clemente VIII en 25 de septiembre de 1601. Los Jerónimos pedían por lo tanto la aplicación de estas disposiciones también al uso del papel sellado¹⁰⁰.

6. INTRODUCCIÓN DEL PAPEL SELLADO EN LA CORONA DE ARAGÓN

Como es sabido el derecho del papel sellado había sido introducido en 1636 para la Corona de Castilla. Aplicado meses después también a los territorios de América, pero no así en los reinos que formaban la Corona de Aragón.

98. «Por Auto del Consejo de 3 de octubre de 1795 á instancia del Procurador general de Trinitarios Descalzos mandó el Consejo, no se hiciera novedad con esta Religion acerca de la posesion en que ha estado del uso del papel de pobres, ó en su defecto del de oficio; y para ello se librase la provision correspondiente, conforme á lo resuelto en otras de 7 de septiembre de 1744, y 23 de Abril de 1751». Novísima Recopilación, Libro X, Título XXIV, Ley XI, nota 2.

99. AHN, Consejos, Libro 1478, n.º 9.

100. AHN, Consejos, Libro 1478, n.º 9.

A pesar de esta declaración, parece que continuaron los problemas, porque de nuevo unos años más tarde la religión de San Jerónimo a través de su Procurador General Francisco López Freyle solicitaba en 1751 a Fernando VI, la confirmación del privilegio concedido en 1739 por Felipe V, petición que fue atendida: «Concedemos permiso a la Religion de San Geronimo, su procurador general, Monasterios de su Orden para que usen papel de sellado de pobres en los autos y dependencias que se les ofrezcan, asi en juicio como fuera de el, así como escrituras poderes, ventas y otros instrumentos. Asi lo mandamos tambien a los escribanos para lo entiendan y no reciban agravio los Geronimos». AHN, Consejos, Libro 1516, n.º 63, Real Decreto de 4 de marzo de 1751.

Fueron los representantes castellanos reunidos en Cortes quienes en 1635 propusieron este arbitrio al rey. Felipe IV lo aceptó dejando constancia, como hemos visto, de que el establecimiento del papel sellado formaba parte de su regalía y que por lo tanto no hacía falta el consentimiento del Reino. Entonces, cabe preguntarse ¿por qué no se introdujo el papel sellado desde el primer momento en la Corona de Aragón, hecho que se produce solamente al iniciarse el siglo XVIII? Carecemos de una documentación adecuada que pueda darnos una respuesta concreta a esta cuestión. Probablemente, habría que relacionar este hecho —la no introducción del papel sellado en la Corona de Aragón— con las tradicionales dificultades con que contó la política de los Austrias hispanos a la hora de hacer contribuir económicamente a sus súbditos aragoneses, catalanes o valencianos.

Felipe V, a comienzos de su reinado, introdujo el derecho del papel sellado en la Corona de Aragón. Obedece esta medida al proceso de uniformización jurídica de la Monarquía emprendido por el rey Borbón. Proceso que viene provocado de modo inmediato por la Guerra de Sucesión española, y la derrota de los reinos de la Corona de Aragón partidarios del candidato Habsburgo, el Archiduque Carlos, porque como veremos la introducción del papel sellado fue la primera disposición fiscal impuesta a los reinos que lucharon contra Felipe V.

Como bien dice el profesor Artola «la equiparación fiscal del reino de Valencia se inició con la introducción del papel sellado»¹⁰¹. Efectivamente, Felipe V por Decreto dado en Madrid el 5 de agosto de 1707 denominado *Introducción y curso del derecho del papel sellado en los reynos de Aragón y Valencia* resuelve que se establezca en ambos territorios el uso del papel timbrado de la misma manera que se venía haciendo en Castilla¹⁰². En Cataluña, la aplicación de esta renta fue más tardía —Decreto de 9 de marzo de 1715—, pero también aquí, al igual que sucedió para Aragón o Valencia, el establecimiento del papel sellado fue la primera muestra del nuevo régimen fiscal¹⁰³.

En la isla de Mallorca, por el contrario, parece que no llegaron a ejecutarse las disposiciones que respecto al papel sellado introdujo Felipe V en el resto de la Corona de Aragón. Ya en el tardío año de 1728, el rey sabedor de que en los juzgados de la isla no se usaban los pliegos sellados, sino el papel común, mandó, despachando para ello la Real Orden pertinente al Capitán General, que se esta-

101. ARTOLA, *La Hacienda del Antiguo Régimen*, p. 230.

102. «Habiendo resuelto, que en el reyno de Aragon (como en decreto anterior lo tengo mandado para el reyno de Valencia) se introduzca y corra el derecho del papel sellado, en la forma que hoy corre en Castilla, y dado orden para que se remita lo correspondiente al gasto que se necesita; ordeno al Consejo, expida la conveniente, a fin de que, asi en la Chancilleria como en todo el reyno, se actue y despache el mencionado papel sellado, en la misma forma que se hace en Castilla». Novísima Recopilación, Libro X, Título XXIV, Ley VI.

103. ARTOLA, *La Hacienda del Antiguo Régimen*, p. 240.

bleciera lo resuelto y aplicado en los otros territorios de la Monarquía. Tan sólo se recoge una excepción: podía utilizarse el papel común en las causas que se formaban en los propios regimientos contra sus delincuentes ¹⁰⁴.

7. PAPEL SELLADO EN INDIAS Y EN LOS TERRITORIOS DE ULTRAMAR

Por Real Decreto de 18 de diciembre de 1638 Felipe IV ordenó la aplicación del papel sellado también en América ¹⁰⁵. Aunque la disposición real lleva fecha de 1638, no entró en vigor en América hasta primero de enero de 1640. Sin embargo, la enorme extensión de las posesiones españolas en Indias, a lo que hay que sumar la diversidad de situaciones existentes dificultaba, en esta materia como en muchas otras, una relativa homogeneidad en el empleo del papel sellado en América. Era corriente que los superintendentes de las respectivas audiencias informaran al rey, a través del Consejo de Indias, de las excepciones que en sus partidos se realizaban a la regla general de utilización de los pliegos para todos los documentos. Y esto aún a mediados del siglo XVIII, cuando después de más de un siglo desde la introducción del estanco del papel debería estar correctamente asentado ¹⁰⁶.

104. M. J. DE AYALA, *Diccionario de Gobierno y legislación de Indias*; Edición de M. DEL VAS MINGO, XI, Voz «Papeles», Madrid, Ediciones de Cultura Hispánica, 1993, p. 38, Real Orden de 1 de mayo de 1728.

105. «Ordenamos y mandamos, que en todas, y qualesquier partes de nuestras Indias Occidentales, Islas, y Tierra firme del Mar Oceano, descubiertas, y que se descubrieren, no se pueda hazer, ni escribir escritura, ni instrumento publico, ni otros despachos (que por menor se declaran en esta ley) si no fueren en papel sellado, con uno de quatro sellos, que para ello hemos mandado hazer, con la forma, diversidad, y calidades, expresadas en ella; y por esto no se ha visto derogar las demas solemnidades, que de derecho se requieren, en los instrumentos, para su validacion: porque nuestra voluntad es añadir este nuevo requisito del sello por forma substancial, para que sin ella no puedan tener efecto, ni valor alguno, y desde aora los irritamos, y anulamos, para que en ningun tiempo hagan fee, ni puedan presentarse, ni admitirse en juicio, ni fuera dél, ni dar ningun titulo, ni derecho á las partes». Recopilación de leyes de los Reynos de las Indias, libro VIII, título XXIII, ley XVIII, Madrid, edición de Julián de Paredes de 1681; edición de Cultura Hispánica, Madrid 1973.

Para seguir la introducción y desarrollo del papel sellado en la audiencia de Nueva España y la de Guadalajara contamos con un valioso instrumento en la BNM. En el Ms. 5926 se contienen Reales Cédulas y Decretos dirigidos a México desde 1640 hasta finales del siglo XVIII dándonos información sobre la cantidad de pliegos enviados, clases de sellos, nombramientos de comisarios, y demás datos relativos al papel sellado en aquel virreinato.

106. En un escrito enviado desde Cuba se dice: «Aprovó S.M. la providencia dada por el Yntendente de la habana de que se extendiesen en él (papel sellado) las causas de Real Hacienda, y no en común, como se había executado hasta entonces; declarando que las que el fiscal siga de oficio quando intervenga parte opuesta en ellas sea en el de a 20 maravedís; previniendo a dicho Yntendente intime a los escribanos o actuen en papel que no sea conforme al arancel que deben tener en parage público de sus respectivos oficios». Real Orden de 16 de Octubre de 1765, J. DE AYALA, *Diccionario de gobierno*, p. 40.

En el Real Decreto se incluye además una cláusula de aplicación general, para «todo genero de personas, de qualquier estado, calidad, ó dignidad que sean»¹⁰⁷. Al igual que en Castilla eran cuatro los sellos creados, y se establecieron las mismas penas para los contraventores de la normativa del papel sellado:

«Mandó S.M. se usasse de él en toda la América, con uno de quatro sellos para las escrituras contratos, y papeles jurídicos, y que escribanos, y receptores no las hiciesen, ni otorgassen en otra forma, ni las audiencias, jueces y justicias las admitiessen bajo de graves penas, además de la nulidad de los contratos y obligaciones»¹⁰⁸.

Por lo tanto, desde 1638 existía un papel sellado para las posesiones americanas que era administrado por el Consejo de Indias. Sus consejeros gozaban de los mismos salarios que hemos visto para los consejeros castellanos. En 1643, la materia del papel sellado en Castilla fue remitida al Consejo de Hacienda. En cambio en lo relativo a América siguió dependiendo del Consejo de Indias:

«Y en quanto al papel sellado de las Indias se podra imprimir como oy se haze en la misma parte i remitirle a Sevilla al tiempo de las embarcaciones y quando fue necesario embiar algunas ordenes a la Indias o despachos en esta razon se podran refrendar por los secretarios del dicho Consejo de Indias como se haze en las materias de Cruzada, pues en aquellas partes no pasa lo que no va despachado por su Consejo i esta correpondencia de lo que se respondiере con los puntos dignos de noticia que se avisaren de las Indias podra correr por el mismo Consejo i consultarlo a V.Magd. para que sobre su resolucion se gobierne la materia de la hazienda i cobro della por el tribunal a que se reduce como queda dicho»¹⁰⁹.

El rey, al margen, aceptaba la propuesta del Consejo de Castilla con un escueto «en la administracion del papel sellado esta bien lo que pareze».

En cuanto a la organización administrativa del papel sellado en esas provincias del imperio, dependía de un superintendente nombrado de entre los miem-

107. Si bien es verdad que también en América se hicieron salvedades como sucedió en Castilla. Respecto al uso del papel sellado por los indios parece que se hicieron algunas precisiones: «Por aver resultado al tiempo de solicitar Antonio Tamayo vecino de Lima oficio de escribano real se hallaba un testimonio estendido en papel común debiendo ser en aquél (papel sellado) según la ley 44, título 25, libro 1.º de las de Castilla: remitió S.M. estos documentos al Virrey a fin de que averiguase, y castigase a los culpados. Y participado en su cumplimiento que aunque fue culpa del escribano la extensión en papel común, merecía disimulo así ésta, como la de los tres que legalizaron el testimonio y poder, mediante averse governado por la práctica allí observada en negocios de indios, como lo era dicho Tamayo, bien que noble, y descendiente de caciques». Real Cédula de 23 de agosto de 1772, J. DE AYALA, *Diccionario de gobierno*, p. 41.

108. M. J. DE AYALA, *Diccionario de Gobierno*, Voz «Papeles», p. 35.

109. AHN, Consejos, leg. 12432, Consulta de 8 de mayo de 1643.

bros de la Audiencia correspondiente ¹¹⁰. El oidor comisario del papel sellado, como también se le denomina en los documentos, era nombrado por el rey:

«Vacante la comisaría de él en la Audiencia de Goathemala por ascenso del oidor Don Juan Bautista Urquila a la del crimen de México nombró S.M. a don Gerónimo Chacón Abarca, y por su falta a Don Juan Palacios, a fin de que privativamente corriese por su mano, y cuidado la administracion y beneficio con todo lo demás tocante a ella, procurando la buena cuenta, y razón de lo procedido con arreglo a la Pragmática Ynstruccion, y demas despachos, que estaba remitidos» ¹¹¹.

En casos excepcionales debido a la dificultad en las comunicaciones con la metrópoli podría ser designado con carácter interino por el presidente de la Audiencia ¹¹². Al superintendente correspondía con inhibición de cualquier otra instancia —audiencia, gobernadores, corregidores— la materia del papel sellado. Aquellas sólo podrían auxiliar en su labor al oidor comisario del papel sellado. Del mismo modo, entre sus obligaciones se contaba la de remitir anualmente una re-

110. Parece claro que la pertenencia a la Audiencia era condición necesaria para poder ser nombrado juez privativo del ramo del papel sellado. El caso del primer comisario del papel sellado en México es significativo. Francisco Manrique de Lara corrió con la administración de los pliegos desde 1640 hasta el año 1652, aunque los últimos cinco años lo hizo de forma irregular pues había sido suspendido en 1647 de su plaza de fiscal en la Audiencia. No puede decirse que la labor del primer comisario del papel sellado en México fuera ejemplar, pues no había dado cuentas ningún año de su gestión, por eso el rey encargaba en 1653 al virrey de México la averiguación de todo el montante del papel sellado desde el día en que empezó a usarse en esa audiencia, y señalaba igualmente su extrañeza ante el hecho de que no se hubiera suspendido en sus funciones como comisario del papel sellado al ser destituido de su cargo en la Audiencia. BNM, Ms. 5926, Real Cédula de 6 de noviembre de 1653.

En un principio fueron nombrados comisarios del papel sellado en las Audiencias de Lima, México, Santa Fe, Santo Domingo, y Filipinas. BNM, Ms. 5926, Real Cédula de 18 de mayo de 1641.

111. Real Cédula de 17 de noviembre de 1680, J. DE AYALA, *Diccionario de gobierno*, p. 37.

Hay otros ejemplos de nombramientos: «Cédula de 21 de diciembre de 1727 para que un ministro de la Audiencia de Panamá corriese con el papel sellado, Don Jaime Muñoz y Guzmán con inhibición de la Audiencia y de otros juzgados; y como esta cédula hubiese perecido en el incendio de aquella ciudad del año de 728 y solicitado el interesado duplicado de ella para poder ejercer su comision: condescendio S.M. insertandosela. Cédula de 18 de abril de 1728». J. DE AYALA, *Diccionario de gobierno*, pp. 38-39.

112. «Dado cuenta Don Jacinto Roldán oidor de la Audiencia de Goathemala que por ausencia de su compañero Don Diego de Valverde le nombró el Presidente por Superintendente de este ramo interim el Rey nombraba». J. DE AYALA, *Diccionario de gobierno*, p. 36.

Más adelante, en el siglo XVIII nos encontramos con otro caso similar en la misma Audiencia de Guatemala: «Aprovó S.M. el nombramiento de juez de este ramo del Reyno de Goathemala, que hizo el Presidente de su Audiencia en el oidor Don Basilio de Villarrasa Venegas, previniéndolo al Consejo de Yndias, para que le expediese los correspondientes despachos». Orden de 26 de septiembre de 1767, J. DE AYALA, *Diccionario de gobierno*, p. 40.

lación «distinta y clara» de su gestión con el gasto hecho en pliegos y lo recaudado por tal concepto ¹¹³, con el objeto de atender a las necesidades que pudieran darse: preparar el envío de pliegos, de qué clase, etc. ¹¹⁴.

El superintendente del papel sellado es la máxima instancia en la materia. Pero ¿cuál es su relación respecto a los virreyes? Al menos, durante el siglo XVII, parece que los comisarios del papel sellado responden directamente ante el Consejo de Indias, y que los virreyes tan sólo tienen una función de supervisión en esa materia. Sin embargo, a mediados del XVIII, por una Real Cédula de 27 de agosto de 1747 se les va a reconocer la capacidad de intervenir directamente en el ramo del papel sellado, por encima, incluso de los comisarios:

«se mando que los virreyes tomasen conocimiento en la comision del papel sellado, que en qualquiera punto en que se trate de interes real haia de preceder su superior aprovacion, como asimismo en las sentencias y determinaciones que politica o governativamente tomen los señores jueces particulares o privativos del ramo a quienes se reservó la declaracion, direccion y manejo absoluto vajo la de los señores virreyes».

En virtud de esta disposición, las apelaciones en materia de papel sellado se hacían ahora ante los virreyes y no directamente ante el Consejo de Indias. Si bien, Fernando VI establecía que en caso de que las partes se sintieran agraviadas podrían remitirse los autos a la persona del rey a través del ministro de las Indias ¹¹⁵.

Junto al oidor comisario existían otros funcionarios como tesoreros o administradores que también participan en la gestión, distribución y cobro del papel sellado ¹¹⁶. En cada distrito había un tesorero general. Oficio que al menos en el

113. En la Real Cédula de 25 de abril de 1639 se dispone que «haia de entrar lo procedido del dicho papel en poder de los dichos mis oficiales (de Hacienda) corriendo por su quenta la administracion y cobranza de los quales han de remitir a estos reinos lo que del procediere en los Galeones de Flotas de cada año juntamente con relacion muy ajustada, y puntual de la cantidad de papel que huviere entrado en su poder y del dinero que de el ha resultado dirigida a la Sala de mi Consejo de las Indias». BNM, Ms. 5926.

114. Real Cédula de 17 de noviembre de 1680, J. DE AYALA, *Diccionario de gobierno*, p. 37.

115. BNM, Ms. 5926.

116. Para la administración y gestión de esta renta en América se utiliza la estructura administrativa ya existente de los oficiales y ministros de la Hacienda Real, que dependen para el ramo del papel sellado del superintendente o comisario nombrado en cada Audiencia. Una de sus principales obligaciones consiste en cobrar y custodiar para su envío a España las cantidades de dinero que produce el papel sellado. Esa cuenta estaba separada del resto de ingresos y así debía remitirse a España. BNM, Ms. 5926, Real Cédula de 18 de mayo de 1641.

XVIII era vendido mediante pública subasta ¹¹⁷. Gozaba de un sueldo y de honores reconocidos al cargo, y entre las obligaciones que conllevaba y de las que debía responder ¹¹⁸ la principal era la del repartimiento del papel sellado. Para ello tenía facultad de nombrar a una serie de tenientes o tesoreros que le auxiliaban en esta tarea. Debía expender los pliegos en lugar público y hacerlo día y noche, e incluso los días festivos. En todas las causas civiles y criminales quedaba sujeto, no a las justicias ordinarias que debían inhibirse, sino al juez privativo del ramo del papel sellado. Para los negocios propios del papel sellado tendría que utilizar el sello cuarto. En América los pliegos tenían vigencia normalmente durante dos años. Para tener un ejemplo diremos que el producto del papel sellado produjo entre marzo de 1674 y marzo de 1676 en las provincias de Guatemala y Nicaragua unos 16.000 pesos ¹¹⁹.

Los pliegos eran enviados desde la península —el papel sellado, el blanco ¹²⁰

117. Tenemos confirmación documental del nombramiento del tesorero general del Reino de Chile: «Solicitado Don Ygnacio de los Olivos confirmacion del oficio de thesorero general de él en el Reino de Chile que como en mayor postor se le avía rematado en 2430 pesos y de que le había despachado título el Presidente en 18 de junio de 739 después de afianzada dicha cantidad y satisfecho la media anata: vino S.M. en expedírsela para que pudiese ejercerle con el sueldo y honores que sus antecesores, administrando, y exponiendo el papel sellado en lugar público inmediato a la plaza mayor distribuyéndolo en cualesquiera horas del día y la noche, aún en los festivos relevándole de las funciones, y actos militares, excepto en los casos en que fuese precisa la concurrencia de todos: declarando que en todas sus causas civiles, y criminales debía estar sugeto al juez privativo de este ramo con inhibizion de todos los demás tribunales; y que assí a él como a los tenientes que nombrase para el repartimiento del papel en las ciudades, villas, y partidos de aquel Reyno se les guardasen las preheminencias y prerrogativas debidas, y en los negocios particulares del papel sellado usase del sello 4.º». Real Cédula de 13 de mayo 1746, J. DE AYALA, *Diccionario de gobierno*, p. 39.

118. En una Real Cédula de 7 de diciembre de 1767 el rey aprueba la actuación del juez privativo del papel sellado para devolver a la Hacienda Real la cantidad que dejó en descubier-to el que fuera tesorero, Tomás Marengo. BNM, Ms, 5926.

119. «Y reconocido que desde 17 de marzo de 1674 hasta el 23 del de 676 entraron en cajas 11480 pesos de su producto incluso algunos alcances hechos a Juan López de Albur, y a Juan Francisco Maldonado, thesorero y administrador que fueron y 4519 más cobrados de rezagos en la provincia de Nicaragua». J. DE AYALA, *Diccionario de gobierno*, p. 36.

El papel sellado para la Audiencia de Guatemala llegaba a través de México. En 1654 el comisario de Guatemala, Francisco López de Solís se quejaba de que todavía no habían llegado las partidas destinadas para los años 1650, 51 y 52. Felipe IV despachó la Cédula pertinente al comisario de Nueva España, Pedro de Oroz, para que aclarase el destino de esos fardos de papel sellado. BNM, Ms. 5926, Real Cédula de 15 de noviembre de 1654.

120. El papel blanco se enviaba en previsión de que faltasen pliegos sellados: «Y porque sin embargo del computo que se ha hecho y el papel sellado que se embia podria suceder haver mas o menos despachos para el consumo de los quatro generos de sellos se remite papel blanco para el suplimento de lo que faltare». BNM, Ms. 5926, Real Cédula de 25 de abril de 1639.

y los sellos vigentes para cada período de dos años ¹²¹—, aunque en situaciones particulares y contando con la autorización pertinente ¹²² se podía resellar el papel sobrante para ser reutilizado ¹²³. La función del resello de los pliegos de anteriores reinados o del papel sellado sobrante caía dentro de las funciones del superintendente y sólo a él correspondían. Esto fue confirmado repetidas veces por el rey, en situaciones de conflicto con otros organismos de la administración indiana. Los oficiales reales de Quito denunciaban ante el rey el hecho de que el escribano de cámara del Tribunal de Cuentas de Santa Fe se arrogase esta facultad en detrimento del oidor de la audiencia debidamente nombrado ¹²⁴.

Recibido el papel por los oficiales de la Hacienda Real en América, tenían la obligación, bajo la supervisión y las órdenes del comisario del papel sellado, de garantizar la provisión de los pliegos a los distritos que les habían sido encomen-

121. Se remitían sellos —un juego de sellos principal y tres duplicados— de bronce para sellar tanto el papel blanco que hiciera falta como resellar los pliegos sobrantes. BNM, Ms. 5926, Real Cédula de 25 de abril de 1639 y Real Cédula de 4 de julio de 1641.

Los sellos se mantenían guardados bajo tres llaves, una en posesión del comisario del papel sellado, otra en poder del fiscal de la audiencia, y la tercera en posesión del contador más antiguo del tribunal de Cuentas. No podían ser extraídos sin estar presentes los tres y mediar el acuerdo pertinente para sellar o resellar. BNM, Ms. 5926, Real Cédula de 18 de mayo de 1641.

122. Tanto para el sellado de papel blanco como para el resello del papel sobrante eran necesarios una serie de requisitos: «que primero se junten en Acuerdo en Lima y Mexico mis Virreyes, y demas Ministros que se acostumbra y constando que falta Papel sellado de qualquiera de los quatro generos o que sobra de lo sellado se reselle, el que sobrare para que se gaste cada una de estas cosas a su tiempo y sazón, con el cuidado y atención que se requiere para que no se defraude, y que esto se haga en la parte donde acordaren se puede hacer con mayor recato, y de suerte que cesen fraudes, y lo mismo se execute en la Ciudad de Santa Fee del nuevo Reyno de Granada en la provincia de Tierra Firme, y en la Ysla de Santo Domingo». BNM, Ms. 5926, Real Cédula de 25 de abril de 1639.

123. Es también lo que se propone para las provincias de Guatemala y Nicaragua en 1678: «que asimismo quemado por inútil y podrido avía conforme al gasto de cada vienio del sello 1.º para 54 años, del 2.º para dos vienios, y medio, y del 4.º para uno, proponiendo que resellando del primero compartiéndolo en los otros, se comunicaría todo en 15, o 16 años, y hasta entonces no se remitiese más de estos reynos, para excusar este gasto, y no perder el que avía, pues seria muy poco el de resellarle, lo qual prevenido al oidor comisario Don Benito de Noboa por cédula de 13 de noviembre de 1677 inserta en ésta dispusiese practicarlo assí, asistiendo personalmente al resello; y sobrevenido justos motivos para que pasase este ministro en depósito a la Audiencia de Santo Domingo según despacho de 17 de junio del presente año: mandó S.M. al oidor Don Juan Bautista Urquiola comisario nombrado, que como si con él hablase la cédula citada la executase en todo, y por todo. Cédula de 28 de septiembre de 1678». J. DE AYALA, *Diccionario de gobierno*, p. 36.

Sobre el resello del papel en América hay otras normas y disposiciones como la Real Cédula de 31 de enero de 1678 para que se reselle sólo papel del mismo sello, y para que cuando faltare papel sobrante del sello cuarto se pudiera sellar papel común dando de todo ello cumplida relación a España. BNM, Ms. 5926.

124. Los oficiales proponían que se compusiera a este fin un sello con la rúbrica del superintendente. Y el rey así lo dispuso. Real Cédula de 16 de agosto de 1755, J. DE AYALA, *Diccionario de gobierno*, p. 40.

dados ¹²⁵. Podían venderlo en sus casas, pero tenían que asegurar la correcta distribución de los pliegos a través de comerciantes y tenderos de manera que a cualquier hora del día o de la noche la persona interesada pudiera adquirir el papel sellado que necesitase ¹²⁶. De ninguna manera resultaba posible justificar el uso de papel blanco para las escrituras que según la ley debían cumplir el requisito de ir en los pliegos de los cuatro sellos ¹²⁷. A mediados del siglo XVIII cuando más relajado estaba el uso del papel sellado en América, por una Real Orden de 3 de agosto de 1778 se previene a los oficiales públicos para que no se admitan documentos ni recursos en papel común castigando a los que así actúen ¹²⁸.

125. «Que el dicho papel sellado lo haian de recibir los dichos oficiales de mi Real Hazienda y tener en su poder para que desde el se reparta y distribuia conforme a las ordenes que en razon de ello les diere el comisario que en cada Audiencia he nombrado para lo que a esto toca». BNM, Ms. 5926, Real Cédula de 25 de abril de 1639.

126. Por un auto acordado de la Real Audiencia de Nueva España de 11 de noviembre de 1784 se dispone que la persona encargada de la venta del papel sellado en los corredores del Real Palacio lo haga desde las siete de la mañana hasta estar cerrados todos los oficios de la ciudad. BNM, Ms. 5926.

Si en las visitas se detectaban anomalías en la venta de los pliegos, se corregían inmediatamente por la merma que suponían en los ingresos de las arcas reales: «Proveido auto Don Antonio de la Pedrosa visitador del Nuevo Reyno de Granada en 13 de diciembre de 1718 por noticia que tuvo de que Oficiales Reales de Cartagena lo expendían, y beneficiaban dentro de las mismas casas de que se seguían inconvenientes a la Real Hazienda y causa pública pues por este medio no lo tenían pronto lo que le necesitaban en qualquier hora del día, u noche para los casos que se ofrecían, ordenando se pusiese de manifiesto en parte pública, en que a qualquier hora se lograrse el alivio de hallarle para lo que se necesitase, y fuese en poder de un mercader». Real Cédula de 26 de noviembre de 1719, J. DE AYALA, *Diccionario de gobierno*, p. 38.

127. «Dado quenta oficiales reales de Buenos Ayres, que careciendo de él en aquella provincia y la del Paraguay, por la mucha distancia a Potosí, avían acudido al Virrey para que diese providencia, quien en su vista les previno que a falta de él, usasen del común, rubricándolo antes: estraño S.M. a la Audiencia de Charcas el notable descuido de tener dichas provincias sin una cosa tan precisa y mucho más permitir el uso del común poniendo en él las escrituras de partes, que en lo futuro ocasión arían innumerables pleytos, contraviniendo a la ley... y para precaver los daños que podían seguirse en adelante, dispusiese que todos los escribanos ante quienes se huviesen otorgado ynstrumentos en papel blanco, los remitiesen en testimonio al archivo de aquella Audiencia dando copia auténtica de ellos a las partes, y firmando los gobernadores todos los protocolos de cada oficio con la expresión de que valga por falta de sello, formando relación de todos ellos y poniendo a continuacion por diligencia la que avía de quedar protocolada, y de ella tomar recivo del escrivano para remitirlo también a la Audiencia». Real Cédula de 12 de junio de 1714, J. DE AYALA, *Diccionario de gobierno*, p. 37.

128. «Por haverse dado las providencias convenientes a su envio en tiempo oportuno, y mandado por la ley 18, libro 8, título 3 de la Recopilación de Indias no se admita ningún recurso ni pedimento que no fuese en papel sellado y estar reencargado por otras provincias: mandó S.M. por punto general a todos los dependientes de este ramo zelasen mui particularmente su debido cumplimiento en inteligencia de que serían responsables los que faltasen por descuido u omisión». BNM, Ms. 5926, Real Orden de 3 de agosto de 1778. También en J. DE AYALA, *Diccionario de gobierno*, p. 41.

El papel sellado fue aplicado no sólo en América, sino también en las otras «islas y tierra firme del Mar Oceano» descubiertas y en posesión de los españoles. Así por ejemplo, en 1642 el gobernador de las Filipinas daba cuenta al rey de la introducción en aquellas islas del nuevo estanco, acompañando la correspondiente certificación de los pliegos repartidos por el archipiélago para su uso ¹²⁹. Sin embargo, la introducción del papel sellado no estuvo ajena a una cierta oposición. El Procurador General de Filipinas con la remisión del papel blanco y de los sellos para los años 1661, 1662 y 1663 suplicaba a Su Majestad avisando al oidor comisario del papel sellado para Filipinas Alvaro García de Ocampo que en atención al miserable estado en que se hallaba el archipiélago les aliviase de esta imposición y así por ejemplo, algunos años no fuese necesario actuar en él, «porque si los españoles sentían mucho este gravamen mucho más los naturales, en que recibían notables molestias» ¹³⁰. Poco antes los oficiales reales de Filipinas informaban el 27 de mayo de 1649 que en concepto del papel sellado entraron en la real caja en un año 5307 pesos, 7 tomines y 11 granos ¹³¹.

JUAN FRANCISCO BALTAR RODRÍGUEZ

129. 28 de abril de 1642, con el agradecimiento del rey por Cédula de 1 de octubre de 1643, J. DE AYALA, *Diccionario de gobierno*, p. 35.

130. El rey por Cédula de 20 de marzo de 1660 hizo ver a la Audiencia que teniendo en cuenta el estado de las cosas en la Monarquía no convenía variar el estado de la renta del papel sellado en Filipinas, y así lo dispuso para que fuera comunicado a la ciudad de Manila. J. DE AYALA, *Diccionario de gobierno*, p. 35.

131. «Representado los Oficiales Reales de Filipinas en 27 de mayo de 1649 haber entrado en aquella real caja en un año por cuenta dél 5307 pesos, 7 tomines y 11 granos. Les encargó S.M. procurasen con todo cuidado su maior beneficio, pues veían lo mucho que era menester por los grandes gastos que se ofrecían cada día a la Real Hazienda. Cédula de 27 de mayo de 1651». J. DE AYALA, *Diccionario de gobierno*, p.35.

JOVELLANOS, JURISTA ILUSTRADO

SUMARIO: Introducción.—1. Encuadre biográfico, familiar y estudiantil.—2. Alcalde de crimen en Sevilla.—3. Oidor de la Audiencia de Grados.—4. Alcalde de Casa y Corte.—5. Consejero de Ordenes.—6. Pensamiento económico y social.—7. Jovellanos en Asturias: proyectos y realizaciones.—8. Ministro de Gracia y Justicia.—9. De ministro a recluso de Estado.—10. Su testamento político.

INTRODUCCIÓN

Jovellanos, como jurista, asumió los postulados de razón y crítica característicos de la Ilustración. A lo largo de su vida profesional, articulada por el Derecho, logró hacer efectivos los principios de libertad intelectual implícitos en la fórmula kantiana del *sapere aude*¹. Alcalde de crimen, oidor, alcalde de Casa y Corte, consejero de Ordenes, ministro de Gracia y Justicia y consejero de Estado hasta su fallecimiento, no ha atraído suficientemente la atención de los especialistas hacia esta faceta de su personalidad, (sorprendiendo, así, la muy escasa bibliografía referida a Jovellanos como jurista en los registros de Somoza, Suárez, Cachero o Rilk)², lo que

1. E. KANT, *Beantwortung der Frage: Was ist Aufklärung*, *Berlinische Monatschrift*, diciembre 1784. cf. *Was ist Aufklärung. Thesen und Definitionen*, Herausgegeben von E. Bahr, Stuttgart, 1978 (Kant, Erhard, Herder, Lessing, Mendelson, Riemen, Schiller, Wieland). Véase M. S. ANDERSON, *Europa en el siglo XVIII (1713-1783)*, Valencia 1964, pp. 286 y ss.

2. Con motivo de la conmemoración del II centenario del nacimiento de Jovellanos, se pronunciaron diversas conferencias-homenaje en el Centro Asturiano de Buenos Aires, (Buenos Aires, 1945) referidas en algún caso a los aspectos jurídicos y políticos de su pensamiento: A. BARCÍA TRELLES, *Jovellanos político*, pp. 57-133; A. OSORIO Y GALLARDO, *Jovellanos jurista*, pp. 135-162; M. GÓMEZ, *Jovellanos magistrado*, pp. 331-431; M. SERRA MORET, *Jovellanos y la reforma agraria*, pp. 483-546); trabajos que han merecido, en general, una severa crítica de los especialistas. Así J. Caso González considera «deplorable» el artículo de Gómez,

permite hablar, hasta cierto punto, de un Jovellanos inédito. La cuestión del método, el estudio del Derecho nacional; la reforma del Derecho penal; la divulgación de la Economía Política, la ciencia que, a su juicio, enseñaba a gobernar; la recepción de los principios del Derecho natural racionalista o el interés por el Derecho público interno que vertebra la propia constitución histórica española, marcan el horizonte jurídico ilustrado de un hombre que ha sabido transmitir como pocos el equilibrio entre razón e historia.

1. ENCUADRE BIOGRÁFICO, FAMILIAR Y ESTUDIANTIL

Jovellanos pertenece a una generación nacida ya bajo el signo de la reforma. Contemporáneo del Espíritu de las leyes de Montesquieu y de la Enciclopedia de D'Alembert y Diderot, de las Cartas eruditas y curiosas de Feijoo y de la España Sagrada del padre Flórez, su vida quedó marcada desde un principio por el espíritu de una época que representa, en lo político, la nueva dinastía borbónica con sus ideales de regeneración y progreso y, en lo cultural, la obra divulgadora del padre Feijoo y de los grandes *novatores* valencianos. Como asturiano, perteneció además a una generación de grandes prohombres, Posada, Martínez Marina, Pérez Villamil, Díaz de Miranda, Rubín de Celis, Alvarez Caballero, Menéndez de Luarda... unida por el favor común de Campomanes, el gran valedor de la Asturias ilustrada, con quien esa Asturias culta que ha venido girando en torno al magisterio de Feijoo, tan venerado por él mismo, recibe un nuevo impulso desde su propio saber enciclopédico³.

Melchor Gaspar de Jovellanos nació el 5 de enero de 1744 en el seno de una de las más antiguas familias de Asturias, como a él le gustaba recordar, cuyos orígenes conocidos remontaban a la fundación del mayorazgo García Jove a media-

centrado en un largo análisis perifrástico de *El delincuente honrado* (*Notas críticas de bibliografía jovellanista (1950-1959)*), en *Boletín de la Biblioteca Menéndez Pelayo*. XXXVI (1960), pp. 179-213, juicio que podría extenderse a la afirmación de Osorio y Gallardo sobre la «máxima dificultad» de conocer a Jovellanos como jurista por no encontrar «libros donde acudir, pues Jovellanos no publicó ninguno» (p. 137). Vid. el breve comentario de esta y otras obras de contenido jurídico, realmente escasas, en L. L. RICK, *Bibliografía crítica de Jovellanos (1901-1976)*, Oviedo, 1977. Cf. C. SUÁREZ, *Escritores y artistas asturianos*. IV, Oviedo, 1955, pp. 528-621 (recoge la mayor parte de los trabajos publicados entre 1811 y 1955, completados y actualizados por Martínez Cachero tras la muerte de Suárez en 1941); vid. a este respecto. J. SIMÓN DÍAZ y J. M. MARTÍNEZ CACHERO, *Bibliografía de Jovellanos (1902-1950)*, en *Boletín del Instituto de Estudios Asturianos* 13, agosto 1951, pp. 131-152. Sobre la consideración de Jovellanos en la historiografía jurídica española, vid. R. GIBERT, *Jovellanos y la Historia del Derecho español en Liber Amicorum*. Profesor Don Ignacio de la Concha, Oviedo 1986, pp. 291-313.

3. Una primera aproximación biográfica a esta generación en S. M. CORONAS GONZÁLEZ, «El marco jurídico de la Ilustración en Asturias», en *AHDE* 59, 1989, pp. 161-204; 175-177.

dos del siglo XV⁴. Siendo el cuarto hijo de una familia numerosa compuesta por nueve hermanos, cuatro mujeres y cinco varones, fue destinado, por una serie de circunstancias familiares y su natural «suave y disciplinado», a la Iglesia. Con este fin, estudió primeras letras y latinidad en Gijón y filosofía en el colegio de los franciscanos de Oviedo, donde, según Ceán, aprendió el método de la escuela escotista, que hubo de servirle de proemio inadecuado para su formación jurídica: «Entré a la jurisprudencia sin más preparación que una lógica bárbara y una metafísica estéril y confusa»⁵.

En 1757, en el mismo año que pasó a estudiar filosofía a Oviedo, recibió la primera tonsura para obtener un beneficio simple diaconal en San Bartolomé de Nava, al que fue presentado por su tía Isabel de Jove, abadesa del monasterio de San Pelayo. Este hecho, resaltado por alguno de sus panegiristas decimonónicos para explicar su ulterior soltería, preparó en todo caso su traslado a Avila, al palacio episcopal de su «contrapariente» Romualdo Velarde Cienfuegos, convertido por el buen prelado en seminario de ilustres asturianos del que salieron los hermanos Mon, celebrados luego en la carrera de la toga y de la Iglesia, Ramón de Posada y Soto, Silvestre Collar, Heredia... En 1759 inicia la carrera de cánones (Decreto, Decretales, Sexto y Clementinas), recibiendo el grado de bachiller por la Universidad de Burgo de Osma el 9 de junio de 1761, una de las Universidades menores del reino, zaherida por la sátira estudiantil de la época y aún por el mismo Jovellanos en su temprana sátira contra los malos abogados⁶. Tres años más tarde incorporaría su título a la Universidad de Avila, donde se licenció en Cánones, *nemine discrepante*, el 4 de noviembre de 1763.

Concluida esta etapa de su formación, recibió del buen prelado abulense que por estos años le había favorecido con el préstamo canónico de Navalperal del

4. *Vínculo mayorazgo de Jovellanos* (Gijón, 17.4.1548). Presentación de J. M.^a Patac de las Traviesas, Gijón 1977. Sobre el ambiente familiar vid. JOVELLANOS, *Memorias familiares*, Obras V (BAE, 87) Madrid, 1956, pp. 206-220; cf. J. A. CEÁN BERMÚDEZ, *Memorias para la vida del Excmo. Señor Don Gaspar Melchor de Jovellanos y noticias analíticas de sus obras*. Madrid 1814, (reed. Gijón, 1989), pp. 1-5; C. GONZÁLEZ POSADA, *Memorias para la biografía del Sr. Jovellanos (1812)*, ed. de J. M. CASO GONZÁLEZ en *Boletín del Centro de Estudios del siglo XVIII*, n.º 2, 1974, pp. 57-92, (incluida en el libro misceláneo del mismo autor *De ilustración y de Ilustrados*, Oviedo, 1988, pp. 163-201 por cuya edición se cita), pp. 169-170. J. VARELA, *Jovellanos*, Madrid, 1988, pp. 15-20; J. M. CASO GONZÁLEZ, *Vida y obra de Jovellanos*, Gijón, 1993.

5. JOVELLANOS, «Discurso leído por el autor en su recepción a la Real Academia de la Historia (14 de febrero de 1780)», en *Obras I* (BAE 46), p. 288.

6. JOVELLANOS, «Sátira III. Contra los letrados», en *Obras Completas I, Obras Literarias*, Ed. Crítica de J. M. CASO, Oviedo, 1984, pp. 255-263. Cf. *Epigramas*, Obras I (BAE, 46), p. 14; VARELA, *Jovellanos*, pp. 21-22; CASO, *Vida y obra de Jovellanos*, pp. 35-40; M. TORREMOCHA, «La formación de los letrados en el Antiguo Régimen», en *I Jornadas sobre formas de organización e exercicio dos poderes na Europa do Sul. Sec. XIII-XVIII*. Lisboa, 1988, pp. 509-536.

Campo (234 reales de vellón al año) y el beneficio simple de Horcajada, el acceso a una beca canónica en el colegio mayor de San Ildefonso de Alcalá de Henares, a la que opositó con éxito Jovellanos a primeros de febrero de 1764, siendo electo colegial, tras las pertinentes pruebas de limpieza de sangre e información de *vita et moribus*, el 10 de mayo de dicho año. Son años felices de juventud, de alegre y despreocupada vivencia, en los que, al lado de su preceptor Juan Arias Saavedra, profundiza en sus estudios de Cánones y Leyes —cuatro argumentos y varias preguntas sobre la Instituta justiniana había tenido que responder en su oposición a la beca colegial—, pero en los que al tiempo descubre nuevas sensaciones para siempre queridas: el teatro, la música y, en especial, la literatura de la mano de José Cadalso, el brillante *Dalmiro*, a cuyo ejemplo osó iniciar su ascenso al Parnaso:

«Mezclado a los ilustres
hijos del gran Cisneros
allí me vio Dalmiro,
al margen, por do el viejo
y sabio Henares fluye.

...

Dalmiro, cuyo ingenio,
ya entonces celebrado.

...

De allí (quizá ...
De tan ilustre ejemplo)
Tregar osé al Parnaso.»⁷

Como colegial mayor tenía varias salidas profesionales⁸, por todas las cuales optó sucesivamente: la cátedra universitaria, a la que parecían llamarle sus sustituciones en las cátedras de Sexto y Decretales, pero sin mayor esperanza dada la meritoria antigüedad de sus contrincantes; asimismo, la canonjía doctoral, secuencia lógica de su carrera universitaria, a la que opta al pretender una vacante de la iglesia de Túy o, tal vez, de Mondoñedo, aunque al fin de este destino le apartase probablemente su misma juventud y sus dotes personales, así como los consejos de familiares y amigos, en especial de Arias de Saavedra, a quien años más tarde reconocería como mentor de esta decisión trascendental: «por él entré en la carrera de la toga»⁹.

7. «Historias de Jovino», en *Obras I* (BAE, 46), p. 6. cf. V. GLENDINNING, *Vida y obra de Cadalso*, Madrid, 1962.

8. A. ALVAREZ MORALES, «El Colegio mayor de San Ildefonso y la configuración del poder colegial», en *Claustros y Estudiantes*, Valencia 1989. Vol. I, pp. 17-24; M. PESET y J. L. PESET, *La Universidad española (siglos XVIII y XIX) Despotismo ilustrado y revolución liberal*, Madrid, 1974, pp. 46 y ss.

9. JOVELLANOS, *Diarios*, (11 de marzo de 1975), ed. y Estudio prel. de M. ARTOLA, en *Obras III*, (BAE 85), CEÁN, *Memorias*, p. 9.

Durante varios meses permaneció en Madrid, en casa de sus primos los marqueses de Casa Tramañes, aguardando una plaza vacante en las Audiencias de la Península. A la espera de este nombramiento, es de suponer que emprendería el conocimiento de la legislación patria, orientado tal vez por las Reflexiones de Campomanes, el poderoso fiscal de lo civil del Consejo y después también de la Cámara, en cuyo círculo de amistades se mueven, entre otros asturianos, Domingo González de Argandona, procurador general del Principado, y su mujer, Josefa, hermana de Jovellanos ¹⁰.

«No era fácil por entonces conseguir una toga, aunque se tenía en consideración la integridad y el decoro de los colegiales mayores», recuerda su amigo y principal biógrafo Ceán. A esta altura del siglo y tras la experiencia de un Macanaz, Patiño, Campillo o Ensenada, la vieja pugna de los colegiales con los manteístas (defensores a ultranza de unas regalías que les abren las puertas de la Administración y del Gobierno, caso de Roda, Campomanes o Moñino, el futuro conde de Floridablanca) parece resuelta, aún con cierto equilibrio, a favor de estos últimos en vísperas ya de una reforma universitaria que acabaría, primero, con la autonomía y, después, con la propia institución colegial ¹¹.

10. P. RODRÍGUEZ CAMPOMANES, *Reflexiones sobre la jurisprudencia española y ensayo para reformar sus abusos* (1750), (Ed. de A. ALVAREZ MORALES, en *El pensamiento político y jurídico de Campomanes*, Madrid 1989, pp. 137-185).

Esta obra junto con una *Disertación sobre el establecimiento de las leyes y la obligación de conformarse con ellas de los súbditos*, remitida a finales de mayo de 1750 a la academia de Bastia, en Córcega (P. RODRÍGUEZ CAMPOMANES, *Epistolario I* (1747-177), ed. de M. AVILÉS y J. CEJUDO, Madrid 1983, pp. 2-9), pretendió publicarla sin éxito bajo el título común de *Pensamientos sueltos sobre el estado de la Jurisprudencia en España y ensayo para mejorar su estudio y práctica* (Archivo de Campomanes 60-6) que el propio Campomanes en carta a Roda, calificaba de «toscos materiales sobre la reforma de nuestro derecho» (*Epistolario*, p. 11). Vid., a este respecto, V. LLOMBART, *Campomanes, economista y político de Carlos III*, Madrid, 1992, pp. 42-49; S. M. CORONAS GONZÁLEZ, «Campomanes, Jurista de la Ilustración», en *Estudios Dieciochistas en homenaje al profesor José Manuel Caso González*, Oviedo, 1995, pp. 145-155. Cf. A. RISCO, «L'enseignement du droit en Espagne au XVIII siècle: signification de la bibliothèque idéale de Campomanes», en *De l'alphabetisation aux circuits du livre en Espagne, XVI-XIX, siècles*, París, 1987, pp. 267-307.

Sobre las relaciones de su hermana Josefa (la Argandona) con Campomanes son expresivas estas palabras de Jovellanos: «trasladada a vivir en la Corte, fue allí tan amada de su marido, como generalmente estimada, así por su agradable trato, del cual estaba encantado el sabio conde de Campomanes, cuya casa más frecuentaba, como por su recomendable conducta». «Memorias familiares», en *Obras* (BAE 87), Madrid, 1956.

11. CEÁN, *Memorias*, p. 10; M. PESET y J. L. PESET, *El reformismo de Carlos III y la Universidad de Salamanca*, Salamanca, 1969; A. ALVAREZ MORALES, *La Ilustración y la reforma de la Universidad en la España del siglo XVIII*, Jaén, 1979; L. M. ENCISO RECIO, «La reforma de la Universidad española en la época de Carlos III», en *I Borbone di Napoli e i Borbone di Spagna*, Nápoles, 1985, II; pp. 191-239.

Dos veces consultó el Consejo de la Cámara al rey, siguiendo la vía ordinaria de la Secretaría de Estado y del Despacho de Justicia, ocupada desde 1765 por el aragonés Roda, el nombramiento de Jovellanos como oidor y alcalde de crimen de la Audiencia de Sevilla y, a la segunda, fue nombrado alcalde de crimen o de la Cuadra, como entonces se conocía a los de esta Audiencia (por ocupar la Casa Cuadra o cuadrada, en la plaza de San Francisco), por Real Decreto de 31 de octubre de 1767 ¹².

Campomanes, que como fiscal de la Cámara desde el mes de mayo de ese mismo año participaba en la votación de los candidatos y, por tanto, en la formación de las consultas, fue sin duda alguna su «favorecedor», título con el que le designa Jovellanos en su correspondencia de los diez años siguientes ¹³.

Seis meses después de su nombramiento y tras la obligada visita familiar, Jovellanos tomó posesión de su cargo, que para un colegial podía considerarse de entrada en la carrera judicial, ante el Real Acuerdo de la Audiencia y en el Ayuntamiento, siguiendo la costumbre de la ciudad. Su ingreso en la magistratura se hacía por la puerta grande de la Audiencia de Sevilla, uno de los diez tribunales territoriales superiores en la Península, creada por Carlos V en 1525 con el fin de adaptar los viejos privilegios jurisdiccionales de la ciudad a los nuevos principios de instrucción e independencia judicial promovidos desde la Corte desde la época

12. El 31 de octubre de 1767 la Cámara consultó en primer lugar para el empleo del alcalde de la Cuadra de dicha Audiencia a Jovellanos, destacando que era bachiller en Cánones por la Universidad de Osma y licenciado por la de Avila, colegial en el Mayor de San Ildefonso desde 1764 y opositor a cátedras de la Universidad de Alcalá. Vid. R. GÓMEZ-RIVERO, «Las competencias del Ministerio de Justicia en el Antiguo Régimen», en *Documentación Jurídica*, XVII, (65-66) 1990, p. 226. Sobre la consulta de la Cámara, los informes y relaciones de méritos de los pretendientes y el expediente de nombramiento que se elabora en la Secretaría de Estado de Gracia y Justicia, y se despacha finalmente por el ministro con el rey, cuya Resolución sirve de base a la redacción del Decreto de nombramiento del magistrado expedido por el Ministerio de Justicia a la Cámara, que a su vez despacha el título de nombramiento por la Secretaría de la Cámara correspondiente, bien de Castilla o de Aragón, vid. una amplia ejemplificación en GÓMEZ RIVERO, *ibid.* pp. 225 y ss. y R. ROLDÁN VERDEJO, *Los Jueces de la Monarquía absoluta*, La Laguna 1989, pp. 41 y 55.

13. Jovellanos a Campomanes, (Sevilla 23.7.1768): «*Ilmo. Sr., Muy Sr. mío y mi venerado favorecedor: después que participé a Vuestra Señoría mi arribo a esta ciudad y mis primeros establecimientos en el destino que debo principalmente al favor de Vuestra Señoría...*», en *Epistolario*, de P. RODRÍGUEZ CAMPOMANES, *cit.*, p. 190. cf. R. JORDÁN DE URRÍES, *Cartas entre Campomanes y Jovellanos*, Madrid 1975, pp. 7-8; G. DEMERSON, «Sur Jovellanos et Campomanes», en *Boletín del Centro de Estudios del siglo XVIII*, n.º 2, 1974, pp. 45 y ss. Sobre la fiscalía de la Cámara y sus funciones, vid. S. M. CORONAS GONZÁLEZ, *Ilustración y Derecho. Los fiscales del Consejo de Castilla en el siglo XVIII*. Madrid, 1992, pp. 57 y ss. P. MOLAS RIBALTA, «Los Fiscales de la Cámara de Castilla», en *Cuadernos de Historia Moderna* 14, 1993, pp. 11-28.

de los Reyes Católicos con el fin de alcanzar el ansiado objetivo de una justicia letrada, independiente y experta, declarado por ellos mismos al reordenar y crear sus Audiencias de Valladolid y Ciudad Real ¹⁴.

La Audiencia, presidida por un regente, contaba con dos salas: una, de lo civil, atendida por seis oidores conocidos con el nombre tradicional de jueces de grados; y otra, de lo criminal, con cuatro alcaldes de cuadra, encargados de conocer los casos de Corte de Sevilla y su tierra (delitos de especial gravedad, cuyo conocimiento se reservaba la justicia del rey desde la época medieval), pero también las causas civiles de la provincia, un ámbito jurisdiccional acrecido notablemente a finales del siglo, tras la creación de la Audiencia de Extremadura y la reordenación del espacio territorial de la Chancillería de Granada ¹⁵.

Jovellanos que tenía por entonces 24 años, era un guapo mozo, adornado con grandes prendas morales, tal y como nos lo relata Ceán: «Era pues de estatura proporcionada, más alto que baxo, cuerpo airoso, cabeza erguida, blanco y roxo, ojos vivos, piernas y brazos bien hechos, pies y manos como de dama y pisaba firme y decorosamente por naturaleza aunque algunos creían que por afectación. Era limpio y aseado en el vestir, sobrio en el comer y beber, atento y comedido en el trato familiar, al que arrastraba con voz agradable y bien modulada, magnífico y aun pródigo en sus cortas facultades, religioso sin preocupación, ingenuo y sencillo, amante de la verdad, del orden y de la justicia y firme en sus resoluciones, pero siempre suave y benigno con los desvalidos; constante en la amistad, agradecido a sus bienhechores, incansable en el estudio y duro y fuerte para el trabajo» ¹⁶.

14. N. TENORIO, *Noticias históricas de la Real Audiencia de Sevilla* (Sevilla, 1924); A. ALVAREZ JOSUÉ, «La Audiencia de Sevilla, creación de Carlos I», en *Anales de la Universidad Hispalense*, 18-19, 1957-1958, pp. 67-87; cf. J. GUICHOT y PARODY, *Historia del Excmo. Ayuntamiento de la M. N. y M. H. e I. Ciudad de Sevilla*, I (Sevilla 1896), pp. 211-212; 320-325; II (1897), pp. 34-38; E. SÁEZ, «Ordenamiento sobre la administración de la justicia dado por Pedro I a Sevilla en 1360», en *AHDE*, 17 (1946), pp. 712-750; A. ALVAREZ JOSUÉ, «La justicia sevillana desde Alfonso XI hasta la Audiencia de Grados», en *Archivo Hispalense*, 60, 1953, pp. 17-50; F. GARCÍA FITS y D. KIRSCHBERG SCHENCK, «Las ordenanzas del consejo de Sevilla de 1492», en *Historia, Instituciones, Documentos*, 18, 1991, pp. 183-207. B. CLAVERO, «Sevilla, concejo y audiencia», en *Ordenanzas de la Real Audiencia de Sevilla (1603)*, Sevilla, 1995, pp. 9-95. Sobre el enlace de los dos nuevos principios jurisdiccionales, A. GARCÍA GALLO, «Las Audiencias de Indias. Su origen y caracteres», en *Memorias del II Congreso Venezolano de Historia*, Caracas 1975, pp. 361-432, en esp. 368-373; C. GARRIGA, *La Audiencia y las Chancillerías castellanas (1371-1525)*, Madrid, 1994, pp. 146 y ss.; S. M. CORONAS GONZÁLEZ, «La Audiencia y la Chancillería de Ciudad Real», en *Cuadernos de Estudios Manchegos*, 11, 1981, pp. 47-139; pp. 50-53.

15. J. F. SANZ SAMPELAYO, «Desintegración de la Real Chancillería de Granada. Las Audiencias de Grados (Sevilla) y la de Extremadura (Cáceres) en el contexto social del suroeste español en el siglo XVIII», en *Actas del I Congreso de Historia de Andalucía. Andalucía Moderna (siglo XVIII)*, Córdoba, 1978, II, pp. 245-254.

16. CEÁN, *Memorias*, p. 12; POSADA, *Memorias para la biografía del señor Jovellanos*, alude a «su bella figura corporal», a «aquel lucimiento que siempre le fue característico», p. 172.

Su incorporación a la Real Audiencia fue acompañada de un presunto rasgo de originalidad, no usar el blondo pelucón de los golillas, destacado por todos sus biógrafos como un rasgo de su carácter, a pesar de ser una clara imposición del conde de Aranda, presidente del Consejo de Castilla, el cual al hacerle entrega del despacho de nombramiento, le había dicho: «Pues no señor, no se corte v.m. el pelo; yo se lo mando. Haga que se le ricen en la espalda como a los miembros del Parlamento de París y comience a desterrar tales za-leas que en nada contribuyen a la dignidad de la toga». Como comentara con realismo Ceán, que es el que nos transmite esta noticia, una orden, aunque verbal, del conde de Aranda era demasiado respetable en aquellos tiempos para no ser obedecida y ejecutada; y así, enfrentándose a las murmuraciones que seguían a la alteración de los viejos usos, Jovellanos se dejó rizar el rubio cabello a la espalda, tal y como lo representa el cuadro anónimo de la colección marqués de Aledo, aunque ya sin embargo, en la estatuilla policromada de 1770 hecha por Cristóbal Ramos, aparece revestido de toga en su sitial de juez y con la peluca tradicional de los magistrados ¹⁷.

2. ALCALDE DE CRIMEN SEVILLA

Era por entonces Sevilla una ciudad populosa, aunque en crisis tras perder en 1717, en beneficio de Cádiz, la Casa de la Contratación y el Consulado que canalizaran, desde la época de los Reyes Católicos y del emperador Carlos V, toda la riqueza del tráfico indiano. La pobreza, que afectaba a más de un tercio de la población, era la fuente originaria de una delincuencia que la severa legislación penal de la época no lograba extinguir ¹⁸. En este medio hostil a los sueños de un jurista literato, Jovellanos tuvo que aprender la práctica del foro, el estilo, rito o práctica curial, tan necesaria o más que la legislación en la medida que cubría las abundantes lagunas del ordenamiento jurídico. Esta práctica, aunque divulgada en algunas obras forenses como la de Fernández de Ayala Aulestia sobre la Chancillería de Valladolid, actualizada por Luyando con notas sobre el estilo penal de la Audiencia de Aragón, o la de Herrera Puga sobre la Audiencia de Galicia, se cifraba en hábitos y fórmulas procesales recibidas por tradición que Jovellanos hubo de conocer, junto con la interpretación al uso de la legislación aplicable, de la mano de un antiguo magistrado de la Audiencia por entonces jubilado, el mar-

17. CEÁN, *Memorias*, pp. 11-12. *Retratos de personajes asturianos*. Oviedo.

18. F. AGUILAR PIÑAL, *La Sevilla de Olavide*, Sevilla, 1966. Sobre el ambiente carcelario, C. DE CHAVES, «Relación de la cárcel de Sevilla», en *Ensayo de una biblioteca española de libros raros y curiosos de B. J. Gallardo*, T. I, (ed. facs.), Madrid 1968.

qués de San Bartolomé, con quien a lo largo de todo un año trabajó, consultándole sus dudas, votos y sentencias ¹⁹.

Pronto, sin embargo, sus prendas morales, que le llevaron a renunciar los derechos judiciales que solían corresponder a un alcalde, a pesar de la «miseria del medio sueldo» que percibía en los primeros meses de oficio, así como su trato firme y afable y su amor al trabajo, hicieron de él el «órgano de la Sala de Alcaldes, por cuya pluma se dirigía a la superioridad los informes y consultas». Aunque Ceán, testigo y pasante a pluma de tales exposiciones, remitía a las actas del tribunal para calibrar el esfuerzo de Jovellanos, hoy, perdidos los fondos de su archivo, sabemos por su testimonio «quanto trabajó en el modo de templar la acerva y horrorosa prueba del tormento, ya que no pudo desterrarla..., quanto en la forma de examinar los reos; quanto sobre la caridad con que debían ser tratados en las cárceles, considerándolas no como castigo, sino como lugar de seguridad y en fin aquel singular y filosófico voto en favor de D.N. Castañeda homicida de su mujer embarazada, atribuyendo tan atroz delito a un frenesí de zelotipia, de que estaba poseído, según las pruebas y circunstancias del proceso. Voto que da honor a la humanidad y llena de gloria al que la dictó» ²⁰.

Ceán esboza así todo un programa de reforma penal que Jovellanos quiso aplicar en la Sevilla ilustrada de Olavide, el intendente de Andalucía y asistente de esta capital, cuyo reformismo agrario había admirado al pasar por las nuevas poblaciones de Sierra Morena y cuya autoridad supo convertir a la ciudad en un centro experimental de toda clase de reformas, desde las meramente urbanísticas a las sociales, incluyendo el teatro y la Universidad. En los salones del Alcázar, donde tiene su residencia casi principesca, Olavide reúne lo más granado de la sociedad sevillana: nobles ilustrados como el conde del Aguila, poseedor de una biblioteca de 8.000 volúmenes; compañeros de Jovellanos en la magistratura, como Martín de Ulloa, «sabio y erudito... que contribuyó mucho en honor de la verdad, a su ilustración»; Ignacio de Aguirre, que le impulsó a estudiar lenguas extranjeras, o Francisco de Bruna, el «tío Curro», autor de un discurso sobre las artes mecánicas, incluido por Campomanes en su *Apéndice a la Educación popular*; poetas, matemáticos, académicos... unidos todos ellos por el lazo común de la

19. «Para instruirse Don Gaspar en la práctica forense y en el sistema de la Audiencia se valió del respetable marqués de San Bartolomé, ministro antiguo en ella, sujeto de notoria y exemplar probidad y ciencia... Con tan sabio y prudente director consultaba sus dudas, sus notas y sus sentencias, de modo que en pocos meses llegó a ser su cumplido imitador». CEÁN, *Memorias*, p. 14. Sobre las críticas de la época a la escasa formación práctica de los juristas y al «grande abuso de dejar la jurisprudencia criminal en manos de jóvenes sin experiencia». (León de Arroyal), vid. J. VARELA, *Jovellanos*, pp. 26 y 55.

20. CEÁN, *Memorias*, pp. 15-16. Por J. SOMOZA, *Inventario de un Jovellanista*, Madrid 1901, p. 85, se conocen al menos los títulos de varios informes de Jovellanos referidos al interrogatorio de los reos, a la prueba del tormento, a la reforma de las cárceles y al arreglo de policía.

Ilustración, cuya luz perciben a través de las conversaciones en las tertulias, de la lectura de los libros prestados, en las representaciones teatrales...²¹ Son años de intensa experiencia intelectual en los que el mundo conocido parece encaminarse a una completa transformación que anuncia la expulsión de los jesuitas en 1767 y la fuerte tensión regalista con la Santa Sede y la Inquisición. Son años de reformas económicas inspiradas por los principios de libertad, de reformas sociales y agrarias que impulsan la pública utilidad y el interés político; de reformas jurídicas y administrativas...²²

En sintonía con este movimiento, Alfonso de Acevedo, un doctor *in utroque* de la Universidad de Sevilla, publica con licencia del Consejo, obtenida mediante informe favorable de la Academia de la Historia que preside Campomanes, su obra *De reorum absoluteione* (1770), en cuya parte III fija como principio fundamental, extraído de la nueva doctrina penal humanitaria, que toda clase de tortura se opone a los principales derechos de la naturaleza y a los pactos solemnes de las sociedades. Su propuesta de abolir el tormento en toda clase de juicios, incluidos los eclesiásticos, con su censura implícita a la práctica de los tribunales de la Inquisición, llevó por entonces al canónigo de Sevilla, Pedro de Castro, a salir en *Defensa del tormento*, obra informada desfavorablemente por la Academia de la Historia pero aceptada por el Colegio de Abogados de Madrid que, en su censura de 6 de julio de 1778, aun reconociendo la buena intención, el excelente estilo «de pureza, candor y vehemencia ciceroniana» y la erudición de Acevedo, no asumía su tesis de abolir la tortura para no ir contra la legislación vigente y la práctica de los tribunales²³. En los años siguientes y al calor de esta disputa sevillana, el dis-

21. M. DEFOURNEAUX, *Pablo de Olavide au l'afrancesado (1725 -1803)*, París, 1959, del mismo autor, *La Real Academia Sevillana de Buenas Letras en el siglo XVIII*. Madrid 1966; AGUILAR PIÑAL, *La Sevilla de Olavide*, cit. (Trad. esp. México, 1965); sobre la figura emblemática de Bruna, oidor decano de la Audiencia, vid. J. ROMERO Y MURUBE, *Francisco de Bruna y Ahumada*, Sevilla, 1965; en general M. RICO LARA, *Jovellanos en la Sevilla de la Ilustración*, Sevilla, 1986.

22. Vid. por todos una excelente panorámica general de esta crisis en J. LYNCH, *El siglo XVIII*, Madrid 1991. Sobre el clima regalista de estos años P. RODRÍGUEZ CAMPOMANES, *Escritos Regalistas*, ed. y estudio preliminar de S. M. CORONAS GONZÁLEZ, Oviedo 1993. En general, F. VENTURI, *Settecento reformatore Da Muratori a Beccaria*, Turín, 1969.

23. A la obra de Alfonso de Acevedo que cuestionaba la validez del tormento como prueba, siguió por inspiración de Campomanes la traducción de la obra más representativa del nuevo pensamiento penal ilustrado, *Dei delitti e delle pene*, del marqués de Beccaria en 1774, diez años después de la publicación y traducción a todas las lenguas cultas, aunque ya antes sus frases finales en italiano habían servido para concluir el drama *El delincuente honrado* de Jovellanos. Sobre el autor, vid. J. SEMPERE Y GUARINOS, *Ensayo de una biblioteca española de los mejores escritores del reynado de Carlos III*. Madrid, 1785 (reed. Madrid, 1969), pp. 78-92 (art. Acevedo). Sobre la polémica de la época acerca de la validez del tormento como medio de prueba, J. DOMERGUE, *A propos de la torture et de la peine de mort: un noyau sévillan de resistance á la réforme du droit penal (1774 -1792)*; C. DE CARAVELLE, 31, 1978, pp. 75-90; F. TOMÁS Y VALIENTE, *El Derecho Penal de la Monarquía Absoluta*, 2.ª Ed., Madrid, 1993, pp. 93 y ss ;

curso sobre las penas de Lardizábal o el de Forner contra la tortura, precisamente en su etapa de fiscal de la Audiencia de Sevilla; los discursos forenses de Meléndez Valdés, las opiniones de Sempere y las reflexiones iushistóricas de Martínez Marina prepararon el camino de su abolición, que tuvo lugar formalmente por Real Cédula de 25 de julio de 1814, tras el ensayo fallido de las Cortes de Cádiz de 22 de abril de 1811²⁴.

A esta causa de la reforma de la legislación penal, concretamente de la pragmática de duelos y desafíos promulgada por Felipe V el 27 de enero de 1716 y reiterada más tarde ante su incumplimiento por Fernando VI el 9 de mayo de 1757, quiso servir Jovellanos, siquiera fuera por la vía indirecta del drama, oponiéndose a una pragmática que declaraba ser delito infame el duelo y el desafío, con probanzas privilegiadas como en los casos de delitos de lesa magestad y que castigaba con la pena de muerte y confiscación de bienes a ambos duelistas, sin distinción alguna entre provocante y provocado²⁵. Con este fin, aunque suscitada en el ambiente literario de la tertulia de Olavide que cuestionaba la validez del género nuevo del drama sentimental, intermedio entre la comedia y la tragedia, Jovellanos compuso *El delincuente honrado*, un drama de tesis que recobra la función social y educadora asignada al teatro por la Ilustración²⁶. Recreando una situación posible de la época —un matrimonio que vive en el Alcázar de Segovia, donde tiene su sede el corregidor Simón de Escobedo, padre de la mujer de un hombre bueno (hijo natural, reconocido, de Justo de Lara, alcalde de Casa y Corte) que debe guardar, sin embargo, el secreto de haber matado en duelo al primer marido de su mujer— Jovellanos escribe un drama en el que, sobre la base de «re-

J. ANTÓN ONECA, *El Derecho Penal de la Ilustración y Don Manuel de Lardizabal*, est. prelim. a la reed. del «Discurso sobre las Penas contrahido a las leyes criminales de España para facilitar su reforma», en *Revista de Estudios Penitenciarios* 174, 1966, pp. 627-745; S. SCANDELLARI, «Una tentativa di riforma penale nel secolo XVIII. II “Discurso sobre las penas” di Manuel de Lardizábal», en *Bolletino dell' Archivio Storico Sardo* 11, 1983, pp. 83-153; J. A. DEVAL, *Beccaria en España*, apéndice a la ed. de C. BECCARIA, *De los delitos y de las penas*, Madrid 1982, cf. G. CALABRÓ, «Beccaria e la Spagna», en *Atti del Convegno Int. su C. Beccaria*, Turín, 1966, pp. 101-120. En general vid. G. MARTÍNEZ DÍEZ, «La tortura judicial en la legislación histórica española», en *AHDE* 32, 1962, pp. 223-300; F. TOMÁS Y VALIENTE, *La tortura en España. Estudios históricos*. Barcelona, 1973.

24. J. P. FORNER, *Discurso sobre la tortura*, ed. de S. MALLFULEDA, Barcelona, 1990, cf. J. MENÉNDEZ VALDÉS, *Discursos Forenses*, Madrid 1821, (reed. M. 1986).

25. N. Recop. 8, 8, auto 1 y ley 12; Nov. Recop. 12, 20, 2. Ver el texto completo de la pragmática en *El libro de las leyes del siglo XVIII*, ed. de S. M. CORONAS GONZÁLEZ, Madrid, 1996.

26. *El delincuente honrado*, ed. crit. de J. M. CASO GONZÁLEZ; G. M. DE JOVELLANOS *Obras Completas*, T. I, *Obras Literarias*, Oviedo, 1984, pp. 467-565; J. SARRAILH, «A propos du “Delincuente honrado” de Jovellanos», en *Melanges d'études portugaises offerts à M. George de Gentil*, Chartres, 1949, pp. 337-351; H. R. POLT, «Jovellanos “El delincuente honrado”», en *Romanic Review*, 50, 1959, pp. 170-190; J. M. CASO GONZÁLEZ, «El delincuente honrado, drama sentimental», en *Archivum*, Oviedo 14, 1964, pp. 103-133.

saltar la dureza de las leyes» contra el duelo, objeto último del drama, enfrenta dos posturas judiciales, la que encarna Justo de Lara, un magistrado *filósofo*, esto es, ilustrado, virtuoso y humano, reflejo de la personalidad querida por el mismo Jovellanos, y la que representa el corregidor Escobedo, una vieja judicatura que añora «a los ministros más duros, más enteros, como los ministros de mi tiempo... Entonces se ahorcaban hombres a docenas», opuesto por principio a las nuevas doctrinas humanitarias «todos estos modernos gritan: la razón, la humanidad, la naturaleza. Bueno andará el mundo cuando se haga caso de estas cosas»; pero, al fin, dos concepciones unidas por un *funesto ministerio* que lleva a aplicar las leyes, *las duras e inflexibles leyes*, contra las cuales *en vano gritan la razón y la humanidad* (pues el *órgano de la ley no es árbitro de ella*), quedando tan sólo como último recurso la *representación al rey*.

El *delincuente honrado*, escrito por un magistrado, es así y ante todo, un drama judicial, donde se clama contra la tortura («¡oh!, ¡nombre odioso!, ¡nombre funesto!, inconcebible en un siglo ilustrado»); contra las *leyes bárbaras y crueles*, que sólo tienen fuerza contra los desvalidos; que reflexiona sobre las leyes y sus comentaristas, «que no trabajan por comprender su espíritu» en línea con el nuevo pensamiento ilustrado; sobre las circunstancias del delito de duelo «en un país donde la educación, el clima, las costumbres, el genio nacional y la misma constitución inspiran a la naturaleza estos sentimientos fogosos y delicados a que se da el nombre de pundonor... en un país, en fin, donde a la cordura se llama cobardía y a la moderación falta de espíritu, ¿será justa la ley que priva de la vida a un desdichado sólo porque piensa como sus iguales?»; donde se cuestiona el semblante del delincuente y se refleja el simbolismo judicial (el beso de la firma de la Real Cédula de indulto, su imposición sobre la cabeza, el tañido de la fúnebre campana...).

El delincuente honrado es, por lo demás, un drama escrito por un jurista y para juristas, como recuerda Jovellanos en sus versos de despedida a los antiguos compañeros de Sevilla, pero que, sin embargo, al tratar con finura y sentimiento un problema clásico, la *summa iniura* del rigor legal operando sobre un fondo de amor conyugal y paterno filial, de amistad y de honor, llegó con facilidad al gran público, convirtiéndose en la obra más representada y traducida del teatro español en las postrimerías del Antiguo Régimen. Pero también en última instancia, un drama reflejo del mundo penal que tanto debía desagradar el alma sensible de Jovellanos, como años después le ocurriría a Forner, fiscal de la misma Audiencia que dejó escritos estos versos:

«Un mísero fiscal penitenciado
pobre de bienes y de penas rico
a crueles verdugos entregado

y ya de ellos ahíto y satisfecho
ansía por pasar a otro derecho»²⁷.

3. OIDOR DE LA AUDIENCIA DE GRADOS

Tras seis años de desempeño de la alcaldía, Jovellanos ascendió a oidor, pasando a *otro Derecho* el 28 de febrero de 1774. El ascenso a juez de grados de la Audiencia sevillana, con sus nuevas competencias civiles y gubernativas despachadas por el Real Acuerdo, órgano deliberante y decisorio del poder soberano que representa la Audiencia, no le supuso un nuevo y costoso aprendizaje de la práctica civil pues «los negocios que había despachado en la provincia (como alcalde de crimen) ya le habían habilitado para poder decidir, según la común aplicación de las leyes y con el apoyo de sus expositores, los procesos civiles, aunque desconfiado de este sistema»²⁸. Estas últimas palabras de Ceán, algo elípticas, revelan la actitud de Jovellanos contraria a la mera aplicación lineal del Derecho positivo, reducido a la legislación vigente e interpretado en caso de duda, oscuridad o insuficiencia por la doctrina de los juristas. Frente a este sistema tradicional que hunde sus raíces en el viejo método de los juristas de la Recepción (*mos italicus*) hacía tiempo que se había difundido entre los juristas cultos de todos los países algunos principios vinculados en su origen al método del humanismo jurídico (*mos gallicus*) que enseñaban cómo la cultura histórica, filosófica y aún literaria era necesaria para la formación del jurista, rompiendo así el viejo molde de *Corpus iuris* justiniano («in Corpore iuris haec omnia inveniuntur», decía Accursio) o el moderno de la Recopilación de leyes, al propiciar el libre uso de la razón en el campo del Derecho. Jovellanos, aunque no pudo dejar de aplicar la legislación vigente, debió de intentar someter sus dictados a la luz de la razón crítica, utilizando la lógica y el precedente histórico como exigía el *methodus scientifica* de los juristas ilustrados europeos.

En este sentido, el método llegó a constituir un tópico en la doctrina jurídica del período de la Ilustración, en el que se transparenta, sin embargo, una doble concepción del Derecho y aún de la sociedad: la propia del *ius commune*, con su dialéctica de *leges et auctoritates* que encontrará en el género institucionista una sencilla fórmula de expresión metodológica; y la nueva, de raigambre racionalista y liberal, que se explana en el método axiomático o racionado por el que, según Jovellanos, «se establecen los principios generales del Derecho, refiriendo a ellos

27. Obras, BAE 63, p. 301. Destaca así mismo este aspecto, L. VILLANUEVA, *Obras de Don Juan Pablo Forner, fiscal que fue del extinguido Consejo de Castilla*, Madrid, 1843, p. XVIII.

28. CEÁN, *Memorias*, pp. 16-17; CASO, *Vida y obra de Jovellanos*, pp. 110 y ss.

las leyes como consecuencias suyas»²⁹. Entre ambas concepciones, autoridad frente a razón, existe una indudable coordinación, ensayada de antiguo por los maestros del iusnaturalismo racionalista, Grocio, Pufendorf, Tomasius, Wolf, que destacan en nuestra doctrina, Pérez y López o el gran jurista Dou y Bassols, por más que el orden de la razón, desligado cada vez más de la autoridad del Derecho («la primera fuente del Derecho romano es la misma razón natural», diría Jovellanos), se imponga con fuerza tras la crisis del Antiguo Régimen.

En aplicación efectiva de estas cuestiones de método, conocemos algunos de los negocios de provincia que habilitaron a Jovellanos para poder decidir en los procesos civiles. Destacan por su interés los informes sobre la villa de Cazalla, dependiente por antiguos privilegios de la jurisdicción de la ciudad de Sevilla, referentes a poner un juez de letras que acabara con los inconvenientes del sistema de administrar justicia por dos alcaldes o jueces pedáneos nombrados en ella anualmente y confirmados por la ciudad que, al poseer jurisdicción precaria y limitada, obligaba a formar en las causas criminales el proceso sumario hasta la confesión, remitiendo luego los autos con el reo a uno de los tenientes de alcalde de Sevilla, con los consiguientes perjuicios personales y materiales amén del desinterés de los alcaldes y de las componendas de los escribanos del pueblo³⁰.

Comisionado Jovellanos por la Audiencia para reunir concejo abierto en Cazalla a fin de que los vecinos deliberasen sobre la conveniencia o no de poner en dicha villa un juez de letras, expuso en su discurso de primeros de abril de 1772 algunas consideraciones sobre la justicia letrada, más adecuada que la lega o popular para una correcta administración como deducía de antiguas enseñanzas legales (Partidas, Ordenanzas de Cortes), doctrinales (Bovadilla) y de su propio concepto de jurisprudencia («La jurisprudencia, en que hacen su principal estudio los letrados, es una facultad que los instruye en el perfecto conocimiento de las leyes y en el arte de resolver según ellas los casos litigiosos, de dar a cada uno lo

29. «Las instituciones de los doctores Asso y Manuel, ya citadas, no pueden llenar nuestros deseos. Su principal defecto, a lo que yo entiendo, es no estar escritas en método racionado y por consiguiente ni establecidos los principios generales del derecho ni referidos a ellos las leyes como consecuencias suyas, circunstancia que es esencial, en toda obra elemental en que se trate de convencer la razón y ordenar las ideas en un sistema científico». JOVELLANOS, *Carta al Dr. Antonio Fernández de Prado*, Gijón, 17 de diciembre de 1795, en *Obras Completas*, T. III, *Correspondencia*, vol. 2, Oviedo, 1986. En general, vid. B. CLAVERO, «La disputa del método en las postrimerías de una sociedad (1798-1808)», en *AHDE* 48, 1978, pp. 307-334; V. PIANO MORTARI, *Diritto, Logica, Método nel secolo XVI*, Milán 1956; C. VASALI, *La dialettica umanistica e la metodologia giuridica nel secolo XVI en La formazione storica del Diritto moderno in Europa*. 3 vol. Firenze 1977, vol. 1, pp. 237-239. F. CARPINTERO, «Mos italicus, mos gallicus y el humanismo racionalista. Una contribución a la metodología jurídica», en *Ius Commune*, 6, 1977, pp. 108-171.

30. JOVELLANOS, *Obras II*, (BAE 50), pp. 421-426.

que es suyo, y de gobernar los pueblos conforme a razón y justicia») por más que reconocía con realismo al señalar los posibles defectos de esta justicia «que no hay establecimiento alguno que no tenga sus inconvenientes». Resuelta, sin embargo, por los vecinos la continuidad de los alcaldes pedáneos, justificó ante el marqués de Arco Hermoso, regente de la Audiencia, esta decisión en un informe fechado en Sevilla dos meses más tarde. En él achacaba al interés de los vecinos poderosos de Cazalla la continuidad de los alcaldes ordinarios, lo que lograron fundándose principalmente en la dificultad de la dotación económica del juez de letras o corregidor. Este y otros casos, como el de la defensa de la jurisdicción ordinaria frente a las especiales o privilegiadas, incluida la del juez protector de los teatros de Sevilla desempeñada por Olavide, actitud común de los juristas de la época, propiciaron la adaptación de Jovellanos a las materias propias de su nuevo cargo³¹.

Por entonces, su participación en el gobierno de la comunidad a través del acuerdo de la Audiencia le llevó a instruirse en una ciencia nueva, la Economía política o civil, cuyo conocimiento acabaría por reputar «el más importante y esencial de todos los que requiere la ciencia de la legislación», y que, al cabo de los años le haría desengañarse de un Derecho cuya *inutilidad* deducía de la propia fatiga que su estudio causaba a la razón (que, al fin, volvía sus ojos a los principios de la justicia natural, «que es el único objeto del jurisconsulto»), así como de la corta finalidad de su estudio, dirigida a dirimir las contiendas particulares y «nunca a formar leyes para dirimir las contiendas», vacío que cubría la Economía política, la ciencia que, a su juicio, enseñaba a gobernar³².

La importancia de la nueva ciencia económico-política, de la policía de gobierno y de la instrucción pública en la labor administrativa del Real Acuerdo le fue desvelada a Jovellanos al calor del ejercicio del cargo de oidor, pero también de las lecturas y conversaciones con sus amigos de los salones de Olavide donde se recibían con avidez los nuevos aires liberalizadores del comercio, de la industria y de la cultura que propagaban los ministros del gobierno de Carlos III. Es el tiempo de auge de las Sociedades Económicas de Amigos del País, creadas sobre la base del programa diseñado por Campomanes en su *Discurso sobre el fomento de la industria popular* para la promoción general de las artes, oficios y agricultura, y cuyo modelo inmediato sería el de Sociedad Económica Matritense (1775), promovida, fundada y dirigida por Campomanes; es el tiempo también de la reforma agraria ensayada en las nuevas poblaciones de Sierra Morena, cuyo régimen de gobierno, interesara ya a Jovellanos en tránsito hacia Andalucía; y cerrando un ciclo económico, el de la liberación del comercio interior y del general a Indias,

31. VARELA, *Jovellanos*, pp. 29-30.

32. JOVELLANOS, «Introducción a un discurso sobre el estudio de la Economía Civil (1776)», en *Obras V* (BAE 87), pp. 7-17.

en el que la Monarquía toda parece participar de ese espíritu de renovación que impulsan desde el gobierno los sabios magistrados y el monarca filósofo ³³.

Siguiendo esta estela de influencia, Jovellanos redacta informes sobre la libre extracción de aceites, en el que fija su opinión sobre la libertad de consumo; se hace miembro de la Sociedad Patriótica de Sevilla (15 abril, 1775), en la que lee discursos sobre el estudio de la Economía civil, propone medios para desarrollar los estudios de química y mineralogía a partir del conocimiento de la ciencia extranjera, idea recurrente que al cabo de los años pondrá en práctica en su Instituto asturiano y presenta informes sobre la salubridad en los hospicios, creación de escuelas de hilados, construcción de un molino para abatanar paños locales... ³⁴. En la Audiencia trabaja al tiempo en toda clase de expedientes civiles y gubernativos y redacta informes como el referido a montepíos, elevado al Consejo de Castilla en diciembre de 1775, muy celebrado en ambos tribunales. En relación con este informe, Jovellanos pudo escribir a Campomanes el 6 de septiembre de 1777, remitiéndole el libro de Luis Valle de la Cerda sobre erarios públicos y montes de piedad, que éste daba por perdido en una nota de su Apéndice a la «Educación Popular». Con cierto orgullo de bibliófilo le dirá entonces «yo poseo este tesoro, que no debe ser muy común, pues se ha ocultado a la vasta erudición de V.S.I., y tal cual es, lo pongo en sus manos, seguro de que sabrá hacer de sus riquezas mejor uso que nadie». Aunque duda en exponer su dictamen sobre el proyecto de erarios públicos del libro de Valle «al mejor economista de nuestro siglo», acaba por hacerlo, dando una prueba brillante de su conocimiento de la literatura económica, así como de los buenos principios que se oponían a su establecimiento, al tiempo que expone su idea sobre la utilidad de un montepío destinado a fomentar las artes y la industria con préstamos a bajo interés fijo cuya dotación podría venir de la utilización de los depósitos judiciales que, sólo en Sevilla, sumando todos los juzgados, sumaban alrededor de los doscientos mil pesos. Al proponer este medio al «poderoso influjo» del fiscal, le hacía partícipe de sus reflexiones en favor de una ciudad a la que parece unido como un natural más: «¡Dichosa Sevilla el día en que sus fabricantes y artesanos empiecen a salir, por un medio tan suave y caritativo, de la miseria y opresión en que yacen!» ³⁵. A esta unión contribuyó, sin duda, su per-

33. G. ANES, *Economía e Ilustración en la España del siglo XVIII*, Madrid 1981; LLOMBART, *Campomanes, economista y político*, pp. 113 y ss.; S. M. CORONAS GONZÁLEZ, «Espíritu ilustrado y liberación del tráfico comercial con Indias», en *AHDE* 62, 1992, pp. 67-116.

34. JOVELLANOS, *Obras II*, (BAE 50), pp. 427-435; CEÁN, *Memorias*, pp. 21-22; 133-134. Sobre la experiencia del Hospicio general del Principado que tanto influye en la nueva política gubernamental de asistencia y fomento social, S. M. CORONAS GONZÁLEZ, *El marco jurídico de la Ilustración en Asturias*.

35. Epistolario de Campomanes I, pp. 593-603; JOVELLANOS, *Obras completas II*, correspondencia 1.º, Oviedo, 1985, pp. 76-88; Cf. *Informe del Real Acuerdo de Sevilla al Real Consejo de Castilla sobre el establecimiento de un montepío en aquella ciudad*, en JOVELLANOS, *Obras II*, (BAE 50), pp. 7-10.

tenencia a la Sociedad Patriótica, para la que pide en la misma carta a Campomanes que agilice la aprobación de sus estatutos por el Consejo de Castilla; así como su propio nombramiento, en 10 de diciembre de 1773, de juez subdelegado del Real Protomedicato, en cuyo desempeño elaboró diversos informes sobre la sanidad de Sevilla o el estudio de la medicina en su Universidad, labor que todavía completó a partir de septiembre de 1775 con la asesoría de la Renta y Fábrica de Tabacos, una de las más importantes de la ciudad.

Todas estas ocupaciones no impedían que en los días feriados, «que eran muchos en aquella época» dice Ceán, se dedicara a la poesía y al teatro movido por su antigua afición de la época colegial en Alcalá, renovada en el ambiente propicio de la tertulia de sus amigos de Sevilla, al que pronto se sumó el ejemplo de los de Salamanca a través de la correspondencia con el padre Diego González «Delio», el «dulce Batilo», Meléndez Valdés, y el «sabio Lisenio», J. Fernández de Rojas, empeñados como él en honrar «la cuna de las hispanas musas renacientes»³⁶.

Derecho canónico, romano y español; economía política, historia, literatura, filosofía, moral y política componen el círculo de lecturas que atraen su atención profesional y humanística, tal y como se refleja en su espléndida biblioteca, formada durante estos años a despecho de la *miseria del medio sueldo* que cobra en sus primeros tiempos como alcalde. Con el auxilio del sueldo entero, nos dice Ceán que registra la fecha exacta del evento, 30 de diciembre de 1768, «pudo aumentar su librería». La ocasión se la brindó la venta de la biblioteca de la casa profesa de los jesuitas de San Hermenegildo, una de las funciones que tuvo que asumir como juez comisionado para la liquidación de las temporalidades jesuíticas en la ciudad, convertida en fuente importante de su colección de arte y libros. En apenas diez años logró reunir una biblioteca de más de 1.000 volúmenes con manuscritos e incunables que, según el inventario de 1778, tenía dividida por materias en dos grandes secciones: jurisprudencia (canónica y civil) y literatura (letras, filosofía, historia...) ³⁷.

36. «Sin faltar a las obligaciones de su empleo ni al despacho de estas comisiones se dedicó en Sevilla a la poesía en los días feriados que eran muchos en aquella época y en los ratos que le quedaban libres, considerando este ramo de las humanidades como uno de los que deben entrar en el plan de la instrucción pública y como parte no pequeña de la erudición y literatura española»; CEÁN, *Memorias*, p. 22; con el ejemplo de los ilustres ejemplos de la antigüedad procuró disculpar una afición que algunos murmuradores creían impropia de un hombre serio, de un magistrado, Jovellanos a Ramón de Posada y Soto (¿1778?) en *Obras Completas II, Correspondencia*, pp. 142-146; J. M. CASO GONZÁLEZ, *Introducción a Poesías de G. M. de Jovellanos*, Oviedo 1962; cf. del mismo autor, *La Poética de Jovellanos*, Madrid 1972; C. REAL DE LA RIVA, «La Escuela Poética salmantina del siglo XVIII», en *Boletín de la Biblioteca Menéndez Pelayo*, 24, 1948, pp. 321-364.

37. F. AGUILAR PIÑAL, *La biblioteca de Jovellanos (1778)*, Madrid, 1984; cf. del mismo autor, «Una biblioteca dieciochesca: la sevillana del Conde de Águila», en *Cuadernos Bibliográficos*, 37, 1978, pp. 141-142.

Repasando los títulos y autores es posible imaginar, por lo que se refiere a los libros de Derecho, el orden regular de su consulta fijado teóricamente por sus estudios y ocupaciones, en los que tendrían prioridad algunos de los libros de Derecho canónico (88 en total figuran de esta clase en su biblioteca, como el de Van Spen, Schmier, Comet, Azpilicueta) incluido el clásico de Vinnio sobre las instituciones de Derecho romano; y los de Pollet, Terrason o Gravina, adquiridos probablemente en su etapa colegial; aunque otros, como el de Fleury, Febronic, P. Marca o Antonio Pereyra así como el Campomanes del Tratado de la Regalía de Amortización y del Juicio Imparcial (ed. 1769), pertenezcan a una época posterior de preocupaciones regalistas que sintonizan con el contenido de estas obras. Más difícil de precisar es el momento de la lectura de las obras de Derecho natural y de gentes, representadas en su biblioteca con los nombres de Wolf, Burlamaqui, Schierschmid, Vattel o el autor príncipe, Hugo Grocio (todavía no aparecen Pufendorf, Thomasius, Heinecius), aunque es de suponer que al estar por lo general su obra en el Índice los hubiera adquirido tras obtener la correspondiente licencia para leer libros prohibidos (9 de agosto de 1771)^{37 bis}. Por contra, las colecciones de leyes (Fueros de Castilla y León, de Aragón, Vizcaya o Guipúzcoa), Partidas, Nueva Recopilación y autos acordados, ordenamientos de Cortes, ordenanzas de Audiencias y Chancillerías, ordenanzas de la ciudad de Sevilla, incluso la colección general de providencias sobre el extrañamiento y ocupación de temporalidades de los regulares de la Compañía de Jesús, corresponden sin duda a su etapa de magistrado («lo acabé de leer para mi uso en Sevilla a 25 de noviembre del año del Señor de 1888» dirá por ejemplo del Fuero de Carmona objeto puntual de sus investigaciones posteriores con el fin de rebatir la tacha de apócrifo puesta por los «bolandos» en sus *Acta Sanctorum*), al igual que la larga serie de obras referidas a la práctica judicial (Colón, Elizondo, Carleval, Santayana), tanto criminal (Plaza, Matheu y Sanz, Matthaeus, Fernández de Herrera, Risi, Pradilla Barnuevo, Elizondo...) como civil (Molina, Solís, Gómez...). Asimismo, el Jovellanos de la Ilustración, con sus preocupaciones penales y humanitarias, está representado en la obra emblemática de Alfonso María de Acevedo, *De reorum absoluteione*, que cubre en parte el vacío de la del marqués de Becarria, *Dei delitti*, con cuyas últimas palabras concluyera sin embargo el drama legal de *El delincuente honrado*; pero también y al lado de las obras generales representativas del nuevo espíritu

37 bis. Años después, en fecha difícil de precisar (a. de 1790) y en una carata a desconocida persona que Caso considera más bien una disertación sobre la Ética, diría: «Siendo yo muy amante de las doctrinas del célebre filósofo alemán Cristiano Wolf pudiera aconsejarle que estudiare a fondo su filosofía moral y que haciendo de ella un extracto acomodado al uso de la escuela, enseñase por él a sus discípulos. Pudiera también aconsejarle que para excusar aquel trabajo, les enseñase los elementos de la filosofía moral del sabio Heineccio que por la claridad, por el método, por la buena latinidad y aun por el fondo de su doctrina es preferible a otros muchos autores». *Obras Completas V, Correspondencia 4º*, Oviedo, 1990, pp. 498-499.

ilustrado (Montesquieu, Muratori, Domat o la misma Enciclopedia), se individualizan las referidas a la nueva Economía política (Condillac, Lemaire, Hume, Campomanes, Muñoz) a partir de un amplio registro de arbitristas del período austriaco y borbónico (Caxa de Leruela, Sancho de Moncada, Valle de la Cerda, Fernández Navarrete, Alonso Menor, Gaitan, Uztariz, Navia Osorio, Zavala y Auñón, Ulloa...). Por lo demás, el Derecho español, en su género antiguo de las concordancias con el Derecho romano (Torres y Velasco, Ximénez) o en el nuevo de las instituciones patrias (Asso y De Manuel, Berni); el sistema codificador de leyes emprendida en ciertos países de Europa (los llamados códigos de Luis XV de justicia penal, rural, de policía, de Rusia, Cerdeña); o el nuevo Derecho público (Ortega, Mably, Hume, Linguet, De Real, Lavie) dan idea, al margen de la riqueza de su Índice literario, filosófico e histórico, de la extensión de las lecturas de Jovellanos, que por entonces puso las bases de su cultura jurídica ilustrada³⁸, combatiendo el mal nacional de la ignorancia con su estudio³⁹, como frecuentemente se hacía al margen de las enseñanzas oficiales⁴⁰.

38. Una precisa identificación de las obras y sus ediciones en AGUILAR PIÑAL, *La Biblioteca de Jovellanos, ob. cit.*; cf. J. P. CLÉMENT, *Las lecturas de Jovellanos*, Oviedo, 1980, pp. 169 y ss.; L. DOMERGUE, *Les démelés de Jovellanos avec l'Inquisition*, Oviedo, 1971.

39. De Pedro Rodríguez Campomanes a Jovellanos, (Madrid, 14 de octubre de 1777): «La Economía Política se debía enseñar antes que Vinio y nadie debería ser admitido a la toga sin sufrir un examen en este ramo esencial de la prudencia civil. En España está el gobierno interior en los magistrados. Yo les veo venir en ayunas: no saben nuestra historia, ni la eclesiástica. ¿Cómo han de aconsejar al soberano en la legislación? La ignorancia es el mal que padecemos. V. S. Lo conoce y la sacude con su estudio y elocuencia», *Epistolario I*, pp. 615-616; JOVELLANOS, *Obras Completas II, Correspondencia 1.º*, pp. 97-98.

40. De Juan Meléndez Valdés a Jovellanos (Segovia, 11 de julio de 1778): «Muy amado señor mío: ¡Qué excelente obra la del Domat! Yo no me hartó de leerla, cada día con más gusto y provecho. Heinecio y él serán los civilistas que yo nunca dejaré de mi lado; por una especie de inclinación y una noticia confusa de su mérito, tuve yo siempre (aunque sin efecto) deseos de comprarla, hasta que, con el aviso de V. S., la hice venir de Madrid, que en Salamanca aún no se conocía, y desde entonces casi que no la dejo de la mano. El *delectus legum*, que trae a lo último, es un extracto del cuerpo del derecho de mucha utilidad, y que anima a leer las *Pandectas* seguidamente; su tratadito de las leyes, sus leyes civiles, su derecho público, todo, todo me encanta. ¡Ojalá que dos o tres años ha la hubiera yo leído para desde entonces no haberla dejado de la mano! ¡Cuánto más hubiera adelantado! Con la lectura de los libros buenos se ahorra mucho en el largo camino de las ciencias; nuestra desgracia es no tenerlos a la mano con tiempo; pero, pues he hablado de las leyes, nada me parece más propio y natural que el método que V.S. me dio en ambos derechos. Yo casi que lo he seguido en el civil, porque en el primer año de mi estudio sin tener aún guía ni quién me dirigiese, pasé privadamente la *Filosofía moral y derecho natural* de Heinecio; luego uní al estudio de su instituto el de las *Antigüedades* por el mismo y el precioso tratado de los *Ritos romanos* de Neuport y las *Revoluciones romanas* de Vertof, juntando también la lección de la *Historia del derecho civil* del mismo Heinecio. Esto fue en el verano, y en el curso siguiente, después de seguir estos estudios, pasé con Cadalso el *Derecho de gentes* de Vattel, y una buena parte del *Espiritu de las leyes*, sin que yo supiese entonces estaban estas dos excelentes obras separadas de nuestro comercio, y así fuí en adelante siguiendo, siempre acomodándome y no dejando a Heinecio. Si este grande hombre hubiera

4. ALCALDE DE CASA Y CORTE

Tras diez años de ejercicio de la magistratura, seis como alcalde y cuatro como oidor, ascendió a la Alcaldía de Casa y Corte el 3 de agosto de 1778 ⁴¹. Tras él dejaba a los buenos amigos de Sevilla, a los que recuerda al marchar hacia la Corte en versos muy sentidos:

«Eternos compañeros
de mi florida edad, dulces amigos
pedazos de mi alma, ¿do estays ahora?»

Que reflejan su dolor por la partida:

«Mas ¡ay! lejos de ti, ¡Sevilla!, lejos
de vosotros, ¡oh, amigos! ¿cómo puede
ser de mi corazón huésped el gozo?»

trabajado separadamente unos elementos del *Código* tuviéramos en él un sistema de leyes el más seguido, y un curso completo (aunque esta falta puede suplirla el Pérez, que estoy leyendo ahora); sus disertaciones y opúsculos son un tesoro de toda erudición y del latín más puro. Finalmente, él es tal que me tiene hechizado y que con él no echaré menos nada. Su excelente método ayuda mucho a esto; a mí me gustan infinito los autores metódicos y que busquen hasta las causas primeras de las cosas; yo no gusto de cuestiones, ni de excepciones, ni de casos particulares; yo quiero que me den los principios y me pongan unos cimientos sólidos, que las conclusiones particulares yo me las sacaré y me trabajaré el edificio.

En el derecho canónico aún soy muy principiante, y sólo a ratos perdidos, como dicen, he visto alguna cosa; esto no obstante, he pasado las *Instituciones* del Selvagio y sus *Antigüedades cristianas*, y he visto algo del *Derecho eclesiástico* de Van-Spen; la historia de Mr. Durand la he leído también, y he leído y releído los *Discursos sobre la historia eclesiástica* del abad Fleury. Este es uno de aquellos pocos libros que cada día leo con más gusto y más utilidad; su estilo, su crítica, su reflexión, todo me gusta por extremo; pero en queriendo Dios que salga del apuro del grado, me propondré un estudio metódico de esta facultad, uniendo el de la historia de la Iglesia, los concilios y las herejías y notando los varios puntos de disciplina, todo por orden cronológico. A mí me gusta mucho estudiar de este modo, seguir una facultad desde sus principios, y aprenderla por vía de historia, anotando su origen, sus progresos, variaciones y alteraciones, y las causas que las produjeron, hasta llegar al estado que tiene actualmente; acaso me engañaré en este método, pero yo en las leyes lo he seguido cuando he podido, y gracias a Dios no me pesa». JOVELLANOS, *Obras Completas* II, Correspondencia 1.º, pp. 129-130.

41. En pugna con Mariano Colón de Larreátegui, oidor de la Chancillería de Granada (1774) o Gonzalo Treviño, oidor de la misma Chancillería (1763) Jovellanos obtuvo una plaza que no merecía objetivamente, a juicio de GÓMEZ RIVERO, *Las competencias del Ministerio de Justicia*, ob. cit., XVII, 65-66, p. 223. En todo caso, su ascenso a alcalde de Casa y Corte era una de las posibilidades de ascenso comunes a los oidores de la época, la otra era la de ser nombrado regente de una Audiencia, cf. ROLDÁN VERDEJO, *Los jueces de la Monarquía absoluta*, pp. 216 y ss. En general, sobre las competencias del nuevo destino, ver M.ª P. ALONSO, *El proceso penal en Castilla (siglos XIII-XVIII)*, Salamanca, 1982, pp. 126-130; R. I. SÁNCHEZ GÓMEZ, *Estudio Institucional de la Sala de Alcaldes de Casa y Corte durante el reinado de Carlos II*, Madrid, 1989, pp. 31 y ss.

Y la incertidumbre de su *fatal destino*:

«¡Ay! ¿do le arrastra mi fatal destino...?
 Llévale a sepultar su triste llanto
 en lejana región, sólo habitada
 de pechos insensibles, do no tienen
 la compasión y la piedad manida.
 Llévale a ser esclavo de una austera
 terrible obligación, y ¡cuán costosa ¡ay! de su blando pecho
 a la ternura.»⁴²

El duque de Alba, que entre otras de sus rarezas, contaba con la de hacerse amigo de los sabios, según Posada, fue el responsable de este ascenso, tras conocer a Jovellanos en Sevilla, aunque es probable que mediara también una vez más el favor de Campomanes⁴³. El hecho es que, a pesar de su menor antigüedad, fue consultado por la Cámara en primer lugar de la terna propuesta para cubrir la vacante de la alcaldía de la Casa y Corte.

Esta alcaldía, de antiguo origen medieval, reorganizada a mediados del siglo XIII por Alfonso X el Sabio y más tarde por sus sucesores a raíz de la división de la justicia de la Casa y Corte del rey de su Corte y Chancillería, había cobrado nueva importancia tras la fijación definitiva de la Corte en Madrid en tiempos de Felipe II. A este monarca se debe precisamente la regulación fundamental de su composición y funcionamiento por pragmática de 12 de diciembre de 1583, corregida en parte por otra posterior de 1600. En la Corte habría seis alcaldes —ocho, diez, doce, con el tiempo—, encargados cuatro de ellos de conocer todos los negocios y causas criminales y dos de las civiles de Madrid y su rastro en un radio de cinco leguas. Con jurisdicción en primera y única instancia o en apelación ante la Sala de Provincia del Consejo de Castilla, los primeros, dada su colegialidad, votaban conjuntamente las sentencias, de las que no cabía apelación salvo súplica ante ellos mismos, por lo que su jurisdicción era absoluta y suprema en lo criminal, guardando por lo demás en la forma y orden de proceder lo dispuesto por la legis-

42. Dolor que sintetiza en estos versos:
 «Voyme de ti alejando por instantes
 ¡Oh gran Sevilla! el corazón cubierto
 de triste luto, y del contino llanto
 profundamente aradas mis mejillas».

Epístola heroica de Jovino a sus amigos de Sevilla, en G. M. DE JOVELLANOS, *Obras Completas*, I, (ed. Caso), pp. 148-156. Sobre las circunstancias románticas de su composición en Aldea del Río a orillas del Guadalquivir, cf. CEÁN, *Memorias*, p. 25; en general, J. ARCE FERNÁNDEZ, «Jovellanos y su sensibilidad prerrománica» en *Boletín de la Biblioteca Menéndez Pelayo*, 36, 1960, pp. 139-177.

43. POSADA, *Memorias*, p. 174.

lación para los alcaldes de crimen de las Audiencias. Estos alcaldes, además de sus funciones conexas de visita de los presos e información personal en los casos de delitos graves, velaban por la paz de la Corte, recorriendo con sus alguaciles las plazas y lugares públicos, para cuyo mejor cumplimiento se dividió la ciudad en un número variable de cuarteles a lo largo de la época, asignándose a la responsabilidad de cada uno de los alcaldes. El Real Decreto de 9 de junio de 1715 que fijó su planta dieciochesca tras la efímera reforma de Macanaz, con un gobernador, doce alcaldes, un fiscal, un abogado y un procurador de pobres, escribanos, relatores... fue el punto de partida de una serie de reformas, entre las que destacan su división en Salas y la ayuda (ideada por los ministros de Carlos II para prevenir sucesos como los motines de 1766) de alcaldes de barrio, vecinos honrados con funciones gubernativas y jurisdicción pedánea para hacer sumarias en casos pronto, según la definición legal. Como complemento de su actividad inspectora, los alcaldes de Corte se repartían por semanas el control de los precios de los abastecimientos de la villa, sometidos también a la estrecha vigilancia de los *fieles ejecutores*, dos regidores nombrados mensualmente por el Ayuntamiento y que con el teniente de corregidor formaban el *Juzgado de fieles* de Madrid, con tres audiencias a la semana en la sala de visita de la cárcel de la villa ⁴⁴.

En este marco, mientras que la «terrible obligación» que Jovellanos predijera en su epístola de despedida a los amigos de Sevilla se hizo pronto realidad. El intenso trabajo de la Alcaldía le llevaba a decir apenas un año más tarde: «maldito oficio que apenas deja vagar para rascarse la cabeza», mientras que la dureza de su oficio, tan contraria a su naturaleza sensible, le hacía vivir pesaroso «en la mayor de las amarguras, deseando dexar un destino tan odioso, tan insoportable y tan arriesgado» ⁴⁵. Todos estos sentimientos se reflejan en sus versos, escritos desde el monasterio del Paular —adonde había ido comisionado en julio de 1779 para investigar el robo hecho a los monjes por un supuesto sobrino de Campomanes— a su amigo y compañero de la alcaldía, Mariano Colón de Larreategui, en los que Jovellanos expresa su angustia y sus ansias de soledad y de retiro, únicas capaces de restaurar la paz de su espíritu. Pero, aunque adivina que fuera de esos muros y de esos parajes de soledad nunca encontrará la paz, no se resuelve a dejar la vida profana e ingresar en un convento:

«Conozco bien que fuera de este asilo
sólo me guarda el mundo sinrazones,

44. Remito para estas cuestiones a mi próximo trabajo, *La Justicia del Antiguo Régimen: su organización institucional*.

45. Carta de Jovellanos a Tomás ¿Menéndez Jove? de 12 de mayo de 1779, en *Obras Completas II. Correspondencia* 1, pp. 160-161. CEÁN, *Memorias*, p. 28. Sobre esta etapa ver en general, ARCE, *Jovellanos*, pp. 44 y ss.; CASO, *Vida y obra de Jovellanos* I, pp. 114-118.

vanos deseos, duros desengaños,
 susto y dolor; empero todavía
 a entrar en él no puedo resolverme.»⁴⁶

De esta época de desengaños y vanos deseos son algunos informes redactados en nombre de la Real Sala de Alcaldes, como el referido a indultos generales⁴⁷. Consultada de Real Orden la Sala sobre la conveniencia de moderar los indultos generales que debían ejecutarse por dos ministros de la Cámara con asistencia de algunos alcaldes, fue del parecer de no «destruir la generalidad de los indultos, ni limitar su efecto a determinado número de personas... que reduciría demasiado el uso del principal atributo de la soberanía y el ejercicio de la real clemencia, sino aumentar el número de las excepciones y limitar los efectos de los indultos, en los casos graves, a sólo una parte de la pena». Así, consideraba la Sala que podrían exceptuarse todos los delitos cometidos en la Corte y todos los delincuentes que, huyendo de la justicia, hubiesen ido a refugiarse a ella, conforme a una antigua ley recopilada que sin embargo había caído en desuso: «La Corte —diría en el Informe recogiendo una vieja doctrina legal— es la fuente de la justicia y de ahí es que los delitos cometidos en ella tienen cierta especie de gravedad peculiar, tomada del lugar de su ejecución, donde la presencia del monarca y de sus primeros magistrados hace más reprimible el menosprecio de las leyes contra cuya autoridad se cometen». Igualmente deberían quedar exceptuados de los perdones generales los que hubieran gozado otra vez del indulto, así como los homicidios y demás autores de delitos graves. Sin embargo, la Sala añadía una reflexión dictada por la experiencia «y es que la residencia de los presidios, lejos de servir de remedio a la frecuencia de los delitos, se ha convertido en un manantial de nuevos desórdenes», por lo que opinaba que sólo debían conducirse a los presidios a los autores de delitos graves, destinando al servicio de las armas a los restantes, en la idea de que «el rigor de la disciplina militar podrá tal vez hacerlos mejores y, cuando no, siempre causan un bien efectivo al Estado, que es el de llenar una plaza a que de otro modo iría destinado el labrador o el artesano, con perjuicio de la agricultura o de la industria». Para esta segunda clase de delincuentes (el contrabandista, el amancebado, el jugador, el simple homicida) la Sala apuntaba otros destinos posibles, los arsenales, las obras públicas y, en especial, las casas de corrección, de donde pudieran salir convertidos en vecinos útiles, aunque tales establecimientos aún no existían «ni es fácil en estas materias llegar de una vez hasta la perfección»⁴⁸.

46. «Epístola cuarta. De Jovino a Anfriso escrita desde El Paular», en *Obras Completas*, (ed. Caso) I, pp. 175-187, p. 176.

47. JOVELLANOS, *Obras* (BAE 46), pp. 451-454.

48. Sobre las penas del presidio, arsenales y trabajos públicos que por hacer «peores» a los así castigados aconsejaban la creación de «casas de corrección» con trabajos y castigos proporcionales a los delincuentes, ver LARDIZÁBAL, *Discursos sobre las Penas contrahido a las*

Informes, sentencias, consultas (como la elevada al Consejo sobre el abuso de comprar los ministros del *registro*, ubicados ante las puertas de Fuencarral y Alcalá, a menor precio del corriente, los géneros y productos que se traían para vender a las plazas de Madrid, abuso que Jovellanos denuncia como alcalde de *re- peso*, encargado a la sazón de vigilar el mercado, evitando fraudes y cortando de raíz con providencias *rápidas, verbales y ejecutivas* las contiendas nacidas del ajuste y regateo en las ventas al por menor)⁴⁹, componen la actividad ordinaria de este alcalde de Corte que, por entonces, siguiendo los pasos de Campomanes, su mentor y guía (a cuya tertulia asiste, como antaño a la de Olavide y en donde conoce a nuevos amigos como Cabarrús, de tanta influencia en su destino posterior), ingresará en varias Academias, empezando por la Económica Matritense (1778) que dirige Campomanes al igual que la Academia de la Historia, en la que ingresará también de su mano un año más tarde⁵⁰.

Su discurso de ingreso en esta Academia *Sobre la necesidad de unir al estudio de la legislación el de nuestra Historia y Antigüedades*, leído el 14 de febrero de 1780, marcó un hito en su propia reflexión jurídica. Abiertamente critica su formación universitaria, con profesores «dedicados siempre a interpretar las leyes romanas» en contraste con su inclinación normal al estudio del Derecho patrio, «a la lectura de las leyes de España, de unas leyes que había de ejecutar algún día». Con esta deficiente formación se vio elevado de repente a la magistratura: «Joven, inexperto y mal instruido apenas podía conocer toda la extensión de las nuevas obligaciones que contraía. Desde aquel punto yo no vi delante de mí más que las leyes que debía ejecutar, el riesgo inmenso de ejecutarlas bien... Entonces fue cuando empezó a triunfar la verdad de la preocupación; entonces conocí que los códigos estaban escritos en un idioma enigmático, cuyos misterios no podían desatarse sin la ciencia de la historia». Así, la experiencia de un Derecho nacional compuesto de códigos y leyes de diferente época y autoridad, algunos de los cuales remontaban a la época visigoda, como el *Liber Iudiciorum* (habitualmente citado en su versión romance medieval del *Fuero Juzgo*), cuya vigencia se reafirma por entonces como fuente y símbolo del Derecho patrio, le hizo comprender que

leyes criminales de España para facilitar su reforma, Madrid, 1782, pp. 197-221; en general, sobre el tema de los indultos, TOMÁS Y VALIENTE, *El Derecho Penal*, pp. 397 y ss.

49. JOVELLANOS, *Consulta al Consejo sobre el abasto de huevos en Madrid*, de 28 de febrero de 1780, en *Obras*, (BAE 50), pp. 436-437; J. SAUBEYRAUX, «L'alcalde de Casa y Corte Gaspar Melchor de Jovellanos et les problemes de l'assistance á Madrid (1778-1780)», en *Caravelle* 21, 1973, pp. 105-114; en general, C. DE CASTRO, *La política ilustrada y el abastecimiento de Madrid*, en G. ANES, L.A. ROJO y P. TEDDE (eds.), en *Historia económica y pensamiento social*, Madrid, 1983; cf. de la misma autora, *El Pan de Madrid. El abasto de las ciudades españolas del Antiguo Régimen*, Madrid, 1987.

50. CEÁN, *Memorias*, pp. 26-27; L. DOMERGUE, *Jovellanos á la Société Economique des Amis du Pays de Madrid (1778-1790)*, Toulouse, 1971.

«el estudio de la historia es del todo necesario al jurisconsulto». Pero además, retomando una idea común de la nueva cultura jurídica, intentó probar la veracidad «del íntimo y particular enlace que hay entre la historia de cada país y su legislación» con el ejemplo inédito de nuestra constitución histórica. A este fin analiza su diferente coloración: la clerical o cesaropapista del período gótico, recogida en el *Liber Iudiciorum*; la señorial, *débil e imperfecta* y foral, *varia y vacilante*, del período medieval, reflejada en el Fuero Viejo de Castilla, y la monárquica, que inauguró la *reforma constitucional* de Alfonso X el Sabio con un código general, las Partidas, que aunque resistido por la nobleza en cuanto disponía un sistema uniforme bajo la autoridad real y a pesar de haber trastornado la jurisprudencia nacional en beneficio del Derecho romano-canónico, logró atemperar la rudeza de la *esclavitud feudal* con sus principios de equidad y justicia de tal modo que «desde entonces se empezó a estimar a los hombres y se hizo más preciosa su libertad».

Completando esta secuencia, la «feliz revolución» de los Reyes Católicos, con el desarrollo de la Administración y el consiguiente aumento legislativo, llevó a promulgar bajo los Austrias, en 1567, la Nueva Recopilación, «código donde están confusamente ordenadas las leyes hechas en todas las épocas de la constitución española», que de este modo es concebida unitariamente a pesar de su diferente coloración histórica.

En conjunto, la historia ayudaba a conocer así el Derecho español, en especial en su rama más olvidada, la del Derecho público, de los «derechos y deberes de los súbditos, libertades que concede la constitución al soberano, límites de la potestad real», palabras cuya simple evocación causaba consternación y espanto aún en la correspondencia particular de otros publicistas de la época como León de Arroyal, y que Jovellanos remacha pidiendo a la Academia que cubra pronto el vacío de una historia civil que explique «el origen, progreso y alteraciones de nuestra constitución, nuestra jerarquía política y civil, nuestra legislación, nuestras costumbres»⁵¹.

En sus palabras, que debieron resonar como un aldabonazo en el seno de la Academia aunque fueran muy del agrado de su director, Campomanes, no sólo se transparentaba la nueva concepción ilustrada de la historia que hacía del comercio, de las civilizaciones o de las leyes el objeto preferente de su atención, sino un nuevo concepto del Derecho nacional, radicalmente histórico que, superando el mero conocimiento legislativo al uso, indagara sobre unas fuentes que llevaban al

51. GIBERT, *Jovellanos y la Historia del Derecho español*, pp. 298-301; sobre el marco jurídico constitucional en que se mueve el Discurso, S. M. CORONAS GONZÁLEZ, «Las leyes fundamentales del Antiguo Régimen. Notas sobre la Constitución histórica española», en *AHDE* 65, 1995, pp. 127-218; en general, J. GÓMEZ CENTURIÓN, «Idea general de las actas de Jovellanos resultantes de las sesiones de la Academia», en *Boletín de la Real Academia de la Historia*, 59, 1911, pp. 13-401.

ser constitutivo de España. El discurso fue así la primera llamada de atención seria hacia una historia constitucional que aparece ya diestramente abocetada en sus rasgos generales. El mismo Jovellanos, un año más tarde, al disertar en su ingreso en la Academia de la Lengua «*Sobre la necesidad del estudio de la lengua para comprender el espíritu de la legislación*» (25 de septiembre de 1781), señalaba la obligación de los magistrados de «entender las leyes patrias», «la ciencia de las leyes que forma el principal objeto de mi profesión»⁵², insistiendo en esta idea cabal de comprender el espíritu de las leyes que emana de la constitución histórica y, primordialmente de la visigoda, como dirá en su *Plan de una disertación sobre las leyes visigodas*, que presenta ante la Academia de la Historia en 1785, «por ser su constitución, depósito y fuente de la tradición constitucional española»⁵³. El discurso de 1780 marcó así un hito en su propia reflexión iushistórica, ayudándole a fijar unas ideas que ya nunca más abandonaría. El Jovellanos historicista de nuestro primer constitucionalismo hunde aquí sus raíces doctrinales, hasta el punto de poder considerarse el Discurso de 1780 como el manifiesto político y jurídico de un hombre comprometido con la causa de la justicia que le lleva inexorablemente al reconocimiento de la constitución.

5. CONSEJERO DE ÓRDENES

Apenas dos años después de haber sido nombrado alcalde de Casa y Corte, Jovellanos ascendió a consejero del Consejo de Ordenes, uno de los órganos especiales de gobierno y justicia supremos de la España del Antiguo Régimen. Como juez alcanzaba su meta profesional, a salvo siempre el ulterior paso al Consejo de Castilla, apetecido habitualmente por el mayor lustre e importancia de este Consejo, el más antiguo y conspicuo de la Monarquía dentro del sistema polisindial característico del Antiguo Régimen. Consultado en primer puesto de la terna para ocupar la vacante de Juan Asensio de Ezterripa, con quien años atrás compitiera por la misma plaza, Jovellanos fue nombrado consejero de Ordenes por Real Decreto de 25 de abril de 1780, tomando posesión de su cargo el 21 de agosto, tras la preceptiva investidura de un hábito de caballero que eligió de la Orden de Alcántara, como alguno de sus antepasados, una vez probada la limpieza de sangre de su linaje. La alegría de sus parientes y amigos por el abandono de la «pesada sujeción, gravoso oficio» de alcalde, tan «opuesto a su genio dulce y amable», fue expresada de manera circunspecta, aunque no menos intensa, por Ceán: «Ya se deja concebir la satisfacción que tendría al verse exonerado de la pesada y odiosa carga de alcalde de Casa y Corte y colocado en un Consejo tan ilustre y que tanto apreciaba por su objeto y por las personas que de

52. *Obras*, (BAE 46), pp. 299-301.

53. *Obras*, (BAE 46), pp. 455-456.

él dependían. Desde este punto se consagró al estudio y desempeño de sus obligaciones con ánimo resuelto de no pasar a otro y morir tranquilamente en él»⁵⁴.

El Consejo de Ordenes, creado en 1494 al asumir los Reyes Católicos la administración de las Ordenes Militares, había logrado sobrevivir a la crisis de los Consejos abierta tras la guerra de Sucesión. Su planta borbónica, fijada por el Real Decreto de 9 de junio de 1715, la componían un presidente, ocho consejeros togados, un fiscal y un secretario, extendiendo su competencia al conjunto de negocios instructivos, contenciosos y gubernativos de su dependencia. Visitas, comisiones, informes, perfilan el nuevo trabajo más placentero que refleja el magnífico retrato de Goya, fechado hacia 1784-1785. En él un Jovellanos elegante, serio, con un fondo de marina que tal vez evoca su Gijón natal, expresa el triunfo merecido de la virtud y del trabajo. Son los años áureos de su vida que alcanzan hasta la muerte de Carlos III y que coinciden con su ingreso en nuevas academias, como la de San Fernando (4 de junio de 1787), en donde, un año después, pronuncia el *Elogio de las Bellas Artes*, que es al tiempo un resumen precioso de su evolución histórica en nuestro país; en la de la Lengua, el 24 de Julio de 1781; en la de Cánones, Liturgia, Historia y Disciplina Eclesiástica, que le reencuentra con sus orígenes universitarios el 20 de febrero de 1782, y aún, el 19 de julio de 1785, en la Academia de Derecho Público y Patrio, materias a las que había dedicado su reflexión temprana desde su etapa de oidor en Sevilla con unos apuntamientos y deducciones relativos al *Derecho público de España*, que serían la base de su discurso de ingreso en la Academia de la Historia⁵⁵.

Todos estos nombramientos, a los que cabría añadir su adscripción a la clase de agricultura de la Sociedad Económica Matritense en noviembre de 1782, causa última de la redacción del famoso Informe sobre la Ley Agraria; las nuevas comisiones, como la que en ese año le lleva a Asturias a promover la carretera de Gijón a Oviedo, difundiendo de paso sus ideas sobre la enseñanza de las ciencias útiles ante la Sociedad de Amigos del País de Asturias (de la que era socio honorario desde julio de 1780) y visitando con ese motivo, de abril a octubre, su amado país, al que no había vuelto desde 1768, que describe en sus cartas a Pons y estudia en las fuentes diplomáticas de su *Colección de Asturias*⁵⁶; o su misma designación

54. CEÁN, *Memorias*, p. 29, recoge la documentación relativa al expediente de probanza de limpieza de sangre y nobleza, J. GÓMEZ CENTURIÓN, «Jovellanos en el Real Consejo de las Ordenes Militares», en *Boletín de la Real Academia de la Historia* 59, 1911, pp. 387-388; 60, 1912, pp. 322-379; 61, 1913, pp. 20-101; 233-314; 370-431; VARELA, *Jovellanos*, pp. 260-268.

55. J. SANZ Y BAREA, *Memoria histórica de las Academias de Derecho y Práctica*, Madrid, 1840; F. AGUILAR PIÑAL, «Las Academias de Jurisprudencia» en *Historia de España*, Menéndez Pidal, T. XXIX, Madrid, 1987, J. C. BERMEJO, *Derecho y administración pública en la España del Antiguo Régimen*, Madrid, 1985, pp. 143-187.

56. JOVELLANOS, *Discurso sobre los medios de promover la felicidad en el Principado*, 22 de abril de 1781, (BAE 50), pp. 438-453; del mismo, *Cartas del viaje de Asturias (Cartas a*

para el cargo de ministro de la Real Junta de Comercio, Moneda y Minas al año siguiente, merced al crédito de sus trabajos económicos, fueron otros tantos frentes abiertos a su incesante actividad. A sus 36 años, su nuevo sueldo de consejero de 44.000 reales le permite cambiar de casa, decorarla con buenas pinturas de los clásicos, ampliar el índice de su biblioteca sevillana con el mismo hermoso *ex libris* de sus obras, «*De don Gaspar de Jovellanos y de sus amigos*», y crear su propia tertulia, «templo de las musas» al decir de Quintana, donde lucirá todo el encanto de su conversación y de su probidad. A esta etapa de madurez corresponde un elevado número de discursos, informes, consultas, censuras académicas, planes y reglamentos, que pueden ser agrupados por la índole de su materia pero también por referencia al cargo que los suscita. Mención aparte merece la serie de elogios que culmina en el dedicado a Carlos III el 8 de noviembre de 1788, un friso acertado de la *feliz revolución* que tuvo lugar durante su reinado ⁵⁷.

En defensa de la jurisdicción del Consejo de Ordenes, seriamente limitada por la política regalista de los Borbones ya desde la época de Felipe V, escribió Jovellanos un luminoso informe, hecho suyo por el Consejo en consulta de 1781 ⁵⁸. El motivo fue la Real Declaración, por Cédulas de 4 de agosto de 1778 y 21 de octubre de 1780, de pertenecer dos causas, una civil y otra penal, que se seguían en el territorio de las Ordenes y sobre cuyo conocimiento había suscitado competencia la Chancillería de Granada, a la jurisdicción de este tribunal, previniendo al Consejo que en adelante se arreglase en casos similares a lo literalmente mandado en el Auto-Acordado 9, tit. 1, libro 4 de la Recopilación. Este Auto Acordado de 19 de octubre de 1714, correspondiente a la febril etapa de Macanaz como fiscal general de la Monarquía, había sido desde su publicación «por la cautelosa ambigüedad con que está concebido, los errores, las notorias equivocaciones y falsos supuestos que envuelve su letra... un manantial inagotable de dudas y competencias». Por ello el Consejo de Ordenes, sintiéndose agraviado, acordó consultar al rey lo conveniente sobre este punto y «suplicarle hiciese en él una declaración expresa y terminante que fijando los términos de su jurisdicción quitase para siempre a la malicia de las partes y a la ambición de otros tribunales, todo motivo para turbarla en lo sucesivo».

Para fundar el agravio de su queja, el Consejo, por obra de Jovellanos, siguió el método de la progresión histórica de la jurisdicción temporal contenciosa del territorio de las Ordenes de Santiago, Calatrava y Alcántara, por gobernarse la de Montesa por reglas y principios distintos, omitiendo, al no cuestionarse por en-

Ponz), 2 vols. Ed. prólogo y notas de J. CASO GONZÁLEZ, Gijón, 1981; J. CASO GONZÁLEZ, «La Sociedad Económica de Asturias desde su fundación hasta 1808», en *Boletín del Centro de Estudios del siglo XVIII*, I, 1973, pp. 21-66.

57. *Elogio de Carlos III*, (BAE 46), pp. 311-317; cf. *Elogio de las Bellas Artes*, (14 de julio de 1781), (BAE 46), pp. 350-363.

58. «Consulta sobre la jurisdicción temporal del Consejo de las Ordenes Militares», en *Obras*, (BAE 46), pp. 457-476.

tonces, la jurisdicción graciosa y voluntaria que ejercía en materias de gracia, gobierno y patronato a nombre del rey (y en cuya virtud consultaba los empleos civiles y dignidades eclesiásticas y proveía sin consulta los beneficios curados de sus pueblos, escribanías, aprobaba ordenanzas y privilegios de villas, vinculaciones, rompimientos y cerramientos de tierras, haciendo uso de esta jurisdicción graciosa en el ámbito de su territorio como la Cámara en el resto de reino) y no tratando por la misma razón de la jurisdicción eclesiástica del Consejo.

La historia de la jurisdicción temporal y contenciosa del mismo, se dividió a efectos de una mayor claridad en tres épocas: de orígenes, desde su fundación en plena Edad Media, hasta la reunión de los maestrazgos de las Ordenes Militares en la Corona, a virtud de concesiones pontificias, en tiempos de los Reyes Católicos y de Carlos I; una segunda, abierta tras la creación del Consejo de Ordenes, que institucionaliza una nueva forma de gobierno y administración de justicia, centrada, de un lado, en su conocimiento exclusivo de las apelaciones del territorio de las Ordenes y, de otro, de las causas de los comendadores caballeros y demás individuos de las mismas, en secular competencia con Audiencias y Chancillerías; y la tercera, originada al calor de la efímera reforma administrativa de 1713/1715, causante del Auto Acordado de 19 de octubre de 1714, que aunque anulado a juicio del Consejo en la revocación general de los Decretos de reforma de 27 de diciembre de 1715, se convirtió en norma de su jurisdicción al ser incorporado, «por malicia o por descuido de los compiladores», a la edición de la Recopilación de 1745. Un agudo análisis crítico de las siete proposiciones falsas o erróneas contenidas en el citado auto acordado y una conclusión precedieron a la exposición de una serie de deducciones que intentaron apuntalar la jurisdicción del Consejo de Ordenes en un tiempo cada vez más contrario a su reconocimiento y al mantenimiento del fuero privilegiado de sus individuos⁵⁹.

Si bien Ceán atribuyó a esta consulta la pragmática de 18 de abril de 1782 que autorizó al Consejo la admisión y revisión de sus sentencias en grado de súplica, algo que ya venía conociendo, con dos ministros del Consejo de Castilla desde la época de Felipe IV a través de la Junta de Competencias institucionalizada por Real Cédula de 9 de diciembre de 1625, lo cierto es que no se consiguió anular el Auto acordado de 1714, que siguió fijando la doctrina legal en materia de jurisdicción del Consejo de Ordenes al ser incorporado en 1805 a la Novísima Recopilación de las leyes de España⁶⁰.

59. Cf. *Dictamen sobre cortar competencias entre la jurisdicción ordinaria y la especial de Ordenes en la elección de oficios públicos*, 3 de noviembre de 1795, en P. RODRÍGUEZ CAMPOMANES, *Inéditos Políticos*. Ed. y Estudio preliminar de S. M. CORONAS GONZÁLEZ, Oviedo, 1996, pp. 323-341.

60. CEÁN, *Memorias*, pp. 170-176; cf. Nov. Recop. 2, 8, 12; J. F. BALTAR RODRÍGUEZ, *Las Juntas de Gobierno bajo Felipe IV*, (tesis doctoral Univ. Castilla-La Mancha), pp. 406 y ss.

Aunque Jovellanos en este caso se limitó a dar forma literaria y jurídica a un informe del Consejo sobre su origen y competencia, recabado por Real Decreto, es posible que sus ideas sobre la división de la justicia y la multiplicidad de fueros no difiriera del principio de unidad de jurisdicción defendido por los ilustrados y aún por él mismo en su etapa sevillana ⁶¹. En todo caso, su amor por la historia, su misma afición a la nobleza, de espíritu y de condición, y su interés por el trabajo, le llevaron a identificarse pronto con los ideales del Consejo, encarnados en el reconocimiento general de su jurisdicción. Esto le llevó a defender la antigua práctica de examinar las pruebas que se hacían a los que pretendían ser caballeros de las Ordenes Militares, representando al rey contra la innovación que suponía la mediación de un ministro del Despacho; asimismo y con ocasión de su viaje a León para autorizar con su presencia oficial la elección del prior de San Marcos, que relata en su Epístola quinta a Batilo (1782) y en sus dos primeras Cartas a Pons, se preocupó del arreglo de su archivo, tan importante para la defensa de la causa de las Ordenes, así como del aumento de su librería, para la que se hizo nuevo mobiliario. Años después y requerido el Consejo para presentar relación de los pueblos que comprendían los territorios de las Ordenes Militares, con las circunstancias geográficas al caso (13 de enero de 1786), pudo Jovellanos completar estas disposiciones representando sobre el contenido y calidad de la obra que debía hacerse, bajo el título de *Geografía del territorio de las Ordenes Militares de España*. Un plan minucioso, estadístico, geográfico e histórico pretendía dar cumplida cuenta del encargo ministerial elaborando un prontuario de gran belleza tipográfica que sirviera de apoyo al «lustre, jurisdicción y prerrogativas» del Consejo ⁶²: Iniciados los trabajos con participación del académico de la Historia Antonio Mateos Murillo, del contador Miguel González y del geógrafo Tomás López, nada pudo concluirse por entonces al fallecer el primero de estos colaboradores y ser comisionado a Asturias su principal impulsor, Jovellanos. Sin embargo, a este fin, propuso en 1788 y al cabo consiguió el arreglo del archivo de los caballeros de las Ordenes que había en el convento de Uclés, un jalón más en su servicio al Consejo que, desde el punto de vista jurídico, puede decirse que llegó a su cenit con la formación del plan de estudios para el Colegio Imperial de Calatrava de Salamanca que el Consejo aprobó y él mismo puso en ejecución en la visita que hizo al Colegio en 1790.

61. «A la verdad, el asunto sobre que se sufre este juicio no era digno de ocupar la atención del Consejo; pero hai siempre tanto empeño en estender las jurisdicciones privilegiadas y es tan notoriamente perjudicial a la causa pública el cercenar la jurisdicción ordinaria sometiendo a las otras los objetos que son propios de su conocimiento, que faltaría a mi obligación si no formase esta competencia», (1773) cit. por VARELA, *Jovellanos*, pp. 29-30.

62. Sobre la publicación de los mapas geográficos del territorio de las Ordenes Militares, (1786-1791), en *Obras* (BAE 87), pp. 138-145.

El reglamento del Colegio de Calatrava de 16 de agosto de 1790 es, al margen de su significación en la historia de las Ordenes, un espejo de las ideas pedagógicas, morales y jurídicas de Jovellanos⁶³. En él descubre su profesión de fe ilustrada: su canto a la razón, esa luz celestial, única fuente de la Ética, del Derecho natural y del Derecho público universal, que permite conocer «los derechos imprescriptibles del hombre, sus primitivas obligaciones»; en él también descubre su reconocimiento a la buena doctrina iusracionalista, base del estudio de la Ética y del nuevo Derecho natural, explicada en los prolegómenos, a partir de los «breves principios» de Martini, «por la obra grande del Wolfio»⁶⁴. La aplicación de estos principios a la vida del hombre en sociedad, daba lugar al Derecho público universal que los profesores del colegio debían ilustrar con la doctrina de los autores príncipes, Grocio, Pufendorf, Wolf, corregida en todo caso conforme a la moral y creencia católica⁶⁵. Acabado su estudio, se pasaría al Derecho romano explicado por aquellos autores (Vinnen, Martini, Gravina, Cantel, Nieupoort, Pollet), que exponían su historia pública, privada y procesal, pero también mediante la lectura directa del Digesto, Código y Novelas justinianas y del Código Teodosiano, este último con las notas de Gothofredo y, en general, los comentarios de

63. G. M. DE JOVELLANOS, *Reglamento para el Colegio de Calatrava*, Primera ed., crítica, prólogo y notas de J. CASO GONZÁLEZ, Gijón 1964.

64. *Reglamento*, pp. 175 y ss., en él se refiere expresamente al sistema de Filosofía moral de Francis Hutcheson (*Philosophiae moralis institutio compendiaría et jurisprudentiae naturales principia continens*, Glasgow, 1742); a las *Positiones o Principios de Derecho natural de Carl Anton von Martini*, (*De lege naturali Positiones*, 1762) y a la obra de S. PUFFENDORF, *De officio hominis et civis secundum legem naturalem*, Leyden, 1769. La «obra grande» de J. CHRISTIAN WOLF, *Ius Naturae*, 1740-1749, 8 vols., la conocía Jovellanos de antes a través del extracto hecho por J. HENRY y S. FORNEY, *Principes du droit de la nature et des gens... Extrait du grand ouvrage latin de Christian Wolf*, Amsterdam, 1758, 3 vols. que poseía ya en su biblioteca sevillana junto a los Elementos de J. J. SCHIERSCHMID, (*Elementa iuris socialis et gentium, methodo scientifica conscripta...* Jenae, 1743) y de J. J. BURLAMAQUI (*Iuris naturalis elementa*, Venecia, 1757) así como el *Derecho de Gentes* de E. DE Vattel (*Le Droit des gens au Principes de la loi naturelle appliqués á la conduite et aux affaires des nations et des Souverains*, Londres, 1758) y el autor principal del nuevo Derecho, H. GROCIO, *De iure belli ac pacis, libri tres, cum annotatis auctores nec non. J. F. Grenovii notis*, Lausanne 1751-1752, 5 vols., cf. AGUILAR PIÑAL, *La biblioteca de Jovellanos*, pp. 48 y 59; CLÉMENT, *Las lecturas de Jovellanos*, p. 182; L. DOMMERGUE, *Les démelés de Jovellanos avec l'Inquisition*, Oviedo 1971, pp. 36-37.

65. Unos años atrás, según Somoza (h. 178 ...) Jovellanos se había referido a la dificultad del conocimiento de este Derecho en la España de la *negra censura* inquisitorial: «En el estudio del Derecho Natural, de gentes y público que va a emprender ¡quántas dificultades no le amenazan desde el primer paso! ¿Dónde, me dice vm. encontraré libros para hacer este estudio? No lo sé. Veo notados con negra censura los nombres de los más ilustres maestros y no me atrevo a proponerles ni a desecharlos, Grocio, Pufendorf, Burlamaqui, Wolf, Wattel ...» autores a los que, en todo caso, convendría depurar «de las heces que obligaron a proscribirlos». JOVELLANOS, *Reflexiones sobre la Constitución, las leyes, usos y costumbres de Castilla*. Bib. Pub. de Gijón, ms. XXI.

Cujaccio «para conocer la revolución de la jurisprudencia civil y el progreso de la disciplina eclesiástica»⁶⁶. Finalmente, entre estos estudios preliminares de los canonistas del colegio, situaba el Derecho nacional, cuyo «grande y pernicioso vacío» en el plan público de enseñanzas lamentaba como una «verdadera desgracia que el regente debía suplir dando una idea de la Historia del Derecho español entresacada, a falta de obra adecuada, de las de Prieto Sotelo, Fernández Mesa, Espinosa, Juan Lucas Cortés, Asso y De Manuel y de la carta del padre Burriel al licenciado Amaya, así como de la lectura directa de fueros, cartas pueblas, ordenamientos de Cortes y pragmáticas. Este estudio debía pretender «algún conocimiento de nuestros códigos», en especial de Partidas y Nueva Recopilación, sin olvidar las fuentes visigodas, las medievales y, en especial, la legislación extravagante moderna no recopilada, «la parte más preciosa, más acomodada a nuestras necesidades, ideas, situación y costumbres». Asimismo y conforme al método tradicional, debía hacerse un estudio comparado de las instituciones romano-hispanas públicas y privadas, dando previamente «una breve pero clara idea de nuestro derecho público interno, exponiendo el origen de nuestra constitución, su estado antiguo y presente, su verdadera jerarquía, los derechos y obligaciones de su suprema cabeza y miembros, las clases en que éstos se dividen, los diferentes cuerpos políticos y las varias magistraturas creadas para el gobierno interior de los pueblos y la autoridad y funciones de cada uno»⁶⁷. Con frases censuradas por sus primeros editores del siglo XIX, el reglamento exponía en sus prolegómenos todo un programa de estudios del Derecho nacional, apenas diez años después de haber reclamado su conocimiento ante la Academia de la Historia, que, sin embargo, tardaría bastante en hacerse realidad.

6. PENSAMIENTO ECONÓMICO Y SOCIAL

Al margen de su ocupación profesional en el Consejo de Ordenes que perduró formalmente hasta 1797, fecha de su nombramiento como ministro de Gracia y Justicia, (por más que estuviera ausente de aquel tribunal siete de los diecisiete años que duró su magistratura), Jovellanos desplegó una intensa actividad extraordinaria al servicio de otras instituciones académicas, económicas y gubernativas que acabaron de forjar su imagen de jurista ilustrado, capaz de informar con

66. *El Regente debería aplicarse «con el mayor desvelo a descubrirles la analogía y conveniencia que se advierte entre la mayor parte de sus leyes positivas [romanas] y los principales purísimos de la justicia original y primitiva, esto es, del Derecho natural, de que fueron deducidas».* Reglamento, p. 180.

67. Sobre estas cuestiones, S. M. CORONAS GONZÁLEZ, «Jovellanos ante el Plan de Estudios ovetense de 1774», en *II Congreso Internacional sobre Universidades Hispánicas*, Valencia, 1995 (en prensa).

razón y medida sobre los más diversos asuntos. A manera de ejemplo se pueden citar varios informes presentados como miembro de la Junta de Comercio, Moneda y Minas, de la Sociedad Económica Matritense, de la Academia de la Historia o incluso de algunas juntas especiales creadas para tratar de algún asunto concreto, como fue la creación del Banco de San Carlos. A este respecto, una vez aprobado el proyecto de creación de un Banco nacional presentado por Cabarrús en 1782, sólo quedaba a la Junta el examen de las reglas fundamentales de su constitución, reglas que en principio le parecen dictadas «por una razón ilustrada con las luces de la economía política y de la experiencia», por lo que no duda en suscribirlas, aunque sin dejar de apuntar alguna reflexión que centra en el fondo señalado al Banco, trescientos millones de reales, que añadidos a la circulación monetaria del reino produciría indudables ventajas, pero también inconvenientes como el aumento en el precio de las cosas comerciables. A este fin planteaba la posibilidad de moderar el fondo propuesto, fijando la cantidad en función de su objeto: giro real, descuento de letras, pagarés y billetes de tesorería y provisión de Ejército y Armada. El giro y el descuento, aunque seguros, montaban poco respecto al total del fondo, bastando con 30 ó 40 millones en cada caso para cubrir su objeto; el problema se centraba en la ingente administración de las provisiones del Ejército y Armada, cuyo negociado debía ser confiada al Banco por medio de una concesión firme que garantizase la percepción de las cantidades suficientes para continuar sus operaciones por meses, tercias partes o a buena cuenta, atendiendo al estado del Real Erario. Este fue el prudente dictamen de Jovellanos de 14 de marzo de 1782, que conocedor de nuestra historia financiera temía los retrasos de los pagos del principal deudor, el Erario regio⁶⁸.

Una misma orientación económica tuvo el informe *sobre el fomento de la marina mercante*, hecho suyo por la Junta de Comercio y Moneda, de 20 de septiembre de 1784. El origen del mismo fue la pretensión de los patronos del puerto de Málaga de ver conservados sus antiguos privilegios de preferencia en las flotas de aquel puerto sobre los demás patronos, nacionales y extranjeros.

Remitido el expediente de Real Orden a la Junta de Comercio se conferenció durante varias sesiones sobre el conjunto de noticias reunidas al respecto por los intendentes de Marina, de la práctica de los puertos de los departamentos de Cádiz, Cartagena y Ferrol y de otros documentos, extendiendo al fin su dictamen Jovellanos a nombre de la Junta. Siguiendo el método habitual de exposición de los juristas

68. «Examen de un proyecto de Banco Nacional», en *Obras* (BAE 50, pp. 11-13); E. J. HAMILTON, «El Banco Nacional de San Carlos (1782-1829)», en *El Banco de España. Una historia económica*, Madrid, 1970, pp. 197-231; P. TEDDE DE LORCA, *El Banco de San Carlos*, Madrid, 1988, pp. 31 y ss.; C. PETIT, «Signos financieros y cosas mercantiles, o los descubiertos de la ilustración cambiaria», en *the Growth of the Bank as Institution and the Development of Money-Business Law* (ed. por V. PIERGIOVANNI) Berlín, 1993, pp. 225-310.

ilustrados ascendió al origen del privilegio de preferencia, tras una sucinta historia de la marina comercial, examinándolo más en relación con el bien general de la navegación y del comercio que con la utilidad particular del puerto de Málaga. El enfoque del dictamen fue, por lo mismo, general, atento a restablecer y fomentar la navegación en un momento propicio para ello: hacía unos años que se había liberalizado el comercio a Indias con el consiguiente aumento de la navegación; también se habían arreglado las aduanas conforme a los nuevos principios económicos que favorecían la exportación; el propio aumento de la agricultura... todo impulsaba a completar esta labor, fijando en una serie de principios, el espíritu mercantil de la época. A este fin convenía renovar las antiguas leyes que concedían preferencia a los buques españoles frente a los extranjeros en los cargamentos de los géneros y frutas nacionales, concediendo gracias y franquicias a constructores, navieros, patronos y cargadores... todo ello arreglado en una ordenanza de marina mercantil «de que carecemos», que sería el «código de la gente del mar», paso previo al establecimiento de consulados en los puertos y al arreglo de los juicios mercantiles con el establecimiento de un tribunal permanente en la Corte que decidiera en última instancia y velara por el fomento del comercio naval. Todo un programa de reformas en la línea del pensamiento de la época, sólo parcialmente realizado en el curso de los años siguientes ⁶⁹.

Del mismo modo, la reforma de las ordenanzas gremiales, cuyo expediente tramitaba el Consejo de Castilla, suscitó un proceso semejante a discusión en el seno de la Junta de Comercio, al igual que en otras Sociedades y Academias, que en este caso propició una postura previa de Jovellanos.

En su informe sobre el *libre ejercicio de las artes*, de 9 de noviembre de 1785, sienta unas premisas que guían el desarrollo de su pensamiento: la absoluta libertad de trabajar en cualquier arte, sin sujeción a gremio; el derecho natural a trabajar que no pueden limitar leyes gremiales que vulneren esta libertad; «los gremios son un mal» que avala la costumbre, la prescripción y la autoridad... Frente a ello, la libertad estimula la creación de nuevas artes y el perfeccionamiento de las antiguas; fija la relación adecuada entre la producción y el consumo y, al fin, como la razón y la experiencia demostraban, ayuda a fortalecer el sistema industrial de un país, sabiendo que «el comercio, la in-

69. *Obras* (BAE 50, pp. 20-28); J. H. R. POLT, *Jovellanos and his English Sources: Economic, Philosophical and Political Writings*, Filadelfia, 1964; Sobre el alcance de esta propuesta en la práctica comercial que diseñara en 1791 Campomanes, ver *Inéditos Políticos*, cit., pp. 77-133; S. M. CORONAS GONZÁLEZ, «La jurisdicción mercantil de los consulados de mar en el Antiguo Régimen, (1494 -1808)», en *Actas del V Centenario del Consulado de Burgos*, Burgos, 1994, 1, pp. 251-279. En general, ver P. MOLAS, *Hombres de leyes, economistas y científicos en la Junta General de Comercio (1679-1832)*, Barcelona 1981-1982.

dustria... son y probablemente serán por largo tiempo los únicos apoyos de la preponderancia del Estado».

Sin embargo, no se anima a emprender un *Código de policía fabril*, más propio del celo de la Junta de Comercio, por lo que en su informe se limitará a señalar los principios a que debía arreglarse la ordenanza, conciliando la libertad de las artes con la prosperidad, orden y seguridad públicas. Tres debían ser los fines de esta legislación: mantener el orden público, para lo que era necesario formar una matrícula general de cada clase de artesanos; lograr la protección de los que trabajaban y, por último, garantizar la seguridad de los comerciantes por medio de licencias para abrir tiendas, control de la calidad de los productos, etc., fines que suponía se alcanzarían mejor sin gremios ni asociaciones ⁷⁰.

Estos mismos principios le llevaron a defender ante la Junta de Comercio, en otro informe, el método tradicional de hilado de seda que se pretendía someter a reglamentación, terminando con la proverbial libertad de sus cosecheros, «gente ruda, libre, poco sujeta a gremios ni corporaciones, atendida tenazmente a sus antiguos usos y acostumbrada a beneficiar sus crudos, sin sujeción alguna». Frente a esta tradición de libertad, una ordenanza suponía «preceptos y prohibiciones, penas ciertas o arbitrarias, ministros encargados de velar sobre su observancia, visitas, denuncias, causas y condenaciones y otra larga cadena de molestias, siempre gravosas, siempre opresivas, pero nunca tanto como cuando recaen inmediatamente sobre el infeliz agricultor». Por esto, sin duda, «la plaga de leyes municipales» que tanto había cundido sobre las clases industriales del pueblo, no había contagiado jamás a los labradores, permitiéndoles trabajar en libertad ⁷¹.

El espíritu de este informe, en línea con la libertad económica, de tráfico y de producción, defendida por los ilustrados a partir de la difusión en España de los principios del nuevo pensamiento económico, enlazaba con las reflexiones sobre el comercio español a Indias de Campomanes y, en especial, con su dictamen fiscal sobre la liberación del comercio de cereales que marcó la pauta para la política del Gobierno durante el reinado de Carlos III ⁷². El ataque a la «plaga de leyes», bien que referidas al ámbito municipal, cuestionaba si embargo una política que

70. *Obras* (BAE 50, pp. 33-45). Sobre el claro influjo del pensamiento de Campomanes en estas materias, ver J. M.^a VALLEJO GARCÍA-HEVIA, *Campomanes: La Administración del reino para un ministro de la Monarquía absoluta (1723-1802)*, (tesis doctoral. Universidad Castilla-La Mancha), pp. 3.779-3.825.

71. «Informe sobre restituir un nuevo método para la hilanza de seda», en *Obras* (BAE 50, pp. 67-70).

72. P. RODRÍGUEZ CAMPOMANES, *Reflexiones sobre el comercio español a Indias*, Ed. y Estudio preliminar de V. LLOMBART, Madrid, 1988; S. M. CORONAS, *Ilustración y Derecho. Los fiscales del Consejo de Castilla en el siglo XVIII*. Madrid 1992, pp. 148-153; cf. asimismo, «Espíritu ilustrado y liberación del tráfico comercial con Indias», en *AHDE* 52, 1992, pp. 67-116.

pretendía remover los obstáculos de la tradición con la palanca de las leyes. El reglamentarismo borbónico, que se acelera de manera tan acusada en esta segunda mitad del siglo, tenía unos inconvenientes intrínsecos que Jovellanos no duda en criticar, avanzando en su mensaje de una sociedad libre, regulada en lo posible por las normas primeras del Derecho natural, fuente de toda ley y principio inspirador de la simplificación normativa. En su virtud, defiende la tradición de libertad frente a la ley nueva que, con su cadena de estorbos, pretende aherrojar al campesino, símbolo, con su libre arte de hilar la seda, del orden natural.

Todavía y como reflejo de su prestigio de jurista, experto conocedor de las reglas comerciales, intervino en el proceso de constitución de una compañía de seguros. En 1785 Francisco Javier de San Esteban y Felipe Orbegón habían propuesto establecer una compañía de seguros terrestres y marítimos con el fin de arreglar el ramo de los seguros, atrayendo a los asegurados con una perspectiva de utilidad.

El plan, mediando consulta favorable de la Junta General de Comercio y Moneda, obtuvo la real protección por Resolución de 17 de mayo de 1786. En su virtud, habiendo expuesto los proponentes tener completas las seiscientas acciones ofrecidas en el plan que presentaron para poder celebrar la junta general de suscriptores, otorgar la escritura de compañía y extender una ordenanza de gobierno, solicitaron del rey el nombramiento de una persona de su agrado para presidir la citada junta, el cual recayó en Jovellanos por Real Orden de 14 de septiembre de 1787.

Convocada la junta el 22 de octubre siguiente, se pudo ver que, ante las dificultades del primer proyecto, se había alterado sustancialmente su contenido, proponiendo otro diferente a los suscriptores. Si en el primer proyecto el fondo de la compañía —tres millones de pesos— debía consistir en dinero efectivo, en el nuevo, las acciones debían ser nominales en dos terceras partes, apoyadas en hipotecas o crédito y sólo una tercera parte en dinero efectivo, pese a lo cual tampoco se presentaron verificadas las seiscientas acciones, sino sólo las firmas de varios suscriptores puestas en papel simple. Ante estos hechos, Jovellanos inclinó la junta a nombrar una comisión para que verificase las suscripciones presentadas y examinase la ordenanza y el reglamento de oficinas que también se presentaron y las instrucciones de empleados que se debían formar.

La comisión, presidida por el duque de Osuna, concluyó su trabajo año y medio más tarde y una nueva junta congregada de nuevo por Jovellanos pudo examinar, corregir y aprobar, en tres sesiones diferentes, las pólizas para los seguros, el reglamento de oficinas y la nueva ordenanza de la compañía. Con este motivo, Jovellanos pronunció un discurso en el que destacó la dificultad del plan propuesto y su novedad, para el que no bastaba «reunir las luces y principios económicos

sin consultar también la opinión y hasta las preocupaciones públicas acerca de la materia de seguros»; una opinión tímida y vacilante en la parte de seguros terrestres, «del todo nuevo en España y acaso poco acomodada a ella, ya por la buena policía de las grandes capitales, ya por el sumo valor de las casas en ellas e ínfimo en las pequeñas poblaciones» que llevaba a que tres años después de su salida no se hubieran suscrito las acciones, a pesar de autorizarse luego su suscripción por terceras partes hipotecaria, a crédito y en dinero. Pese a ello la comisión había trabajado con entusiasmo, formando una ordenanza «en que se ha procurado reunir cuanto la experiencia y el estudio de las naciones comerciantes han enseñado en esta materia» y una póliza «conforme a estos principios de utilidad y seguridad y acomodada a los usos mercantiles generalmente reconocidos en las plazas de Europa». Asimismo, el reglamento de oficinas presentaba el espíritu y jerarquía del cuerpo, fijando «sobre los mejores principios de subordinación, vigilancia y publicidad su gobierno interior y público». Todo ello no evitaba, sin embargo, el defecto de fondo de no haberse realizado las acciones, ni otorgado la escritura de compañía, por lo que era todavía un mero proyecto privado, cuyas ordenanzas no autorizadas aún por los accionistas, no debían tampoco ser aprobadas por el rey, aunque esta aprobación sólo fuera a efecto de salvaguardar el orden y seguridad pública hasta que se verificase su ejecución ⁷³.

Este fue el dictamen técnico de Jovellanos en desempeño de su cargo, ratificado en su informe al secretario de la Junta de comercio y Moneda de 20 de septiembre de 1789 y dirigido el 13 de octubre del mismo año al secretario de Estado, conde de Floridablanca. Sin embargo, en un rasgo propio de su carácter, intentó conciliar el deseo de los suscriptores con el decoro del gobierno, proponiendo el permiso para la impresión de la ordenanza, solicitada por la comisión, como medio posible de atraer suscriptores, aunque la real aprobación siguiera dependiendo de la verificación de aquellos requisitos.

Igualmente dejó por entonces testimonio de su pensamiento, en otros ámbitos académicos y sociales, siempre al calor de las circunstancias que propiciaban o exigían su manifestación. Así, presenta a la Academia de la historia en 1781 sus *Reflexiones sobre la legislación de España en cuanto al uso de las sepulturas* que, en realidad, es un mero trasunto de lo dispuesto en las leyes del Fuero Juzgo, Fuero Real y Partidas, pero que sirvió de base al *Informe sobre la disciplina eclesiástica antigua y moderna relativa al lugar de las sepulturas* (1783) remitida al Consejo de Castilla por varios académicos, entre ellos, por Mateos Murillo (colaborador más tarde en el proyecto de Jovellanos de formar un completo atlas de territorio de las Ordenes Militares), en un momento en que se estaba planteando la posibilidad de desterrar la costumbre antihigiénica de enterrar a los cadáveres en

73. *Obras* (BAE 50), pp. 75-76; 525-527.

las iglesias trasladándolos a unos cementerios «ventilados» en los extrarradios de las poblaciones ⁷⁴; una auténtica medida ilustrada que contaría siempre con el apoyo de Jovellanos, que llegó a renunciar a su panteón familiar, promoviendo infructuosamente la construcción de uno de estos cementerios en su villa natal.

De la misma forma, para ilustrar la materia de un informe pedido por el Consejo de Castilla a la Sociedad Económica de Madrid, pronunció el 12 de marzo de 1784 un discurso vibrante sobre *el establecimiento de un montepío para los nobles de la Corte*, en el que por vez primera se utiliza la expresión de inconstitucional, referido al proyecto del Gobierno de crear un montepío para socorrer a los hidalgos pobres. Al sentar las bases de su disertación proclama, de un lado, su no aversión a la nobleza, incomprensible por lo demás en un hombre nacido «en una de las más antiguas familias de Asturias» y, de otro, su propósito de aclarar las ideas con su habitual método histórico, subiendo en este caso hasta el origen de la nobleza para «buscar su esencia en nuestra antigua constitución». En este sentido, *la antigua constitución de Castilla* dividía la sociedad en tres clases de personas, oradores, defensores y labradores, más por necesidad que por razón, atribuyendo a los defensores, por la nobleza de sus fines, toda clase de bienes y de honores (señoríos, jurisdicciones, mayorazgos...), de donde Jovellanos deducía la premisa de la riqueza y del poder como consustancial a la nobleza, reflejada en una de las máximas del Fuero Viejo de Castilla: «si algún ome noble vinier a pobredat e non poder mantener nobredat». Esta necesaria riqueza hacía inconstitucional, inútil a la misma nobleza y perjudicial al Estado, un montepío que los grandes no necesitaban, los nobles que trabajan en algunas carreras abiertas a su clase (milicia, magistratura, Administración, Universidad) tampoco en la medida que ya el Estado velaba por ellos, quedando tan sólo la clase de nobles ociosos, miembros inútiles de la sociedad, a los que más que un montepío convenía un «provechoso escarmiento» para que nunca la «vanidad sirva de fomento a la pereza ni se crea que el lustre de la nobleza es compatible con la infame ociosidad» ⁷⁵. Estas razones de un Jovellanos moralista y laborioso, contrario al auxilio de una nobleza ociosa, caída por sus mismos defectos en la pobreza que de suyo, hacía difícil la contribución al fondo benefical del montepío, hablan de una personalidad austera, que difícilmente podía encajar en el ambiente corrupto de la nueva corte de Carlos IV.

74. *Obras* (BAE 46, pp. 447-473 y BAE 87, pp. 75-105); CORONAS, *Ilustración y Derecho*, pp. 207-210.

75. *Obras* (BAE 50, pp. 14-19), M. TATO Y AMAT, «El Montepío de hijos-dalgo y Jovellanos», en *Revista de la Biblioteca Archivo y Museo* 11, 1934, pp. 85-102; cf. J. CASO GONZÁLEZ y G. DEMERSON, «La sátira de Jovellanos sobre la mala educación de la nobleza», en *Bulletín Hispanique* 61, 1959, pp. 365-385; R. RICARD, «Jovellanos y nobleza», en *Atlántida* 17, 1965, pp. 456-472. R. MILLER, «El concepto de nobleza en Jovellanos», en *Anuario de Estudios Americanos* 35, 1978, pp. 69-124.

7. JOVELLANOS EN ASTURIAS: PROYECTOS Y REALIZACIONES

La muerte de Carlos III en diciembre de 1788 (un mes después que Jovellanos leyera en la Sociedad Económica de Madrid su Elogio, un canto a la *feliz revolución* de su reinado y al *espíritu general de ilustración* difundido por el *rey filósofo* y sus buenos ministros, con especial mención de Campomanes, el «insigne magistrado que reunía al más vasto estudio de la constitución, historia y derecho nacional, el conocimiento más profundo del estado interior y relaciones políticas de la monarquía»), abrió un nuevo período, con el ascenso al trono de Carlos IV, un rey débil y simple, manejado por su mujer, María Luisa de Parma, como ocurriera tiempo atrás a su abuelo Felipe V con Isabel de Farnesio, de tan decisivo influjo en la política nacional. La nueva época, coincidente casi en su inicio con la Revolución francesa, marcó un cambio de rumbo en la política nacional, por más que siguiera dirigida por el conde de Floridablanca, el antiguo ministro reformista de Carlos III, enfrentado ahora abiertamente a los nuevos aires revolucionarios franceses. Esta fue también una nueva época para Jovellanos, que anunciara la caída en desgracia de Cabarrús y la ruptura con Campomanes, quien, en las nuevas circunstancias políticas, no quiso ni supo ser *heroico* en ayuda del amigo común ⁷⁶: entonces le llega la segunda comisión, «el destierro honesto» a Asturias, que le permite desarrollar una «vida dulce e independiente» en el hogar paterno.

Dejando tras sí un turbio panorama de intereses políticos e intrigas cortesanas, parte Jovellanos para Asturias el 26 de agosto de 1790, llevando como misión oficial la redacción de un informe sobre la explotación de las minas de carbón del Principado (Real Orden de 18 de noviembre de 1789). Su nueva estancia en Asturias, con el horizonte de abrir una nueva forma de vida minera e industrial, aparece marcada por el signo de una incesante actividad plena de ideas y realizaciones, de viajes e informes, de lecturas, tertulias y paseos por el amado «llugarín» gijonés, propia de ese espíritu metódico y laborioso que de forma tan entrañable nos muestran sus Diarios.

Su primera preocupación, acorde con el cargo oficial, recayó sobre la riqueza minera en Asturias, divulgada por Casal y Carreño Peón e investigada desde hacía poco tiempo por el conde de Toreno y Buenaga (carbón, piedra, mármoles y amianto,

76. Sobre las circunstancias palatinas que motivaron la «*primera persecución por parte de la reina que nunca le amó porque era virtuoso y justo*», vid. POSADA, *Memorias*, pp. 180-182. Sobre el episodio con CAMPOMANES, *Memorias*, p. 47 y «Carta al conde de Campomanes intercediendo por el conde de Cabarrús», en *Obras* (BAE, 76, p. 168). En general sobre la base ideológica de estos personajes, distanciados a partir de entonces, ver R. RICARD, «De Campomanes a Jovellanos. Les courants d'idées dans l'Espagne du XVIII siècle d'après un ouvrage récent», en *Les Lettres Romanes* 11, 1957, pp. 31-52.

pirita, estaño, plomo...) ⁷⁷. En este punto, el interés de la Marina de guerra por abastecer a sus arsenales de un combustible como el carbón, capaz de sustituir ventajosamente a la madera, escasa y cara, chocaba frontalmente con las carencias viarias y portuarias de la región, con la falta de técnicas y métodos adecuados de explotación y aún con los problemas jurídicos de la propiedad de las minas; al margen de la prevención natural de los lugareños hacia su laboreo y consumo, por considerarlo causante último de todo tipo de enfermedades respiratorias. A ello se uniría años más tarde, cuando la explotación minera era ya un hecho, el lamento sentimental por la degradación de la bella naturaleza asturiana (la «rústica esmeralda/de estragos mil cubierta») ⁷⁸.

Pese a tanto inconveniente, la llamada del progreso industrial estaba dada y a su voz fueron varias las fábricas de cerámica, de municiones, de cobre y de hojalata que se establecieron en el Principado, culminando este primer proceso fabril el complejo siderúrgico, cerámico y textil que un asturiano, Ibáñez, monta en Sargadelos a partir de 1791 ⁷⁹.

Este amanecer minero e industrial de la región suscitó una legislación específica que, en el caso del carbón, vino precedida de un amplio expediente informativo formado a raíz de la denuncia presentada por un comerciante gijonés del intento de los asentistas particulares por acaparar su producción, excluyendo del mercado a los comerciantes competidores. Este expediente, pasado a Jovellanos el 28 de marzo de 1789, motivó su primer informe minero de 9 de abril en el que se sintetiza ya su pensamiento al respecto, cifrado en tres propuestas fundamentales: proteger la propiedad de las minas de carbón y la libertad de su beneficio y tráfico; facilitar su exportación, abriendo caminos desde las minas al puerto de mar más inmediato, proporcionando barcos para su transporte, y establecer en Asturias la enseñanza de la mineralogía y de la náutica. La primera de estas propuestas fue recogida en la Real Cédula de 26 de septiembre de 1789; las restantes debían ser informadas con más detalle tras la correspondiente visita e inspección minera del Principado. Jovellanos despachó con celeridad esta comisión, entre

77. *Discursos pronunciados en la Real Sociedad de Oviedo en los años de 1781 y 1783 por su promotor y socio del mérito el Conde de Toreno*, Madrid, 1785, (ed. facs. Oviedo, 1978).

78. *Noticia del Real Instituto Asturiano* (BAE 50, p. 385); VARELA, *Jovellanos*, pp. 83 y ss.; en general, G. SANTULLANO, *Historia de la minería asturiana*, Salinas 1978, pp. 27 y ss.; L. ADARO, *Datos y documentos para una historia minera e industrial de Asturias*, Gijón, 1981; S. COLL MARTÍN, *La minería del carbón en España al final del Antiguo Régimen*, Madrid, 1982, v. 2, pp. 260 y ss.; M. J. BANCIELLA SUÁREZ y G. FERNÁNDEZ LORENZO, «Inicio de la industria en Aller: la minería», en *La Ilustración y los orígenes de la industrialización en Asturias*, 1987, pp. 247-252.

79. J. E. CASARIEGO, *El marqués de Sargadeslos o los comienzos del industrialismo capitalista en España*, Oviedo, 1974; J. OCAMPO y SUÁREZ VALDÉS, *La economía asturiana al final del Antiguo Régimen. Las manufacturas 1750-1850*. Oviedo, 1987.

los meses de mayo y junio de 1791, presentando hasta nueve informes en los que se precisaban sus ideas iniciales, como la necesidad de construir una carretera carbonera entre Langreo y Gijón y la de erigir un instituto de náutica y mineralogía. Las Reales Cédulas de 24 de agosto de 1792 y 5 de agosto de 1793, si bien aceptaban algunas de sus conclusiones, rechazaban otras, como la del camino carbonero sustituido por el proyecto desatinado de la canalización del Nalón, propuesto por el ingeniero Casado Torres. Sin embargo, y en líneas generales, el régimen legal de la explotación del carbón quedaría configurado de forma estable, bajo el directo influjo del pensamiento de Jovellanos, hasta la ley de minas de 1825⁸⁰.

Como secuela última de su pensamiento minero pudo inaugurar al fin, el 6 de enero de 1794, el Real Instituto de Náutica y Mineralogía, encomendado «a la verdad y a la utilidad pública», como rezaba una de las leyendas ornamentales del edificio. Su espíritu, su método, sus enseñanzas diferían en un todo de la Universidad tradicional; pero su misma concepción abierta a la «juventud de todas las clases» y su combatida ubicación en Gijón crearon, contra el deseo de Jovellanos, un clima oficial de recelo hacia esta fundación ilustrada cuyo exponente podría ser la actitud de los comisarios del Santo Oficio en Gijón⁸¹.

Ese mismo año pudo terminar para la Sociedad Económica de Madrid su *Informe sobre el expediente de Ley Agraria* en que, retomando viejas ideas, señala que las causas del atraso de la agricultura en el país, «están por la mayor parte en las leyes mismas y que, por consiguiente, no se debía tratar de multiplicarlas, sino de disminuirlas; no tanto de establecer leyes nuevas, como de derogar las antiguas», máximas que deduce de la tendencia natural hacia su perfección de la agricultura, y que limita el fin de las leyes a remover los estorbos políticos, morales y físicos nacidos de la misma legislación, de la opinión y de la naturaleza. Un amplio análisis de estos estorbos, principalmente de los principales políticos, permitía fijar los medios de su remoción a partir de los principios económicos que justificaban la adopción de medidas correctoras: así, en relación con los baldíos del reino, aconsejando su enajenación y reducción a propiedad particular, conforme a reglas acomodadas a la naturaleza de cada provincia; igualmente, por lo que

80. «Informe sobre el beneficio del carbón de piedra y utilidad de su comercio (9 de abril de 1789)», en *Obras*, (BAE 50), pp. 463-467. *Informe hecho a S.M. sobre una representación del Director General de Minas (10 de mayo de 1791)*, *ibid.*, pp. 468-476. *Reflexiones sobre el Real Decreto de 18 de agosto de 1790 y demostración de la necesidad de derogarle en la parte que limita el derecho y la libertad de los propietarios en el cultivo de las minas de carbón de Piedra (10 de mayo de 1791)*, *ibid.*, pp. 477-479. «Informes mineros (1789-1797)» en *Obras*, (BAE 87), pp. 221-256. Vid. a este respecto, S. COLL MARTÍN, *Jovellanos y la minería asturiana*, Oviedo, 1984.

81. J. SOMOZA, *Las amarguras de Jovellanos*, ed. de Gijón, 1989, pp. 43 y ss.; DOMMERGUE, *Les démelés de Jovellanos avec l'Inquisition*, pp. 14-21; J. CASO, *El pensamiento pedagógico de Jovellanos y su Real Instituto Asturiano*, Oviedo, 1980; L. ADARO, *Documentos inéditos de Jovellanos relativos al Real Instituto Asturiano*, Oviedo, 1988.

se refiere a las tierras concejiles, a dividir las y repartirlas en enfiteusis o censos reservativos; asimismo destacando la utilidad del cerramiento de tierras y deseando por contra, la «entera disolución» de la Mesta, al tiempo que «la abolición de sus exorbitantes privilegios, la derogación de sus injustas ordenanzas y la supresión de sus juzgados opresivos»; así como el fin de la amortización eclesiástica y civil, cuyos males conocidos, divulgados treinta años atrás por Campomanes, representaban el símbolo vivo de los males de la antigua legislación⁸².

Por entonces le llegan de manera inopinada los honores y antigüedad del Consejo de Castilla, que aunque tuvieron el efecto de acallar los rumores sobre su destierro, aprecia menos que su «honrada y noble desgracia»⁸³. Al tiempo, desde su retiro gijonés, mantiene una activa correspondencia que le relaciona con el Gobierno y con las instituciones sociales y académicas de la Corte a las que sigue remitiendo, en algún caso, informes, como el muy celebrado *sobre juegos, espectáculos y diversiones públicas*, concluido con gran celeridad el 29 de diciembre de 1790 y remitido a la Academia de la Historia, quien, tras cumplir por este medio con el encargo del Consejo de Castilla ansioso de arreglar la policía de los espectáculos, acordó su publicación en 1796⁸⁴.

Asimismo, por entonces, mantiene correspondencia con varios doctores del claustro de la Universidad de Oviedo que previamente le habían consultado sus dudas y parecer sobre puntos de Derecho, reconociendo su autoridad en la materia, origen de sendas *cartas sobre el método de estudiar el Derecho y sobre el ori-*

82. *Informe de la Sociedad Económica de Madrid al Real y Supremo Consejo de Castilla en el expediente de ley agraria, extendido por su individuo de número G. M. de Jovellanos, a nombre de la Junta encargada de su formación y con arreglo a sus opiniones*. Madrid, 1795. El informe, fechado en Gijón el 26 de abril de 1794, terminaba así su largo periplo desde que, a petición de Campomanes de 9 de junio de 1777, el Consejo de Castilla mandó remitir el Expediente de ley Agraria (sesenta y siete piezas de autos acompañados del Memorial ajustado) a la Sociedad Económica Matritense. *Obras*, (BAE 50), pp. 79-138. cf. T. LÓPEZ CUESTA, «El pensamiento económico de Jovellanos», en *Boletín del Instituto de Estudios Asturianos* 21, 1967, pp. 67-92. Sobre la influencia de las propuestas de reforma agraria de Jovellanos, convertidas desde su publicación en el programa guía de los reformistas españoles, vid. POSADA, *Memorias*, p. 183, M. RITTER, *Gaspar Melchor de Jovellanos (1744-1811) Seine personlichkeit und sein Werk in der Geschichte der Spanischen Aufklarung*, Mannheim, 1965; VARELA, *Jovellanos*, pp. 109-138. Como deseaba el propio Jovellanos «corre la Ley Agraria con gran fortuna y espero lograr completamente mi deseo, reducido a que se leyese en todas partes, y por este medio pasasen sus principios a formar opinión pública, único arbitrio para esperar algún día su restablecimiento, puesto que no cabe en las ideas actuales de nuestra golillas», «Carta a Carlos Suárez Posada (Gijón, 20 de enero de 1796)» en *Obras completas*, (ed. CASO), *Correspondencia* 2.ª, p. 195. (cf. la remitida el 11 de octubre de 1794 a Felipe Canga Argüelles [*ibid.*, p. 64] y POSADA, *Memorias*, p. 183).

83. CEÁN, *Memorias*, p. 55.

84. «Memoria para el arreglo de la policía de los espectáculos y diversiones públicas y sobre su origen en España», en *Obras* (BAE 46, pp. 480-502), CEÁN, *Memorias*, pp. 159-163.

gen y autoridad de nuestros códigos. En la primera, de 17 de diciembre de 1795 dirigida al doctor Fernández Prado, se declaraba contrario al método de enseñanza del Derecho seguido de antiguo en las Universidades, incluida la de Oviedo, cuyos Estatutos se habían renovado en 1774.

A tenor de estos Estatutos⁸⁵, en la Facultad de Leyes se explicaban, en sendas cátedras de Instituciones civiles, la Instituta justiniana y algunos títulos del Digesto, expresando la variación de la legislación real en las materias correspondientes (antinomias). Un paso más en favor del Derecho real se daba en las cátedras de Vísperas y Prima de Leyes: en la de Vísperas, explicando las leyes de Toro con los comentarios de Antonio Gómez y advirtiéndole a los oyentes de las opiniones diferentes de los restantes glosadores de estas leyes; en la de Prima, por otra parte, explicando por espacio de una hora diaria en tres años los nueve ligros de la Recopilación, más los autos acordados y leyes añadidas, anotando sus variaciones con el Derecho romano. De este modo, los bachilleres cursantes darían razón de los títulos de la Recopilación y de sus equivalentes con el Código y Digesto justinianos, pero también, y ello entrañaba una significativa novedad, «de la historia del Derecho y promulgación de leyes», frase legal que venía a sintetizar toda una línea de pensamiento favorable al reconocimiento oficial del carácter histórico de nuestra legislación y, por tanto, a la necesidad de un estudio superador del método lineal y ahistórico de su enseñanza, basado en el falso axioma de la correspondencia general de la ley romana con la nacional.

Nada se indicaba, por el contrario, en los Estatutos nuevos ovetenses sobre la enseñanza del Derecho natural racionalista y del Derecho público universal o de gentes, creaciones del pensamiento jurídico moderno opuesto por igual tanto al dogmatismo de la escolástica como al casuismo del Derecho romano, frente al cual alzaban el sistema y la coherencia de los principios jurídicos y aún, ante su autoridad histórica, el prestigio de la razón. Sin embargo, ya por entonces, algunas Universidades y Estudios, venciendo la censura inquisitorial y las reticencias del Consejo de Castilla, habían logrado incorporar estas enseñanzas fundamentales a sus planes de estudio, mejorando de este modo «la ciencia del jurisconsulto». Debidamente expurgada y aún simplificada se utilizaba en los Estudios reformados de San Isidro la obra de Heineccio, uno de los juristas más apreciados del siglo, y en las Universidades de Granada y Valencia, esta última en vísperas ya de la Revolución francesa a cuyo eco se acallarían estas enseñanzas, la de Juan Bautista Almicus, completada en Granada con las de Grocio, Puffendorf, Heineccio...⁸⁶.

85. F. CANELLA SECADES, *Historia de la Universidad de Oviedo y noticias de los establecimientos de enseñanza de su distrito*. Oviedo, 1902-1903, (reed. Oviedo, 1985), pp. 93 y ss.

86. En general, ver JARA ANDREU, *Derecho natural y conflictos ideológicos en la Universidad Española (1750-1850)*, Madrid, 1977, pp. 50 y ss; G. ZAMORA SÁNCHEZ, *Universidad y Filosofía moderna en la España Ilustrada: labor reformista de F. de Villalpando (1740-1797)*, Salamanca, 1989, pp. 17 y ss.

Una vez terminados los cuatro cursos de Instituciones civiles recibían los estudiantes, tras el correspondiente examen de Facultad, el grado de bachiller de leyes. Para obtener el grado mayor de licenciado o doctor debían asistir por otros cuatro años a las cátedras de Vísperas y Prima de Leyes, ganando con ellos tres años de práctica o pasantía de los cuatro exigidos a su vez para ser recibidos como abogados de los Reales Consejos y Audiencias. En este sentido, la reforma universitaria ovetense, en materia jurídica civil, respetaba la enseñanza tradicional del Derecho romano, completada, a nivel de bachiller, con la del Derecho real, en tanto que, invirtiendo los términos, este Derecho real pasaba a ser la base de los estudios exigidos para recibir los grados mayores de licenciado o doctor.

Sin embargo, testimonios posteriores, como el del catedrático Antonio Fernández Prado en carta remitida al por entonces fiscal del Consejo, Juan Antonio Pastor (1795), demostraban la escasa virtualidad de una reforma incapaz de quebrar la vocación romanista de la enseñanza tradicional, que sólo se haría efectiva, tras los planes de estudio del nuevo siglo, en el tiempo de crisis del Antiguo Régimen. Esta carta denunciaba una vez más el inadecuado método de enseñanza comparativa del Derecho romano con el nacional, que propiciaba el que los estudiantes acabaran su carrera escolar «sin el menor conocimiento de la legislación de España ni de la historia del derecho tan indispensable para adquirirla». Remitida asimismo a Jovellanos, motivó una notable respuesta de este gran jurista, en la que trazaba su método ideal de estudiar el Derecho⁸⁷. Desechando por absurda la enseñanza en latín y por superfluo el estudio del Derecho romano, centraba el objeto de su plan en el Derecho patrio, cuyo estudio debía iniciarse con una «buena y breve historia del Derecho» que, ante su falta, debería formarse en base a cuatro obras principales debidas a la ilustración y crítica del siglo, personificadas en los nombres de Juan Lucas Cortés, los doctores Asso y De Manuel, el erudito valenciano Gregorio Mayans y el jesuita Andrés Marcos Burriel.

Conocida la historia del Derecho patrio se pasaría al estudio del Derecho público interno, centrado en torno a la constitución española, histórica o vigente, cuya ignorancia consideraba «fuente de toda usurpación, de toda confusión, de toda opresión y desorden», y que por carecer asimismo de obras de consulta, debería estudiarse en la segunda Partida, en los viejos códigos y crónicas, en los archivos..., al igual que el estudio «elemental» del Derecho privado, toda vez que las Instituciones civiles de Asso y de Manuel estaban redactadas en método defec-

87. *Obras completas*, (ed. CASO) t. III, vol. 2, (Oviedo 1986) pp. 175-184; cf. La contestación de Antonio Fernández de Prado a Jovellanos de 24 de diciembre de 1795, (*ibid.*, pp. 185-187) sobre las dificultades *insuperables* de reducir a *orden metódico nuestra historia y derecho así público como particular*, cuando simplemente faltaba un *cuerpo de legislación más preciso*, como el código de Federico II. Ver sobre la imprecisa idea de código que manejaban nuestros ilustrados B. CLAVERO, «La idea de código en la ilustración jurídica», en *Historia. Instituciones. Documentos* 6, 1979, pp. 49-98. Cf. n.º 29.

tuoso. En general, para el estudio universitario aconsejaba la redacción de una obra similar a la de Domat, «Las leyes civiles en su orden natural», que incluso estimaba conveniente traducir y anotar con las leyes concordantes del Derecho de Castilla, pero rechazando en todo caso el estudio sobre textos jurídicos como disponían los planes de estudios vigentes.

En conjunto, este plan de estudios de Jovellanos venía a confirmar el vacío doctrinal del Derecho patrio en obras de síntesis y de historia, así como su defectuoso método de exposición, que sólo comenzaría a cubrirse en el siglo siguiente aprovechando el esfuerzo erudito de nuestros ilustrados dieciochescos: Campomanes, Burriel, Mayans, Capmany, Martínez Marina...

Dos años después, el 19 de junio de 1797, escribió asimismo al doctor Juan Nepomuceno San Miguel, contestándole con cierto retraso a su pregunta *sobre el origen y autoridad de nuestros códigos*⁸⁸. En ella, le anticipa que está sin sus libros, no tiene a Mesa, ni a Mayans, ni a Castro; tampoco tiene la Themis Hispana, ni la carta de Burriel a Amaya (de la cual poseía un manuscrito libre de errores de la primera edición de Valladares en el Semanario⁸⁹, ni las Instituciones castellanas, «que es decir, ningún autor de los que ilustraron algún tanto la historia de nuestra legislación». Con todo, al hilo de las conclusiones académicas de San Miguel, apunta sus propias reflexiones atinadas y eruditas sobre la fecha de promulgación de las Partidas y sobre su contenido, en especial, sobre la primera y segunda Partidas en las que halla «todo el sistema del derecho publico interior que regía entonces, y en la primera, el del derecho eclesiástico»; asimismo sobre la vigencia del Fuero Real que de ser general a los concejos de Castilla pasaría a local de algunas villas y a fuero de Corte tras la sublevación señorial y municipal de 1272 que logró restaurar la vigencia del Fuero Viejo. También con acierto, corrige el orden de autoridad legal propuesto por San Miguel en una de sus conclusiones y niega el carácter oficial del ordenamiento de Montalvo. Finalmente, apunta que hubiera querido que la última conclusión de San Miguel se concibiera en estos términos: «Juzgamos y aseguramos que el estudio del derecho romano es absolutamente inútil y las más veces dañoso», en la medida que consideraba que aquella parte de este Derecho que se conformaba con los principios de justicia universal o Derecho natural debía ser estudiada en una obra sistemática que con-

88. «Carta de Juan N. Fernandez San Miguel a Jovellanos (Oviedo, 27 de marzo de 1797)», en *Obras Completas III, Correspondencia 2.^a*, pp. 285-294 y *contestación de Jovellanos* (Gijón, 19 de junio de 1797), *ibidem*, pp. 312-322.

89. Un manuscrito «original, firmado y anotado de la mano del mismo autor» en frase de Antonio Valladares quien, públicamente, en una nota editorial agradeció a Jovellanos haberle facilitado este manuscrito correcto y completo para incluirlo en una nueva edición del mismo en el *Semanario Erudito* que comprende varias obras inéditas... de nuestros mejores autores antiguos y modernos, XVI, Madrid, 1789, pp. 3-222.

tuviese estos principios y normas, mientras que la parte que perteneciera a su sistema propio civil, religioso o militar, era mejor estudiarla «historialmente».

Ambas cartas, escritas en plena madurez, «tomadas de mi mala memoria y de mis pocos libros», expresan, además de su gran formación, las convicciones jurídicas de Jovellanos de manera precisa y terminante. Ya no es el joven magistrado que se dirige a la Academia de la Historia pidiéndole la redacción de un texto civil que manifieste la antigua constitución; ni el visitador oficial de un Colegio de las Ordenes que debe proponer un plan de estudios para futuros canonistas. Es el hombre de Estado, sabio y erudito, que por sus convicciones políticas y morales ha sido recluido en Asturias, donde, al calor del viejo hogar, acaba de fraguar su pensamiento económico, académico y político-jurídico, expuesto con su rigor habitual.

8. MINISTRO DE GRACIA Y JUSTICIA

Ese mismo año, «un capricho de la Corte», en realidad, un intento de Godoy (convertido en primer ministro tras la injusta deposición de Floridablanca) por mejorar su imagen siguiendo los consejos del rehabilitado Cabarrús, hizo a Jovellanos embajador en Rusia el 16 de octubre de 1797. Pese a las alegrías y festejos del pueblo y autoridades, a las que se sumó la Universidad de Oviedo concediéndole las insignias del doctorado en ambos derechos, como años antes hiciera con Campomanes, la fecha tenía un significado especial, desvelado más tarde por Ceán: «desde aquí principian las desgracias del señor don Gaspar»⁹⁰. Apenas un mes después, el 12 de noviembre, le llega de manera inopinada el nombramiento de secretario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia, un puesto clave en cualquier reforma, como probara Roda en tiempos de Carlos III, convertido aún más en «la fuente del Estado», en expresión de Campillo, tras la firma del Concordato de 1753 con la Santa Sede que permitió al Estado proveer numerosas plazas eclesiásticas del reino. Jovellanos lo refleja así en sus Diarios: «Nueva sorpresa, más bulla, más alegría en el pueblo mientras yo, abatido, voy a entrar en

90. CEÁN, *Memorias*, p. 60; cf. 57-59, 62-71. *Noticias de los públicos regocijos con que la Real Universidad Literaria de Oviedo celebró la feliz elevación de su hijo el Excmo. Sr. Don Gaspar Melchor de Jovellanos*, Oviedo, s.f.; *Memoria de las públicas demostraciones de júbilo en la promoción del Excmo. Sr. Don Gaspar Melchor de Jovellanos... por la Real Sociedad Económica de Amigos del País de Asturias*, Oviedo, s.f.; *Relación de las demostraciones de júbilo y alegría con que el comercio de la villa de Gyón ha celebrado los ascensos del Excmo. Sr. Don Gaspar Melchor de Jovellanos*, Oviedo, s.f.; *En las fiestas con que celebró la villa de Avilés la exaltación de el Excmo. Sr. Don Gaspar Melchor de Jovellanos*, Oviedo, 1797; *Relación de las fiestas que hizo la villa de Cangas de Tineo por el ascenso del Excmo. Sr. Don Gaspar Melchor de Jovellanos*, Oviedo, s.f.; cf. «Carta de Jovellanos a Manuel Godoy de 18 de octubre de 1797», en *Obras Completas, Correspondencia* 2.^a, pp. 336-337, y *de Godoy a Jovellanos de 25 de octubre de 1797* (*Ibid.*, pp. 341-342).

una carrera difícil, turbulenta, peligrosa... mi consuelo... la esperanza de comprar con ella la restauración del dulce retiro en que escribo esto. Haré el bien, evitaré el mal que pueda...»⁹¹.

A mediados de noviembre sale compungido de su casa natal. Así lo ve en León Meléndez Valdés, que ha salido a su encuentro:

«Nunca más grande lo admiré
por sus mejillas de la virtud
las lágrimas corriendo»⁹².

Esa misma noche, en Guadarrama, el cuadro desolador de la Corte que le pinta Cabarrús, que también ha salido a esperarle al camino, le lleva a escribir: «todo amenaza una ruina próxima que nos envuelve a todos».

Desde un principio dejó ver su incompatibilidad moral con Godoy, «un coloso de presunción y orgullo» que, a su vez, achacaba a Jovellanos «los principios de una estrecha y severa filosofía», disonante en la corte corrompida de María Luisa de Parma. El retrato de Goya, con un Jovellanos abatido, melancólico y solitario en su gabinete ministerial, refleja la triste realidad de su vida en esta época que, sin embargo, le permitió poner en marcha varios proyectos de reforma: de Instrucción Pública, acogiendo sus viejas ideas pedagógicas; de reforma de Santo Oficio, recortando sus poderes jurisdiccionales en beneficio de los obispos, en línea con una tradición de reforma emprendida tiempo atrás por Macanaz; de desamortización civil y eclesiástica, aplicando los remedios sugeridos en su *Informe de la Ley de Reforma Agraria*; y aún de elaboración de una Instituta castellana, el viejo sueño de los juristas ilustrados, capaz de servir a la enseñanza elemental del Derecho patrio, obra que encomendó a su paisano Pérez Villamil...⁹³.

9. DE MINISTRO A RECLUSO DE ESTADO

No tuvo tiempo, sin embargo, de concluir ninguno de sus proyectos. Su corto ministerio, que duró apenas nueve meses, «el tiempo de un preñado» como diría Ceán, en el que sufrió además las secuelas de un posible envenenamiento que afectó también a su compañero de gabinete, Saavedra, impidió llevarlos a efecto. Sus «muchos enemigos en la Corte» que le reconociera el propio rey, lograron al fin su exoneración del cargo el 15 de agosto de 1798.

91. *Diarios*, (ed. M. ARTOLA), (BAE 75-76). Madrid, 1956; *Diario VIII* (1797), p. 9.

92. *Poetas líricos del siglo XVIII*, (ed. de L. A. CUETO), (BAE 63), Madrid, 1953, p. 208.

93. *Plan para arreglar el estudio de las Universidades*, (BAE 87), pp. 294-296; *Representación a Carlos IV sobre lo que era el Tribunal de la Inquisición*, (*ibid.*, pp. 333-334), VARELA, *Jovellanos*, pp. 144-152.

Con él se extinguía el último ensayo de reformismo ilustrado, incapaz de prosperar en la corte reaccionaria de Carlos IV. Nombrado en esa misma fecha consejero de Estado, título que formalmente conservó hasta el final de sus días, fue, pese a ello, confinado de nuevo a Asturias con el encargo de proseguir sus antiguas comisiones⁹⁴.

Su nueva estancia en Asturias, la tercera en comisión, fue sin embargo muy distinta de las anteriores. El abandono de los amigos, «me han dejado los concurrentes a mi casa, algunos, del todo»⁹⁵; la marcha decadente del Instituto asturiano, quejado de asfixia económica; la sospecha política, amargan su ánimo, que pese a todo es capaz de encarar nuevos proyectos, como el de la fundación de una Academia asturiana de Buenas Letras destinada a formar un diccionario del dialecto asturiano y un diccionario geográfico del Principado, al tiempo que promueve otros, como el del *cementerio ventilado* de Gijón, que recuerda sus viejas propuestas ilustradas⁹⁶.

A pesar de su retiro en Gijón, su figura se yergue en la España de finales del Antiguo Régimen como un símbolo del reformismo crítico de la etapa anterior. La caída de Urquijo de la Secretaría de Estado en 1800 y la vuelta al primer plano político de Godoy auguraban nuevos males, que, finalmente, se materializaron en la madrugada del 13 de marzo de 1801, cuando se produjo su inicua detención y la confiscación de sus papeles⁹⁷. Su reclusión en Mallorca es vista así por Godoy en carta confidencial a la reina: «todas las gentes celebran lo hecho con Jovellanos y Urquijo»: aunque muy otro es el sentir popular que murmura de Godoy, achacándole la responsabilidad del arresto:

«Por ti murió el de Aranda perseguido,
Floridablanca vive desterrado
Jovellanos en vida sepultado.»

Más bien, en realidad, como dice Ceán, «martirizado con el sentimiento de ignorar la causa y fin de su cautiverio, pues no se le había tomado declaración alguna»⁹⁸.

94. Sobre la decadencia del Consejo de Estado en estos años, y el fugaz intento restaurador de Aranda, F. BARRIOS, *El Consejo de Estado de la Monarquía española 1521-1812*. Madrid, 1984, pp. 186 y ss.

95. *Diarios* (BAE 75-76). Diario noveno (1798-1801) octubre de 1799 (p. 30).

96. CORONAS GONZÁLEZ, *El marco jurídico de la Ilustración en Asturias*, pp. 202-203.

97. L. SIERRA NAVA, «La caída del primer ministro Urquijo en 1800», en *Hispania* 23, 1963; J. M. CASO, «La prisión de Jovellanos en 1801», en *Archivum* 12, 1962, pp. 224 y ss., del mismo autor, «Los procesos de Jovellanos y Urquijo», en *Historia de la Inquisición en España y América*, dirigida por J. Pérez Villanueva y B. Escandell Bonet, Madrid, 1984, pp. 1.317-1.338.

98. CEÁN, *Memorias*, p. 90. La cita de los versos populares, en VARELA, *Jovellanos*, p. 184.

De este modo, pasó a convertirse también en símbolo de toda la arbitrariedad y despotismo del Antiguo Régimen, personificadas en Godoy y Caballero, su sucesor en la Secretaría de Justicia, de quien el propio Godoy hizo este terrible retrato: hombre «de figura innoble, cuerpo breve y craso, de ingenio muy más breve y espeso, color cetrino, mal gesto, sin luz su rostro como su espíritu, ciego de un ojo y del otro medio ciego»⁹⁹.

A ellos se debió que su primera estancia en la cartuja de Valdemosa, grata a pesar de la reclusión, fuera endurecida con su traslado al castillo de Bellver, tras habersele interceptado sendas representaciones suyas pidiendo justicia al rey. Son siete años los que permanecerá recluido en Mallorca, poniendo a prueba su resignación cristiana que condensa en el comentario al salmo, *Judica me Deus*¹⁰⁰. Son, por lo demás, años decisivos, en que al conjuro de la prisión, ahonda en sus ideas artísticas, apreciando el goticismo medieval que antes denostara frente al canon del orden clásico, en los orígenes ya del pensamiento romántico¹⁰¹; pero, sobre todo, son años de obligada reflexión política, alejada de los hechos cotidianos, que acentúa su antigua convicción constitucional expresada tras su libertad.

Esta tuvo lugar el 5 de abril de 1808, tras el motín de Aranjuez que provocó la abdicación de Carlos IV y el ascenso al trono de Fernando VII. Una fría y lacónica Real Orden de ese día alzó su arresto y destierro, permitiéndole volver a la Corte. La alegría popular de Mallorca, que se expresa por las calles gritando con renovada fuerza «¡Viva el señor Jovellanos! ¡Viva la inocencia!», no consigue acallar su congoja de hombre de bien injustamente tratado, por lo que desde Valdemosa, donde ha vuelto para reponer su espíritu con los buenos monjes, pide una vez más justicia: que un tribunal juzgue su causa para reivindicar su honor; pero, por entonces, el nuevo rey, Fernando VII, ya no estaba en Madrid.

10. SU TESTAMENTO POLÍTICO

La última etapa de su vida (1808-1811) vino así marcada por los sucesos revolucionarios de la guerra de la Independencia. Su regreso a la Península, con la familia real ausente y Murat en la regencia, coincide con los comienzos de la re-

99. *Memorias del Príncipe de la Paz*, (Ed. C. SECO SERRANO, BAE 88), p. 258.

100. *Primera representación a Carlos IV*, 21 de abril de 1801, (BAE 46), pp. 579-580; *Segunda representación*, 8 de octubre de 1801, *ibidem*, pp. 580-581; Paráfrasis del salmo *Judica me, Deus* (agosto 1805), en *Obras*, (BAE 50), p. 230: «Y en esta violación de todas las leyes divinas y humanas, ¿no podré yo, Dios mío, volverme a tí, autor de toda ley y fuente de toda justicia y elegirte por juez de mi causa. Ven, pues, Señor y júzgala.. Ven, Señor y registra y escudriña así el mío (corazón) como el de mis perseguidores y júzgales y juzga esta causa con aquella imparcialidad con que has prometido juzgar a las justicias de la tierra».

101. J. M. CASO GONZÁLEZ, «El castillo de Bellver y el prerromanticismo de Jovellanos», en *Homenaje a don Antonio Rodríguez Moñino*, Madrid, 1975, pp. 147-156.

volución popular que contempla en la Zaragoza de Palafox. De allí parte para Jadraque, donde le espera su paternal amigo Arias de Saavedra, el viejo preceptor del colegio de San Ildefonso. Sin embargo, su ansiado descanso se vio turbado por diversas ordenes francesas: de Murat, para que se presentara en la Corte; de Napoleón, para que fuera a pacificar Asturias y aún de José I proponiéndole como ministro del Interior; órdenes y ofertas que declina en todos los casos, alegando su mala salud. Sin embargo, esta circunstancia no le impedirá aceptar más tarde, a principios de septiembre, su elección por la Junta General del Principado para ser uno de los individuos que deberían componer la nueva Junta Central Gubernativa del reino.

Constituida la Junta Central el 25 de septiembre de 1808 en Aranjuez y no en Madrid contra el parecer de Jovellanos, se iniciaron inmediatamente los trabajos de reorganización nacional, que a su juicio pasaban por la resignación de los poderes de la Junta en un Consejo de Regencia y por la convocatoria de las Cortes a tenor de la legislación fundamental del reino. En ambos puntos acabaría por imponerse el dictamen de Jovellanos cuya *Consulta sobre la convocación de las Cortes por estamentos* de 21 de mayo de 1809 sirvió para exponer además su criterio sobre los *principios generales del Derecho público de España*¹⁰².

Si este derecho reservaba al Rey la plenitud de la soberanía, entendida como una dignidad inherente al cargo, no por ello su poder era absoluto sino limitado por las leyes en su triple ejercicio ejecutivo, legislativo y judicial. De ellas dimanaban los derechos de la nación y, entre ellos, el principal de ser convocada a Cortes como garantía última frente al poder arbitrario. Un derecho consagrado más allá de las leyes, por la costumbre («esta costumbre es la verdadera fuente de la Constitución española») que, en todo caso, podía ser perfeccionada por las propias Cortes: «Y aquí notaré que oigo hablar mucho de hacer en las mismas Cortes una nueva Constitución y aun de ejecutarla, y en esto sí que, a mi juicio, habría mucho inconveniente y peligro. ¿Por ventura no tiene España su Constitución? Tiénela sin duda; porque, ¿qué otra cosa es una constitución que el conjunto de leyes fundamentales, que fijan los derechos del Soberano y de los súbditos, y los medios saludables de preservar unos y otros? ¿Y quién duda que España tiene estas leyes y las conoce? ¿Hay algunas que el despotismo haya atacado y destruido? Restablézcanse. ¿Falta alguna medida saludable para asegurar la observancia de todas? Establézcanse. Nuestra constitución entonces se hallará hecha, y merecerá ser envidiada por todos los pueblos de la tierra que amen la justicia, el orden, el sosiego publico y la verdadera libertad, que no puede existir sin ellos».

Así frente al triste ejemplo de Francia, Jovellanos no temía que la *lealtad y gravedad* española degenerase en un movimiento revolucionario, sino que encau-

102. *Memoria en defensa de la Junta Central*. Estudio preliminar y notas de J. M. CASO GONZÁLEZ, Oviedo, 1992.

zada por unas Cortes estamentales que en un momento dado podían proponer un mejor arreglo de la representación nacional, habría de cooperar provechosamente en el proceso de regeneración patria .

En sintonía con su pensamiento, el Decreto de 22 de mayo de 1809 restableció «la representación legal y conocida de la Monarquía en sus antiguas Cortes» abriendo un proceso moderado de reforma impulsado desde la propia Junta Central. Para ello se dividió en varias comisiones, tantas como secretarías de Estado o ministerios, destacando por su transcendencia, la Comisión de Cortes, creada por Real Decreto de 8 de junio de 1809 para arreglar la forma en que había celebrarse las Cortes, previstas por el mismo Fernando VII en su último Decreto de 5 de mayo de 1808. En auxilio de sus tareas y a propuesta de Jovellanos se formaron varias Juntas: de Legislación, Instrucción Pública, Materias Eclesiásticas, Hacienda, de Ordenación y Redacción (de los informes remitidos sobre Cortes), de Medios y Recursos, de Ceremonial, cuyas instrucciones redactó el mismo Jovellanos. A la de Legislación le asignó reunir todas las leyes fundamentales de España referidas, por este orden, a los derechos del soberano, de la nación, de los individuos, forma de Gobierno y Derecho público interior del reino. Además, la Junta propondría los medios para asegurar su observancia y aun las reformas pertinentes «para perfeccionar el sistema constitucional». A este fin, él mismo adelantaba algunas medidas posibles: suprimir las constituciones provinciales y municipales, reduciéndolas a unidad, sentando el principio básico de que la unidad de la Constitución garantizaba la igualdad de derechos y deberes de los ciudadanos; formar un código legal de España, deducido de la antigua legislación, escogida, ordenada y declarada a este respecto; declarar la unidad jurisdiccional, con supresión de fueros privilegiados y examinar la legislación y el procedimiento penal para abolir las penas anacrónicas, mejorando el sistema carcelario ¹⁰³.

Por entonces, al hilo de estos acontecimientos, Jovellanos expuso su credo reformista a su buen amigo lord Holland:

«Nadie más inclinado a restaurar y afirmar y mejorar; nadie más tímido en alterar y renovar. Acaso este es ya un achaque de mi vejez. Desconfío mucho de las

103. En general sobre estas cuestiones vid. F. TOMÁS Y VALIENTE, «De muchas leyes fundamentales a una sola Constitución. Génesis de la Constitución de 1812», en *AHDE* 65, 1995, pp. 13-128; S. M. CORONAS, «Las leyes fundamentales del Antiguo Régimen», en *AHDE* 65, pp. 194-206; F. SUÁREZ, *El proceso de convocatoria a Cortes, (1808-1810)*, Pamplona, 1982; A. DEROZIER, *Quintana y el nacimiento del liberalismo en España*, Madrid, 1978, pp. 351 y ss.; M. ARTOLA, «El pensamiento político de Jovellanos según la Instrucción inédita a la Junta de la Real Hacienda y Legislación», en *Archivum* 12, 1963, pp. 210- 216; R. MORODO, «La reforma constitucional en Jovellanos y Martínez Marina» en *Boletín del Seminario de Derecho Político*, (Universidad de Salamanca), 29-30, 1963, pp. 79-94; J. VARELA , «La doctrina de la consfitución histórica: de Jovellanos a las Cortes de 1845», en *Revista de Derecho Político*, 39, 1985, pp. 47-49.

teorías políticas y más de las abstractas. Creo que cada nación tiene su carácter; que éste es el resultado de sus antiguas instituciones; que si con ellas se altera con ellas se repara; que otros tiempos no piden nuevas instituciones, sino una modificación de las antiguas»¹⁰⁴.

Así, en un tiempo de Constitución («porque aunque huímos de esta palabra, estamos todos en su sentido»), Jovellanos se presenta como un hombre que defiende la virtualidad de las leyes fundamentales de la Monarquía, en definitiva, el viejo orden de la Constitución monárquica, aunque reformado, frente a jóvenes que, como sus mismos compatriotas, Argüelles, Flórez Estada, Canga o Toreno, «propenden a ideas democráticas».

En el curso acelerado de los acontecimientos políticos de la última etapa de la Junta Central, estas ideas favorables a una constitución democrática en la que el poder ejecutivo quedaba subsumido bajo el legislativo en opinión de Jovellanos, acabaron por imponerse en la convocatoria a Cortes generales, unicamerales y no por estamentos como pedía Jovellanos, adoptando un sistema bicameral «a la inglesa», expuesto inicialmente por John Allen, el bibliotecario de lord Holland¹⁰⁵, así como en la falta de respeto a las *leyes fundamentales*, cuya recopilación fue olvidada en favor de un proyecto de Constitución avanzado ya por la misma Junta de Legislación.

En medio de este clima de revolución política que llevaba en sí el germen de las dos Españas, Jovellanos, una vez traspasados los poderes de la Junta Central al Consejo de Regencia, solicitó su retiro. No se le concedió, pero sí licencia para

104. *De Jovellanos a lord Holland*, Sevilla 22 de mayo de 1809, en *Obras Completas*, (ed. CASO GONZÁLEZ) V, Correspondencia 4.^a; Oviedo, 1990, pp. 155-156. Se reproduce allí mismo el texto del Decreto publicado en la *Gaceta del Gobierno*, el 5 de junio de 1809, pp. 157-159.

105. «Hay un punto muy importante que tengo sobre el corazón, y es el establecimiento de las dos cámaras, con el grande objeto de que haya doble deliberación. No hallo otro medio de evitar la precipitación en las resoluciones, la preponderancia en los partidos, la ruina de la autoridad soberana, la destrucción de las jerarquías constitucionales y, finalmente, el verdadero carácter de la monarquía española. Lo que se adopte en estas Cortes servirá para otras, y Cortes añales (que entonces se querrán) en una asamblea general, sin distinción de estados ni deliberación doble ni balanza que mantenga el equilibrio entre el poder ejecutivo y el legislativo, caerán poco a poco en una democracia, por más que se clame por Fernando y se pronuncie el nombre de monarquía». Jovellanos al conde de Ayamons (Muros, 4 de septiembre de 1810), en *Obras Completas* V, Correspondencia 4.^a, pp. 416-417, todavía en carta a Alonso Cañedo y Vigil (Gijón, agosto de 1811) le recordaría su idea sobre la Constitución tradicional: «Es un principio mío que en la Constitución monárquica la soberanía es inseparable del poder ejecutivo y que donde quiera que se reúna con el poder legislativo, la constitución será democrática, como quiera que aquel poder se instituya. Eslo que aquel poder nunca será bien instituido, sino cuando se ejerza por dos cuerpos deliberantes...» *ibid.*, p. 484. En general vid. M. MORENO, «Sugerencias inglesas para unas Cortes españolas», en *Materiales para el estudio de la Constitución de 1812*, Madrid, 1989, pp. 499-520; S. M. CORONAS GONZÁLEZ, *Los orígenes del sistema bicameral en España*, *Ibid.*, pp. 191-206.

volver a su Gijón natal a recuperar su quebrantada salud y a seguir con sus comisiones, tras lo cual debía volver al Consejo de Estado para «ayudar con sus luces, celo y patriotismo a salvar la nación».

Las penosas circunstancias de su regreso a casa, que motivaron la redacción de la *Memoria en defensa de la Junta Central*, su recordatorio doctrinal y a la vez, su testamento político, sirvieron de prólogo a su entrada triunfal en Gijón, en medio del fervor popular, el 6 de agosto de 1811 «después de once años de ausencia y persecución» como diría en una de sus últimas cartas a lord Holland. Sin embargo, la alegría y la paz duraron poco. El peligro de un nuevo ataque francés motivó su huída por mar y al cabo su muerte en Puerto de Vega (Asturias), en la madrugada del 27 de noviembre de 1811. Sus últimas palabras, *nación sin cabeza, desdichado de mí*, habrían de resonar para siempre como un terrible epitafio político. Las Cortes Generales y Extraordinarias, representantes de la nación, le declararon *Benemérito de la Patria*. Con él se extinguía la luz más pura de Ilustración en el ambiente crepuscular del Antiguo Régimen de España.

SANTOS M. CORONAS GONZÁLEZ

PRENSA POLÍTICA EN LOS ORÍGENES DEL CONSTITUCIONALISMO (Cinco aproximaciones al tema)

SUMARIO: Introducción.—1. Primeros escritos políticos de Antonio Alcalá Galiano.—2. La sátira en un catecismo político de 1813.—3. Primeros testimonios hispánicos sobre Savigny y la Escuela Histórica.—4. El final de la *Landaburiana* y un discurso de Romero Alpuente.—5. De *El Zurriago* a *La Tercerola*.

INTRODUCCIÓN

En cinco aproximaciones a la prensa de los comienzos de nuestro constitucionalismo hemos procurado destacar algunos aspectos que consideramos interesantes para la historia del pensamiento político, el marco institucional con él relacionado o la propia historia de las ideas jurídicas, como esas primeras referencias a Savigny y la Escuela Histórica a comienzos del trienio liberal. En todos los casos se trata de exponer puntos concretos, allí hasta donde no habían llegado los especialistas en la materia, o lo habían dejado, para lo que nos hemos visto obligados a adentrarnos, con cierto grado de dedicación, en el amplísimo campo de la prensa de la época. Un campo sobre el que queda tanto por hacer, al desempeñar la prensa, ya por aquel entonces, un importante papel en la vida social y en el despliegue de las ideas, y al constituir en la actualidad una fuente historiográfica de primerísimo valor. Desearíamos no haber errado en nuestras aproximaciones.

1. PRIMEROS ESCRITOS POLÍTICOS DE ANTONIO ALCALÁ GALIANO

A pesar de los diversos estudios dedicados en nuestra época a la obra de An-

tonio Alcalá Galiano, aún quedan por identificar y analizar cumplidamente diversos escritos dentro de su amplia y compleja producción¹. En esta ocasión nos vamos a referir en primer lugar a los que pudieran ser calificados de primeros escritos políticos, al ser publicados en plenas Cortes de Cádiz, antes incluso de promulgarse la Constitución, cuando nuestro autor todavía era muy joven. Por lo demás, no es extraño que los escritos hayan pasado desapercibidos a la generalidad de los estudiosos en razón de su carácter primerizo, ocasional y un tanto volandero —como pertenecientes a la prolífica prensa gaditana— así como por la propia brevedad de los escritos y, muy especialmente, al no ir firmados con nombre y apellidos, sino solo a través de las siglas del autor: A. A. G. Sea como fuere, conviene rescatarlos del olvido, no sólo por ser de quien son, sino porque inciden en temas importantes y en ocasiones un tanto conflictivos, y porque pueden servir sin duda para redondear o perfilar mejor el pensamiento y hasta la propia figura de uno de nuestros más representativos autores de la primera mitad del XIX. Nuestro breve apartado tan solo pretende ser una inicial aproximación al tema.

Pasaremos revista primero a colaboraciones publicadas entre finales de 1810 y comienzos de 1811 en distintos números de la *Tertulia patriótica de Cádiz*, uno de los periódicos que intentaron alcanzar un cierto nivel teórico e infundir rigor en sus planteamientos, frente a tanto panfleto ocasional y de muy dudoso valor. Nuestro joven escritor no figura como colaborador habitual del periódico; sus aportaciones aparecen en la sección dedicada a «artículos comunicados»; es bien significativo que en una ocasión se llegue a pedir a los redactores que tengan a bien publicar el trabajo remitido. En cualquier caso, pasados ya muchos años, Alcalá Galiano recordará su primeriza colaboración en la prensa gaditana, aunque la memoria en esta ocasión ya no le responde tan fielmente como en otras ocasiones. «A poco salió otro periódico —dirá en sus *Memorias*— cuyo título era *La Tertulia*. En este último escribí yo algunos artículos, que fueron celebrados. En uno de ellos explicaba y defendía la doctrina de la soberanía nacional, pero no de un modo que cuadrara con las ideas de los que querían llevar el poder popular al extremo»².

Precisamente el primero de los artículos está dedicado al tema de la soberanía. He aquí el título completo: *La soberanía de la nación no es contraria a la Monarquía*. El artículo sería publicado a finales de 1810³.

1. Entre los trabajos dedicados a Antonio Alcalá Galiano cabe destacar el estudio preliminar de A. GARRORENA MORALES a las *Lecciones de Derecho Político*, ed. C. Est. Constitucionales (Madrid 1984). Para una visión de conjunto de la producción literaria del autor, con amplia bibliografía, puede verse C. GARCÍA BARRÓN, *La obra crítica y literaria de Don Antonio Alcalá Galiano* (Madrid 1970). Una selección de sus obras en dos volúmenes ofrece la Biblioteca de Autores Españoles; en notas siguientes pueden recabarse detalles de la edición.

2. *Memorias de Don Antonio Alcalá Galiano*, en *Obras escogidas de Don Antonio Alcalá Galiano*, I, ed. BAE, tomo 83 (Madrid 1955) p. 388.

3. Fue publicado en el número 10 de la *Tertulia Patriótica de Cádiz* con fecha 3 de noviembre. Lo reproducimos en apéndice.

No hay, según nuestro joven autor, incompatibilidad entre soberanía nacional y Monarquía, aunque por ignorancia o malicia se hayan querido ver contradicciones entre una y otra noción. Ignorancia en virtud de las «limitadas nociones de Derecho público que generalmente hay en España, fruto de tres siglos del más vergonzoso despotismo»; y, malicia de quienes, «partidarios de los antiguos abusos» se niegan a cualquier tipo de reformas por muy necesarias que resulten.

Frente a un panorama tan poco alentador, encontramos a nuestro debutante expositor, con un entusiasmo inmenso, dispuesto a hacer valer en España los grandes principios políticos a que se atienen las naciones más civilizadas y en posición puntera; eso sí, rectamente interpretados, conviene a saber: orígenes del poder; papel que cumple el rey en el moderno panorama político; posición equilibrada que deben asumir las Cortes sin innecesarias extralimitaciones, y, en lógica consecuencia, aplicación de cada ámbito de poder a su específica tarea. Y todo ello, bajo la idea matriz de que la soberanía reside directamente en la nación, y no en ninguna otra instancia de poder, por elevada o eminente que se considere, al menos en un primer momento, antes de entrar en juego la idea de representación política. Decididamente nuestro jovencísimo articulista no ha querido desaprovechar esta ocasión primera de salir en la prensa para dar muestras de sus amplios y variados conocimientos sobre la materia.

Es así como se insiste en la confusión que suele imperar en el manejo de términos tales como rey, monarca y soberano, al no ser interpretados adecuadamente. Semejante confusión desaparece, a la luz de la razón, buscando los orígenes del poder en ese pacto inicial por el que un miembro de la sociedad es encargado, con el poder correspondiente, de velar por la defensa y protección de todos los demás miembros. Estamos muy lejos de las viejas invocaciones a los orígenes divinos del poder. El rey, como rector de la comunidad, es un representante de esa comunidad, el más ilustre y eminente, o como dirá Galiano expresamente, su «representante perpetuo».

Y algo parecido cabe decir de las Cortes y del papel que cumplen los diputados. Según nuestro autor, no importa repetirlo una y otra vez, como hará asimismo en otras publicaciones: «El poder de las Cortes —dirá expresamente— es representativo». Y en cuanto a los diputados, son «representantes amovibles» y en modo alguno «propietarios» de los puestos que ocupan. Parece como si, entre líneas, se aludiese ya a la declaración del decreto inaugural de las Cortes de 24 de septiembre de 1810, a favor de la soberanía de las Cortes, al que luego, en otro de los escritos aquí reseñados, se hará expresa referencia ⁴.

4. Como es sabido, en el decreto del 24 de septiembre de 1810 expresamente se señala «que resida en ellas [en las Cortes] la soberanía nacional» (El Decreto se insertó en la *Colección de los Decretos y Ordenes de las Cortes Generales y Extraordinarias*, n.º 1 [Madrid 1820] pp. 1-3).

Por lo demás, para dejar subrayada la compatibilidad entre soberanía nacional y el papel del monarca, se apunte una idea, asimismo resaltada en posteriores aportaciones de nuestro autor: que el rey tiene participación en la soberanía nacional, desde su cimera posición de «cabeza de la nación», según la imagen, tan traída y llevada, del rey como cabeza del reino.

A modo de colofón, Galiano se muestra confiado en los beneficiosos efectos de la separación de poderes, por más que todavía no se decida a emplear tan traído y llevado concepto, como puede verse a continuación:

«La nación con su rey a la cabeza es la soberana. Para ejercer esta soberanía delega a los magistrados la parte judicial, a sus representantes amovibles la de darles leyes. La ejecución de estas y la gloriosa prerrogativa de mandar a una nación libre, de hacerle bien y de recibir en cambio toda su veneración y amor queda reservada para el monarca, quien, lejos de perder, gana mucho si en vez de forzosos rendimientos de esclavos, recibe voluntarios homenajes de hombres en posesión de sus sagrados derechos».

Es fácil imaginar al recién estrenado publicista Galiano muy satisfecho por haber dado a sus compatriotas tan apretada lección sobre los grandes y novedosos principios políticos a fin de poder guiarlos en la compleja y azarosa vida política.

En su segunda colaboración elige un tema de no poca monta y notoria actualidad, cual es el de la libertad de imprenta⁵. Pero no la libertad de imprenta en términos generales y abstractos o de pura especulación política, al gusto de tantos escritores de la época, sino puesta en relación con las Cortes de la nación, que deben ser las primeras en mostrar enorme respeto por las leyes por ellas dictadas para garantizar tan preciado género de libertad. La argumentación desplegada en su fundamentación resulta consecuente con el artículo antes reseñado.

Los diputados, al no ser simples propietarios del poder que ostentan, sino representantes de la nación, deben ajustar su conducta a los dictados de la opinión pública, y aun con mayores motivos y fundamentos que en cualquier otro ámbito de poder; «así que lejos de considerarse que la libertad de imprenta [no] puede alcanzar a las Cortes, el principal campo porque debe extenderse son las sesiones de éstas».

Para profundizar en la materia y tratar de adelantarse a posibles argumentaciones en contra, se acude al tema de la inviolabilidad parlamentaria, con los oportunos distingos. Que no se diga que las Cortes son inviolables y que por tanto no cabe frente a ellas ningún tipo de crítica. Inviolables son individualmente los diputados para poder actuar con entera libertad; no lo es en cambio el Congreso

5. Publicado el 17 de noviembre en el número 17 de la *Tertulia Patriótica de Cádiz*.

El artículo no lleva título específico; sólo se indica en el encabezamiento que se trata de un «Artículo comunicado».

en su conjunto: «Pero esta inviolabilidad de las personas, ¿qué tiene que ver —se preguntará Alcalá Galiano— con inviolabilidad del Congreso? No; los representantes del pueblo jamás pueden sacudir el yugo de la opinión pública: los representantes del pueblo no pueden quitar a sus comitentes el derecho de examinar su conducta en el desempeño del alto encargo que les está confiado. El hombre honrado necesita oír la voz de la nación; ésta aplaudirá sus aciertos y quizás rectificará sus errores».

Pero no hay por qué apurarse. Galiano se las promete muy felices con los diputados que a la sazón componen el Congreso, todos fieles patriotas y amantes de la libertad: «Por fortuna la nación española ha puesto su causa en buenas manos. Los diputados de las Cortes actuales al decretar la libertad de la imprenta han manifestado que reconocen lo que deben a sus comitentes. Los que se han opuesto a ella han mostrado no menor celo por el bien público conociéndose que sus razones más bien era fútiles que artificiosas. Esta circunstancia y la publicidad de las sesiones demuestran que los actuales representantes de la nación están bien penetrados de esta importante verdad, que siendo delegados del pueblo están sujetos a la inspección de sus comitentes y tanto mejor desempeñarán las funciones de su misión, cuanto más arreglaren su conducta a la opinión pública; la cual ya manifestada por la imprenta, ya por otro cualquier medio (excepto el de la sedición o tumulto) debe ser su juez y su guía».

Pero bien pronto Galiano tendrá que rectificar muy a su pesar. Se ha producido un acontecimiento difícil incluso de imaginar. Las Cortes, ante un artículo molesto, publicado en uno de los periódicos de la nación, no han sabido atenerse al marco de sus competencias y han invadido el ámbito de la administración de justicia. Abuso intolerable, que no debería causar sino alarma generalizada y profundo rechazo social. Galiano no puede dejar pasar la ocasión. Y vuelve al periodismo con un rotundo artículo de la misma revista, ya entrado el año 1811⁶.

Se comprende el estado de indignación de nuestro impetuoso escritor al comprobar que ni las Cortes en situaciones desagradables o comprometidas respetan las propias leyes que han dictado ni los periodistas reclaman enérgicamente ante tamaño atropello, según se advierte ya al comienzo del escrito: «Señores editores. El extraño silencio que así Vms. como los demás periodistas guardan sobre los ruidosos debates que por muchos días han ocupado al cuerpo legislativo de España e Indias, acerca de un número de un periódico, y sobre la inesperada decisión de un Congreso destinado a proteger nuestra libertad civil y los imprescindibles derechos al ciudadano no pueden menos de sorprender a los hombres amantes del bien y celosos de la opinión de su patria».

6. Tampoco lleva el artículo un título expreso; como en el caso anterior, figura bajo el epígrafe de «artículo comunicado»; su fecha: 6 de febrero de 1811, correspondiente al número 59 de la *Tertulia Patriótica de Cádiz*.

Se comprenden asimismo los argumentos vertidos a renglón seguido con toda una fuerte carga de vehemencia. Las Cortes no pueden, sin más, desconocer los dictados de la opinión pública ni erigirse, a su capricho, en jueces y partes a la vez. Para juzgar los delitos de imprenta se crearon, muy atinadamente, los tribunales de censura. Y he aquí que las Cortes, al creer herida su susceptibilidad, quieren ocupar el terreno reservado a estos tribunales. Y lo importante no es que las Cortes hayan arremetido frente a esta o aquella publicación; lo importante es que se marca un peligrosísimo precedente por parte de los señores diputados, que debían ser los primeros en velar por la más estricta y puntual aplicación de las leyes: «No es, pues, —se lamentará Galiano— el número segundo de la Triple Alianza, lo que debe llamar la atención de todos los españoles, las Cortes mismas infringiendo la ley que promulgaron, eses es el cuadro que debe arrancar lágrimas de todo buen patricio. Si los escritores, únicos canales por donde puede la opinión pública llegar al Congreso, sufren y callan, la nación toda debe temblar de las consecuencias de tan cobarde silencio; y no pronunciarse en ella el nombre de libertad».

Tan fogosa toma de posición a favor de la libertad de imprenta, en efecto, venía motivado por el revuelo que produjo la publicación de un artículo en el número 2 de la *Tertulia patriótica*, considerado por diversos sectores de opinión directamente encaminado a subvertir principios religiosos de reconocida raigambre, hasta el punto de dar pie en el Congreso a que algunos diputados pidieran la quema del escrito por mano de verdugo y —con una suma mayor de votos— hasta la intervención de la propia Inquisición. Sólo se escucharon en aquel momento voces aisladas —entre las cuales la de Argüelles— para aplacar los ánimos e intentar alcanzar un punto de medida en la interpretación de los hechos. El tema es conocido en líneas generales, aunque convendría profundizar en sus ramificaciones, muy varias y de no poca monta; pero no es tarea para acometerla al pronto⁷.

Digamos tan solo que el ambiente se fue serenando con la publicación, por uno de los autores, de una doble aclaración en el número siguiente del mismo periódico, donde se intentaría hacer ver las límpidas intenciones del escrito, que no podía tacharse de pelagiano, ni trataba a la muerte desde perspectivas heterodoxas, sino que en punto a religiosidad se atenía a lo que enseñaba la Santa Madre Iglesia⁸. Y que sólo se había intentado resaltar que la muerte no era tan horrenda como tantas veces —desde una perspectiva más política que religiosa— se quería hacer valer, sino un simple tránsito hacia la otra vida; y en el caso contemplado

7. Sobre la discusión en Cortes acerca del artículo de la *Triple Alianza*, ver *Diario de Sesiones de las Cortes Generales y Extraordinarias*, sesiones de 28 de enero (pp. 449-553), 29 de enero (p. 458) y 31 de enero de 1811 (pp. 467-473).

8. El número 3.º de la *Triple Alianza* lleva fecha del martes 25 de febrero de 1811 y en él se incluyen las dos réplicas breves a que hacemos referencia en el texto.

en el denostado artículo —morir por la patria— podía resultar todo un acto de heroicidad. Y, para que no hubiera duda al respecto, se insistía en la profesión de fe religiosa por parte del replicante. De ahí que se pidiese a las Cortes la no intervención del Tribunal de Inquisición. Y tan solo en nota a pie de página, en forma un tanto velada, se hacía ver la injusticia que se cometería si las Cortes seguían adelante con los trámites emprendidos, al ser a la vez juez y parte, cuando la tarea de juzgar correspondía solo a los tribunales de justicia, al modo como luego argumentará Galiano ⁹.

Ante lo que se llegó a considerar una aclaración de las presuntas intenciones de los autores del escrito tan conflictivo, las Cortes dieron marcha atrás y enviaron el escrito a Junta de censura, con lo cual lo más polémico del tema se fue diluyendo. Pero aún hubo escritores que siguieron con sus críticas y diatribas frente a la *Tertulia patriótica*, que muy pronto dejaría de publicarse, como tantos otros periódicos de corta y azarosa vida.

Tras la presentación en Cádiz del proyecto constitucional —no a través de un texto completo, sino por entregas— nuestro ya avezado publicista se va a encarar con uno de los temas más conflictivos y que daría lugar —como él mismo reconoce— a amplias discusiones teóricas: el veto suspensivo, otorgado ya al monarca en el fragmentado proyecto constitucional. En tal sentido se conserva una colaboración, amplia y detallada, de más extensión que las anteriores, que sería publicada en un nuevo periódico, *El Redactor General*, en pleno otoño de 1811, bajo las habituales siglas AAG ¹⁰.

Asoman en el artículo, desde el comienzo mismo, ideas ya manejadas con anterioridad, como pueden ser la falta generalizada en España de conocimientos de derecho público, el decisivo papel que cumple —ahora sí con mención expresa del término— la división de poderes, en una flexible interpretación, o la importancia de la opinión pública como medio suplementario de control de los distintos poderes, a través de la recién adquirida libertad de prensa. Pero el tema elegido es mucho más complejo y de difícilísima argumentación como para basar su defensa en los grandes principios políticos en los que hemos visto moverse a Galiano con tanta facilidad. Ahora se trata de buscar argumentos más allá de los dictados de la propia razón. Lo que no resulta nada fácil, como él mismo reconoce.

Por de pronto repugna a la razón tratar de hacer prevalecer una voluntad individual —en este caso la del monarca— frente a los dictados de la voluntad general. Pero, a veces, motivaciones de conveniencia política hacen prevalecer otro

9. Un breve apunte sobre el particular ya dejó trazado Gómez Imaz en su conocida, y en tantas ocasiones discutible, obra: *Los periódicos durante la guerra de independencia* (Madrid 1910).

10. El artículo, sin título específico, fue publicado el 6 de octubre de 1811, en el número 114 de *El redactor general* (puede verse en nuestro apéndice).

tipo de argumentación. Una argumentación que no va a seguir un hilo continuo sino un tanto zigzagueante y en un tono que en ocasiones pudiera inducir a confusión.

Para dar acogida entre nosotros al veto suspensivo Galiano se ve obligado a otorgar al monarca altas dosis de poder: hay que contar con un ejecutivo fuerte, entre otras cosas para que las propias Cortes no lleguen a cometer abusos. Y en tal sentido vuelve a retomar algunos argumentos apuntados ya con anterioridad, aunque ahora manejados con mayor consistencia y mejor acabado.

Ya veíamos como en la *Tertulia patriótica* Galiano había insistido en que las Cortes no podían ser las únicas representantes de la nación. La soberanía no reside en las Cortes, sino en la nación. Y todo ello a través de una doble representación: la ordinaria asumida por los diputados y la que correspondía al rey como representante perpetuo. Pues bien, semejantes ideas vuelven a encontrarse en el artículo que ahora comentamos, pero con importantes novedades. Si antes el peso de la argumentación en torno al carácter representativo del rey se basaba fundamentalmente en toda una simbología política —el rey como cabeza del cuerpo de la nación— ahora se prefiere, en una línea política más madura y elaborada, hacer descargar la argumentación en la diferencia entre titularidad y ejercicio de la soberanía, diferenciación —no hace falta decirlo— que viene de muy atrás, con antecedentes en el propio Bodin. En tal sentido la soberanía, única e indivisible, pertenecería a la nación, mientras que, a la hora del ejercicio, entraban en juego tanto las Cortes como el monarca. Y un pequeño añadido de signo novedoso: la invocación que se hace ahora expresamente al decreto de las Cortes que —en una línea que muy pronto se llegó a considerar abusiva— había declarado que la soberanía pertenecía a las Cortes.

Para evitar posibles abusos de las Cortes el poder del rey debe ser lo suficientemente amplio. ¿Pero hasta llegar a anteponer, a través del veto, su voluntad a las de las Cortes? En este punto es donde Galiano tiene que acudir a una argumentación de signo distinto, basada fundamentalmente en la práctica política —en el traído y llevado posibilismo político— tal como se da en otras naciones que necesitan ejecutivos fuertes para llevar a cabo todo un programa político que requiere el mundo civilizado; y por otra parte —se recordará al final del artículo— en los importantes logros alcanzados por otros países, donde el veto del monarca, o de la más alta autoridad de la nación —Estados Unidos— ha resultado un contrapunto político de gran utilidad. Y además, al ser el veto solo suspensivo, no creará tantos problemas, como en el caso de ser otorgado con todas sus consecuencias. Galiano se ha visto obligado a tensar sus argumentación y a buscar justificaciones de marcado oportunismo político.

Años después, en uno de sus frecuentes arranques de modestia, nos dirá que no fue original en su cometido:

«En 1811 escribí un largo artículo en *El Redactor General*, defendiendo la doctrina que hace necesaria la sanción real para que las resoluciones de cuerpo o cuerpos legisladores pasen a ser leyes, cuando el conde de Toreno en las Cortes había hablado contra dar al trono tal prerrogativa. Verdad es que me ceñí a copiar los argumentos de Mirabeau. Pero al cabo algo era seguir al Mirabeau gran repúblico, en vez de seguir, como solían los más en aquel tiempo, en Mirabeau al tribuno, al revolucionario demoledor o trazador de locos planes». ¹¹

Sea como fuere de original, Galiano manifiesta una postura política en plenas Cortes de Cádiz de un cierto signo premonitorio. Su defensa del ejecutivo fuerte, de la libertad de imprenta como expresión del papel controlado que deben asumir las Cortes, y, muy especialmente, de la participación en la soberanía que corresponde al rey nos está adelantando planeamientos de buena parte de nuestro posterior constitucionalismo, en línea parecida a como vendrían a hacer algunos pensadores desde el extranjero, un Blanco White por ejemplo, desde el periódico londinense del que fue principal y casi exclusivo animador, *El Español*.

Por lo demás, estos cuatro artículos que venimos reivindicado a su nombre se mantienen en una línea moderada, bastante alejada de la que se suele atribuir al juvenil Galiano, auspiciada en buena parte por su famosa intervención en las pos-trimerías del Trienio a favor de la incapacitación temporal del rey, en la que, tras un «febril» discurso —nunca mejor dicho—, logró convencer en tal sentido a la mayoría de los diputados. Por el contrario, los primeros pasos de Galiano, como acabamos de ver, adoptan una postura un tanto moderada, con unas Cortes controladas en el despliegue de sus poderes y un monarca con una capacidad de actuación bastante amplia.

Hasta ahora hemos visto a Galiano participar en el despliegue de la prensa doceañista con simples artículos de colaboración, sin intervenir directamente en los entresijos y estructuras de ese importantísimo sector de opinión, que cobra por estas fechas características ya bastante modernas y de notoria complejidad. Pero muy pronto nuestro inquieto personaje, conocedor del papel de primera línea jugado por la prensa, querrá participar de forma más decidida en los círculos periodísticos, hasta el punto de decidirse a fundar, con la colaboración de su amigo Jonama, un nuevo periódico, de nombre bien significativo y amplio eco posterior: *El Imparcial*.

Ya en el prospecto del periódico se quiere hacer valer que el título asignado al periódico no ha sido elegido al azar. Se trata de buscar una especie de punto intermedio entre las posiciones liberales más extremas, bajo los auspicios marcados por una información veraz, sin dejarse influir por las posibles presiones o acometidas de uno u otro signo:

11. El fragmento transcrito pertenece a los *Recuerdos de un Anciano*, ahora reeditado en *Obras escogidas de Don Antonio Alcalá Galiano*, I, p. 81.

«El título que hemos adoptado parecerá demasiado arrogante; pero si le apreciamos en su justo valor veremos que no es tan difícil como generalmente se cree el merecerlo. Si por imparcial se entiende una persona que no tiene ideas propias, y a quien son absolutamente indiferentes las ajenas, no es esa la imparcialidad de que blasonamos. Pero merece ser llamado imparcial aquel que prescindiendo de las personas y aun de los partidos sólo atiende a las opiniones; aquel en suma que no perteneciendo a uno de los dos bandos en que se dividen los escritores ensalza lo que cree digno de elogio y vitupera lo que juzga reprehensible sin reparar en serviles o liberales; prometemos hacernos dignos del dictado que hemos escogido».

En cambio —tras admitir colaboraciones de «los amantes del bien común»— no se quieren comprometer con ningún plan trazado de antemano, como dirán poco después:

«En cuanto a plan nada ofrecemos; y es de temer que el nuestro será ninguno a imitación de nuestros hermanos los periodistas. Presentando así a la faz del público el objeto que nos proponemos; a él toca juzgar del desempeño». ¹²

Como tantos otros periódicos de la época, el proyecto terminaría en fracaso, a lo que parece por dificultades de financiación principalmente. Pero, a lo largo de la aventura periodística, los dos entusiastas amigos lograron sacar un buen puñado de ejemplares, que van del 1 al 31 de octubre —31 números en total—, con un contenido temático que en términos generales puede calificarse de altamente interesante. No podemos aquí ponernos a analizar los diversos pormenores de este periplo periodístico, pero sí quisiéramos destacar algunos de los aspectos ideológicos más significativos en el ámbito político, que es donde la participación de Galiano debió resultar más notoria ¹³.

12. El prospecto está fechado solo por el año (1812). Pero el número 1.º salió a la calle el jueves 1 de octubre, comenzando por un artículo sobre libertad de imprenta, en la línea que ya hemos observado en sus primeras colaboraciones periodísticas, con la virtud de la tolerancia en primera línea:

«Nuestro objeto al tratar esta materia ha sido exhortar a nuestros compatriotas a que se toleren mutuamente unos en otros los principios más opuestos a los suyos. Sin ellos no hay libertad» (p. 3). Palabras que podían resultar hoy de plena actualidad.

Sobre esta incursión periodística puede verse el breve apuntamiento de M. C. SEOANE, *Historia del periodismo en España 2. El siglo XIX* (Madrid 1983), pp. 54-55, tratando de impugnar la pretendida neutralidad de *El Imparcial*.

13. Al final del último número figura una emotiva despedida, donde los editores reconocen su fracaso, tras haber luchado por la independencia. Y es entonces cuando se permiten un ligero esbozo de ironía: «Al despedirnos de nuestros amados hermanos y colegas deseamos mejor suerte que la nuestra al *Tribuno del Pueblo*, nuevo adalid que nos sucede en la palestra política... Busque protectores; sea parcial, en vez de extender los buenos principios (por supuesto ministeriales) empléese en personalidades, y con esto y un parrafito de noticias de cascabel gordo le pronosticamos buena suerte».

No podía faltar —a la hora de seleccionar temas los redactores— algún espacio dedicado a la Constitución política de la Monarquía española, en cuyo análisis tanto empeño pondrá la prensa del momento, con su amplísima continuación en el trienio liberal. En esta ocasión se van a dedicar al tema tres números sucesivos de *El Imparcial*, bajo el título general de *Constitución política* ¹⁴.

Pero no se trata aquí de hacer un repaso, más o menos detallado, a los diversos artículos de la Constitución, o de centrar el análisis en algunos de los preceptos considerados más significativos o relevantes; ni tampoco de hacer una encendida defensa del significado y alcance de aquel «sagrado, sabio e inmortal Código», como repetiría aquí y allá la prensa liberal del momento con entusiasmo y fervor. Frente a estas tres extendidas formas de encararse con el texto constitucional, Galiano —a quien, sin duda, hay que atribuir la paternidad del escrito— optará por un planteamiento de tipo histórico, pero no a la manera de un Martínez Marina, con amplio derroche de datos históricos, sino a través de una cuidada selección de los hechos del pasado, que dan pie a toda una teorización sobre Cortes y leyes fundamentales, servida en una prosa precisa y bastante elaborada.

Al modo de algunos ilustrados —podría servir de ejemplo un León de Arroyal—, los males de nuestra constitución histórica vienen de muy atrás. Según *El Imparcial*, el primer monarca denostado es el aragonés Juan II; mientras, el príncipe de Viana es objeto de una idílica presentación. De haber sucedido al padre, como le correspondía, los destinos de España hubieran sido bien distintos:

«Si el príncipe de Viana hubiese llegado a reinar en España, de su genio estudioso y especulativo, y de su carácter apacible y moderado, debía esperarse que toda su ambición se dirigiera a adquirir el renombre de padre de la patria y fixar la Constitución de la monarquía sobre bases liberales, que eternizarán su nombre; que habría junto Cortes en Navarra, en Castilla y en las provincias de Aragón; que habría persuadido a cada uno de aquellos Estados a que nombrasen cierto número de delegados; y que todos estos delegados después de haber conferenciado mutuamente habrían convenido en el modo de convocar unas Cortes generales que en quanto fuese posible uniformasen la opinión pública y fuesen poco a poco fixando la Constitución general del reino» ¹⁵.

Y la reina Isabel no queda precisamente en muy buen lugar, «activa, astuta, disimulada», logrará auparse al trono a base de intrigas y artimañas. Por lo demás, lo que viene después es bien conocido. Fracaso de las Comunidades; despliegue del absolutismo «imperial». Y en la base de todo, dispersión territorial, en vez de unificación de las distintas Coronas. Y todo ello no como algo que se impone a la Monarquía por la resistencia de los nacionalismos de base, sino propiciado por los

14. Números 3, 4 y 5 de *El Imparcial*.

15. *El Imparcial*, n.º 4, p. 14.

propios monarcas, que prefieren tener dividida a España en distintos territorios, cada uno con sus Cortes inoperantes y reducidas a un papel puramente simbólico. Carlos V y Felipe II «jamás quisieron, reuniendo las coronas de Aragón y Castilla, exponerse a depender de un solo Congreso nacional. Mantuvieron divididas las provincias para poder lisongeando a unas, insultar a otras y así enfrentarlas a todas. Vieron que habiendo muchas Cortes parciales no dependerían en realidad de ninguna; que los subsidios que unas negasen, las concederían otras, y por este medio podrían sucesivamente atropellar los fueron de cada una de ellas sin tener que dar satisfacción a ninguna. Que si por exemplo se alzaban las comunidades de Castilla, quejándose que sus diputados habían sido atropellados o seducidos, las demás provincias mal informadas en la materia y alegrándose secretamente de la humillación de Castilla, administrarían socorros bastantes para levantar ejércitos con que sujetarla»¹⁶.

Se comprenden así los resultados funestos de una tal política de desunión nacional. Al final de los Austrias el territorio español estuvo a «pique» de fragmentarse irremisiblemente¹⁷.

El mensaje conjunto del artículo es bien claro: unidad frente a todo tipo de fragmentación o particularismos. Es preciso que «desde Chile a Cataluña y de la Coruña a Filipinas no haya más que un espíritu y una opinión; integridad de la monarquía y restablecimiento de nuestros antiguos estatutos en quanto sean aplicables a las costumbres y opiniones del día, de suerte que de ellos resulte una constitución general sobre las bases de una perfecta igualdad de derechos entre todos los españoles sea qual fuere la provincia de su nacimiento o de su morada»¹⁸.

En las fechas en que se escribe el artículo en cuestión llevaba tan solo unos meses de vigencia la Constitución de Cádiz. Y aunque no se hace ninguna expresa mención a su amplio articulado, al final de la colaboración, a modo de colofón, se recoge una larguísima cita, atribuida a «los padres de la patria reunidos en las actuales Cortes Generales» y que, según Galiano, viene a confirmar lo expuesto con anterioridad. Y es fácil comprobar que la cita en cuestión se corresponde con un apartado del discurso preliminar a la Constitución, atribuido en nuestros días a Argüelles, aunque no con tanto fundamento al parecer como se ha venido creyendo¹⁹.

Varios números del periódico impulsado por Galiano se refieren al tema de las Cortes para subrayar algunos aspectos situados en parecida línea a la que veíamos en los primeros artículos antes reseñados. Sirva de ejemplo lo que se dice a comienzos del n.º 23, en un artículo titulado «Cortes»: «Las actuales Cortes ge-

16. *El Imparcial*, n.º 5, p. 17.

17. *El Imparcial*, n.º 5, pp. 17-18.

18. *El Imparcial*, n.º 5, p. 18.

19. *El Imparcial*, n.º 5, pp. 18 y 19.

nerales y extraordinarias, no bien se reunieron, quando declararon que en ellas residía la soberanía nacional. Admira a qualquiera que esta declaración no tuviese un solo voto en contra, quando otras leyes, menos opuestas al antiguo orden de cosas han sufrido una oposición tan fuerte y profiada. Pero la causa de esta facilidad extremada con que se dio este paso atrevido y decisivo en la carrera de la libertad en la suma ignorancia de los principios de Derecho público que generalmente hay en España»²⁰.

Posteriormente semejante situación trató de corregirse desde las más altas esferas de la nación; pero, según Galiano, aún subsisten muchas prácticas abusivas sobre el papel que deben cumplir las Cortes y la posición que asumen. Y ello se nota incluso en el aparato, pompa y solemnidad con que pretenden revestirse, como si se tratara de la única institución en la que reside la soberanía. De ahí la sumisión a que se ve sometido el pueblo español, ante una institución que emana del mismo pueblo; y de ahí también la serie de facilidades y exenciones a favor de los diputados. Y en este sentido llegará a decir: «La carrera de los representantes de la nación no debe sembrarse de flores, debe por el contrario hacerseles árida»²¹.

Se comprende asimismo lo que se viene a decir en el número 24 del periódico bajo el expresivo título de *Barandilla de las Cortes*: Cualquier español, que tuviera algo interesante que proponer ante las Cortes, debía de tener directamente acceso a través de la barandilla de las Cortes. Así la comunicación entre la nación y sus representantes sería más directa. Y, si se guardaban los pertinentes controles, no habría peligro de que se alterase el orden que debía mantenerse en el alto organismo representativo²².

Al derecho de representación está dedicado casi por entero el número 17 de *El Imparcial*. Pero no hay que confundir este tema con la idea que se suele tener de la representación en el ámbito político ya por aquellas fechas. Se trata de la posibilidad que tienen corporaciones y particulares de acudir ante la autoridad superior para exponer sus planteamientos, quejas u observaciones sobre la buena marcha de la vida política y administrativa. En puridad, la representación es el escrito en el que se vierten los buenos deseos de quienes están preocupados por el devenir de la cosa pública o tratan de enderezar algo mal planteado. Estamos, pues, ante una práctica bien conocida en el Antiguo Régimen y que Galiano trata de hacer perdurar, siempre y cuando, naturalmente, se guarde una cierta moderación en su ejercicio, sin caer en extremismos perniciosos.

20. *El Imparcial*, n.º 23, p. 97.

21. *El Imparcial*, n.º 23, p. 99.

22. El número 24 de *El Imparcial* se abre con un artículo titulado *Barandilla de las Cortes*, pp. 101-103.

Conviene asimismo distinguir hacia quién se dirige la representación, si al rey, a las Cortes o a miembros del Ejecutivo, al no ser el mismo el tono de firmeza y exigencia, y el planteamiento formal que ha de emplearse en unos y otros casos. Con las Cortes conviene extremar la dosis de exigencia, frente a lo que se suele practicar día a día: «Conviene, pues, —dirá Galiano— que nada violento haya en las representaciones dirigidas al Congreso nacional, pero no es muy agena de ellas la sumisión excesiva. En las acciones de gracias por la Constitución que diariamente llegan a las Cortes de todos los puntos de la Península notamos con dolor que se usa del lenguaje de vasallos sumisos que hablan con su soberano, y no de pueblos libres que se manifiestan satisfechos de la conducta de sus representantes»²³. Asistimos, una vez más, a la particular ofensiva desplegada por nuestro escritor y famoso orador frente al ampuloso papel asumido por las Cortes.

No podían faltar en el periódico de Galiano referencias al otro extremo conceptual de la representación política, ya en una línea constitucionalista. Son varios los apuntamientos que en tal sentido se registran en diversos lugares del periódico. Pero sobre todo conviene reparar en el artículo titulado, con reminiscencias inglesas, *Clubs*.

En principio nuestro escritor reconoce que hay un primer sentido en ese concepto que, por influencias francesas, ante los excesos revolucionarios, puede adquirir connotaciones negativas. Esas reuniones —en buena parte subversivas— de la revolución francesa, dejaron un mal sabor de boca. Pero ello no significa que haya que mantener una posición suspicaz frente a las sociedades pacíficas, cuyos miembros se reúnen para discutir en armonía sobre sus más caros intereses. Hay derechos sagrados que no pueden conculcarse: «El de reunirse pacíficamente para tratar de cualesquiera medios es demasiado sagrado para que nos desprendamos de él fácilmente. No se tolere que estas reuniones influyan en los actos del gobierno o del Congreso legislador. Pero ni uno ni otro puede vedarlos, si hemos de vivir en régimen liberal»²⁴. Naturalmente que hay que evitar los posibles excesos a que pueden llegar, amparados en el anonimato de unas reuniones masificadas. Pero los excesos pueden controlarse. Parece como si Galiano previese ya, utilizando un nombre distinto, la enorme eclosión de las sociedades patrióticas que se advierte en el trienio liberal, frente a las cuales se mostrará en sus últimos escritos un tanto renuente, a pesar de su participación en algunos actos característicos de esas sociedades.

Por otro lado, bajo el título *Provincialismo* se recogen en los números 9 y 10 del periódico distintas observaciones en torno al mundo político, con especial

23. *El Imparcial*, n.º 17, p. 75.

24. *El Imparcial*, n.º 20, p. 85.

atención a los temas del federalismo y de la representación política, junto a los principios que sirven de fundamento a la constitución inglesa, convertida en punto de referencia obligado y hasta en mito político en tantos escritos y ensayos de la época.

Ni provincialismo mal entendido, que puede terminar en sus manifestaciones externas por no reconocer ningún vínculo político superior, ni, en el extremo opuesto, llegar a sentirse «semicosmopolita», a la manera de un «ciudadano de una monarquía aérea, sin provincias ni pueblos, y sin relación a tierra». El verdadero sentimiento que debe fomentarse y potenciarse es el de amor a la patria, entendiendo por patria no la tierra en que uno nace sino la constitución en que uno vive. Y para ilustrarlo Galiano acude a ejemplos tomados de distintos puntos de España, para más adelante insistir en los vínculos que sirven de unión a la patria: «Sé muy bien que la patria es por su naturaleza indivisible, que su esencia está en la unión de voluntades, y que a los ojos de los verdaderos patriotas todos los ciudadanos son iguales, fuere qual haya sido el lugar de su nacimiento o morada»²⁵.

Por lo demás, hay una gradación bien característica en las manifestaciones del amor a la patria. Primero, amor a la familia y al hogar, para extenderse luego a los convecinos; y así sucesivamente. Solo que «el pábulo natural de ese amor son los usos, las costumbre, el language, las opiniones y finalmente todos los hábitos buenos y malos»²⁶.

En *El Imparcial* apenas se hacen concesiones a materias no relacionadas con los grandes principios políticos. Hay, aquí y allá, algunas tomas de posición sobre temas literarios, especialmente en lo relativo al teatro. Pero no hay que olvidar que el teatro ha sido, en tantas y tantas ocasiones, medio muy eficaz de propaganda política —recordemos las páginas de Maravall dedicadas al teatro barroco—; mientras que en Cádiz, con los franceses a poca distancia de la ciudad, en pleno bombardeo, serviría de acicate para la exaltación patriótica. De ahí la importancia que el periódico en cuestión daría a la reseña y valoración de una obra muy puesta en consonancia con el ambiente bélico y de patriótica resistencia que se vivía: *La viuda de Padilla*, del joven y prometedor Martínez de la Rosa. Nada menos que todo un número del periódico estaría consagrado a hacer la crítica de tal pieza teatral²⁷.

Una crítica bastante ponderada, en la que a los elogios, —especialmente por haber sabido reflejar los sentimientos colectivos de amor a la libertad y de independencia de todo un pueblo que no quiere doblegarse ante arbitrarias imposiciones— sucede algún que otro reparo, desde el punto de vista estético, especialmente

25. *El Imparcial*, n.º 9, p. 33.

26. *El Imparcial*, n.º 9, p. 34.

27. *El Imparcial*, n.º 25, bajo el título: «Examen de la tragedia, *La viuda de Padilla*».

cierto desmayo en la presentación de la acción dramática. Y en tal sentido los últimos párrafos de la reseña crítica pueden resultar bien significativos: «Las doctrinas del drama son todas lecciones saludables para el pueblo, y la nobleza de los sentimientos, el estilo, lo bien pintado del carácter principal [de Doña María de Padilla] compensan en esta tragedia los defectos que no hemos disimulado y que la envidia procura abultar»²⁸. Estamos ante un escrito, atribuible directamente a Galiano, en el que se anticipa ya su condición de fino analista de la Literatura española²⁹.

2. LA SÁTIRA EN UN CATECISMO POLÍTICO DE 1813

La mayor parte de los numerosos catecismos políticos del XIX responden a un parecido esquema en su composición que a grandes rasgos viene a consistir en una doble apoyatura de un maestro que, a base de preguntas y respuestas, intenta adoctrinar en las grandes verdades políticas y/o constitucionales a un discípulo fiel y aplicado, con muchas ganas de aprender. En alguna ocasión se invierten los términos, y lo que se enseña, lejos de reflejar el ideario liberal, parece apuntar en sentido contrario, hasta configurar lo que se han denominado catecismos serviles³⁰.

Pero, en unos y otros casos, puede apreciarse la seriedad, convencimiento y firmeza con que se desarrolla la tal catequesis, ya sea de un signo o de otro. Por eso conviene reparar en un catecismo político que se aparta de la línea general marcada por semejante género de publicaciones a través de la utilización de la ironía en su vertiente más radical. Nos referimos al *Catecismo para uso de la juventud del Alentejo*, según reza el título, publicado en plenas Cortes de Cádiz, en uno de los periódicos a la sazón más inquietos y beligerantes, la *Abeja Española*³¹.

28. *El Imparcial*, n.º 25, p. 107.

29. Como es sabido, Galiano compuso su trabajo, *Literature of the nineteenth century: Spain*, para ser publicado originalmente como artículo de revista en Inglaterra; ha sido traducido al español en nuestra época.

30. En los últimos años se ha prestado bastante atención al tema de los catecismos. Abrió la lista bibliográfica, A. CAPITÁN DÍAZ, *Los catecismos políticos en España (1808-1822)* (Granada 1978), con breve repaso al tema y planteamientos comparativos de los catecismos españoles con los franceses. Un amplio número de catecismos fueron editados, con una breve introducción de Miguel A. RUÍZ DE AZÚA, en *Catecismos políticos españoles* (Madrid 1989). Desde una perspectiva principalmente didáctica y lingüística, N. M. RUÍZ, «El género catequístico-político», en *Trienio*, 26 (1995), pp. 15-75. Con ciertos planteamientos teóricos y referencias expresas a un reducido número de catecismos, C. ÁLVAREZ, «Catecismos políticos de la primera etapa liberal española», en *Antiguo Régimen y Liberalismo, Homenaje a M. Artola 3. Política y cultura* (Madrid 1995), pp. 23-35. Por nuestra parte, hicimos algunas observaciones sobre el tema en nuestro libro, *Máximas, principios y símbolos políticos* (Madrid 1986), pp. 108-117.

31. Sobre la *Abeja Española*, especialmente desde el ángulo de la Inquisición, puede verse lo que dice E. GACTO, «Periodismo satírico e Inquisición en Cádiz»: La Abeja Española», en *AHDE* 65 (1995), pp. 633-701.

El catecismo en cuestión no ha pasado inadvertido a los especialistas, pero, a lo que parece, no ha sido interpretado convenientemente, al considerarlo —tomando en serio el título del catecismo— un catecismo más de aquellos que van dirigidos a un grupo de población de una determinada región, en este caso perteneciente al vecino reino de Portugal³².

El catecismo de la *Abeja Española*, en una primera aproximación, no podía tomarse en serio ni entonces ni ahora. Y ello por la sencilla razón de utilizar el estilo paródico en su más extremosa y acabada expresión, en tanto el autor real del catecismo, a través de la doctrina expuesta por el maestro, viene a decir exactamente lo contrario de lo que piensa, dejando traslucir naturalmente ante el lector avisado la inversión de los términos a los que somete el diálogo. Se trata de un conocido procedimiento de decir, como en broma, las cosas al revés.

Ya el encabezamiento del Catecismo responde a planteamientos de tipo paródico, al configurar el proceso de su elaboración en los términos siguientes: «Entre los papeles que en la revolución de Aranjuez se extraviaron en la casa allanada de nuestro Serenísimo Almirante, se halla un original de su Alteza Serenísima, para instruir en sus deberes como vasallos a los niños de su nuevo reyno del Alentejo, en Portugal. Es muy conciso, por lo que lo ofrecemos a la curiosidad de nuestros lectores».

Se trata de poner en relación el catecismo con uno de los personajes más odiados por cuantos profesan el ideario constitucional y sobre el que se volcó la publicística de la época, y muy especialmente la prensa hasta convertirlo en una especie de «bête noire», a través de los más denigrantes apelativos. Como aquí todo va escrito en clave de mofa, se nos presenta a Godoy al modo de ciertas ficciones literarias, deseoso en su día de alcanzar una corona en tierras portuguesas, donde se produce el hallazgo del catecismo que había mandado componer el ministro. Sigue luego una dedicatoria en la que se anticipan ya las ideas que se van a desplegar en el diálogo entre discípulo y maestro.

Ya en el texto, como en tantos y tantos catecismos políticos, aparece al comienzo planteado el tema de la definición de sociedad y de sus orígenes. Y así a la pregunta del discípulo sobre qué es la sociedad, contestará el maestro: «Es una reunión de hombres gobernados por un jefe, que se llama *Rey, Soberano, Monarca* y que la ha sujetado por la fuerza propia, o se le han entregado por el que los conquistó».

Ya tenemos aquí la palabra clave sobre la que girará todo el «planteamiento conceptual» del catecismo. Los orígenes de la sociedad se basan en la fuerza, en

32. Se publicó el catecismo en el n.º 275 de la *Abeja Española*, pp. 101-108. Al tratarse de un texto breve, no harán falta citas expresas a pie de página para localizar los textos. En la introducción de A. RUIZ DE AZÚA a los *Catecismos políticos* se dirá en relación con el catecismo ahora reseñado que es de «carácter localista», sin percatarse de sus planteamientos paródicos.

la que se refunden «la astucia, el engaño y el abuso de poder». De ahí que la soberanía sea definida como «aquella independencia de autoridad que hace que el que manda como soberano no tenga que dar cuenta a nadie de los que manda u obra». Y cuando, con terminología de la Constitución de Cádiz, el discípulo quiere saber dónde «reside» la soberanía, la respuesta está bien clara: «En el que manda con esa independencia. Y así los reyes han estado hasta ahora por el derecho (que te he dicho) de la fuerza, en posesión absoluta de ella». Y los súbditos sometidos a los dictados del más fuerte quedan convertidos en una especie de animales que han de contentarse con su mezquina suerte. Las leyes son un fiel reflejo de la voluntad del que manda, con todo «su poder y su ira». En cuanto a la división de poderes, se le escapa al maestro una referencia a los «publicistas», naturalmente para rechazar sus planteamientos, al quedar los tres poderes refundidos en el monarca, que es quien detenta la fuerza. Ya se comprende que los jueces aparezcan retratados como simples fantoches, enteramente sometidos a la voluntad del monarca.

Pregunta el discípulo: «¿No ha de haber más jueces?». A lo que responde el maestro: «Sí, los que él quiera, y han de juzgar como quiera, reservándose él siempre el derecho de por la vía reservada deshacer los juicios en cualquier estado; y condenar o absolver, sin oír, como corresponde a su alta dignidad».

Al tratar de las contribuciones, en el título VI, el planteamiento conceptual se hace algo más complejo, al figurar al lado del todopoderoso monarca la idea de Estado, sin que por ello disminuya el sesgo crítico, sino todo lo contrario. Como el título es breve, lo copiaremos en toda su extensión:

«De las contribuciones.

Discip. ¿Qué se entiende por contribuciones?

Maest. Lo que para los gastos de la corona, es decir para cacerías, jornadas, brillo en la mesa, palacios, favoritos, y sus amigos, y los amigos de estos, y así hasta una sexta parte de la Nación pida a las otras cinco partes el monarca, de lo que poseen y pueden poseer, y aun de lo que no tienen, pero se calcula que se puede tener; y esto sin más arbitrio que entregarlo.

Discip. ¿Y baxo que título se pide y exige esta contribución?

Maest. Bajo el de necesidades del estado.

Discip. ¿Y por dónde los placeres del rey se han de tener por tales?

Maest. Porque dado que el rey sea el soberano, y se tenga por tal, ya se puede reputar por el estado entero. ¿Y quién entonces se lo ha de disputar?».

Finalmente, por análogos derroteros se despliegan los títulos con los que se cierra el catecismo dedicados a la educación pública y a la tranquilidad pública. Fiel a los esquemas del «mundo al revés», es definida la tranquilidad pública, alcanzando aquí la crítica incisiva su punto más álgido: «Consiste en que ni aun un suspiro, ni un ay se le ha de escapar quando la voluntad del monarca le lastime a

él, o a sus semejantes. No es estúpida esta conducta, es la más recomendable en una sociedad así montada, que cualquier movimiento de disgusto puede producir la muerte o la pérdida de una familia entera».

Solo dos observaciones a modo de glosa al catecismo. Primero, que a pesar de su aparente sencillez, de su confesada brevedad y del carácter repetitivo de los esquemas empleados en semejante composición catequística, el anónimo autor (al final de la dedicatoria hay unas siglas ficticias) manifiesta un agudo conocimiento de lo que se trae entre manos y, muy especialmente, de los mecanismos desplegados por el absolutismo monárquico, como a título de ejemplo se muestra en la mención, antes recogida, de la *vía reservada*. Y segundo, que el catecismo en su conjunto es una diatriba fortísima frente a la Monarquía en general, o si se quiere, frente a la Monarquía como tal institución. Pocas veces, en tan breve espacio y con tal economía de medios, se ha puesto el dedo en la llaga de los abusos del absolutismo y de la indefensión de los súbditos frente al poder abusivo y corrupto. Aquí no se trata simplemente del rey tirano —que en el pensamiento tradicional es figura contrapuesta, aunque excepcional a la del buen rey— sino de todos los monarcas habidos y por haber.

3. PRIMEROS TESTIMONIOS HISPÁNICOS SOBRE SAVIGNY Y LA ESCUELA HISTÓRICA

Podemos adelantar unos años las fechas de las primeras menciones que se dan en España en torno a Savigny y la Escuela Histórica. No hay que esperar a los años cuarenta con la decisiva aportación de J. Pidal, en la línea apuntada en su día por Hinojosa, sino que cabe remontarse a este respecto a los fecundos años del Trienio liberal³³. Tal sucede, en efecto, con una larga recensión crítica a la obra de Savigny, *Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft*, publicada en *El Censor* en 1820³⁴. Por desgracia, como en tantas otras ocasiones, el trabajo en cuestión va sin firma. Y es difícil y arriesgado lanzar hipótesis sobre su autoría, aunque ya de entrada digamos que, salvo algún que otro desliz o ingenuidad, se trata de un autor serio, con doble y acendrada formación en el ámbito del derecho y de la ciencia política, y que maneja la pluma con cierta soltura. Por

33. HINOJOSA, *Historia general de Derecho español*, I (Madrid 1987), p. 39. «Hasta el año 1840 no hallaron eco en España las ideas ni el método proclamados por la Escuela Histórica», dirá Hinojosa, atribuyendo el mérito a Don Pedro José Pidal.

El tema ha sido recordado oportunamente por J. M. PÉREZ PRENDES, *Curso de Historia del Derecho español*, I (Madrid 1989), p. 304.

34. *El Censor, periódico político y literario*, tomo II (Madrid 1820) pp. 67-77. Junto al título alemán, aparece la versión española. Nos serviremos de la palabra *recensión* para citar las páginas del periódico.

lo demás, el trabajo debió resultar demasiado extenso a los ojos de los impresores, como se advierte ya —digámoslo anecdóticamente— por el tipo menor de letra utilizada en la parte final.

Se encabeza el escrito con uno de los tópicos bien conocidos en el mundo jurídico de la época, venido de muy lejos, sobre lo deseable de reducir el confuso amontonamiento de leyes innumerables y caóticamente organizadas en un solo volumen, de fácil manejo y comprensión; todo ello avalado por la autoridad de Bacon. Tal es la forma que tiene el recensionista de encararse inicialmente con el fenómeno de la codificación, a cuya defensa se va a emplear muy a fondo, frente a su interpretación de la obra de Savigny. Pues, en efecto, de Savigny destaca el valor e importancia de la costumbre frente a la ley. «Según él —dirá el recensionista— las leyes positivas son esencialmente insuficientes, porque no deciden sino en un cortísimo número de casos particulares; y las más de las veces se descubren en ellas las pasiones y preocupaciones del legislador. El derecho consuetudinario al revés, nace y crece con el pueblo a quien rige en sus relaciones de familia y de propiedad; es el resultado de sus necesidades, la expresión pura de su voluntad: y estando en armonía con las costumbres, con la naturaleza del suelo y del clima, tiene la inapreciable ventaja de no quedarse nunca estacionario: se va formando sucesivamente, y sus disposiciones se estienen al paso que se multiplican las relaciones sociales. Es verdad que las costumbres de un pueblo se mudan; pero entonces estas nuevas costumbres introducen en la legislación, sin violencia ninguna, las mudanzas que exige una civilización más adelantada». ³⁵

Se fija también nuestro singular recensionista en la visión que ofrece Savigny sobre el mundo jurídico romano, sin necesidad de cambios bruscos en su constitución, y con unos juristas en la época clásica —Papiniano, Ulpiano y Paulo— que no quisieron «acometer la tarea de componer un excelente código de leyes civiles», con lo fácil que les hubiera resultado.

Tras «el resumen fiel de las opiniones del señor Savigny —dirá el anónimo colaborador del periódico— ahora nos tomaremos la libertad de hacer algunas observaciones acerca del sistema que ha optado». Veamos en qué sentido.

No hay tal contradicción entre ley y costumbre; los códigos modernos precisamente recogen las instituciones que han arraigado en función de la costumbre, desechando todo lo que ha quedado superado. Y en cuanto a los romanos, nuestro autor trata de exhibir erudición de la historia jurídica romana. Citas de juristas y emperadores servirán para constatar que hubo ensayos codificadores —desde las Doce tablas al Edicto perpetuo— y que existía en Roma un gran respeto por la ley. En consecuencia, «el deseo de tener leyes positivas no es peculiar de los pueblos modernos».

35. *Recensión*, pp. 69-70.

Y frente a Savigny, de los romanos pasa de un salto a las modernas codificaciones. Para destacar los méritos de los nuevos códigos que procuran evitar la arbitrariedad en la administración de justicia, a través de la aplicación uniforme de las leyes. Y aunque a esos códigos tengan sus fallos y la Ciencia jurídica a la sazón deje mucho que desear —todo se reduce en buena parte a citas de Pothier— hubiese sido preferible que «Savigny hubiese hablado con más miramientos de los hombres de Estado, que animados de amor sincero del bien público han cooperado a la redacción del código civil de Francia con un celo superior a todo elogio». Y es en estos momentos cuando aparece mencionada la Escuela Histórica, con toda una definición a pie de página, en el siguiente sentido: «Esta es una reunión de sabios alemanes que se ha propuesto hacer un estudio profundo del derecho romano, con la esperanza de conocerle perfectamente, apurando la historia de todas las modificaciones que ha experimentado»³⁶.

La última parte del trabajo —ya con un tipo de letra de menor tamaño— se consagra a la defensa de los ejemplos de codificación en Francia y Alemania. Para lo primero se acude a la autoridad de ese «jurisconsulto de primer orden» que fue Bentham, para el cual «no debe existir un solo francés, cualesquiera que sean sus opiniones políticas, que dude un instante de las grandes ventajas que resultan a la Francia del establecimiento de una legislación uniforme»³⁷.

En lo relativo a Alemania, no solo las leyes penales quedaban desfasadas, sino que el propio Derecho civil estaba plagado de defectos. Y el Derecho romano, por altas dosis de perfección que manifestase en su momento, había quedado anticuado y no se adaptaba a los modernos tiempos, como ya advirtiera el propio Montesquieu con carácter general. De ahí que el autor de tan larga recensión concluya con respecto a Alemania: «No tenemos ningún reparo en afirmar que los gobiernos de Alemania que han publicado hasta ahora códigos de leyes civiles o criminales, se han hecho acreedores a la gratitud de todas las naciones»³⁸.

Y en cuanto al juicio general que merece la obra de Savigny, las palabras finales pueden resultar un tanto desmesuradas: «Así pues, diremos sin rebozo que el señor Savigny se ha equivocado en considerar las imperfecciones de los nuevos códigos, como una prueba decisiva de que no era todavía tiempo de publicarlos. También es verdad que tenía formada su opinión antes de haberse dedicado al examen crítico de los códigos de Francia, de Austria y de Prusia; pues apenas hay un capítulo de su obra en que no se echen de ver indicios de una fuerte antipatía a las colecciones generales de leyes positivas. Está persuadido de que no se hacen

36. *Recensión*, p. 76.

37. *Recensión*, p. 77.

38. *Recensión*, p. 79.

sino en épocas de decadencia, y que son inútiles cuando la ciencia del derecho hace progresos»³⁹.

Lo cual no significa que a lo largo de la recensión se hayan distribuido aquí y allá elogios hacia la figura del maestro alemán, todo un sabio, lleno de talento.

En suma, no importa que el pensamiento de Savigny haya quedado un tanto distorsionado a fin de allanar el camino de la crítica. Para nosotros lo importante es que en tan tempranas fechas se tuviera noticia en España, nada menos que en la prensa, de la figura del gran jurista alemán y de una de sus obras más representativas, al tiempo que se habla ya de la Escuela Histórica.

4. EL FINAL DE LA LANDABURIANA Y UN DISCURSO DE ROMERO ALPUENTE

Gracias a la prensa de la época se ha podido reconstruir buena parte de la imagen ofrecida por las denominadas sociedades patrióticas, que, como es sabido, desempeñaron importante papel en la vida política del Trienio liberal, aunque no siempre tan en punta y con marcado signo progresista como pudieran hacer ver ciertas engañosas apariencias. La prensa se hizo eco de lo debatido en las tribunas de esas sociedades, de sus propuestas programáticas y de los posibles logros alcanzados. Y se conocen casos de periódicos que fueron órganos de expresión de esas sociedades, mientras en otras ocasiones, sin llegar a esos extremos, mantuvieron lazos muy estrechos. Entre esas sociedades ocupa lugar destacado la Landaburiana (en memoria del teniente Landáburu, mártir de la revolución, según se pensaba en círculos liberales). Ya se comprende que en esta ocasión haya pocas dudas sobre la posición vanguardista y puntera asumida por esta sociedad. Fue allí donde se oyeron encendidos discursos de los miembros más comprometidos con la malograda tarea revolucionaria, desde un Romero Alpuente a un Rotalde. El gobierno de la nación ejerció en su derredor estrechísima vigilancia, so pretexto de mantener el orden público y la seguridad vecinal, hasta que al fin optó por clausurar sus sesiones, utilizando un argumento bastante pueril de seguridad urbanística. Hoy conocemos muy bien el devenir de esta sociedad gracias a la precisa y minuciosa reconstrucción llevada a cabo por el profesor Gil Novales, nuestro gran estudioso del tema⁴⁰. Solo para la última fase de la sociedad patriótica faltan algunas apoyaturas documentales, según el propio Gil Novales reconoce, como pueda ser el discurso pronunciado por Romero Alpuente. Y es precisamente en este punto donde

39. *Recensión*, p. 79.

40. A. GIL NOVALES, *Las Sociedades Patrióticas (1820-1823). Las libertades de expresión y de reunión en el origen de los partidos políticos I*, (Madrid 1975), pp. 665-733.

quisiéramos aportar nuestro granito de arena por modesto que resulte. Veamos, con nueva documentación, qué sucede en las postrimerías de la Landaburiana.

La noche del 21 de enero, al cierre de la sesión, hablaba Romero Alpuente. Pero *El Universal*, que serviría a Gil Novales de fuente directriz para seguir los avatares de la sociedad comunera, dejaría de publicarse por esas fechas; aquel famoso discurso ya no tendría cabida en sus páginas. Pero sí un breve anuncio: el discurso podría verse en las páginas de *El Patriota Español*, de fecha 25, del mismo mes de enero.

Por su parte, Gil Novales nos advierte: «Cerró la sesión [del 21 de enero] Romero Alpuente, pero no he podido ver su discurso, publicado en *El Patriota Español*». Para añadir a continuación «de las últimas sesiones de la Landaburiana no tengo referencia directa»⁴¹.

Hoy podemos afirmar que el dato aportado por *El Universal* es correcto. En el primer número de *El Patriota Universal*, en la sección dedicada a la Landaburiana, aparece inserto el discurso de Romero Alpuente. Y en los números siguientes del periódico sigue abierta la sesión con abundantes noticias al respecto, a la manera como en su día hiciera *El Universal*, del que el nuevo periódico se considera continuador⁴².

Romero Alpuente no hace aquí, como en otras intervenciones suyas en la *Landaburiana*, un repaso a los planteamientos de los oradores que le han precedido. Va directamente al tema, con una breve introducción sobre el papel que cumplen las tribunas a la hora de controlar al gobierno, como sucede en todo sistema representativo. Pero el tema candente del día es el del alcance de las medidas tomadas frente a los facciosos, a través de los poderes extraordinarios concedidos al gobierno para su sometimiento. Esas medidas deben alcanzar tanto a los facciosos conocidos como a los encubiertos. Y es preciso que todos los patriotas colaboren en esa tarea; mientras, el gobierno debe aplicar todo el amplio poder de que dispone para resolver la situación con prontas y eficaces medidas.

Pero Romero Alpuente no se contenta con planteamientos de tipo genérico, sino que procura entrar en detalles. Hay que tomar medidas concretas frente a los

41. A. GIL NOVALES, *Las Sociedades Patrióticas*, I, p. 729.

En nota a pie de página pueden verse las remisiones de *El Universal* a *El Patriota Español*.

42. En el «Aviso al público» con que se presenta el nuevo periódico bajo el título *El Patriota Español* se dirá: «Desde el día 25 de enero el *Indicador* dejará este título y tomará el de *Patriota Español*». Pero de las palabras que van a continuación, —a pesar de las declaraciones de independencia— se colige que el periódico va a seguir una línea moderada. Y los números siguientes no hacen más que confirmar esta impresión, hasta el punto de pronunciarse el periódico a favor del cierre de la Landaburiana, al hilo de los argumentos vertidos por el jefe político de la provincia de Madrid, según veremos más adelante.

En cuanto al discurso de Romero Alpuente, puede verse transcrito en nuestro apéndice documental.

facciosos: desde enviar a presidios, bien seguros y distantes, a los guardias sublevados el 7 de julio, que supone todo un peligro para la capital, hasta procurar combatir a los facciosos en puntos alejados de Madrid, con la participación entusiasta de la Milicia Nacional, frente a la que hay que mostrar no solo el reconocimiento a su heroísmo sino la ayuda necesaria, a través de una suscripción pública que sirva para remediar la situación menesterosa de las familias pobres de los milicianos y de cuantos puedan resultar heridos en el enfrentamiento militar. Romero Alpuente ha sabido pasar de la enunciación de los grandes principios políticos, con el derecho de petición a la cabeza, algo aparentemente tan prosaico como pueda ser la petición de abrir una colecta. Todo por el bien de la patria.

En la sociedad que nos ocupa se viven en estos días momentos tensos y hasta dramáticos. Según advierte *El Patriota Español*, hay reuniones diarias; y los temas son cada día más interesantes ⁴³. A Romero Alpuente siguen oradores tan fogosos como Rotalde, a quien los aplausos del público a veces no le dejan continuar a su ritmo; o el propio vicepresidente de la sociedad, Paredes, que recuerda palabras pronunciadas tiempo atrás, que a la sazón pueden resultar premonitorias de los acontecimientos que se están viviendo. No faltan a la cita famosos periodistas, como Benigno Morales, que no oculta su pertenencia a la redacción de *El Zurriago*; o su compañero Mejía, que con su desaparición tuvo revuelto a medio Madrid; y, muy especialmente, Romero Alpuente en sus intervenciones en la misma dirección ⁴⁴. En algún caso suben a la tribuna personajes menos conocidos y hasta desconocidos para los redactores del nuevo diario ⁴⁵.

Hay en todas las intervenciones, especialmente en los primeros días, un tema recurrente y que ya veíamos en Romero Alpuente: el peligro que supone, junto a la amenaza exterior, la existencia de «facciones», que han plantado cara al poder, y que pueden llegar incluso hasta la capital; pero, sobre todo, ha causado mucho pesar el quebranto sufrido por las tropas gubernamentales en Brihuega. Pudiera ser que el propio rey se viera amenazado; que los facciosos traten de apoderarse de su real persona; y que Madrid vuelva a vivir sucesos semejantes a los del 7 de julio, famosos ya en los anales de la Historia. Y a partir de aquí se comprenden el diagnóstico y las propuestas de los distintos orado-

43. Tal como se indica en la reseña correspondiente al martes 28 en *El Patriota Español*, n.º 6 del viernes 31 de enero p. 4. A pesar de lo cual no quedan registradas en el periódico todos los días de sesiones. Se producen además algunos trastrueques de fechas.

44. Diversas intervenciones de Romero Alpuente, centradas en el «affaire» Mejía, pueden verse en J. ROMERO ALPUENTE, *Historia de la revolución española y otros escritos*, II, ed. e introducción de A. GIL NOVALES, (Madrid 1981), pp. 27-53.

45. En la sesión del viernes 31 de enero la «tribuna fue ocupada por varios ciudadanos cuyos nombres ignoramos. Sus discursos tuvieron por objeto llamar la atención del pueblo hacia los peligros que amenazaban a la patria». (*El Patriota Español* n.º 9, domingo 2 de febrero de 1823).

res; la patria está en peligro; es el momento de la unidad, de ver quiénes son los verdaderos patriotas. Hay que salvar la Constitución, frente a la que se levantan los «facciosos». Y vuelve a resonar aquí el lema de «muerte o constitución», que hemos visto repetido en el Trienio una y otra vez en las más diversas publicaciones. Algunas intervenciones más que a los estilos del discurso parecen ajustarse a los esquemas de las proclamas o de la llamada a las armas. No podían faltar las invocaciones a los comuneros, al sagrado pendón de Castilla o a los héroes más recientes, como Riego.

Pero el grueso de los oradores no se contenta con señalar el peligro que suponen los facciosos, venidos de provincias; hay facciosos infiltrados en el mismo Madrid, no menos peligrosos que los que combaten a las órdenes de un Bessières. Y no solo eso. Hay que preguntarse qué es lo que está haciendo el gobierno. Y si el gobierno, en definitiva, no forma parte de una determinada facción, por muy en secreto que lo quiera mantener. Y en este sentido, el discurso más atrevido y batallador es sin duda el pronunciado por Rotalde —precedido de otro de Benigno Morales, del que sólo se conserva un breve resumen— que *El Patriota Español* recoge esta vez al pie de la letra y que no podemos dejar de lado.

Se trata de un largo discurso, muy construido, en el que, de forma gradual, como respuesta a cuatro sucesivas preguntas, se quiere llegar al fondo de la cuestión que está en el ambiente: ¿Es responsable directo el gobierno de lo que está sucediendo? Y en ese caso ¿deberá ser sustituido por otro gobierno? Rotalde, al principio del discurso, si se nos permite la expresión, parece dar una de cal y otra de arena al gobierno; un gobierno formado inicialmente por patriotas; pero, un gobierno que ha ido derivando peligrosamente hasta convertirse en una facción más. Y en una facción sumamente peligrosa y secreta. Y para no andar con rodeos, Rotalde dirá lo que tantos y tantos venían diciendo sigilosamente de boca en boca, sin atreverse a publicarlo: Es un gobierno de la masonería. De esa sociedad secreta que dice estar comprometida con la filantropía; pero que solo trata de mantenerse en el poder, sea como sea. Y es aquí donde surge el fuerte contraste que separa a masones de comuneros. Rotalde se confiesa comunero; y no tiene miedo en manifestarse como tal, en forma bien distinta a como hacen esos masones que forman parte del gobierno.

El ataque de Rotalde no puede ser más duro y explícito, frente a las declaraciones de la verdadera masonería —filantropía, fraternidad—, «ha servido (en España esa masonería) de proyecto a los que sobre sus misterios han fundado una sociedad monstruosa que amenaza las libertades patrias y usurpa los poderes de un gobierno representativo por legitimidad». Para añadir más adelante: «Si esos *masones* no se hubiesen separado de sus verdaderos institutos, en vez de temerles os inspirarían seguridad y confianza. Pero la filantropía se ha convertido en España en *tiranía* y el *desprendimiento* en *absolutismo*. En fin, esa sociedad divina

descendió a los abismos y viciada y envuelta en una atmósfera corrosiva envenena sus miembros y conduce la patria al sepulcro.»⁴⁶

La conclusión del discurso es la esperada: no se puede continuar así; hay que cambiar de gobierno. No sin antes advertir que con tales declaraciones puede peligrar incluso su propia seguridad personal.

El discurso de Rotalde —precedido, según decíamos, de otro de Benigno Morales del que solo conocemos los trazos fundamentales— debió causar fuerte impresión en los distintos sectores de opinión y muy especialmente en el gobierno. Los ataques de otros periódicos, como sucede con *El Espectador*, frente a la Landaburiana no dejan de arreciar. Y en medio de la refriega dialéctica, aparece publicado, precisamente en *El Patriota Español*, un escrito del jefe superior de la provincia de Madrid, Beltrán de Lis, frente a la Landaburiana, una sociedad que ha llegado a tal extremo de agitación que no queda otro remedio que echar el cierre. No se trata naturalmente de ir en contra de las distintas sociedades patrióticas que cumplen importante y decisivo papel; se trata solo de un caso particular, en unos momentos en los que hay que procurar la unión de todos los patriotas. Así lo comprenderán algún día los propios miembros de la Landaburiana. Tal viene a ser el doble mensaje que quiere transmitir, a modo de justificación, el jefe político de la capital⁴⁷.

Los nervios debieron dejarse notar en la propia Landaburiana. Tras los discursos de Benigno Morales y Rotalde, la tribuna de la sociedad estuvo vacía durante mucho tiempo; ¿es que nadie se atrevía a intervenir? Tuvo que ser, una vez más, Rotalde quien rompiera el fuego advirtiendo que no había que tener miedo: «Oradores —llegará a decir— ¡qué motivos os alejan de esta tribuna! queréis que vuestros enemigos atribuyan a cobardía de vuestra parte ese silencio tan perjudi-

46. El discurso tuvo lugar el 31 de enero. Aparece recogido en los números 8 y 9 de *El Patriota Español* de 1 y 2 de febrero.

Los cuatro puntos que sirven de vertebración al discurso son los siguientes:

- 1.º ¿El actual ministerio está o no compuesto de patriotas?
- 2.º ¿El actual ministerio es o no presa de una facción criminal o misteriosa?
- 3.º ¿Están o no amenazadas por este mismo ministerio las libertades patrias y los derechos imprescriptibles y garantes de los ciudadanos?
- 4.º ¿Conviene o no la separación del actual ministerio?

Todas las preguntas, naturalmente, tuvieron una respuesta afirmativa.

En cuanto al discurso de B. Morales el día 27 de enero, aparece muy resumido en *El Patriota Español* (n.º 6; 31 de enero), en el siguiente sentido:

«Este orador, después de haber manifestado que el ministerio actual pertenecía a una facción, como el mismo Sr. Galiano había confesado en su folleto, se propuso probar que esta facción por la naturaleza misma de su institución, por el espíritu de *orgullo* y *aristocracia* que reinaba en ella no podía estar en armonía con la Constitución política de los españoles; infiriendo de aquí el peligro que corría esta misma Constitución mientras los negocios del Estado dependieran de las «intrigas criminales de la misma facción».

47. N.º 10, lunes 3 de febrero de 1823, correspondiente a la última parte de la sesión de 31 de enero.

cial en las críticas circunstancias en que se encuentra la patria. ¿Será posible que una pequeña y despreciable oposición haya sido bastante a intimidarnos?». Y la respuesta fue un agolpamiento de oradores, incluido un miliciano de la milicia de Toledo, para demostrar que no era el miedo lo que los atenazaba y que —entre invocaciones contra el ministerio— estaban dispuestos a combatir a los enemigos de la patria. Pero estamos viviendo ya el final de la sociedad patriótica. *El Patriota Español* solo dedicará un número más a la reseña de las sesiones, el 4 de febrero. El mismo día se dictará el cierre, por no ajustarse a las normas urbanísticas el edificio que albergaba a la sociedad. Y los intentos posteriores de vuelta a la normalidad se vieron abocados al fracaso ⁴⁸.

5. DE EL ZURRIAGO A LA TERCEROLA

Entre *El Zurriago* y *La Tercerola* quedaba, por decirlo así, una especie de zona intermedia, de confusos y borrosos contornos, que hasta el presente no había sido posible aclarar cumplidamente, ni siquiera tras la intervención de nuestro gran especialista en la materia —y en el Trienio en general— profesor Gil Novales ⁴⁹. Nos referimos al denominado *Zurriago intermedio* al que apuntan diversas referencias, más o menos directas, sin que, al parecer, se hubieran logrado localizar los ejemplares de esta publicación. Veamos por nuestra parte la información que hemos logrado recoger en tal dirección. No sin antes pasar revista a los datos ofrecidos tanto por *El Zurriago* como por *La Tercerola*.

Ya en el número 19 de *El Zurriago* se anuncia la próxima aparición de un folleto con el nombre de *Zurriago, número intermedio*, que preparan unos amigos del periódico; no lo han podido ver, pero, «como sabemos —añadirán los editores— las buenas ideas de los autores y que tienen buenas plumas, no dudamos que se recibirá con aprecio por todos los amigos de la libertad».

Pero tan halagüeñas expectativas no parecen haberse cumplido, a juzgar por lo que se añade al final del número 23: «No es obra de nuestras manos los 3 folletos que hasta ahora se han publicado con el nombre del *Zurriago intermedio*». Y, tras señalar que los folletos aparecidos podían alcanzar mérito mayor que el que pudiera tener el original, incluida la parte copiada de *La Periodicomanía*, se termina con una muy seria advertencia: «Pero *El Zurriago intermedio* no es nuestro; y si sale en el número 4.º iremos con sus editores ante la ley por la usurpación que hacen de nuestro título».

48. GIL NOVALES, *Las sociedades patrióticas I*, pp. 732-733.

49. Con respecto a *El Zurriago* y *La Tercerola* puede verse lo que GIL NOVALES señala en los índices de su magna obra, junto al apartado que dedica a los colaboradores de *El Zurriago* (*Las sociedades patrióticas II*, pp. 1041 y 1045-47; y 1048-61).

Por su parte, *La Tercerola* no comenzaría con el número 1.º, sino con el cuarto, en el que, a mayor abundamiento, se identificaría en la cabecera misma *El Zurriago intermedio* con *La Tercerola*, de la siguiente forma: *La Tercerola, antes Zurriago intermedio*. Y lo mismo ocurriría en los números siguientes de *La Tercerola*.

Antes de seguir, conviene introducir algunas precisiones terminológicas. Expresamente venimos hablando del denominado *Zurriago intermedio*; es así como se designa a veces tanto en *El Zurriago* como en *La Tercerola*, según veíamos. Pero esa denominación no es original, sino adventicia, aunque a la postre se la apropien o hagan suya los nuevos editores. Todo ello exige, a su vez, una aclaración, por más enumerativa, y quizá pesada, que resulte ⁵⁰.

La Tercerola, pues, habría tenido unos orígenes un tanto extraños, al borde mismo de caer en la delincuencia, al haberse apropiado del formato, modo de operar y denominación de *El Zurriago*, haciéndose pasar por números intermedios de tan conocida publicación. De ahí la contundente reacción de los editores del periódico original de llevar a los tribunales a los nuevos intrusos, si seguían adelante con sus propósitos. Al dar marcha atrás, con el nuevo título de *La Tercerola*, todos los problemas quedaron resueltos ⁵¹. Y no solo eso. A partir de entonces. *La Tercerola*, como es sabido, marcharía al unísono, en paz y armonía, con *El Zurriago*, e incluso hubo intercambios de medios y personal entre uno y otro pe-

50. El primero de los tres números aparecen bajo el siguiente encabezamiento: *El Zurriago*; e inmediatamente debajo, con letra de menor tamaño, se puntualiza así: *Número intermedio*. Vienen luego unos versos y el texto propiamente dicho del primer artículo del periódico. Para no perdernos ningún detalle, añadiremos que en el borde superior derecho se menciona el precio: ocho cuartos. Todo ello en la misma dirección y con el mismo formato del famoso periódico original. Podría pasar perfectamente por uno de los números intermedios de *El Zurriago*. Sólo faltaba la indicación del número correspondiente entre los que se intercalaría. Algo que en el número dos ya no se echa en falta. En efecto en este segundo número aparece, además de la indicación del número que le corresponde —número 2, por tanto— un subtítulo más largo y aclaratorio, a saber: *Número intermedio del 20 y 21*. Y exactamente lo mismo sucede con el número 3. Pero aún hay más: Tras el número 3, se publicará un suplemento. Y es ahora cuando ya aparece, luciendo en la cabecera, la escurridiza denominación a la que nos venimos refiriendo de la forma siguiente: *Suplemento al Zurriago intermedio. Núm. 3.º*

51. En el suplemento al n.º 3 de *El Zurriago intermedio* queda clara la retractación de los editores, primero a través de un «decreto» que dictan, con los consabidos ribetes paródicos, donde se asume la retractación y se opta por el nombre de *Tercerola* para los siguientes números del periódico. Y para que no haya duda, he aquí lo que se dice al final del número: «El espíritu de error que nos ha hecho mil partidas flojas, nos había hecho creer que los señores proto-zurriaguistas eran hombres incapaces de no sostener hasta la muerte una palabra que dejasen escapar. En el *Zurriago* número 23 publicado ayer, hemos tenido un motivo (sorprendente por cierto) de reconocer nuestro error. No importa. Nuestra satisfacción de avistarnos con esos amigos es tanta, que aun hasta ante la ley nos será grato avistarnos con ellos. No obstante, no siendo capaces de retractación, (no viniendo al caso) se llevará a cabo nuestro decreto anteinserto, y de un modo y de otro nos llamaremos *Tercerola*».

riódico. Quedaba muy claro en la época que se trataba de dos publicaciones estrechamente relacionadas entre sí, como dos ramas de un mismo tronco. ¿Hasta el punto de llegar a pensar que los orígenes de *La Tercerola* se debieron a un montaje de signo un tanto «maquiavélico», de los redactores de *El Zurriago*, a la vista de la buena marcha editorial que llevaba el periódico? ⁵²

Sea como fuere, los tres números de *El Zurriago intermedio*, junto con el suplemento al número 3.º, procuran atenerse a los dictados marcados por *El Zurriago*, como se advierte en la titulación de algunos apartados ⁵³, en la inversión jocosa a que se somete la valoración del Ministerio (gobierno) o en las denominaciones y alusiones empleadas —Tintín, siete diamantes, martillos—. Y en tantas otras cosas. Se pueden apreciar algunas novedades (la inserción de cartas comprometidas para el rey o la ausencia de largos intercalados poéticos, en su mayoría centrados burlescamente en China, con ese curioso mandarín de nombre Zascandil). Pero en general pudieron esos ejemplares pasar por una continuación o prolongación de *El Zurriago* ⁵⁴.

En cuanto a *La Tercerola*, seguirá en la misma línea, con una clara polarización hacia la crítica política más inmediata, especialmente en todo lo relativo a la actuación del poder ejecutivo, sin hacer exclusión de la figura del rey. Baste recordar la crítica mordaz a la actuación gubernativa en torno al 7 de julio. Pero, sobre todo, conviene no olvidar los duros ataques a la propia figura del rey, con muy serias advertencias sobre un posible fin de la Monarquía ⁵⁵. Se advierte, a grandes rasgos, mayores dosis de seriedad y de acritud que las que sirven para caracterizar a *El Zurriago*.

Pero tal vez la diferenciación mayor entre una y otra publicación vino del exterior. *El Zurriago* dejó una enorme herencia publicística, con nombres más o menos emparentados: Zurriagos de provincias, *La Zurriaga*, martillos de diversa índole; y así sucesivamente. Mientras *La Tercerola* apenas contó con algún que otro seguidor ocasional, como ese *Tercerolín*, que ya en la denominación parece anunciar su escaso arraigo y menguada efectividad ⁵⁶.

52. Algunos números de *El Zurriago* llegarán a alcanzar hasta tres ediciones como puede comprobarse en la colección que guarda la BPR de Madrid.

53. Así en las *Noticias particulares de Madrid* (números 8, 10, 11, 15, 17 y 18, de *El Zurriago* que se proyectan en los números 2 y 3 de *El Zurriago intermedio*. Y si en distintos números de *El Zurriago* hay apartados con encabezamientos tales como política blanca, política negra, etc., en *El Zurriago intermedio* habrá encabezamientos del siguiente tenor: Política celeste, política «anfivia», política libre, política negra.

54. Hay en *El Zurriago intermedio* alusiones al Zascandil y algún apartado dedicado a China; pero ya sin la extensión e importancia de *El Zurriago*.

55. *La Tercerola*, n.º 9 y 10. En el número 9 se llegará a decir en relación con el rey que no cumple con sus obligaciones que «dejará de ocupar el trono».

56. De nuevo hay que remitirse a los índices elaborados por GIL NOVALES a que hemos hecho referencia en nota anterior n.º 49.

Y algo parecido sucede con los enemigos que les salieron al paso, en tantas ocasiones con poco ingenio y exceso de rabia. Pero no toda esta literatura antizurriaguista fue algo ocasional y estuvo falta de medios y apoyaturas. El caso de *El Látigo Liberal contra El Zurriago* es en este sentido bien significativo y hasta merecería un estudio monográfico, que hoy por hoy no podemos acometer.

Digamos tan solo que se trata de una publicación llevada al hilo de *El Zurriago*, como respuesta a cada uno de sus números, hasta alcanzar la treintena. Y todo ello con idéntico aparato externo, las mismas dieciséis páginas correspondientes a un pliego; parecidos versos iniciales y parecida cabecera. Lo cual denota un gran esfuerzo por parte del redactor; redactor único además, que irónicamente se hace pasar por aguador de un barrio madrileño. Y en cuanto al fondo crítico, lo que más se resalta de *El Zurriago* es el lenguaje procaz y vulgarote. Y sobre todo, la falta de respeto a las instituciones: no sólo hacia el gobierno, sino hacia el propio rey.

Por lo demás, *El Látigo Liberal* trata de situarse en un punto intermedio entre serviles y exaltados, como se indica una y otra vez tanto en prosa como en verso en distintos números del periódico. Un periódico que se declara defensor de la Constitución y de las leyes. Pero si se observa atentamente la cerrada defensa de las actuaciones ministeriales o de la difusa figura de un Martínez de la Rosa⁵⁷, tal vez podamos atisbar más de cerca sus verdaderos móviles y hasta su concreta adscripción política. Pero profundizar en la materia nos llevaría muy lejos.

JOSÉ LUIS BERMEJO CABRERO

57. Ya en el n.º 6 de *El Látigo Liberal* se hace una defensa de Martínez de la Rosa.

APÉNDICE DOCUMENTAL

1

1810, noviembre, 3.

Tertulia patriótica de Cádiz, n.º 10. *La Soberanía de la nación no es contradictoria a la monarquía.*

Las limitadas nociones de derecho público, que generalmente hay en España, fruto de tres siglos del más vergonzoso despotismo, hacen que sea objeto de escándalo, para alguno, uno de los principios más sencillos o inteligibles. La soberanía del pueblo (o digamoslo mejor) de la nación, ha parecido a muchos contradictoria a la monarquía; y esta perniciosa oponión, fomentada por los partidarios de los antiguos abusos, por su propio interés enemigos de toda reforma, ha hallado acogida en la buena fe de muchos que, poco instruidos en la materia, hallan que los derechos del pueblo se oponen a la lealtad debida a nuestro Rey. Conviene desvanecer estas ideas que la malicia sugiere a la ignorancia, ascendiendo al origen de la cuestión, y examinando las basas en que estriba la Soberanía Nacional. Pasáronse los tiempos en que buscaban los hombres el origen de la potestad real en los Cielos atribuyendo a los Reyes una semejanza perfecta a la divinidad, cuyos delegados eran en la tierra. Buscando fundamentos más sólidos a la autoridad, a primera vista descabellada, de uno sobre muchos, forzosamente hallaremos que estriba en un mutuo pacto o convenio. Incapaces los hombres de vivir sin ser gobernados, a causa del violento choque de sus opuestas pasiones e intereses, se someten al dominio de un semejante suyo, que les asegura su bienestar, encargándose de reprimir al turbulento y de escudar al débil por medio de la Ley, sobre cuya observancia debe celar. De aquí se deduce que el poder del Rey no es suyo propio, sino delegado o transmitido por el pueblo que gobierna. El Rey es el representante perpetuo de la nación. Sentado este primer principio, conoceremos que no puede residir la soberanía en un hombre, cuya potestad es la de otros. Hasta aquí el uso indistinto de los nombres, Rey, Monarca, Soberano, nos ha hecho mirar este último dictado como atributo peculiar de la cabeza de la nación, pero quando se trata de echar los cimientos del edificio de nuestra libertad, es preciso examinar atentamente, y no decidimos de ligero. ¿Pero de que el Rey no sea por sí solo el Soberano, se sigue que es súbdito del Pueblo, o inferior a él? He aquí el sofisma malicioso con que se procura enredar a los incautos. ¿No habéis jurado (se les dice) a Fernando VII por vuestro Rey, por vuestro legí-

timo Soberano? ¿Pues cómo sin nota de deslealtad y perjurio queréis reconocer ahora la Soberanía de las Cortes?

En primer lugar no es la Soberanía de las Cortes, sino de la Nación. No nos cansemos de repetirlo; el poder de las Cortes es representativo. Por extensas, por ilimitadas que sean sus facultades son solo comunicadas, los diputados apoderados con carta blanca, pero no propietarios.

En segundo lugar no se trata de hacer al pueblo ni a la nación superior al Rey. También éste es una fracción del gran total de la nación, por consiguiente también le cabe parte de la Soberanía nacional, y esta parte es tanto mayor, quanto que es la cabeza de esta nación, su primero, su perpetuo, su más augusto representante, a quien esta confiado el gobierno, la ejecución de las leyes. Cesará, pues, el escándalo quando justa y desapasionadamente se examine esta cuestión que ha producido ya algunos sucesos harto desagradables.

La nación con su Rey a la cabeza es la Soberana. Para ejercer esta Soberanía delega a los magistrados la parte judicial, a sus representantes amovibles la de darle leyes. La ejecución de éstas, y la gloriosa prerrogativa de mandar a una nación libre, de hacerle bien, y de recibir en cambio toda su veneración y amor queda reservada para el Monarca, quien, lejos de perder, gana mucho si, en vez de forzados rendimientos de esclavos, recibe voluntarios homenajes de hombres en posesión de sus sagrados derechos. AAG.

2

Cádiz, domingo 6 de octubre de 1811.

El redactor general, n.º 114. Artículo comunicado

El *veto* suspensivo concedido al monarca en el proyecto de constitución, presentado a las Cortes, es una de las cuestiones más importantes que han ocupado a los modernos políticos y publicistas. Muchos se ha alegado en pro y en contra de esta facultad real; pero por desgracia en nuestra España son pocos los que se halla en estado de fallar acerca de estos puntos de derecho público, cuya lectura nos estaba vedada por un gobierno iliberal y despótico. Conviene, pues, ilustrar esta materia, comunicando al público cuantas reflexiones ocurran sobre esta parte de la constitución, de la cual tal vez pende la mayor o menor solidez del edificio social, que a costa de tantos afanes vemos levantado, y a cuya construcción debe concurrir con sus luces todo ciudadano, en cuanto alcanzaren sus fuerzas.

Depositar el derecho de suspender con solo una palabra las resoluciones del cuerpo legislativo en mano del mismo, que tiene a su disposición la fuerza toda de la nación, a cuya frente se halla colocado, y hacer que la voluntad individual prevalezca sobre el voto general, parece a primera vista tan absurdo en teoría que se tendría por resuelta la cuestión, considerada únicamente baxo este respecto. Séanos empero lícito observar que las teorías más perfectas suelen salir fallidas en sus aplicaciones a la política. ¿Pueden darse dos cosas más opuestas a toda razón que la transmisión de la dignidad real de padres a hi-

jos, como una herencia, o la inviolabilidad absoluta de la persona del monarca, máximas ambas que son la base de las constituciones más liberales? Examinaremos si el *veto* puede contarse entre estos sacrificios que la razón hace a la experiencia, y cuya necesidad en la práctica está acreditada por el transcurso de los siglos.

Nada hai más fácil cuando se trata de hacer una constitución que limitar excesivamente la autoridad real; pero nada es tan difícil como demarcar el término que han de tener estas limitaciones, perjudiciales siempre que por medio de ellas se prive a la potestad ejecutiva de la fuerza necesaria para el gobierno y defensa del Estado. En el complicado sistema político de la Europa moderna, necesita el jefe de cualquiera nación de unos medios poderosos para sostenerse en sus relaciones con las demás potencias. En el estado de corrupción en que generalmente se hallan las costumbres, mal podrá asegurarse la tranquilidad interior de un pueblo, si su primer magistrado no está revestido de la autoridad suficiente para contener las facciones engendradas por el espíritu de ambición y egoísmo, y nacidas del choque de mil intereses encontrados.

«Equilibrar el poder del monarca de forma que, quitándole la facultad de dañar a una nación, no se disminuya la fuerza que debe tener para gobernarla» es el problema político, cuya solución debe ser el conato de cuantos acometen la ardua empresa de constituir nuevamente un Estado. Mas ¿a quién es dado a conocer este linde, pasado el cual ya no hai sino despotismo por una parte, anarquía por la otra? Fuerza es dirigirse por algunas reglas fixas, las cuales ya que no guien directamente al término deseado, nos acerquen a él todo lo posible.

Debe establecerse por máxima fundamental de una constitución la división de poderes; mas no tan absoluta que en nada se toquen ni confundan. Es un error gravísimo querer establecer un equilibrio perfecto entre los diversos muelles que componen la máquina política; y mayor yerro buscarlo por medio de su divergencia, y no de su coincidencia. Oponer unos a otros es el medio de destrozarlos a todos: trátase, pues, de combinar y dar dirección a sus varios movimientos. No se haga al rei un enemigo de los derechos de su pueblo; ni menos se cautele a éste continuamente contra su rei, como contra un enemigo que le acecha para oprimirlo. Aquella constitución será más perfecta en la cual el jefe supremo de la nación goce de las más amplias facultades posibles, excepto de las que redunden en perjuicio directo de sus súbditos.

Réstanos ver si el *veto* suspensivo es de esta última clase. Al examinarlo, nos olvidaremos de la necesidad que tiene el rei de un arma defensiva con que repeler los ataques que pueden hacer contra su autoridad hábiles y atrevidos demagogos: no presentaremos los peligros de confiar la ejecución de una lei al mismo que la repugna; todos estos argumentos, aunque fuertes, deben ceder al interés de que la voluntad general no sea contrarrestada por el voto, o tal vez el capricho de un hombre solo. Pero ¿la nación y el cuerpo legislativo son acaso una misma cosa? He aquí el yerro en que muchos han incurrido, equivocados sin duda por la confusión que reina en la primera declaración de la soberanía nacional hecha por las Cortes. La soberanía está en la nación: es su derecho imprescriptible, inagenable; y así no puede transmitirse ni al rei, ni a las Cortes mismas. Su ejercicio, sí, puede confiarse, como en efecto se confía; pero cabe parte de él al rei, así como a las Cortes. Porque el rei es también un miembro del cuerpo de la nación, y su representante

perpetuo; puesto que, a no admitirse la absurda teoría que declara emanación de la divinidad a la potestad real, habrá de confesarse que emana del pueblo, y que por tanto es representativa. Así como las Cortes son un contrapeso para que la autoridad real no pase a ser despótica, así ésta es un freno que pone el pueblo a su cuerpo legislativo para corregir la tendencia aristocrática, inherente a toda corporación. Las Cortes expresan la voluntad general en cuanto enfrenan el despotismo real y ministerial; pero el rei, usando de su derecho del *veto* para contener a los diputados si tratasen de diferir la época de su renovación, o de arrogarse facultades inmoderadas, o privilegios exclusivos, expresaría igualmente la voluntad del pueblo. Finalmente, la libertad de la imprenta es el medio por el cual el cuerpo todo de la nación ejerce en cierto modo la potestad soberana y legislativa, influyendo en las deliberaciones de sus representantes amovibles, y dirigiendo la conducta de su representante perpetuo.

Desenvuelta esta teoría, conoceremos que el derecho de sancionar las leyes es un arma poderosa que la nación confía a su supremo magistrado, tanto para afianzar su autoridad, y conciliar acia su persona aquel respeto tan esencial en un gobierno monárquico, como para impedir que el cuerpo legislativo le usurpe sus facultades, y se arrogue algunas fatales a la pública libertad. Este derecho que, concedido sin restricción pudiera tener inconvenientes, siendo sólo suspensivo, es una prudente limitación que da lugar a un maduro examen de la lei, cuyo efecto detiene, sin impedir absolutamente su cumplimiento.

Por último, la experiencia de la Inglaterra, en donde el monarca, dueño del *veto* absoluto, usa pocas veces de esta facultad; la madurez con que los Estados-Unidos de América han concedido a su presidente esta prerrogativa (que parece extraña en el gefe de un federación de repúblicas) hermanando así con el entusiasmo de la libertad las leyes de la prudencia; el exemplo de la Suecia, cuyo rei, obligado a suscribir a pesar suyo a una lei, prefirió abdicar la corona, dexando a su sucesor el empeño funestamente realizado de derribar una constitución tiránica para los reyes, deben dar peso a las razones de los defensores de la sanción real. Si la falta de ésta acabó con la libertad de un Estado cuya constitución era perfectísima en teoría, sírvanos este exemplar de lección, y convenzámonos de que no debe buscarse en política una perfección matemática. AAG.

3

Madrid, 25 de enero de 1823.

El patriota español, n.º 1. *Sociedad Patriótica Landaburiana*

Discurso pronunciado por el ciudadano Romero Alpuente en la sesión del martes 21 de enero.

«Ciudadanos: Es imposible que los que de dos noches acá han intentado turbar la tranquilidad de la tertulia al hablar algo del ministerio sepan amar nuestro gobierno representativo, ni a los altos funcionarios puestos a su frente; porque, siendo uno de los más preciosos derechos del sistema representativo delatar por medio de la imprenta y de las tribunas los errores o desaciertos de los que gobiernan para refrenar así los abusos

de su poder, bien castigándolos la ley por medio de la responsabilidad, bien enmendándolos por sí mismos los propios funcionarios, cualquiera que se oponga a que en las tribunas se reconozcan y reparen, ni quiere la libertad y felicidad del pueblo; pues lo que quiere es que el gobierno absoluto, el despotismo, o lo que es lo mismo, el poder hacer los gobernantes cuanto se les antoje sin dar otra razón a sus mandatos que la de su capricho y el no poder los gobernados ni aun quejarse en el silencio de su caso o del sepulcro de los suyos.

La misma cuestión que se ha tocado esta noche manifiesta la importancia de ejercer el pueblo este derecho de hablar sobre la conducta de los funcionarios públicos en la tribuna. La cuestión es si las facultades extraordinarias dadas por las Cortes al gobierno son solo contra los facciosos, enemigos directos de la libertad, o también contra los conocidos patriotas, que por su exaltación o por alguna imprudencia pueden indirectamente perjudicarla. No se puede dudar que los facciosos han sido los únicos que han ocupado siempre la atención de los gobiernos y de las Cortes, para acertar en las medidas de quitarles el poder de hacernos daño y salir con el empeño de ser y hacernos esclavos. Las armas sólo podían contener a los facciosos armados; la cuchilla de la ley sólo podía cortar las cabezas descubiertas y convencidas o confesas en sus conspiraciones; pero, como las armas ni la ley podrían contener a los facciosos, que si salen armados al campo, ni han tenido el descuido de descubrirse, y bajo de cuerda están trabajando noche y día en mover, dirigir y pagar a los facciosos que se dejan ver, sin caber en esto duda alguna racional por la multitud de hechos que lo acreditan de un modo a que la certeza moral o la más íntima convicción interior no se puede resistir, pero que para formar la certeza legal o exterior de los hombres no se les pueden probar. He aquí por qué las Cortes autorizaron al gobierno para apartar de sus puestos, sin necesidad de formarles causa, a este género de facciosos, que cuando menos eras sospechísimos a las libertades patrias, pero que no podían por sus arterías ser descubiertos y convencidos plenamente de sus maquinaciones. Y ni esta urgencia de apartar de entre nosotros a hombres semejantes, ni esta necesidad de no guardar las fórmulas de los juicios, obran de una misma manera contra los conocidos patriotas, que por un golpe de exaltación o algún punto de imprudencia pueden perjudicar a nuestras libertades. Estos golpes de exaltación ni estos gritos de imprudencia son tan fáciles de probar, ni para en sus consecuencias pueden ser comparables en nada con las maquinaciones disimuladas y tenaces de los facciosos serviles. El gobierno cuando propuso las medidas, ni las Cortes cuando las acordaron hablaron por ventura de otras personas que las de los facciosos. Ni se diga que ciertos liberales por sus vicios o por sus imprudencias pueden ser tan perjudiciales a la libertad como estos facciosos ocultos; pues de esto no puede inferirse que debe aplicarse a unos el remedio de los otros. El enfermo de fiebre amarilla puede morir de ella; y también el herido de un puñal morir de este golpe. Ambos están en un hospital con unos mismos asistentes, y bajo la dirección de una misma junta de médicos; los médicos recetan al enfermo de la fiebre amarilla un vomitivo, y al herido del puñal un bálsamo. ¿Qué diríamos de los asistentes si aplicasen el bálsamo al de la fiebre, y al del puñal el vomitivo? Esto, se dirá, es lo que los ministros que son los asistentes han hecho con los remedios recetados por la junta de médicos que son las Cortes; pues para los facciosos era el vomitivo de las medidas o el destierro sin formación de causa, y para los liberales imprudentes

o demasiado exaltados era el remedio del bálsamo o la invocación de la ley ante los tribunales establecidos para aplicarla.

He aquí las ventajas de las tribunas; he aquí la duda fundada sobre el uso o abuso de estas facultades; he aquí como puede meditararse si por el derecho de petición podrán hacerse presentes a las Cortes estos hechos, para que declaren que sus medidas solo comprenden a los conocidos por facciosos disimulados; y he aquí como declarándose así, se repararán los males hechos por error, y se evitarán otros que se causarían por los mismos principios. Y vamos a otra cosa, vamos a los facciosos que están casi a nuestra vista.

Unos dicen que se han retirado de las inmediaciones de Mequinenza para apartar de allí las tropas de Velasco; otros, que se presentaron en Zaragoza para probar si tenían dentro algún partido; otros, que se internaban en Castilla para hacer que Mina dejase los Pirineos; otros, que este movimiento era efecto de un gran plan para aprovechar la estada de los grandes conspiradores en Madrid y los grandes elementos que les dan el número y calidad de presos, y los quinientos o seiscientos guardias de la última y peor clase que están encerrados, y repetir de esta manera con esperanzas de mejor suceso otro 7 de julio; pero otros no son tan melancólicos y creen que ésta es una medida político-militar reducida a sacar a los catalanes y aragoneses de sus provincias, y haciendo con ellos la guerra en otras distantes de ellas, evitar así la frecuencia de dispersiones con que les convida la proximidad de sus hogares.

En estas circunstancias, qué toca hacer a nosotros. La obligación del gobierno es no omitir nada de cuanto sea menester para acabar con los facciosos en los puntos en donde acaban de reunirse, cercándolos por todas partes. De esta manera, sean cuales fueren sus planes quedarán frustrados; y sin perjuicio de que la vigilancia de Madrid persiga a los conspiradores en grande que hay usando de las medidas para que está autorizado, sin perjuicio de que sobre los presos se tomen las precauciones convenientes, y los 500 ó 600 guardias se saquen y pongan a toda costa en la Carraca u otro punto de Ultramar para que no sirvan de reclamo a los enemigos y no puedan en ningún tiempo contar con ellos, Madrid debe defenderse a larga distancia donde están ahora los facciosos enviando allá en diligencia toda la guarnición posible, y el número de la HMN entre los voluntarios que se sorteen.

Pero si aún el heroísmo natural nacido del amor a las grandes virtudes se promueve y escita con la fuerza de los premios, y si el valor de los hombres crece en razón del menor número de males que ve en sus esfuerzos, como nosotros hemos de ser testigos fríos del valor y del heroísmo con que los soldados del ejército permanente, y sobre todo los individuos de la MN han volado a sacrificar si es menester su vida en defensa de la nuestra, y hemos de ayudarles con el consuelo de que las familias pobres que por la ausencia de sus maridos o hijos o hermanos nos quedan abandonadas ha de ser generosamente socorridas por nosotros.

He aquí, ciudadanos, la justicia, he aquí la beneficencia, he aquí la humanidad, he aquí todo lo que somos; comprometido y clamándonos; a vos en grito que abramos luego una suscripción para el socorro de las familias pobres que hayan dejado nuestros defensores, y para los mismos defensores que saliesen heridos de tan gloriosa empresa.

Digan ahora los enemigos de las luces, de esta sociedad que en ella se atacan los principios de la libertad y del orden; los atacarían si se os enseñasen que podéis usar del derecho de petición en los casos de que se os ha hablado, y si no se os invitase a que entréis en una suscripción tan llena de humanidad y aún de justicia».

LA MONARQUÍA IMPOSIBLE: LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ DURANTE EL TRIENIO*

A la memoria de Francisco Tomás y Valiente

SUMARIO: I.—El marco constitucional y político del trienio.—1. El sistema de gobierno en la Constitución de Cádiz.—2. Fernando VII y la comunidad internacional contra la Constitución.—3. La división del liberalismo español.—II. El enfrentamiento entre el Rey, los Ministros y las Cortes.—1. Del Ministerio de los «presidarios» a la crisis de la «coletilla».—2. El Gobierno Felú.—3. Del Ministerio Martínez de la Rosa a la inhabilitación de Fernando VII.—III. El Sistema de Gobierno durante el trienio.—1. Dos interpretaciones de la Constitución de Cádiz.—2. El nacimiento del Gobierno, del Primer Ministro y de la responsabilidad política de ambos ante las Cortes.—3. ¿Una monarquía «parlamentaria» o «asamblearia»?—IV. Cambio de rumbo: El cuestionamiento del modelo doceañista.

Tras los intentos fallidos de Mina, Porlier, Richard, Renovales y Lacy de acabar por la fuerza con el absolutismo fernandino, el pronunciamiento de Riego logra tan ansiado objetivo en enero de 1820. Comienza, así, un período de tres años, conocido con el nombre de «Tienio Liberal» o «Constitucional», que concluye en septiembre de 1823 con la restauración de la Monarquía absoluta. Este período tiene un gran interés en la historia constitucional española pues fue durante él

* El contenido de este artículo lo expuse en un curso sobre «La Monarquía en la historia constitucional española: 1808-1833», que impartí en el Centro de Estudios Constitucionales, de Madrid, en mayo de 1996, y forma parte de un estudio mucho más amplio sobre «La Monarquía en el constitucionalismo europeo: 1688-1833», en curso de elaboración.

cuando se puso de relieve por vez primera la dificultad —e incluso la imposibilidad— de poner en planta la Monarquía prevista en la Constitución de Cádiz, restablecida en marzo de 1820. En efecto, si entre 1812 y 1814, ante la ausencia del Rey, el poder ejecutivo había estado en manos de una Regencia, que las Cortes lograron dominar, en el Trienio la Monarquía hubo de articularse en presencia de Fernando VII. Un Rey que seis años antes había abolido el código doceañista y perseguido a sus redactores y defensores, buena parte de los cuales formarían parte de los Gabinetes y de las Cortes del Trienio, con lo cual el enfrentamiento entre estas instituciones surgió de inmediato y no cesó a lo largo de este período, como se tendrá ocasión de ver en este trabajo.

En él se va a examinar, primero, el marco constitucional y político del Trienio y, a continuación, su compleja dinámica constitucional. Al hilo de esta dinámica se mostrarán, después, las dos interpretaciones que los protagonistas de la vida política hicieron de la Constitución de Cádiz, una en clave presidencialista y otra en clave asamblearia, así como el nacimiento de algunos mecanismos propios del sistema parlamentario de gobierno. Finalmente, se pondrá de relieve el progresivo cuestionamiento del código doceañista por parte un importante sector del liberalismo, deseoso de reformar dicho código conforme a los principios vigentes entonces en la Gran Bretaña y Francia.

I. EL MARCO CONSTITUCIONAL Y POLÍTICO DEL TRIENIO

1. Como he mostrado en un largo artículo anterior, que ahora me limitaré a resumir¹, la Constitución española de 1812, al igual que la francesa de 1791, había hecho recaer en el Parlamento, y no en el Rey, la dirección política del Estado, aunque no de forma exclusiva. En primer lugar, a las Cortes —en este caso a las de revisión— correspondía, en virtud del principio de soberanía nacional proclamado en el artículo tercero, la decisión política más importante: reformar la Constitución y, por tanto, alterar *ad libitum* la posición constitucional del Rey y la de cualquier otro órgano del Estado (Título X).

En segundo lugar, a través de sus «Decretos», las Cortes podían regular unilateralmente, además de la reforma constitucional, como disponía el artículo 384, otros decisivos aspectos del sistema político, algunos de los cuales podían afectar a la posición constitucional del Rey e incluso de la Corona, como acontecía con

1. «Rey, Corona y Monarquía en los orígenes del constitucionalismo español: 1808-1814», en *Revista de Estudios Políticos*, (REP), 55, (Madrid, enero-marzo de 1987), pp. 123-195.

la regulación constitucional de la Regencia y del derecho sucesorio, respectivamente ².

En tercer lugar, las Cortes podían regular también a su sabor las materias que constitucionalmente debían revestir la forma de leyes, puesto que éstas se entendían automáticamente sancionadas una vez que transcurriesen dos años desde su presentación al Rey ³. Las Cortes, pues, controlaban el proceso jurídico de adopción de las decisiones básicas del Estado. Ellas en exclusiva estaban capacitadas constitucionalmente para juridificar estas decisiones, transformándolas en normas jurídicas e imprimiendo al Estado la dirección política apetecida.

A ello hay que añadir, por último, que las Cortes podían mediatizar el control de la ejecución de estas decisiones políticas convertidas en normas jurídicas, al condicionar sobremanera la dirección de la Administración Pública por parte del Rey, tanto la civil como la militar. Este aserto es particularmente cierto si se tiene en cuenta que las Cortes influían en la designación del Consejo de Estado controlaban los ingresos y gastos del Tesoro, ejercían una potestad reglamentaria autónoma, además de fijar anualmente el contingente militar y establecer, por medio de *Ordenanzas* la disciplina, orden de ascensos, sueldos y todo cuanto correspondiese «a la buena constitución del Ejército y Armada» ⁵.

Ahora bien, la Constitución de Cádiz reservaba al Rey una parte nada desdeñable en el ejercicio de la función de gobierno, ciertamente algo superior a lo que habían establecido los constituyentes franceses de 1789. Mediante la iniciativa legislativa, ejercida a través de sus Secretarios del Despacho ⁶ y la potestad reglamentaria, siempre *secundum legem*, como disponía el art. 171, 1.^a, el Monarca podía participar, si bien de forma muy atenuada, en la creación del Derecho e influir, por tanto, aunque no decidir, sobre la juridificación de algunas decisiones políticas de importancia.

El Rey, además, disponía de muy amplias facultades en lo tocante a la dirección de la Administración Pública, particularmente en lo relativo a las Fuerzas Armadas y a las de Orden Público, así como en el campo de las relaciones internacionales ⁷. Disponía también de un cierto margen de maniobra en punto a la designación de algunos altos órganos del Estado, como los Magistrados, los Consejeros de Estado e incluso ciertas autoridades eclesiásticas ⁸. Un margen de maniobra que estaba a salvo del control de las Cortes en el caso de la designación de los altos

2. Arts. 131, 2.^a a 6.^a, 172, 2.^a y 12.^a, 181 a 183 y 186 a 200.

3. Arts. 15 y 142 a 152.

4. Arts. 232 a 234; 131, 12.^a a 16.^a; y 131, 23.^a.

5. Arts. 131. 10.^a y 11.^a.

6. Arts. 125 y 171. 14.

7. Arts. 16, 170 y 171.

8. Arts. 171. 5.^a a 10.^a.

mandos de los Ejércitos y de Secretarios del Despacho —que era el dieciochesco nombre que la Constitución utilizaba para referirse a lo que durante el Trienio se llamarían «Ministros»— a quienes nombraba y separaba «libremente», según establecía el artículo 171, 16.^a, lo que permitía al Rey ejercer con cierta autonomía la función de gobierno o de dirección de la política.

Pero, además, el Rey podía entorpecer e incluso colapsar temporalmente la dirección política de las Cortes sin salirse del orden constitucional, en el supuesto de que decidiese utilizar sistemáticamente el veto suspensivo a las leyes aprobadas por el Parlamento. De este modo, las decisiones políticas de las Cortes que revistiesen forma de ley podían paralizarse durante dos años, que era justamente el tiempo que duraba el mandato parlamentario, según disponía el artículo 108 de la Constitución, con lo que el proyecto de ley en suspenso tendría que ser de nuevo aceptado por unas Cortes distintas.

El Rey, en definitiva, participaba en la dirección de la política del Estado junto a las Cortes, aunque, eso sí, de forma subordinada, pues aun gozando de una cierta discrecionalidad en este campo y aun pudiendo oponerse temporalmente a la dirección política de las Cortes, a la postre estaba obligado jurídicamente a ejecutar la política que las Cortes adoptasen, aunque fuese distinta e incluso contraria a la suya.

Con esta normativa constitucional no cabe duda de que si las Cortes y el Rey —que, aparte de sus poderes constitucionales, por supuesto seguía conservando una gran influencia sobre lo que hoy llamaríamos los «poderes fácticos», como los altos cuerpos de la Administración, el Ejército, la Iglesia y buena parte de la nobleza— no lograban entenderse políticamente, la actividad del Estado sufriría una parálisis casi segura, que sólo podría superarse recurriendo a medidas ajenas o contrarias a la Constitución.

Ahora bien, el problema residía en que los liberales doceañistas no habían previsto —o, con más exactitud, habían previsto mal— las consecuencias de esta falta de entendimiento desde el momento en que se negaron a establecer unos mecanismos de relación entre el ejecutivo monárquico y el legislativo. La Constitución de 1812, en efecto, siguiendo las pautas de la francesa de 1791 e incluso del constitucionalismo norteamericano⁹, establecía una separación muy neta entre el Rey y sus Ministros, de un lado, y las Cortes, de otro, en la que se ponía de relieve el recelo —por otra parte, muy fundado— que los constituyentes gaditanos habían tenido hacia el poder ejecutivo.

9. Sobre el influjo de ambos modelos en la Constitución de 1812 me extiendo en *Los Modelos Constitucionales en las Cortes de Cádiz*, en F.-X. GUERRA (Director), *Revoluciones Hispánicas, Independencias Americanas y Liberalismo Español*, Madrid, Editorial Complutense, 1995, pp. 243-268.

Coherentemente con este punto de partida, la responsabilidad política de los Secretarios del Despacho ante las Cortes, aunque no se descartaba de forma expresa, repugnaba al espíritu de la Constitución. Los Secretarios del Despacho dependían tan sólo y de forma exclusiva de la confianza del Rey, para nada de la confianza de las Cortes. A este respecto, el artículo 168 declaraba que la persona del Rey era «sagrada e inviolable» y que no estaba sujeta a responsabilidad. Por consiguiente, sus órdenes debían ir firmadas por el Secretario del ramo a que el asunto correspondiese, sin que ningún Tribunal ni autoridad pudiese dar cumplimiento a la orden que careciese de este requisito, como disponía el art. 225. Un refrendo que, dada la inviolabilidad regia, tenía por objeto trasladar la responsabilidad de los Secretarios a las Cortes por los actos en que estamparen su firma¹⁰. Aquellos, en efecto, eran responsables ante éstas de las órdenes que hubieran autorizado contra la Constitución o las leyes, sin que pudiera servirles de excusa el mandato del Rey, según disponía el artículo 226. Otro supuesto de responsabilidad parecía deducirse del artículo siguiente, que obligaba a los Ministros a rendir cuentas de los gastos de administración en su ramo respectivo. Asimismo, los Ministros eran responsables ante las Cortes en el caso de que sancionasen con su firma la orden de privación de libertad o imposición de penas por parte del Rey, expresamente prohibida por el artículo 172 de la Constitución¹¹.

Pero en todos estos casos se trataba, claro está, de una responsabilidad penal. A las Cortes correspondía decretar que «había lugar a la formación de causa» y al Supremo Tribunal de Justicia el decidir sobre la causa formada¹². Las Cortes, pues, podrían llevar a cabo un juicio de legalidad, pero no de oportunidad. Más que de un *impeachment*, como sostiene Sánchez Agesta¹³, parece más plausible considerar que se trataba de «un juicio de residencia»: «acusación por las Cortes y juicio ante un Tribunal ordinario, de tan rancia tradición en nuestro país y radicalmente distinto a la acusación anglosajona, que se tramita y resuelve ante la Cámara Alta del Parlamento»¹⁴.

Los artículos 95 y 129, que tenían una importancia muy grande en la configuración del sistema de gobierno¹⁵, cerraban el paso a la responsabilidad política

10. Cfr. P. GONZÁLEZ MARIÑAS, *Génesis y Evolución de la Presidencia del Consejo de Ministros en España (1800-1875)*, Madrid, Instituto de Estudios Administrativos, 1974, p. 52.

11. Cfr. S. M. CORONAS, «La responsabilidad de los Ministros en la España constitucional», en *AHDE* 56, (1986), p. 562.

12. Cfr. arts. 131, 25.º; 226, 228 y 229.

13. Cfr. «Poder Ejecutivo y División de poderes», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 3, (Madrid, 1981), p. 23.

14. M. MARTÍNEZ SOSPEDRA, *La Constitución de Cádiz y el primer liberalismo español*, Valencia, 1978, p. 242.

15. Vid. Un comentario a estos preceptos en M. MARTÍNEZ SOSPEDRA, *Incompatibilidades parlamentarias en España (1810-1836)*, Valencia, Facultad de Derecho, 1974, pp. 40-45.

de los Ministros ante las Cortes al señalar que los Secretarios del Despacho no podían ser elegidos Diputados de Cortes, ni estos últimos solicitar para sí ni tampoco para otro «empleo alguno de provisión del Rey», y entre ellos el de Secretario del Despacho (ni siquiera ascenso, como no fuese de escala en sus respectivas carreras), cuando terminase su Diputación, esto es, su legislatura, para decirlo con el galicismo posterior.

Pero si las Cortes no podían exigir la responsabilidad política de los miembros del ejecutivo, los artículos 104 y 121 de la Constitución disponían, en contrapartida, que las Cortes se convocaban automáticamente, sin que fuera siquiera necesario que el Rey asistiese a su apertura ni al cierre de sus sesiones, aunque estaba facultado para hacerlo. Más importantes, y no menos expresivas, eran las disposiciones que recogía en artículo 172 en su apartado primero, en virtud del cual el Rey no podía «impedir, baxo ningún pretexto, la celebración de las Cortes en las épocas y casos señalados por la Constitución, ni suspenderlas ni disolverlas, ni en manera alguna embarazar sus sesiones y deliberaciones». Los que aconsejasen o auxiliasen en cualquier tentativas estos actos serían declarados «traidores y perseguidos como tales».

La Constitución de Cádiz, en definitiva, regulaba las relaciones entre el ejecutivo y las Cortes desde unos esquemas que se situaban en las antípodas del sistema parlamentario de gobierno, como había denunciado desde su exilio londinense José M.^a Blanco-White¹⁶. El Rey se configuraba a la vez como Jefe del Estado y Jefe del Gobierno, (así se definía en el *Discurso Preliminar*), aunque la Constitución de Cádiz no establecía un órgano colegiado de gobierno, —un Consejo de Ministros o Gabinete— ni por tanto la preeminencia en él de un Secretario de Estado o Ministro. Los Secretarios del Despacho, si bien gozaban de una autonomía mayor que sus antecesores en el siglo XVIII, eran considerados por la Constitución como Ministros del Rey y no como verdaderos titulares del poder ejecutivo y de la función de gobierno, una función esta última que los redactores de la Constitución de Cádiz, como era común en la época, habían desconocido como función autónoma, distintas de las tres clásicas funciones del Estado.

Ejecutivo y legislativo, en definitiva, se concebían como dos poderes separados e independientes, sin más mecanismos de unión entre ellos que los ya mencionados de la débil iniciativa y la sanción regia de las leyes, que llevaba anexa un simple veto suspensivo, a los que podría añadirse el formulario Discurso de la Corona, que el Rey debía pronunciar en la apertura de las sesiones parlamentarias y que el Presidente de las Cortes debía contestar «en términos generales», según

16. De esta denuncia me ocupó en mi artículo «Un precursor de la Monarquía parlamentaria: Blanco-White y “El Español” (1810-1814)», en *REP* 79, (enero-marzo, 1993), pp. 101-120.

disponía el art. 123, así como la posibilidad de que las Cortes compartiesen con el Rey ciertas funciones de orden ejecutivo (y, por supuesto, de gobierno), como se ha visto antes.

La creación de una Diputación Permanente de Cortes y de un Consejo de Estado obedecía también al sentimiento de desconfianza hacia el ejecutivo y, en lo que concierne a esta última institución, al deseo de disminuir el peso de los Secretarios del Despacho. El Consejo de Estado, cuyos miembros eran nombrados por el Rey a propuesta en terna de las Cortes, ejercía unas funciones consultivas, correspondiéndole asesorar al Rey «en los asuntos graves gubernativos y señaladamente para dar o negar la sanción a las leyes, declarar la guerra y hacer los Tratados», como establecía el art. 236. En el «Reglamento del Consejo de Estado», aprobado por Decreto CLXIX, de 8 de junio de 1812, se facultaba también a este órgano para proponer al Rey las medidas necesarias «para aumentar la población, promover y fomentar la agricultura, la industria, el comercio, la instrucción pública y cuanto conduzca a la prosperidad nacional» (art. 3.º). Estas atribuciones, a las que debe añadirse la de proponer al Rey, en terna, las personas destinadas a ocupar determinados oficios eclesiásticos y judiciales, convertían al Consejo de Estado, en palabras de Menéndez Rexach, *mutatis mutandis*, en un verdadero Consejo de Ministros en sentido moderno, aunque colocado, naturalmente, bajo la dirección del Monarca, que era quien decidía. En este esquema, sigue afirmando este autor, los Secretarios del Despacho «quedaban relegados a la simple ejecución de lo que el Rey acuerde, por sí solo o previo dictamen del Consejo de Estado. Se institucionalizaba así a nivel orgánico el dualismo funcional entre deliberación y ejecución, al que en las Cortes de Cádiz se atribuyó gran importancia como garantía frente a la arbitrariedad»¹⁷.

Como se verá en las páginas que siguen, la forma de gobierno consagrada en la Constitución de Cádiz derivó en la práctica del Trienio hacia unos esquemas asamblerarios o convencionales, que no favorecieron en modo alguno un entendimiento entre el Rey, los Ministros y las Cortes. Ahora bien, el enfrentamiento entre estas instituciones se debió también a otros factores de índole extraconstitucional, que es preciso examinar a continuación¹⁸.

17. A. MENÉNDEZ REXACH, *La Jefatura del Estado en el Derecho Público Español*, Madrid, Instituto Nacional de la Administración Pública, 1979, p. 239.

18. El mejor análisis del marco político del Trienio es el que ofrece M. ARTOLA, en «La España de Fernando VII», en *Historia General de España*, dirigida por J. M.ª JÓVER ZAMORA, Madrid, Espasa-Calpe, 1968, pp. 671-841. Una síntesis excelente en R. CARR, *España (1808-1975)*, Barcelona, Ariel, 1975, pp. 136 y ss. Una todavía útil relación bibliográfica sobre esta época en A. GIL-NOVALES, *El Trienio Constitucional*, Madrid, Siglo XXI, 1976, pp. 80-97. A este período este autor ha dedicado varios trabajos, entre los que destaca su libro *Las Sociedades patrióticas*, Madrid, Tecnos, 1975.

2. Fernando VII —a quien Marcelino Menéndez Pelayo definiría como un Rey «de aviesa condición, falso, vindicativo y malamente celoso de su autoridad, la cual, por medios de bajísima ley, aspiraba a conservar incólume»¹⁹ sentía un odio profundo hacia la Constitución de Cádiz, al restringir notablemente sus prerrogativas, sin que él hubiera tenido arte ni parte en su elaboración ni, desde luego, en su restablecimiento. Pese a ello, cuando se vio obligado a restaurarla, no tuvo reparo alguno en proclamar su fidelidad a este código a la vez que su amor por sus otrora vasallos o súbditos: «... Mientras Yo meditaba maduramente con la solicitud propia de mi paternal corazón las variaciones de nuestro régimen fundamental —decía Fernando VII en el “Manifiesto del Rey a la Nación”, de 10 de marzo de 1820—, me habeis hecho entender vuestro anhelo de que se restableciese aquella Constitución que entre el estruendo de armas hostiles fue promulgada en Cádiz el año de 1812... He oído vuestros votos, y cual tierno Padre he condescendido a lo que mis hijos reputan conducente a su felicidad. He jurado esa Constitución por la cual suspirábais, y seré siempre su más firme apoyo... Españoles... Confiad, pues, en vuestro Rey... Marchemos francamente, y Yo el primero, por la senda constitucional...»²⁰.

Pero lejos de estas promesas, Fernando VII comenzó a conspirar contra la Constitución de Cádiz, al poco de ser restaurada. Para tal cometido, además de amparar a todos los sectores sociales opuestos al nuevo sistema constitucional (como buena parte de la Nobleza, del clero y del pueblo), no dudó en recabar la colaboración de Rusia, Austria, Prusia y Francia. Naciones integradas en la Santa Alianza, para la cual, según parece que dijo Metternich, la Constitución española era el «código de la anarquía». Incluso para la Francia de Luis XVIII, la más liberal de las naciones de la Santa Alianza, la Constitución de Cádiz no era más que un trasunto de la de 1791, muy distinta, por tanto, de la Carta de 1814, entonces en vigor en el país vecino. Si la Constitución española recogía solemnemente la soberanía nacional y organizaba el Estado de acuerdo con una concepción rígida de la división de poderes, la Carta francesa consagraba el principio monárquico y hacía suyas algunas premisas básicas del «cabinet system». Unas premisas que tuvieron un notable desarrollo en los seis primeros años de la monarquía restaurada, a la par que se había desplegado un interesante debate doctrinal sobre esta forma de gobierno, cuyos protagonistas habían sido Benjamín Constant, los «ultras» y los doctrinarios²¹, aunque es verdad que la parlamentarización de la Mo-

19. *Historia de los Heterodoxos españoles*, 3.^a ed., Madrid, BAC, 1978, T. II., pp. 741-2.

20. Su texto puede verse en la *Gaceta Extraordinaria de Madrid*, 12 de marzo de 1820, n.º 37, p. 263.

21. A este respecto, *vid.* mis dos artículos, «La Monarquía en el pensamiento de Benjamín Constant (Inglaterra como modelo)», en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, 10, (sept-dic. 1991), pp. 121-138; y «El Liberalismo Francés después de Napoleón (de la anglofobia a la anglofilia)», en *REP*, 76, (junio, 1992), pp. 29-43.

narquía francesa había retrocedido precisamente en 1820, tras el asesinato del Duque de Berry, a partir del cual Luis XVIII, presionado por su entorno familiar, intervino de forma más activa en los asuntos públicos y en particular en la ayuda militar prestada a Fernando VII²².

La Constitución de Cádiz tampoco agradaba demasiado al Gobierno Tory de Lord Liverpool. Al fin y al cabo, el pánico a la revolución francesa, de la cual la Constitución de Cádiz no había sido más que una consecuencia, no había desaparecido del todo en la Gran Bretaña. Es más, incluso se había reavivado por esos años puesto que algunas de sus aspiraciones comenzaban de nuevo a ser aireadas por el pujante movimiento cartista, nacido al calor de la progresiva revolución industrial. Circunstancia que había obligado al Gobierno a redactar en 1819 las «Seis Leyes» («The Six Acts»), mediante las cuales se restringía considerablemente el ejercicio de las libertades públicas, sobre todo de la libertad de prensa. Es evidente, por otro lado, que la Constitución de Cádiz consagraba un sistema de gobierno muy distinto del sistema parlamentario establecido en la Gran Bretaña, objeto de un intenso y novedoso debate doctrinal en la segunda década del siglo pasado, al socaire de la discusión sobre la «Catholic Emancipation Act», aunque en la práctica no había avanzado mucho desde la caída de Napoleón²³.

La Gran Bretaña, además, no tenía demasiado interés en que se consolidase el Estado Constitucional español, no tanto por prejuicios ideológicos cuanto porque la inestabilidad política de España favorecía la emancipación de la América hispana. Un vasto territorio codiciado por el comercio británico, aunque los Estados Unidos no estaban dispuestos a permitir que en aquel hemisferio volviese a ondear las enseñas de ninguna Nación europea, como advertiría con toda claridad el Presidente Monroe en 1823²⁴.

22. Sobre el desarrollo del sistema parlamentario durante la Restauración, *Vid.* los dos clásicos estudios de J. BARTHÉLEMY, *L'introduction du Régime Parlementaire en France sous Louis XVIII et Charles X*, París, 1904 (Reimpresión de Megariotis Reprints, Ginebra), *passim*; y P. BASTID, *Les Institutions Politiques de la Monarchie Parlementaire Française (1814-1848)*, París, Editions du Recueil, Sirey, 1954, cap. II, IV y V de la segunda parte.

23. Me ocupo de ello en mi artículo «La Monarquía en la teoría constitucional británica durante el primer tercio del siglo XIX», en *Cuaderni Fiorentini per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno*, n.º XXIII, Milán, 1994, pp. 9-53.

24. Para conocer el impacto de la Constitución de Cádiz en las Cancillerías europeas, resultan de interés las reflexiones que hace D. CORTÉS en sus *Consideraciones sobre la Diplomacia*, en *Obras Completas*, BAC, T. I, Madrid, 1970, pp. 115 y ss. *Vid.* también el capítulo XX del clásico libro de J. BECKER, *Historia de las relaciones exteriores de España durante el siglo XIX*, Madrid, 1924, y J. M.ª JOVER ZAMORA, «Caracteres de la política exterior de España en el siglo XIX», en *Política, Diplomacia y Humanismo Popular en la España del siglo XIX*, Madrid, Turner, 1976. Sobre la posición del Gobierno Inglés *vid.* también A. W. URDE y G. P. GAS, *The Cambridge History of British Foreign Policy, 1783-1919*, T. II, C. K. WEBSTER, *The Foreign Policy of Castlereagh y The Foreign Policy of Canning*, Cambridge University Press, 1925.

Ni la Santa Alianza ni la Gran Bretaña podían ver tampoco con buenos ojos la admiración que allende nuestras fronteras suscitaba el texto doceañista. En Portugal, en Nápoles y en el Piamonte, en efecto, la Constitución de Cádiz no tardaría en adoptarse como bandera propia, al igual que años más tarde harían los decembristas rusos. En realidad, la promulgación de este texto constitucional en 1820 había supuesto una luz de esperanza para los liberales radicales y para los demócratas de toda Europa, relegados o perseguidos a consecuencia de la política reaccionaria que la Santa Alianza había impuesto en el viejo continente. La Constitución de 1812, fruto señero de una guerra de independencia nacional, primero, y enarbolado osadamente, después, ante las fauces de la reacción internacional, se convirtió durante el Trienio en un punto de referencia para todo el movimiento liberal y nacionalista de Europa y América, marcando, así, un hito decisivo en la historia del liberalismo occidental²⁵. Con su restablecimiento en 1820 el epicentro de la revolución europea se había trasladado a España. Esto es, a una Nación que pocos años antes había asombrado al mundo entero por la heroica victoria que su pueblo, galvanizado en su mayoría en defensa de la Monarquía y de la religión tradicionales, había infligido a Napoleón, la *bête noire* de la Europa reaccionaria. El pasmo y estupor de esta Europa eran ahora perfectamente comprensibles. Nada menos que España, y no Francia, como hubiera podido esperarse, introducía la primera fisura en el orden internacional delimitado por los acuerdos de Viena, en 1815. Pero al pasmo y al estupor sucedería en 1823 la venganza, como muy pronto se verá.

3. La división del liberalismo fue funesta también para la supervivencia del nuevo régimen. Se manifestó ya en los inicios del Trienio con motivo de la disolución del «Ejército de la Isla», esto es, del contingente de tropas mandadas por los héroes de la revolución: Rafael de Riego, en un primerísimo lugar, Quiroga, Arco-Agüero y López Baños. Los liberales «exaltados» querían hacer de este Ejército un bastión armado de la revolución, oponiéndose a que fuese disuelto. Los liberales «moderados» temían, en cambio, el papel que este Ejército podía jugar como grupo de presión frente a las Cortes y al Gobierno. De ahí su interés en disolverlo, que fue a la postre lo que ocurrió.

Pero junto a esta cuestión hubo otras muchas que a lo largo de estos tres años dividieron a los liberales españoles, como el nombramientos de altos cargos de la

25. Sobre la influencia de la Constitución de Cádiz en Europa, *Vid.* J. FERRANDO BADÍA, *La Constitución de 1812 en los comienzos del Risorgimento*, Roma-Madrid, 1959. *Idem.* «La Constitución de 1812 y el Congreso de Verona», en *Archivo de Derecho Público*, Granada, 1960. *Idem.* «Vicisitudes e Influencias de la Constitución de 1812», en *REP*, 126, (Madrid, 1962), pp. 195 y ss. MIRKINE-GUETZÉVITCH había insistido ya en la dimensión europea de la Constitución doceañista en su trabajo «La Constitution espagnole de 1812 et les débuts du libéralisme européen», en *Introduction à l'étude du Droit Comparé*, París, 1938, T. II, pp. 217 y ss.

Administración Civil y Militar, la legalización de las Sociedades Patrióticas y, sobre todo, la estrategia que debía seguir el proceso de transformación social en España. Los «exaltados», también llamados «veinteañistas», querían restablecer íntegramente el programa de las Cortes de Cádiz e incluso radicalizarlo. Sus dirigentes más destacados eran Moreno Guerra, Romero Alpuente, Alvaro Flórez Estrada, Istúriz y, de forma más ambigua, Calatrava. Estos liberales pensaban que en España había un peligroso divorcio entre el poder político, en manos de los liberales, y el poder social, en manos de los absolutistas, o, para decirlo con palabras de Alcalá Galiano, un «exaltado» muy perspicaz, eran bien conscientes de que «la Constitución existía de *iure*, (pero) no existía de *facto*»²⁶. Este divorcio sólo podía solucionarse, a juicio de estos liberales, acelerando el proceso revolucionario y ampliando la base social de las nuevas instituciones. Los «moderados» pensaban, por el contrario, que no debían radicalizarse los conflictos entre las fuerzas del Antiguo Régimen y las favorables al nuevo orden liberal, sino buscar un entendimiento entre éstas y las más contemporizadoras de aquéllas, teniendo en cuenta, precisamente, el escaso apoyo popular con que contaba el Estado constitucional, que se había puesto de manifiesto de forma trágica en 1814, cuando la masa popular había dado la bienvenida al absolutismo. Entre sus miembros más preeminentes figuraban muchos liberales que habían tenido una sobresaliente participación en las Cortes de Cádiz, como Argüelles, Toreno, Muñoz Torrero y Espiga, de ahí que se les conociese también con el sobrenombre de «doceañistas».

Si los «exaltados» acusaban a los «moderados» de ser demasiado condescendientes con las fuerzas reaccionarias y de intentar beneficiarse en su exclusivo provecho del ejercicio del poder, éstos se defendían acusando a aquéllos de favorecer objetivamente el desmoronamiento del régimen y de concitar la inquina del Monarca, de buena parte de la Aristocracia y del Clero, así como de la Santa Alianza.

II. EL ENFRENTAMIENTO ENTRE EL REY, LOS MINISTROS Y LAS CORTES

1. En marzo de 1820, la Junta Provisional Consultiva impuso al Monarca el primer Gobierno del Trienio, que coexistió con la Junta hasta que en julio de ese mismo año se abrieron las Cortes. De este primer Gobierno —pues así comenzaba a llamarse, aunque tal órgano no estuviese previsto constitucionalmente— formaban parte, entre otros, Agustín Argüelles, García Herreros y Canga Argüelles, es decir,

26. «Spain», artículo publicado en la *Westminster Review*, de 1824, p. 294. De este artículo se hablará más adelante, pero conviene decir ahora que se trata de uno de los análisis más penetrantes y asombrosamente modernos sobre la dinámica constitucional del Trienio y sobre la división que se produjo en esta época en el seno del liberalismo español.

nada menos que tres destacados doceañistas que se habían pasado los años anteriores en la cárcel, razón por la cual Fernando VII gustase denominar a este Gobierno como el «Ministerio de los presidiarios». El primer conflicto constitucional surgió a consecuencia de la disolución del «Ejército de la Isla», en agosto de 1820. Las Cortes solicitaron que Fernando VII cesase al Secretario del Despacho de la Guerra, el Marqués de las Amarillas, a quien la mayoría de la Cámara consideraba responsable del Decreto de disolución y cuyas convicciones ideológicas eran abiertamente absolutistas; disonantes, por tanto, de las del resto del Gobierno, en el que despuntaba la figura de Agustín Argüelles. Ante la solicitud de las Cortes, Fernando VII recabó el apoyo de sus Ministros —como entonces se prefería denominarlos—, pero éstos, pese a no haberse opuesto a la medida adoptada por el Marqués, respaldaron la postura de las Cortes, con lo cual el Monarca se vio obligado a cesar a su Ministro de la Guerra el 18 de agosto de 1820.

No contentos con este cese, algunos Diputados «exaltados» solicitaron la presencia del Gobierno ante las Cortes —en las que había una mayoría moderada favorable al Ministerio— con el objeto de exigirle su responsabilidad política. Tal solicitud dio lugar a principios de septiembre a un interesante debate sobre las facultades del Parlamento respecto del ejecutivo, en el curso del cual los Diputados «exaltados» sostuvieron que los Ministros debían responder ante las Cortes de todos sus actos y no solamente de aquéllos que fuesen manifiestamente contrarios a la Constitución y a las leyes. Ochoa, por ejemplo, señaló que «una de las obligaciones del cuerpo legislativo» era sin duda alguna la de «velar sobre la marcha del Gobierno...»²⁷. Para Freire la Constitución establecía que «los poderes ejecutivo y judicial» debían estar «bajo la vigilancia de las Cortes», pues en caso contrario existirían «tres gobiernos en un sólo Estado, contra lo que se halla establecido en este libro sabio»²⁸.

La actitud que adoptaron en este debate los «moderados» fue, en cambio, muy distinta. Interpretando de una forma más literal la Constitución de 1812, defendieron la competencia de las Cortes para valorar si los Ministros eran penalmente responsables, pero no para exigir la responsabilidad política del Gobierno. Martínez de la Rosa recordó en este sentido que tanto el Rey como sus Ministros habían respetado escrupulosamente el texto constitucional —concretamente el artículo 171, 5.^a y 9.^a— a la hora de disolver el «Ejército de la Isla» y de efectuar ciertos nombramientos militares, por lo que las Cortes no podían exigir ninguna responsabilidad al Gobierno so pena de «destruir el equilibrio de las autoridades y abusar del cargo que les ha confiado la Nación...»²⁹. El propio Martínez de la Rosa

27. *Diario de Sesiones de las Cortes* (en adelante *DSC*), *Legislatura de 1820*, 5 de septiembre, T. I. pp. 832-3.

28. *Ibidem*, p. 835.

29. *Ibidem*, pp. 828-9. Otro Diputado moderado, Victorica, señaló que las pretensiones de los «exaltados» no eran sino «tentativas para que las Cortes se mezclen en asuntos que no les corresponden, y mostrar a la Europa que nos contempla el espectáculo de un Congreso que inconsideradamente forma parte en las funciones gubernativas», *ibidem*, pp. 830-1.

resumió muy bien este primer debate, en el que triunfó la postura de los «moderados», al decir que en él se había extraído una importante conclusión, a saber: «que las Cortes no pueden someter a su examen y determinación lo que es propio exclusivamente del poder ejecutivo»³⁰.

Un enfrentamiento no menos áspero entre los tres protagonistas del juego político se produjo con motivo de la Ley de Monacales, mediante la cual se extinguían los conventos de Monjas y se reducían los de frailes. Fernando VII se opuso a esta ley en septiembre de 1820, interponiendo el veto suspensivo que la Constitución le concedía. El Gobierno Argüelles, no obstante, presionó al Monarca, logrando que éste prestase su sanción en octubre de ese mismo año. Alcalá Galiano, comentando este enfrentamiento, escribiría años más tarde: «estaba tan mal entendido el juego de la máquina constitucional, que nadie —o cuando menos muy pocos— miraba el caso como una discordancia entre el Monarca y sus consejeros responsables, en que, no siendo la opinión de éstos atendida, debían hacer su dimisión inmediatamente. Fernando leía la letra de la Constitución, y viendo que a él tocaba dar o negar la sanción a los proyectos de ley que el Congreso le presentase aprobados, y que nada se decía allí de los Ministros, juzgó que no tenía para qué consultarles en aquel negocio, y aun los reputó entrometidos hasta pecar de insolentes, porque en él quisiesen mezclarse...»³¹.

Un mes más tarde se produjo un nuevo conflicto entre los principales órganos del Estado a resultas de haber nombrado Fernando VII, el 16 de noviembre de 1820, Capitán General de Castilla la Nueva a un militar de ideología absolutista, José Carvajal, en sustitución de Gaspar Vigodet. El nombramiento regio carecía del refrendo ministerial a que se refería el artículo 225 de la Constitución. Por ello, habiéndose cerrado el 9 de noviembre las sesiones de la primera legislatura del Trienio, la Diputación Permanente de las Cortes consiguió que el Monarca anulase este nombramiento, para lo cual resultó decisiva la actitud favorable del Gabinete Argüelles. La Diputación Permanente elevó al Monarca un conjunto de «Exposiciones». En la última de ellas se recordaba al Rey que la Constitución le había conferido el poder ejecutivo, pero que éste debía ejercerse con el auxilio del Consejo de Estado y por medio del Ministerio. Sobre estas dos «corporaciones» debía recaer «toda la responsabilidad, no sólo de las infracciones de ley» que cometiesen, «sino otra mucha mayor y más terrible, ante el Tribunal inflexible de la opinión pública, por el acierto o desacierto en las providencias del Gobierno y en la elección de los funcionarios públicos que las han de ejecutar». La «exposición» concluía con estas palabras: «En los sistemas representativos llega hasta tal punto esta responsabilidad, que el Ministerio cae necesariamente si llega a perder la votación de

30. *Ibidem*, p. 839.

31. *Memorias de Don Antonio Alcalá Galiano publicadas por su hijo*, en BAE, T. LXXXIV, p. 100.

algún asunto grave en el cuerpo legislativo. De aquí nace una diferencia esencial entre un Ministerio constitucional y el de un Gobierno absoluto, que no tiene más responsabilidad que la de complacer al que manda o a sus favoritos»³².

Entre otros Diputados, firmaban esta «exposición» dos moderados de renombre, que habían sido destacadísimos miembros de las Cortes de Cádiz: Muñoz Torrero —a la sazón Presidente de la Diputación Permanente de las Cortes— y Giraldo. Junto a ambos figuraba también como signatario Vicente Sancho, un liberal que en la década de los treinta habría de jugar un relevante papel en el seno del Partido progresista. En esta ocasión, pues, a diferencia de lo que había ocurrido durante el debate en torno a la disolución del Ejército de la Isla, los Diputados «moderados», al menos algunos de nota, coincidieron con los «Exaltados» en que las Cortes tenían ciertas competencias a la hora de juzgar el uso que el Rey y sus Ministros hacían de las prerrogativas que la Constitución les atribuía, llegando a formular de forma explícita la necesidad de que el poder ejecutivo —atribuido *de iure* al Rey, pero que, a su juicio, debía ejercerse a través de los Ministros— contase con la confianza de las Cortes para mantenerse en el poder. Esta básica coincidencia parecía acercar las dos tendencias del liberalismo representadas en las Cortes a unas tesis de factura parlamentaria, similares a las que por aquellas fechas se defendían en Inglaterra y Francia, aunque no cabe descartar que esta coincidencia, así como el apoyo del Gobierno Argüelles, no obedeciese a razones doctrinales, sino a otras de naturaleza política, puramente circunstanciales: impedir que un conocido absolutista ocupase un cargo de relevancia en la organización militar.

En marzo de 1821 comenzó la segunda legislatura de las Cortes. En ese mismo mes, Fernando VII decidió cesar a su primer Gobierno, lo que dio lugar a la llamada «crisis de la coletilla». Para entender cabalmente su alcance es preciso recordar que la Constitución de Cádiz establecía en los artículos 121 y 122 que el Rey debía asistir a la apertura de las Cortes y pronunciar con tal motivo un Discurso en el que propondría a la Cámara lo que estimase oportuno. Pese al tenor literal de tales preceptos, durante el Trienio liberal era ya valor entendido que el Discurso de la Corona no debía expresar opiniones personales del Monarca, sino las ideas y programas del Ministerio³³. Fernando VII, sin embargo, al inaugurar las Cortes, en marzo de 1821, no se limitó a leer el Discurso, preparado por Argüelles y ratificado por los demás Ministros, sino que al final del mismo añadió un párrafo propio —la famosa coletilla— en la que denunciaba los supuestos vejámenes cometidos contra su Real persona y la debilidad del Ministerio en impedirlos y reprimirlos.

32. *Actas de la Diputación Permanente de las Cortes*, Tomo Unico, Sesión del día 25 de noviembre de 1820, pp. 70-1.

33. Cfr. J. TOMÁS VILLAROYA, *Apuntes Constitucionales sobre el Trienio Liberal*, Cuadernos de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol, Valencia, 1975, pp. 35 y 37.

Después de este incidente, Fernando VII cesó a sus Ministros, antes de que éstos dimitiesen; enviando más tarde un Oficio a las Cortes en el que, tras anunciar la exoneración del Gobierno, les comunicaba el propósito de valerse «de sus juicios y de su celo para acertar en la elección de nuevos Secretarios del Despacho». «Bien sé —añadía el Monarca— que esto es prerrogativa mía, pero también conozco que al ejercicio de ella no se opone que las Cortes me designen las personas que más merecen la confianza pública y que a su juicio son más a propósito para desempeñar con aceptación y utilidad común tan interesantes destinos»³⁴.

Con tal propuesta, Fernando VII trataba de atenuar la tensión que se había creado por el cese del Gobierno y de responsabilizar a las Cortes de la crisis política que la actitud del Monarca había originado³⁵. Pero las Cortes no cayeron en la trampa y rechazaron casi por unanimidad la solicitud del Rey. «Moderados» como Martínez de la Rosa y Toreno, «exaltados» como Calatrava, Romero Alpuente y Moreno Guerra, insistieron en que aceptar la propuesta del Rey significaría dar por bueno tácitamente el cese regio del Ministerio anterior y responsabilizarse de los errores del Ministerio futuro. Pero además estos Diputados señalaron que aceptar la propuesta regia supondría contradecir de forma notoria las disposiciones constitucionales. «El Congreso Nacional —afirmó en este sentido Calatrava— no debe tener influencia alguna en el Poder ejecutivo... Las Cortes no pueden, sin contravenir la Constitución, dar a S.M. el consejo que se les pide»³⁶. En términos parecidos se expresó Martínez de la Rosa, para quien aceptar la propuesta del Monarca supondría atentar contra la división de poderes establecida en la Constitución: «el equilibrio de los tres poderes —argüía el Diputado andaluz—, el contrapeso entre ellos subsiste mientras cada uno se circunscriba dentro del círculo de sus atribuciones»³⁷.

Este consenso entre «exaltados» y «moderados» no significaba que hubiesen desaparecido por completo sus diferencias a la hora de concebir las relaciones entre el ejecutivo y el legislativo. En realidad, lo que puso de manifiesto este debate es que ante esta delicada y fundamental cuestión la postura de unos y otros distaba mucho de ser firme e inflexible. Si con anterioridad algunos destacados «moderados» habían coincidido con los «exaltados» al manifestarse a favor de que las Cortes tuviesen un control sobre la política del Gobierno, ahora un «moderado» tan

34. *DSC, Legislatura 1821*, 3 de marzo de 1821, T. I, pp. 36-37.

35. B. PÉREZ GALDÓS, en *El Grande Oriente*, comenta la actitud del Rey con estas palabras: «Su Majestad, firme en el propósito de hacerse el tonto (y quien crea otra cosa no sabe dónde llegaba la malicia del astuto rey neto), pidió consejo a las Cortes para la formación del nuevo Ministerio, inaudita aberración constitucional, pues el Gabinete caído tenía mayoría», Madrid, Alianza editorial, 1976, p. 108.

36. *DSC, Legislatura de 1821*, 3 de marzo, T. I, p. 44.

37. *Ibidem*, p. 48.

sobresaliente como Toreno, se manifestó a favor de que el Gobierno contase siempre con la confianza de las Cortes para poder ejercer sus funciones, aunque estaba de acuerdo en que a las Cortes no correspondía aconsejar al Monarca sobre la composición del Gobierno, ni mucho menos imponerle los hombres que debían formar parte de él. Lo que correspondía a las Cortes era, a juicio de Toreno, algo distinto: «lo que se hace y se ha hecho en todos los países en que hay Cuerpo legislativo es que para variar el Ministerio y nombrar otro que le suceda, se cuenta con dicho cuerpo; porque aunque es cierto que en este género de gobierno cada poder tiene sus facultades y atribuciones peculiares, es preciso que la legislativa y la ejecutiva se entiendan mutuamente, pues que sería imposible llevar a efecto las providencias si no obrasen de acuerdo, como también lo sería en cuanto al Poder Legislativo que sin contar con el ejecutivo diese una ley...Lo mismo, pues, nos sucedería cuando un Ministro no cuenta con la mayoría del Cuerpo legislativo; es preciso que deje el Ministerio...»³⁸. Supuesto este último que no era aplicable al Gobierno Argüelles. Antes al contrario, como señaló Toreno, este Gobierno «había tenido hasta ahora la confianza de la Nación, teniendo además una mayoría constante en el cuerpo legislativo; y para una separación hecha con arreglo al espíritu de las nuevas instituciones, era preciso haberse entendido con el Congreso o con muchos de sus individuos, y éstos con sus compañeros, para saber si el Ministerio que se eligiera podría contar con la mayoría. Sin dar este paso —concluía Toreno— los consejeros de S.M. no habrían podido prever cuál era la opinión de las Cortes, puesto que no había prueba alguna de que los anteriores hubiesen perdido la confianza de la gran mayoría del Cuerpo legislativo»³⁹.

Con estas tesis, el Conde de Toreno se decantaba por un sistema de gobierno parlamentario, alejándose visiblemente de la postura que en este mismo debate había defendido Martínez de la Rosa. ¿Pesaba en la disímil o más bien opuesta actitud de estos dos destacados «moderados» y doceañistas la diferente peripecia personal de cada uno durante el absolutismo fernandino, marcada por la prisión, en el caso de liberal andaluz, y por el exilio parisino, en el caso del liberal asturiano?. Pues probablemente sí. Es muy significativo a este respecto que después de defender la necesidad de una mutua confianza entre el Gobierno y la mayoría de las Cortes, el Conde de Toreno añadiese a continuación que éste era «el artificio maravilloso» sobre el que descansaba el sistema de gobierno «que se iba estableciendo por toda la Europa», a pesar de los muchos obstáculos con que se enfrentaba⁴⁰.

En cambio, resulta difícil imaginar a Martínez de la Rosa al tanto de las últimas novedades constitucionales que se estaban discutiendo en los salones o en los Parlamentos de París y Londres, mientras permanecía en las alejadas prisiones del

38. *Ibidem*, p. 37.

39. *Ibidem*.

40. *Ibidem*, p. 37.

Norte de Africa, aunque lo más seguro es que tuviese acceso a ellas desde los comienzos mismos del Trienio, merced a las traducciones y comentarios de Marcial Antonio López, Toribio Núñez y Ramón de Salas. El primero, miembro «del Colegio de Abogados de Madrid y Diputado de las Cortes ordinarias», tradujo, «libremente al español», en 1820, el *Curso de Política Constitucional*, de Benjamín Constant⁴¹, mientras los dos últimos se encargaron de traducir y comentar a Bentham⁴². Un autor cuya influencia fue particularmente notable en tres destacados liberales asturianos: el Conde de Toreno, Agustín Argüelles y Canga Argüelles, con los que el publicista inglés mantuvo una relación epistolar⁴³. La más importante labor difusora de la nueva teoría constitucional y de las nuevas prácticas parlamentarias recayó, sin embargo, en *El Censor*. Un semanario de una insólita altura intelectual, que se publicó en Madrid, desde agosto de 1820 hasta julio de 1822, impulsado por tres antiguos afrancesados, Alberto Lista, Sebastián Miñano y Mamerto Hermosilla⁴⁴, y en donde, a la par que se ensalzan las ideas de Constant, de los doctrinarios franceses y de Bentham⁴⁵, se defiende expresamente el sistema parlamentario de gobierno en un artículo titulado muy significativamente *De la armonía de los poderes constitucionales*, publicado en el número 16 de septiembre de 1820⁴⁶.

41. 3 vol., Madrid, 1820.

42. T. NÚÑEZ publicó dos libros: *Espíritu de Bentham. Sistema de la Ciencia Social y Principios de Ciencia Social o de las Ciencias Morales y Políticas*, por el jurisconsulto inglés J. BENTHAM, ordenados conforme al sistema del autor original y aplicados a la Constitución española por Don T. NÚÑEZ. Ambas obras se publicaron en Salamanca, en 1820 y 1821, respectivamente. Por su parte, R. DE SALAS publica los *Tratados de Legislación Civil y Penal. Obra extractada de los manuscritos del señor Jeremías Bentham, jurisconsulto inglés*, por E. DUMONT, miembro del Consejo de Ginebra, y traducida al castellano, con comentarios, por R. DE SALAS, ciudadano español y doctor de Salamanca, Madrid, Imprenta de Don Fermín Villalpando, 1821.

43. Sobre la influencia de Bentham en el trienio *Vid.* J. VARELA SUANZES, *Estudio Introductorio a Francisco Martínez Marina, Principios Naturales de la Moral, de la Política y de la Legislación*, Oviedo, Junta General del Principado de Asturias, 1993, T. I, pp. XXVII a XXXI y la bibliografía allí citada.

44. *El Censor. Periódico Político y Literario*, Madrid, 5 de agosto de 1820 a 13 de julio de 1822, n.º 1 a 102. Sobre esta revista, *vid.* el artículo de A. ELORZA, «La Ideología Moderada en el Trienio Liberal», en *Cuadernos Hispanoamericanos*, 288, (Madrid, junio de 1974), pp. 584-650. Un periódico de idéntico título se había publicado entre 1781 y 1787, bajo la dirección de Cañuelo y de Marcelino Pereyra, este último un afrancesado que participó en la Junta de Bayona. *Cfr.* J. MONTESINOS, «Introducción», en E. GARCÍA PANDAVENES, *El Censor (1781-1787)*, Barcelona, Labor, 1972, pp. 21 y ss. J. M. CASO GONZÁLEZ, *El Censor. Obra periódica comenzada a publicar en 1781 y terminada en 1787*, Edición facsimil, Siglo XVIII, Oviedo, 1989, pp. 787 y ss.

45. *El Censor* traduce los «Sofismas Anárquicos», de BENTHAM, en los números 97 a 101, que ven la luz entre el 8 de junio y el 6 de julio de 1822.

46. En este artículo se sostenía que «en la economía constitucional los poderes están representados y divididos; pero esta división no trae consigo la idea de discordia, sino más bien la de unión. Las acciones de establecer la ley, de ejecutarla y aplicarla, lejos de ser opuestas entre sí, tienen la mayor armonía y concurren a un mismo objeto, que es la prosperidad y el beneficio público». *El Censor*, 16 de septiembre de 1820, p. 605.

Debe consignarse, a este respecto, que si bien Martínez de la Rosa no se manifestó, como Toreno, a favor del sistema parlamentario de gobierno, hizo gala de conocer —e incluso de compartir, de forma incoherente con otras intervenciones suyas— este sistema en un discurso que pronunció poco después de que hablara el Diputado asturiano, en el que se preguntaba: «¿Podremos creer que existiendo un gobierno representativo y habiendo Cortes, personas indignas de la confianza pública se sienten en estas sillas y rodeen al Monarca? No es creíble: o ha de destruirse la libertad española o los nuevos Ministros han de responder a la confianza de la Nación. Si la merecen o no, como dijo muy bien el Sr. Conde de Toreno, se ve por las votaciones de los Cuerpos representativos. Este es el termómetro fijo para conocer si corresponden a la confianza pública»⁴⁷.

2. Pero, volviendo a la crisis abierta por la «coletilla», lo que ahora importa destacar es que, ante la negativa de las Cortes a proponer al Monarca los miembros de su Ministerio, Fernando VII solicitó al Consejo de Estado —tal como la Cámara le había sugerido— que le señalase los candidatos idóneos para ocupar una cartera ministerial. De acuerdo con el dictamen de este órgano consultivo, el Rey formó en ese mismo mes de marzo de 1821 un nuevo Ministerio, cuyo miembro más representativo era Ramón Felú, que sustituía a Agustín de Argüelles en la Secretaría de la Gobernación. Pero este Gabinete nació falto de la confianza del Rey, sin que gozase tampoco del apoyo de las Cortes⁴⁸.

Estas se disolvieron el 30 de junio y, tras las consiguientes elecciones, abrieron de nuevo sus sesiones en septiembre de 1821. Al poco de hacerlo iniciaron una campaña contra el Gabinete Felú, que se agravó por las protestas populares que se produjeron en Cádiz y Sevilla durante los meses de octubre y noviembre de 1821, a resultas de los nombramientos que el Gobierno había hecho para cubrir ciertos cargos militares. Tales protestas, alentadas por los «exaltados», llevaron a los Diputados afines a esta tendencia a solicitar en las Cortes, en diciembre de ese mismo año, la responsabilidad del Gobierno e incluso a exigir su exoneración.

Al igual que había ocurrido en el debate sobre la disolución del «Ejército de la Isla», se pusieron de manifiesto dos interpretaciones excluyentes de la Constitución de Cádiz: la del Gobierno, apoyado en las Cortes por los Diputados «moderados» —aunque en esta ocasión no por todos ellos— y la de los «exaltados», a los que se sumó, parcialmente, el grupo de Diputados «moderados» que se negaron a apoyar las tesis gubernamentales. Por parte del Gobierno intervino Felú, Ministro

47. *Ibidem*, p. 50.

48. Galdós describe así la situación política a principios de marzo: «en el Gobierno, debilidad; en el Congreso, confusión; en Palacio, solapados trabajos de conspiración, cuyas resultas se verán más adelante. El pueblo desbordado y sin reconocer ley ni freno alguno expresaba su voluntad del modo ruidoso y grosero en los clubs», *El Grande Oriente*, *op. cit.*, p. 109.

de la Gobernación y hombre fuerte del Gabinete. Para Felú la legalidad de los nombramientos militares era tan indisputable como la inconstitucionalidad en que incurrían las Cortes al exigir al Gobierno una responsabilidad que iba más allá de la puramente penal que la Constitución contemplaba. «Si el Ministro obra contra la ley —opinaba Felú— se le exige la responsabilidad; si comete errores dentro de sus facultades está el derecho de petición, está la imprenta, está la opinión pública». Pero nadie, a su entender, podía impedir que el Rey separase a un Capitán General y nombrase a otro cuando lo estimase oportuno: «si hubiera una corporación o autoridad que calificara las razones que el Gobierno tiene para hacer un nombramiento —concluía Felú—, me atrevo a decirlo, esta facultad del Gobierno estaría un poco más abajo que las de un Juez de Primera Instancia...»⁴⁹.

Dos días más tarde, este mismo Ministro puso en las Cortes el dedo en la llaga cuando señaló que la cuestión de más enjundia en esa crisis no estaba en la responsabilidad del Gobierno por su política de nombramientos ni en la de si debían o no permanecer en sus puestos. «La verdadera cuestión, la cuestión política es la de que en naciones constituidas, en que el gobierno tiene más garantías que en España, el derecho de exigir responsabilidad a los Ministros se limita sólo a dos casos...Esto es, cuando la responsabilidad versa sobre delitos de traición o concusión...Mientras cada poder obra dentro de sus facultades —concluía Felú—, es libre e independiente...»⁵⁰.

Frente a esta exégesis de la Constitución —que apoyaron varios Diputados «moderados» y particularmente Martínez de la Rosa— la reacción de los Diputados «exaltados» no se hizo esperar. Para Palarea el Gobierno no debía ser responsable «solamente de infracciones de leyes y Constitución», sino también «de ciertas omisiones», que este Diputado no dudaba en calificar de «criminales». Palarea no se oponía a que el Gobierno usase de las facultades constitucionales de disponer de la fuerza armada según creyese necesario y de proveer los destinos en quien juzgase conveniente. Pero entendía que, «siendo el objeto del Gobierno la felicidad de la Nación», no podía en modo alguno al hacer uso de dichas facultades «obrar por puro capricho» o «por mera arbitrariedad». Las Cortes eran precisamente el órgano llamado a velar por que el capricho y la arbitrariedad no se convirtiesen en las pautas de acción del Gobierno, pues al fin y al cabo ellas eran el más legítimo, sino el único, representante de la Nación⁵¹.

Muchos Diputados «moderados», entre los que cabe destacar a los doceañistas Muñoz Torrero, Giraldo y Toreno, quien en esta ocasión no pronunció discurso alguno, se sumaron a los «exaltados» a la hora de censurar la política del Gobierno Felú⁵². Para tal censura, sin embargo, las Cortes desecharon expresamente el

49. *DSC, Legislatura Extraordinaria de 1821*, T. II, 11 de diciembre, p. 1200.

50. *Ibidem*, 13 de diciembre de 1821, p. 1248.

51. Cfr. *Ibidem*, 14 de diciembre, pp. 1264-5.

procedimiento establecido para exigir la responsabilidad penal de los Ministros en la Constitución de Cádiz y en el «Reglamento del Gobierno Interior de Cortes y su Edificio», aprobado el 21 de junio de 1821, que se seguía moviendo dentro de los esquemas de la Constitución de 1812 a la hora de regular el «modo de exigir la responsabilidad a los Secretarios del Despacho»⁵³, pues se consideró que la responsabilidad en que había incurrido el Gobierno era de otra índole y además que los trámites y formalidades exigidos en ambas normas eran excesivamente complicados y largos. La decisión que adoptaron fue la de dirigirse al Rey, en uso del derecho de Petición.

Con este objeto, el 15 de diciembre de 1821, las Cortes aprobaron, por 104 votos a favor y 59 en contra, remitir al Rey un Mensaje del siguiente tenor: «las Cortes consideran que el actual Ministerio no tiene la fuerza moral necesaria para dirigir felizmente el Gobierno de la Nación, y sostener y hacer respetar las prerrogativas del Trono, por lo cual esperan las Cortes y ruegan a S.M. que en uso de sus facultades se dignará tomar las providencias que tan imperiosamente exige la situación del Estado»⁵⁴. Tres días más tarde, el 18 de diciembre, las Cortes elevaron un escrito al Monarca en el que exigían se nombrase «un Ministerio vigoroso que, inspirando a todos la mayor confianza por su saber y celo, por su patriotismo y adhesión a las libertades públicas, auxilie a S. M. para templar las pasiones, reunir los ánimos, rectificar las opiniones extraviadas, reprimir la licencia y afirmar el imperio de las leyes».

Ante la negativa del Monarca a cesar al Ministerio, cuatro de sus miembros, Felú entre ellos, presentaron al Monarca su renuncia el 8 de enero de 1822, prefiriendo una vez más acatar la voluntad de las Cortes en lugar de la del Rey.

3. Antes de que las Cortes pudiesen presionarle, Fernando VII se apresuró a nombrar su tercer Gobierno, cuyo miembro más destacado era Francisco Martínez de la Rosa, un liberal que había sido miembro de las Cortes Ordinarias de Cádiz y que, como ya se sabe, había sido encarcelado más tarde por orden del mismo Rey que ahora le llamaba a su lado, acaso por haberse convertido en un destacado miembro de la sociedad secreta «El Anillo de Oro», de carácter conservador. Pero en febrero de 1822 unas nuevas elecciones conceden a los «exaltados» la mayoría parlamentaria. El mismo día en que las Cortes ordinarias abrieron sus sesiones, Riego, a la sazón Presidente de las Cortes, expuso con claridad cual era la idea que este grupo liberal tenía de las funciones del Rey en el Estado constitucional,

52. El Conde de Toreno, en una carta enviada a su biógrafo, Leopoldo A. de Cueto, se arrepentiría más tarde de haber votado en contra de este Gobierno. Cfr. *Historia del Levantamiento...*, *op. cit.*, p. 5.

53. Su texto puede verse en *Reglamentos del Congreso de los Diputados y de las Cortes*, Madrid, Secretaria de las Cortes, 1977, pp. 84-85.

54. *DSC. Legislatura de 1821-1822*, 15 de diciembre de 1821, p. 1307.

al señalar, en presencia de Fernando VII, que «el verdadero poder y grandeza de un Monarca» consistían «únicamente en el exacto cumplimiento de las leyes»⁵⁵.

La pugna entre unas Cortes en manos de los «exaltados» y el Gobierno «moderado» de Martínez de la Rosa, resultó ser más virulenta que nunca y comenzó a manifestarse con la oposición de este último a la decisiva Ley sobre la abolición de los mayorazgos y señoríos territoriales, que había provocado la natural contrariedad entre el estamento nobiliario. A partir del Gobierno Martínez de la Rosa, escribe Miguel Artola, «la situación entre ambos poderes —el ejecutivo y el legislativo— no hizo sino empeorar. Fernando VII se dedicó a boicotear todo proyecto de ley de carácter reformista, en tanto la Cámara se encontraba atada por las limitaciones que la Constitución fijaba a sus decisiones... De este modo se llegó a la irritante situación que se deriva de la existencia de un Gabinete que ignora la opinión parlamentaria por cuanto no necesita la confianza de la Cámara, desde el momento en que la responsabilidad ministerial no tiene carácter político; y de la acción de un monarca que, al menos a corto plazo, puede boicotear las decisiones de la Cámara con el ejercicio del veto suspensivo»⁵⁶.

El enfrentamiento entre las Cortes y el Gobierno culminó el siete de julio con una serie de graves enfrentamientos callejeros entre los realistas y los liberales, apoyados los primeros por los Guardias de Corps y los segundos por la Milicia Nacional, cuya intervención fue decisiva. Alcalá Galiano recordaría más tarde que estas refriegas presentaban una gran semejanza con las que habían tenido lugar en Francia el 10 de agosto de 1792, aunque a la postre concluyesen de forma muy distinta, pues mientras en Francia el liberalismo radical había sido capaz de destronar a Luis XVI, en España los realistas estuvieron a punto de acabar con el Estado Constitucional y devolver el poder absoluto a Fernando VII⁵⁷, pese a que este Monarca mantuvo una conducta tan belicosa como el Rey francés ante el nuevo régimen, sin dejar nunca de utilizar en su provecho las desavenencias entre las Cortes y el Gobierno. «La oposición que las Cortes hacían al Gabinete —escribe Artola, a este respecto—, pública en sus procedimientos y objetivos, tenía su contrapartida en la aún más grave para el futuro del régimen que realizaba en secreto Fernando VII. La política del Monarca no tiene más objetivo que la restauración de su poder personal, y al servicio de esta idea pondrá una nutrida serie de medios y procedimientos. De una parte utilizará todos los recursos que la Constitución ponía en sus manos para crear obstáculos a las reformas decididas en las Cortes, política que producía subsidiariamente el descrédito del Gabinete, tenido por los exaltados como fiel al Monarca. Al mismo tiempo mantuvo una activa correspondencia con Luis XVIII y Alejandro I con el objeto de provocar una intervención militar»⁵⁸.

55. *DSC. Legislatura de 1822*. 1 de marzo de 1822, T. 1. p. 54. La cursiva es mía.

56. *Ibidem*, p. 222.

57. Cfr. «Spain», *op. cit.*, pp. 303 y ss.

58. *Antiguo Régimen y Revolución liberal*, Barcelona, Ariel, 1978, pp. 714-5.

Como consecuencia de los sucesos de julio, Fernando VII se vio obligado a cesar al Gobierno Martínez de la Rosa y a nombrar, en agosto de 1822, a su cuarto Gabinete, presidido esta vez por un «exaltado», San Miguel, conocido miembro de la Masonería. Por primera vez en el Trienio, y quizá para acelerar el hundimiento del régimen, Fernando VII entregó el poder a los «exaltados», quienes lo conservarían hasta el final. No todos los miembros de este grupo liberal apoyaron, sin embargo, al nuevo Gobierno. En realidad, sólo lo hicieron los afectos a la masonería. En cualquier caso, a partir del Ministerio San Miguel las Cortes impondrían al Monarca el cese y el nombramiento de los Ministros, agravándose las desavenencias entre aquél y éstos.

Fueron los «comuneros», rivales de los «masones», quienes obligaron al Rey a nombrar un nuevo Gabinete, el quinto del Trienio, a principios de 1823. Su más destacado miembro era Alvaro Flórez Estrada. De este Gobierno formaba parte también Calvo de Rozas. Las relaciones entre Fernando VII y sus Ministros fueron especialmente tensas a partir del forzoso traslado del Monarca a Andalucía, como consecuencia de la ocupación de buena parte del suelo español por los Cien Mil Hijos de San Luis, al mando del Duque de Angulema, sobrino de Luis XVIII. Esta ocupación —que dio lugar a acalorados debates en las dos Cámaras del vecino país, con motivo de l' Adresse de 1823—⁵⁹. Había sido decidida, en el Otoño de 1822, por las Cancillerías de Austria, Prusia, Rusia, Francia, las Dos Sicilias y Módena, reunidas en el Congreso de Verona, con el disentimiento de Inglaterra, representada en aquel Congreso por Canning, quien desde el verano de 1822 se encontraba al frente del Foreign Office, tras el suicidio de Castlereagh. La intervención extranjera había sido insistentemente requerida por Fernando VII y fue posible en buena medida gracias al apoyo o cuando menos a la inhibición de la mayor parte del pueblo español, ajeno cuando no francamente hostil al liberalismo y a la Constitución de Cádiz⁶⁰.

59. Los doctrinarios se opusieron a ella, pero los «ultras», que contaban con la mayoría después de las elecciones de 1821, la apoyarían. Chateaubriand —Ministro de Asuntos de Exteriores en el Gobierno Villèle— fue el más ardoroso defensor de la intervención francesa, al ver en ella una magnífica oportunidad para resarcir el honor del ejército francés después de la derrota que diez años antes le había infligido el pueblo español.

60. «La parte más crecida del pueblo español —dirá ALCALÁ GALIANO en sus *Memorias de un Anciano*— manifestaba a la derribada Constitución enemistad violenta», en *BAE*, T. LXXXIII, p. 211. En la falta de apoyo popular a la Constitución de Cádiz y en general al liberalismo durante la época que ahora se examina, insistió L. ALAS, «Clarín», uno de los más lúcidos y consecuentes liberales españoles del siglo pasado, en su trabajo «Alcalá Galiano. EL Período constitucional de 1820 a 1823», en *Colección de Conferencias Históricas* publicadas por el ATENEO DE MADRID, T. III, Madrid, pp. 500-501. No obstante, fue J. BALMES el autor que examinó de forma más penetrante este fenómeno en trabajos tales como «Consideraciones políticas sobre la situación de España» o en su excelente artículo «La esterilidad de la revolución española». Ambos pueden verse en el libro J. BALMES, *Política y Constitución*, Selección de textos y Estudio Preliminar a cargo de J. VARELA SUANZES, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales (CEC), 1989.

En esta dramática situación, las Cortes se vieron obligadas a trasladarse a Sevilla y en abril de 1823 consiguieron que el Rey cesase a Flórez Estrada y a Calvo de Rozas y los sustituyese por Calatrava y Zorraquín. Pero habida cuenta de la mayor parte de España estaba ocupada por las tropas francesas, el Gobierno Calatrava, sobre ser muy efímero, tuvo escaso margen de maniobra. Ante la resistencia del Rey a trasladarse hacia Cádiz y con el objeto de evitar que se reuniese con las tropas invasoras, las Cortes adoptaron el 11 de junio una trascendental decisión: la de «considerar a S.M. en el impedimento moral señalado en el artículo 187 de la Constitución», procediendo a continuación a nombrar una Regencia. Alcalá Galiano justificó en el Parlamento esta insólita medida, por otra parte perfectamente constitucional, con estas palabras: «No queriendo S.M. ponerse a salvo y pareciendo más bien a primera vista que S.M. quiere ser presa de los enemigos de la patria, S.M. no puede estar en pleno uso de su razón: está en estado de delirio...»⁶¹.

¡Hasta este extremo había llegado el enfrentamiento entre el Rey, los Ministros y las Cortes!

III. EL SISTEMA DE GOBIERNO DURANTE EL TRIENIO

1. De todo lo antedicho se deduce que durante el Trienio se pusieron de manifiesto dos exégesis de la Constitución de Cádiz. En virtud de la primera, sustentada sobre todo por los «moderados» más conservadores, como Felú y Martínez de la Rosa, las relaciones entre el Ejecutivo (Monarca y Ministros) y las Cortes se interpretaron a la luz de una concepción rígida de la separación de poderes, que prefería insistir más en el «equilibrio» de éstos que en su «armonía», de acuerdo con los postulados de Locke y Montesquieu y con los que habían defendido en la Asamblea francesa de 1789 los «monarchiens»⁶². Según los defensores de esta interpretación, las Cortes debían ocuparse de legislar, mientras el Monarca debía ejercer junto a sus Ministros, aunque no siempre con ellos, la función ejecutiva y la de gobierno. Dos funciones que, desde luego, no se distinguían con nitidez. La responsabilidad de los Ministros ante las Cortes debía ser puramente penal y ponerse en funcionamiento tan solo cuando aquellos infringiesen el ordenamiento jurídico.

De acuerdo con la segunda interpretación, sustentada de forma coherente y explícita por los «exaltados» y, con menos coherencia y de forma más implícita, por algunos «moderados», las Cortes debían convertirse en el centro del Estado

61. *DSC, legislatura de 1823*, Sevilla y Cádiz, pp. 242-3.

62. Sobre este particular, *vid.* mi artículo «Mirabeau y la Monarquía o el fracaso de la clarividencia», en *Historia Contemporánea*, 12, (Bilbao, 1995), pp. 230-245

constitucional, legislando y gobernando (esto es, ejerciendo la dirección política del Estado), mientras que el Rey y los Ministros debían limitarse a ejecutar las directrices jurídicas y políticas de las Cortes. Un órgano que venía a concebirse como el único verdaderamente representativo de la Nación e incluso a veces a identificarse con la Nación misma, de acuerdo con una interpretación de impronta roussoniana, que ya habían mantenido algunos Diputados en las Cortes de Cádiz⁶³ y Martínez Marina en la *Teoría de las Cortes*⁶⁴. A las Cortes correspondía por ello exigir la responsabilidad política al Gobierno. Los Ministros, en efecto, además de responder penalmente de las infracciones del ordenamiento jurídico, debían responder de los actos que llevasen a cabo en el ejercicio de su cargo (y de sus omisiones) cuando fuesen contrarios a la política delimitada por las Cortes. Ciertamente, no correspondía a éstas decirle al Monarca qué Ministros debía nombrar, pero tales nombramientos, y el de otros altos cargos de la Administración civil y militar, además de contar con el respaldo del Consejo de Estado, debían tener en cuenta sobre todo la voluntad de la representación nacional. En caso de que no fuera así, las Cortes eran plenamente competentes para exigir al Monarca la exoneración del Gobierno. Se trataba, en definitiva, de la exégesis que a la postre se había impuesto en la Asamblea de 1789 y cuyos fundamentos ideológicos se encontraban mucho más próximos a Rousseau que a Locke o Montesquieu⁶⁵.

Indudablemente, la primera interpretación no conducía a parlamentarizar la Monarquía, sino a reforzar las prerrogativas del ejecutivo —Monarca y Ministros— ante las Cortes, de acuerdo con los esquemas de un sistema de gobierno semi-presidencialista, en el cual los Ministros o, más exactamente, el Gobierno tuviese una cierta autonomía respecto del Jefe del Estado. Está claro, asimismo, que la segunda interpretación no pretendía tampoco parlamentarizar la Monarquía configurada en la Constitución de Cádiz, sino articular un sistema asambleario o convencional de gobierno.

2. No es menos cierto, sin embargo, que esta segunda interpretación conducía inevitablemente a defender algunas instituciones de corte parlamentario, no previstas en la Constitución de Cádiz e incluso poco acordes con ella, que de hecho se fueron articulando durante este período. Así ocurrió con el nacimiento del Gobierno como órgano colegiado. La necesidad de un Gobierno, Consejo de Ministros o Ministerio —denominación esta última que era la más frecuente en la época— la aceptaban casi todos los liberales españoles. Por eso, Priego, un oscuro Diputado en la Legislatura extraordinaria de 1821-1822, no expresaba una

63. Por ejemplo, el Conde de Toreno, Cfr. mi libro, *La Teoría del Estado en los orígenes del constitucionalismo hispánico (las Cortes de Cádiz)*, Madrid, CEC, 1982, caps. II, V y VII.

64. Cfr. J. VARELA SUANZES, *Tradición y Liberalismo en Martínez Marina*, Oviedo, Caja Rural Provincial de Asturias-Facultad de Derecho de Oviedo, 1982, pp. 69-88.

65. Cfr. el artículo citado en nota 62.

opinión puramente personal cuando sostuvo que el Ministerio debía concebirse como «un cuerpo moral unido entre sí para todas sus operaciones por medio de las juntas que deben celebrar a fin de que haya acuerdo en las resoluciones, unidad en la acción y energía en sus operaciones». Asimismo, la mayoría de los liberales suscribían el criterio de Priego cuando añadía que «en un sistema representativo» el Ministerio o caía o se sostenía todo, pues «el caer dos o tres Ministros, y el irlos reemplazando uno en pos de otro sería formar un compuesto de partes heterogéneas sin unión ni afinidad entre sí, y de consiguiente destruir todo su poder, que es la unidad»⁶⁶. Prueba de esta aceptación casi unánime del Gobierno como órgano colegiado es que dicho órgano adquiriría su condición legal, con el nombre de «Consejo de Ministros», por Real Decreto de 19 de noviembre de 1823, expedido poco después de que concluyese el Trienio⁶⁷, aunque dada la naturaleza no constitucional y, por tanto, no parlamentaria de la Monarquía fernandina, no puede hablarse de la creación legal de esta institución hasta el Estatuto Real de 1834. «El Consejo de Ministros de Fernando VII —escribe Pablo González Mariñas— es un órgano simplemente asesor... Desde el punto de vista político no tiene nada que ver con el Gobierno de los regímenes constitucionales... Concebido en 1823 por Fernando VII como un simple órgano consultivo, ejecutor de las decisiones reales, coordinador de las medidas del Gobierno y sin auténtico sentido de colegialidad en sus escasas actuaciones»⁶⁸.

Resulta no menos indudable que en cada uno de los seis Ministerios que se formaron durante esta época hubo un Secretario de Despacho que en buena medida vino a ejercer de Primer Ministro, pese a carecer esta figura de respaldo legal alguno. Ello es especialmente cierto en lo que atañe a los Ministerios que encabezaron los «moderados» Agustín Argüelles, Felú y Martínez de la Rosa, los dos primeros al frente de la Secretaría de la Gobernación de la Península y el último al frente de la Secretaría de Estado. El peso del Primer Ministro no fue igual en los seis Gobiernos del Trienio, pero en todos ellos le correspondió en gran parte dirigir y coordinar la labor de los demás miembros del Gabinete y en algún caso redactar el Discurso que el Rey debía pronunciar al abrir las Cortes, aunque Fernando VII siguió asistiendo y presidiendo las reuniones del Gobierno, sin renun-

66. *DSC, Legislatura Extraordinaria de 1821-1822*, 14 de diciembre de 1821, T. 2, p. 1274.

67. Su texto puede verse en *Decretos y Resoluciones de la Junta Provisional, Regencia del Reino y Los Expedidos por su Magestad Desde Que Fue Libre del Tiránico Poder Revolucionario, comprensivo al año de 1823*, Madrid, en la Imprenta Real, año de 1824, tomo Séptimo, pp. 192-3.

68. *Op. cit.*, p. 87. Téngase presente que en el momento en que Fernando VII crea el Consejo de Ministros no existía el Consejo de Estado. El restablecimiento de este último, por Real Decreto de 3 de diciembre de 1823, dará lugar a una pugna entre estos dos órganos, al tener ambos unas funciones parecidas, de mero carácter consultivo. Cfr. *ibidem*, pp. 91 y ss.

ciar tampoco a intervenir en la redacción del Discurso regio, según se ha visto al comentar la crisis de «la coletilla»⁶⁹. La preeminencia del Primer Ministro se debió, por último, a que en su persona se centró el control político de las Cortes, al menos en los tres primeros Gabinetes.

La existencia de este control resulta innegable. Es más: durante el Trienio, concretamente el 18 de diciembre de 1821, las Cortes, según se ha visto, dirigieron al Monarca un escrito en el que le solicitaba la sustitución del Gobierno Felú y el nombramiento de un nuevo Ministerio, aunque tal escrito no puede calificarse de un voto de censura en sentido estricto —el primero de nuestra historia, como a veces se ha dicho—⁷⁰, por cuanto a la postre, por enérgico que fuese, se trataba de un ruego del Parlamento al Monarca para que éste ejerciese sus prerrogativa constitucional de separar a los Ministros, cosa que Fernando VII no hizo más que después de transcurridas algunas semanas. Algo, pues, muy distinto de un auténtico voto de censura, cuya aprobación —según se entendería en España, desde el Estatuto Real— implica el cese automático del Gobierno por parte del Jefe del Estado o bien la inmediata disolución de las Cortes⁷¹.

En cualquier caso, la experiencia del Trienio puso de relieve, como antes había ocurrido en la Inglaterra del siglo XVII y en la Francia revolucionaria, según ha mostrado Michel Tropper⁷², que las lindes entre la responsabilidad penal y la responsabilidad política eran muy difusas e incluso que en la práctica la primera podía llegar a ser equivalente de la segunda.

3. Ahora bien, aunque durante el Trienio existiese un Gobierno como órgano colegiado, un Primer Ministro y una responsabilidad política de ambos ante las Cortes, no es posible hablar de una parlamentarización de la Monarquía (ni mucho menos de una Monarquía parlamentaria). Lo que pretendieron los Diputados «exaltados», así como algunos «moderados» —no pocos de los cuales formarían parte más tarde del partido progresista— no era tanto introducir un sistema parlamentario de gobierno, cuanto un sistema convencional o asambleario, en el cual

69. El Real Decreto de 23 de febrero de 1821 sancionaba la preeminencia de la Secretaría de Estado en el Consejo de Ministros, aunque éste siguió estando presidido por el Rey. El Secretario del Despacho de Estado era por ello más bien un simple «primus inter pares». Sobre este particular *Vid.* las observaciones de P. G. MARIÑAS, *op. cit.*, pp. 104 y ss.

70. Cfr. P. GONZÁLEZ MARIÑAS, *op. cit.*, p. 170; M. ARTOLA, *La España de Fernando VII*, *op. cit.*, p. 211; D. SEVILLA ANDRÉS, *Historia Política de España (1800-1973)*, T. I, Madrid, Editora Nacional, 1974, p. 95.

71. «Ni las condiciones en que se produjo, ni las consecuencias que tuvo, ni las circunstancias que lo rodearon (inexistencia de mecanismos y prácticas del régimen parlamentario), pueden conducirnos a calificar la petición de 1821 al Rey como un voto de censura», E. VÍRGALA FORURIA, *La Moción de Censura en la Constitución de 1978*, Madrid, CEC, p. 10.

72. *La Séparation des pouvoirs et l'histoire constitutionnelle française*, París, Librairie Generale de Droit et de Jurisprudence, 1980, pp. 71 a 85.

las Cortes participasen en todas las funciones del Estado —incluida la jurisdiccional—⁷³ y, por tanto, también en la función de gobierno, como había ocurrido durante la Guerra de la Independencia. El objetivo era convertir al Rey, como en Cádiz se había hecho con la Regencia, en mero ejecutor de las directrices dictadas por las Cortes. Un objetivo que se cumplió en gran parte durante el Trienio, aunque al final la victoria resultase pírrica. Es preciso no olvidar, a este respecto, que si bien la Constitución de Cádiz, como queda dicho, concedía al Rey la prerrogativa para nombrar y cesar libremente a los Ministros, los diversos Gobiernos que se sucedieron a lo largo del Trienio fueron impuestos al Monarca por diversas instancias, como la Junta Provisional Consultiva que se formó tras el levantamiento de Cabezas de San Juan, el Consejo de Estado y, sobre todo, las Cortes, que se convirtieron, una vez disuelto el Ejército de la Isla, en la única institución de ámbito nacional que podía neutralizar las facultades que la Constitución otorgaba al Monarca y a sus Ministros. De ahí que el enfrentamiento de estos dos órganos con las Cortes resultase tan inevitable como el del Rey con sus Ministros, incluso con aquéllos más moderados, cuyas relaciones tampoco fueron nunca cordiales e incluso a veces fueron francamente tensas.

No parece, pues, muy acertado hablar de una «parlamentarización» de la Monarquía española durante el Trienio, como han hecho los pocos autores que han estudiado desde un punto de vista histórico-constitucional este interesantísimo período⁷⁴, preludio y ensayo de los breves interregnos progresistas que vendrían después. Más ajustado a la realidad resulta hablar —aunque el vocablo, desde luego, no sea muy lindo— de una «asamblearización» de dicha monarquía, que ya había tenido lugar en Francia después de la entrada en vigor de la Constitución de 1791. Una «Asamblearización» que si, por un lado, dio lugar al nacimiento de algunos mecanismos consustanciales al sistema parlamentario de gobierno, condu-

73. Miguel Artola recuerda que las Cortes «se declararon competentes en relación con diversos procedimientos judiciales, en los que su decisión tuvo carácter resolutorio por encima de las competencias de los Tribunales o del poder, reservado al Monarca, de conceder indultos. Los “afrancesados”, a los que se había confinado en el País Vasco, a su regreso a España, obtuvieron de las Cortes autorización para pasar a los lugares de su residencia. La causa de los persas, a los que la Junta (Provisional Consultiva) desterrara, concluyó con una decisión de la Asamblea, que optó por sobreseer el proceso sin más sanción que la pérdida de los honores y empleos obtenidos durante la precedente etapa absolutista». *Antiguo Régimen y Revolución Liberal, op. cit.*, pp. 218-9.

74. Cfr. D. SEVILLA ANDRÉS, «Orígenes del gobierno de Gabinete en España», en *Revista General de Derecho*, 1947, pp. 331 y ss; J. TOMÁS VILLAROYA, *Apuntes Constitucionales sobre el Trienio Liberal, op. cit. passim*; y, más recientemente, R. L. BLANCO VALDÉS, *Rey, Cortes y Fuerza Armada en los orígenes de la España liberal (1808-1823)*, Madrid, Siglo XXI, 1988, pp. 317-340. *Idem*, «Rey, Cortes y Fuerza Armada en el Trienio Liberal: hacia la progresiva parlamentarización de la monarquía constitucional», en VV.AA. *Materiales para el estudio de la Constitución de 1812*, Madrid, Tecnos, 1989, pp. 75-119.

jo, por otro, a interpretarlos desde unos esquemas mucho más próximos a un sistema convencional, como ocurrió con el mecanismo de la responsabilidad política del Gobierno ante las Cortes, que incluso un sector muy influyente del liberalismo español rechazó de plano. Téngase presente que para que se pueda hablar de sistema parlamentario es preciso que el Gobierno recabe la confianza del Parlamento para llevar a cabo su política, pero en modo alguno que el Parlamento imponga al Gobierno la política que éste debe seguir. Y esto último fue precisamente lo que los «exaltados» intentaron y en buena medida consiguieron durante el Trienio.

En rigor, el Conde de Toreno fue el único Diputado que, en la intervención antes comentada, defendió de forma inequívoca el sistema parlamentario de gobierno. Pero esta excepción no hace más que confirmar la tesis que aquí se sostiene, puesto que sus argumentos, según se ha visto, no fueron compartidos, de forma coherente, ni por los «moderados» ni por los «exaltados». Los primeros por ser partidarios de una exégesis «presidencialista» de la Constitución de 1812 y los segundos por serlo de una interpretación asamblearia.

En realidad, la parlamentarización de la Monarquía no era posible en este contexto. No lo era jurídicamente, por cuanto chocaba con el ordenamiento constitucional en vigor, sobre todo con la incompatibilidad entre el cargo de ministro y la condición de Diputado así como con la prohibición de que el Rey disolviese las Cortes; ni lo era políticamente, pues no la deseaban ni la mayoría de los liberales ni desde luego la mayoría de los realistas, empezando por el mismo Fernando VII, como se acaba de ver.

Lo que con claridad meridiana se puso de manifiesto durante el Trienio era que el sistema de gobierno sólo podía funcionar bajo la Constitución de Cádiz si el Ejecutivo (Rey y Ministros) y las Cortes coincidían en la dirección política del Estado. De no ser así el colapso del sistema estaba asegurado. Un colapso, además, irremediable en el marco de la legalidad doceañista, puesto que en España, como antes en Francia, a la cúspide del poder ejecutivo se accedía de forma hereditaria y vitalicia, a diferencia de lo que ocurría en los Estados Unidos de América.

Ante esta grave tesitura, que se puso en evidencia de forma dramática desde los primeros meses del Trienio, los liberales sólo podían adoptar dos soluciones (para los absolutistas estaba claro desde el principio que la única solución era acabar pura y simplemente con el Estado constitucional): la primera era la de deslizar al Estado hacia un sendero asambleario, acelerando las transformaciones económicas y sociales que hiciesen posible un auténtico liberalismo popular —verdadera *contradictio in terminis* en la España de entonces y en general en la del siglo XIX—, capaz de hacer frente a los poderosos enemigos interiores y exteriores, infringiendo si era preciso la Constitución o, al menos, forzando al máximo una interpretación de la misma en clave convencional. A esta solución, como se ha

visto, se acogieron los «exaltados» durante el Trienio y a ella se seguirían acogiendo durante buena parte del siglo XIX los progresistas de izquierda y los demócratas⁷⁵, para quienes la Constitución de Cádiz continuó siendo un punto de referencia ineludible hasta que abrazaron el ideal republicano⁷⁶.

La segunda solución —que parecía imponerse a medida que la interpretación presidencialista de la Constitución de Cádiz iba siendo derrotada— era la de abandonar el modelo monárquico vertebrado en esta Constitución, similar al francés de 1791, según queda dicho, y articular otro modelo inspirado en el constitucionalismo británico. Como ya se ha hablado suficientemente de la primera solución —cuya virtualidad a lo largo del siglo fue más bien escasa— conviene centrarse a continuación en la segunda, la reformista, que si bien no saldría adelante durante el Trienio, fue la que triunfó en España después de la muerte de Fernando VII, manteniéndose a lo largo de toda la centuria.

IV. CAMBIO DE RUMBO: EL CUESTIONAMIENTO DEL MODELO DOCEAÑISTA

De creer a Andrés Borrego, los deseos de reformar el texto constitucional de 1812 surgieron casi tan pronto como éste se restableció en 1820. «Al poco tiempo de entrar en ejercicio la Constitución de 1812 —escribe este inteligente testigo de la época— comenzaron ya a asaltar dudas en el ánimo de un pequeño número de hombres reflexivos sobre las incompatibilidades que aquel sistema ofrecía respecto a las condiciones más precisas de las Monarquías; dudas que aumentaba y fortalecía la comparación del régimen democrático que aquella Constitución consagraba, con la clase de instituciones que regían a la Inglaterra, a la Francia y a los demás pueblos donde se hallaba establecido el gobierno representativo»⁷⁷.

Estos deseos reformistas aumentaron considerablemente con el transcurso del tiempo. Los constantes conflictos entre el Rey y sus Ministros y entre éstos y las Cortes contribuyeron sin duda a que buena parte de los liberales españoles, so-

75. Baste citar las Lecciones (sobre todo la quinta y la sexta) que dictó Joaquín M.^a López, un progresista de izquierda, a partir de noviembre de 1840, en la Cátedra de Política Constitucional de la Sociedad de Instrucción Pública de Madrid. Unas lecciones que el CEC reeditó, en 1987, con el título de *Curso Político-Constitucional*, precedidas de un «Estudio Preliminar» a cargo de A. ELORZA.

76. Lo he puesto de manifiesto en mi trabajo «La Constitución de Cádiz y el Liberalismo español del siglo XIX», en *Revista de las Cortes Generales*, 10, (1987), pp. 94 a 103.

77. «De la organización de los partidos en España», en *Estudios Políticos*, Madrid, 1855, pp. 63-4. En los deseos reformistas durante el Trienio insisten J. L. COMELLAS, *El Trienio Liberal*, Madrid, Rialp, 1963, pp. 163-4, 237, 296, 334-5 y 375-6; J. T. VILLAROYA, *Apuntes Constitucionales...*, op. cit., pp. 34-7; Y L. DÍEZ DEL CORRAL, *El Liberalismo doctrinario*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 3.^a ed., 1973, pp. 503 y 11 ss.

bre todo los más conservadores, se fuese distanciando del modelo doceañista y buscase otro más eficaz para edificar el Estado constitucional y más acorde a la vez con los nuevos vientos que soplaban en Europa. Así ocurría con el Conde de Toreno, el liberal que mejor representaba el nuevo rumbo que había emprendido el liberalismo español. Leopoldo Augusto de Cueto, su biógrafo más autorizado, advierte a este respecto que las estancias en diversos países europeos, principalmente en Francia, y el paso de los años, habían cambiado notablemente las ideas del aristócrata asturiano, que en el Trienio acabó de convencerse de que «la Constitución tenía defectos que la hacían incompatible con la esencia del gobierno monárquico, y que con ella se imponían obligaciones opuestas y contradictorias a los Ministros, habiendo éstos, por una inevitable alternativa, de ponerse en pugna con el principio liberal que entonces regía (esto es, con las Cortes), o con la autoridad real, de donde emanaba la suya propia»⁷⁸.

Pero con la reforma de la Constitución de 1812 no se pretendía solamente organizar de forma distinta las relaciones entre el ejecutivo y el legislativo, sino también, y acaso sobre todo, vertebrar una Monarquía de acuerdo con una estrategia social y económica más posibilista o, dicho de otra forma, menos revolucionaria. Algunos liberales pensaban, en efecto, que para consolidar en España el nuevo Estado era imprescindible atraer al campo constitucional al Rey y a los realistas más tibios y conciliadores, que representaban a unas fuerzas sociales de mucho peso, como buena parte de la nobleza y del clero, así como los altos cargos de la Administración civil y militar. Para ello consideraban necesario robustecer los poderes del Monarca y establecer una segunda Cámara legislativa que diese acogida a aquellos sectores sociales, como ocurría en Inglaterra con la Cámara de los Lores y en Francia con la de los Pares. De esta opinión era el mencionado Conde de Toreno, que de ser uno de los más radicales Diputados en las Cortes constituyentes de Cádiz (y el más joven), se había convertido en el Trienio en uno de los más destacados representantes del moderantismo. Según su biógrafo, «todavía (en el Trienio) amaba ardientemente la libertad... pero ya no la comprendía del mismo modo que en su primera juventud, y empezaba a ver claro que la libertad se cimenta exclusivamente en el orden público, y que éste no es posible, apadrinando las exigencias desatentadas de la plebe»⁷⁹.

Una fecha clave para el auge del reformismo moderado fue la de julio de 1822, cuando se produjeron los graves disturbios callejeros entre realistas y «exaltados». «En 1822 —señala, en este sentido, Andrés Borrego— ya existía el núcleo de partido que propendía al establecimiento de dos Cámaras y a otras reformas no menos importantes; pero la efervescencia de la época no permitió a los

78. *Biografía del Sr. Conde de Toreno*, BAE, T. LXIV, Madrid, Atlas, 1953, p. XXVII.

79. *Ibidem*, p. XXV.

que profesaban aquella opinión producir libremente sus aspiraciones, hasta que atacada por la Santa Alianza la revolución española, aquel partido contribuyó desgraciadamente con su desafección a lo existente al triunfo de los invasores y a la caída del régimen liberal»⁸⁰. A. Duverine, por su parte, escribe que «En julio de 1822 existía ya un plan para llevar a cabo una reacción moderada introduciendo una segunda Cámara (en la Constitución de 1812). Y es bien conocido que Martínez de la Rosa, Pambley y otros miembros de las Cortes y de la Administración compartían esta opinión, que era también la de los Generales Morillo y Ballesteros, y la de varios otros que se oponían a Riego y al partido de la Isla (esto es, a los “exaltados”). La Corte favoreció esta idea y algunos Embajadores extranjeros tenían la intención de sostenerla...»⁸¹.

La reforma de la Constitución de Cádiz era auspiciada por lo que Quintana, en su correspondencia con Lord Holland, llama el grupo de «los importantes», formado por destacados representantes del sector más templado del liberalismo y algunos realistas que ocupaban puestos de relevancia en el Ejército y la Administración⁸². «Los “Importantes” —escribe a este respecto Carvajal— son altos funcionarios que operan en la sombra, con talento, pero sin calor ni simpatía. Igual que los afrancesados, se sitúan por encima de la lucha política, aunque al cabo de ella se aproximen al grupo vencedor. Y con los “afrancesados” forman, en 1822, el partido de los “modificadores”, esto es, el partido de los que desean la revisión de la Constitución de 1812»⁸³.

Buena parte de los «afrancesados» apoyaba, en efecto, la reforma del texto doceañista. Muchos de ellos habían regresado a España pocos meses después del pronunciamiento de Riego, constituyendo un grupo muy culto e influyente. Su poco entusiasmo por la Constitución de Cádiz —patente en las páginas de *El Censor*, aunque en ocasiones se disimulase con expresas manifestaciones de adhesión— era tan notorio como el que sentían por los hombres que la habían hecho, no pocos de los cuales seguían echándoles en cara su capitulación con el Rey intruso, en 1808, lo que no fue óbice para que, en de 1820, las Cortes del Trienio les amnistiasen, aunque en septiembre del mismo año les prohibiesen recobrar sus privilegios y honores así como recobrar sus destinos anteriores. Los «afrancesados», algunos de los cuales seguía estando más cerca del despotismo ilustrado que

80. «De la organización de los partidos...», *op. cit.*, p. 64.

81. *Essai Historique sur l'esprit de reforme politique en Espagne*, París, 1840.

82. Cfr. «Cartas a Lord Holland», en *Obras Completas*, BAE, T. XIX, p. 552. Vid. también, FERNÁNDEZ DE LOS RÍOS, *Estudios históricos de las luchas políticas en la España del siglo XIX*, Madrid, 1879, T. I, pp. 228 y ss.

83. R. FERNÁNDEZ CARVAJAL, «El Pensamiento Español en el siglo XIX», en *Historia General de las Literaturas Hispánicas*, T. V. Barcelona, 1958, p. 197. Los partidarios de reformar la Constitución de Cádiz recibieron también el nombre de «reformantes» y «camarilleros». Cfr. ALCALÁ GALIANO, «Spain», *op. cit.*, p. 299.

de un liberalismo conservador, formarían junto a los «importantes» el embrión de lo que en la década siguiente sería el partido monárquico-constitucional o «moderado», en cuyas fuentes doctrinales se mixturaría el liberalismo doctrinario, el despotismo ilustrado y el tradicionalismo monárquico⁸⁴.

Ahora bien, el cuestionamiento del modelo doceañista no se limitaba sólo a los sectores más templados del liberalismo. Algunos liberales que llegarían a ser destacados dirigentes del partido progresista —ya militasen durante el Trienio en las filas de los «moderados» o en las de los «Exaltados»— no descartaban tampoco una reforma de la Constitución de 1812. La única condición que ponían era que las Cortes la hiciesen de acuerdo con el procedimiento establecido y sin interferencias ni presiones extranjeras. Así, por ejemplo, Antonio Alcalá Galiano, un conocido «exaltado» en el Trienio, confesaría en sus «Memorias» que en aquel entonces «se hubiese alegrado de ver en España una Cámara Alta y una Monarquía con más prerrogativas que la que le daba la Constitución de 1812; y unas Cortes menos poderosas; o dicho de otro modo, que no gobernasen». Añadía Galiano que se hubiese prestado «sin repugnancia y aun con gusto» a la reforma de este texto⁸⁵.

El propio Galiano recuerda que Alvaro Flórez Estrada era partidario de establecer en España una Cámara de Pares, pese a estar entonces muy próximo a la sociedad secreta de «los Comuneros», de significación «exaltada»⁸⁶. En realidad esta opinión la había sostenido ya Flórez Estrada en la *Representación a S. M. C. el Señor don Fernando VII en defensa de las Cortes*. Un escrito que vio la luz en Londres, en 1818, aunque antes se había difundido por España entre los cenáculos liberales, contribuyendo en el plano de las ideas a preparar el ambiente propicio para la sublevación de Riego⁸⁷.

También Andrés Borrego confesaría más tarde que en el Trienio era partidario de transformar el Consejo de Estado en una segunda Cámara. Añade Borrego que tal propuesta la hizo llegar al General Riego —todo un héroe nacional, cuyas

84. Sobre la actitud de los «afrancesados» durante el Trienio, *Vid.* A. ALCALÁ GALIANO, «Spain», *op. cit.*, p. 302; J. L. ABELLÁN, *Historia Crítica del Pensamiento Español*, Madrid, Espasa-Calpe, 199, T. IV, pp. 128 y ss. Sobre la formación del partido moderado, *vid.* F. CÁNOVAS SÁNCHEZ, *El partido Moderado*, CEC, Madrid, 1982.

85. *Recuerdos de un anciano*, BAE, T. LXXXIII, p. 159. y *Memorias de Don Antonio Alcalá Galiano publicadas por su hijo*, *ibidem*, T. LCCCIV, p. 215.

86. *Cfr.* *Memorias de Don Antonio Alcalá Galiano publicadas por su hijo*, BAE, T. LXXXIV, p. 81.

87. Sobre la «Representación» *vid.* mi artículo «La teoría constitucional en los primeros años del reinado de Fernando VII: el Manifiesto de los “Persas” y la “Representación” de Alvaro Flórez Estrada», en VV. AA, *Estudios Dieciochistas en Homenaje al Profesor José Miguel Caso González*, Oviedo, Universidad de Oviedo, 1995, vol. II, pp. 417-426.

ideas, escasas y muy elementales, eran muy próximas a las de los «exaltados»—quien si no se entusiasmó, tampoco manifestó por ella excesiva repugnancia⁸⁸.

Agustín Argüelles, por su parte, confesaba a su amigo Lord Holland, en una carta que le remitió desde Madrid el 8 de febrero de 1823, que era consciente de «los vicios que pueda tener nuestro actual sistema (constitucional)». Tales «vicios», proseguía, «fueron inevitables quando se formó en Cádiz porque en general entre nosotros no había entonces ideas exactas sobre un sistema representativo. Sólo se conocían las ideas y teorías francesas, que tenían, no lo dude Vd., mucha analogía con nuestras antiguas Cortes y con las que aún duraban en Navarra antes del año». Agregaba el célebre doceañista que el brutal restablecimiento del absolutismo durante seis años había impedido que la opinión pública española debatiese en libertad sobre asuntos concernientes a la Constitución⁸⁹.

Vicente Sancho, un descollante miembro del partido progresista, reconocería en las Cortes constituyentes de 1837, que durante el Trienio era también muy consciente de los defectos de la Constitución de 1812, aunque no dudase en salir en su defensa cuando las tropas extranjeras invadieron España: «... soy tan amante como el que más de nuestra Constitución —decía Sancho—. Confieso que en el año 23 conocía sus defectos como ahora; pero, sin embargo, fui de los primeros que en el mismo año se presentaron para defenderla»⁹⁰. Una confesión muy parecida a la que Agustín Argüelles hizo pública en este mismo recinto⁹¹.

Lleva, pues, razón Angel María Dacarrete cuando, refiriéndose al Trienio, afirma: «Martínez de la Rosa... pensaba, sin duda alguna, y los hechos vinieron a probar que lo pensaba con mucho acierto, que debía ser reformada la Constitución de 1812... (que) no era, no podía ser un código político viable... Muy difícil, en verdad, por no decir que imposible, era que fuesen atendidas estas opiniones de Martínez de la Rosa y de los que como él pensaban, *entre los que se contaron no pocos que andando el tiempo habrían de figurar en las filas del partido progresista...*»⁹².

88. Cfr. A. BORREGO, «El General Riego y los revolucionarios liberales», en *La España del siglo XIX, Colección de Conferencias dadas en el Ateneo de Madrid*, Madrid, 1886, T. I, p. 376.

89. *Apud.*, M. MORENO ALONSO, «Confesiones Políticas de Don Agustín de Argüelles», en *REP*, 54, (1986). Se recogen en este trabajo diversas cartas de Argüelles a Lord Holland fechadas entre 1807 y 1834. Hay algunas muy interesantes para perfilar la cambiante actitud del influyente liberal español sobre la Constitución de Cádiz, así como sobre la presión internacional que se desató durante el Trienio en pos de su reforma. De la evolución doctrinal de Argüelles me ocupó en mi artículo «Agustín Argüelles en la historia constitucional española», en *Revista Jurídica de Asturias*, 1996 (en prensa).

90. *Diario de Sesiones de las Cortes Constituyentes*, 1836-1837, 28 de diciembre de 1836, p. 808.

91. Cfr. *Ibidem*, 14 de diciembre de 1836, pp. 625 y ss.

92. MARTÍNEZ DE LA ROSA, en *La España del Siglo XIX. Colección de Conferencias Históricas pronunciadas en el Ateneo de Madrid*, Madrid, 1886, p. 421. La cursiva es mía.

Al incremento de las opiniones reformistas no fue ajena la cruzada desatada por la Santa Alianza contra el régimen constitucional español. Es verdad que la inquina extranjera a la Constitución de Cádiz tuvo un efecto contraproducente en el grueso del liberalismo español, incluso entre algunos destacados «moderados» de entonces, para quienes aceptar la mudanza de esta Constitución —que, por otro lado, no llegó nunca a plantearse en las Cortes— incluso en los puntos en que podían considerarla más necesaria, suponía doblegarse a las presiones foráneas, lo que en modo alguno estaban dispuestos a aceptar. Así, por ejemplo, se expresaba Agustín de Argüelles en la carta, antes citada, que envió a Lord Holland, que concluía con una pregunta: «si se desea de buena fe la reforma de la Constitución española en la parte que pueda ser perjudicial o trascendental a los gobiernos de otras naciones, ¿por qué no se cede algo por su parte y se aguarda la época señalada por la misma Constitución (para reformarse)?»⁹³.

Pero esta actitud, consecuente y patriótica, no fue seguida por todos los liberales españoles. Desde luego no lo fue por aquéllos que sostenían las opiniones políticas más templadas, como buena parte de los afrancesados, pero tampoco por algunos que hasta entonces habían defendido un liberalismo radical. Unos y otros, en muchos casos más por pusilanimidad que por convicciones ideológicas, quisieron llegar a un acuerdo con el Duque de Angulema con el objeto de reformar la Constitución de Cádiz y transformarla en una Carta similar a la francesa de 1814. La actitud comedida del aristócrata francés, que en el llamado «Decreto de Andújar» no había dudado en ordenar que concluyese la feroz represión absolutista, así como las vagas promesas de reforma constitucional que en alguna ocasión había hecho, parecieron infundir esperanzas a estos liberales españoles⁹⁴.

Sobre el ánimo de éstos pesaron también ciertas declaraciones del Duque de Wellington y de George Canning a favor de una solución negociada de la crisis española, que condujese al establecimiento de una Monarquía aceptable tanto para los liberales como para Fernando VII. Como prueba de esta voluntad negociadora y reformista del Gobierno británico, la Revista *Ocios de Españoles Emigrados*, publicada en el exilio londinense, en el número correspondiente a febrero de 1825, reproduciría el *Memorándum del Duque de Wellington para Lord Fitz Sommerset*, fechado en Londres a 6 de enero de 1823, en el que el héroe de la «Peninsular War» decía: «... los españoles que deseen sinceramente la paz y el bien

93. *Apud.*, MORENO ALONSO, *op. cit.*, p. 251. En otra carta enviada desde Sevilla, fechada el 3 de junio de 1823, le dice Argüelles a Lord Holland que «los franceses no se hubieran atrevido a invadirnos si la funesta división que causó en el partido constitucional la manía de aconsejarnos tan intempestivamente modificaciones para las que no estaba preparada la opinión de ningún partido, no nos hubiera quitado los verdaderos medios de resistencia», *Apud.*, *Ibidem*, p. 253.

94. Sobre la actitud de Angulema y su influjo en algunos liberales españoles, *Vid.* el comentario de ALCALÁ GALIANO, en «Spain», *op. cit.*, pp. 325-6.

del su país, deben hacer en su Constitución las alteraciones que lleven por objeto revestir al Rey del poder de desempeñar la autoridad real... La reforma de la Constitución sobre los principios indicados haría tan improbables estos sucesos (un golpe de Estado por parte de Fernando VII y la invasión de las tropas francesas), como que la permanencia del ejército de observación sería un gasto inútil, y no hay duda de que sería inmediatamente retirado»⁹⁵.

Estas esperanzas carecían, en realidad, de fundamento. No habían nacido de un sereno y lúcido análisis de la realidad, sino del deseo de acabar con la penosa situación por la que atravesaba España y, en algunos casos, de la cobardía o de la pura ambición personal, como se encargarían de repetir los liberales más proclives a la resistencia patriótica. En las dramáticas sesiones de Cortes que tuvieron lugar en Sevilla y en el exilio posterior, estos liberales insistieron en que, con independencia de lo que pensase el Duque de Angulema y algunos destacados representantes del Gobierno británico, lo que la Santa Alianza y desde luego Fernando VII deseaban de verdad no era reformar la Constitución de Cádiz con el objeto de edificar una nueva Monarquía limitada, sino restaurar el absolutismo. Así había ocurrido en 1814 y así volvería a ocurrir en 1823, sin que la «neutral» Inglaterra y los círculos moderados de la Corte francesa se hubiesen esforzado seriamente en impedirlo⁹⁶.

En cualquier caso, el deseo de sustituir la Constitución de Cádiz por otra más acorde con la teoría y la práctica constitucionales de Gran Bretaña y Francia, se fue imponiendo entre la mayoría de los liberales españoles exiliados en Londres y en París durante la llamada «década ominosa», como he tratado de mostrar en otro lugar⁹⁷.

Oviedo, mayo de 1996

JOAQUÍN VARELA SUANZES

95. *Ocios de Españoles Emigrados*, febrero de 1825, pp. 232-233. Sobre la postura de Canning —defendida en los Comunes— a favor de una nueva Constitución para España, auspiciada por la Gran Bretaña, *Vid.* el comentario de A. GALIANO en su artículo «Spain», *op. cit.*, pp. 315-6.

96. Son muy ilustrativas, a este respecto, las discusiones que, desde el 23 al 26 de marzo de 1823, tuvieron lugar en las Cortes, en su sede sevillana, así como el artículo ya citado de ALCALÁ GALIANO, «Spain», *op. cit.*, pp. 306, 314-316, 318, 325, 329. En estos argumentos insistiría también la Revista *Ocios de Españoles Emigrados* en el número correspondiente a julio de 1824, en un artículo que se dedica a impugnar el libro de HALLER, *De la Constitution des Cortes d'Espagne*, París, 1820, pp. 299-307. Sobre esta Revista me extiendo en el trabajo citado en la nota siguiente, pp. 74 y 78-81.

97. «El Pensamiento Constitucional Español en el Exilio: el abandono del modelo doceañista (1823-1833)», en *REP*, 87, (1995), pp. 63-90. Con el título «Les libéraux espagnols dans l'exil et l'abandon du modèle constitutionnel de Cadix (1823-1833)», este artículo verá en breve la luz en el libro colectivo, dirigido por F.-X. GUERRA, *L'Amérique latine face aux modèles européens: emprunts, adaptations, refus (XIXe-XXe siècles)*, París, Maison des Pays Ibériques, CNRS, 1996.

GARCÍA GOYENA: BIOGRAFÍA DE UN JURISTA LIBERAL (Una aportación al estudio de la codificación civil española)*

SUMARIO: 1. Años de formación: 1783-1816.—2. Primer destino: Síndico del Reino de Navarra en Madrid.—3. El trienio constitucional: las jefaturas políticas.—4. La persecución política en la década absolutista. La cuestión del exilio.—5. Los años de regencia: la carrera judicial y la vuelta a la política.—6. El esperado destino: Madrid, 1836-1846.—7. Los años de plenitud: 1843-1855.

1. AÑOS DE FORMACIÓN: 1783-1816

Corresponden estos años a la infancia y juventud de Florencio García Goyena. Históricamente, esta etapa abarca el final del reinado de Carlos III, el de Carlos IV, la invasión francesa por las tropas de Napoleón, la guerra de la Independencia y la instalación en el trono de Fernando VII. En poco más de tres décadas España es escenario de una invasión extranjera y una movilización nacional en defensa de la independencia del país, de las Cortes de Cádiz y del paso a un sistema político constitucional.

Estos son también años trascendentales para Navarra, su tierra natal. Desde su unión a Castilla en el siglo XVI, Navarra mantenía instituciones privativas como la Cámara de Comptos, la Corte Mayor o el Consejo Real y, sobre todo, sus

* El presente trabajo forma parte del primer capítulo de la Tesis doctoral «García Goyena y el Proyecto de Código civil de 1851» leída en la Facultad de Derecho de la Universidad de Navarra en junio de 1995.

propias Cortes ¹. Estas instituciones privativas van a sufrir desde los primeros años del s. XIX los ataques de los gobiernos centrales, «obligados por el desarrollo de las nuevas ideas, cada vez más centralistas y niveladoras». ²

El 27 de octubre de 1783 nace en Tafalla Florencio García. Según su partida de bautismo sus padres eran Francisco García y Sebastiana de Ororbia; sus abuelos paternos Josef y María Goyena y los maternos Vicente de Ororbia y Joaquina Larrañeta: esta última de Sorauren y todos los demás de Tafalla. ³

Su nombre completo y correcto es Florencio Francisco García de Ororbia y no García Goyena, que son los apellidos de su padre. Una posible razón de este cambio es la propuesta por Esquíroz Armendáriz ⁴: la gratitud hacia su tío José García Goyena, benefactor de la familia.

Hijo de un «honrado labrador» ⁵ como él mismo dice, pudo cursar sus estudios gracias a la ayuda económica de su tío José. El testamento de éste, redactado en Guatemala de Indias en el año 1791, prevé un codicilo, otorgado cinco años después en el que se dispone, entre otras cosas, lo siguiente: «mi hermano Francisco, vecino de Tafalla, tiene dos hijos menores de edad a quienes estoy manteniendo, á María Francisca en el Beaterio de Pamplona, y há Florencio en los Escolapios de Zaragoza, y es mi voluntad que se les asista en la propia conformidad hasta que la primera tome estado de Monja ó casada, y el segundo acabe sus estudios y esté en estado de seguir alguna carrera útil y honrosa. Quando dichos mis sobrinos Malia Francisca y Florencio puedan manejarse por sí, por haber tomado estado ó de otra manera, se les entregará á cada uno seis mil pesos de ciento sesenta cuartos, los mismos que á su padre...» ⁶

En el momento de entregarse el documento tenía Florencio trece años, luego debía de estar terminando su etapa escolar; en esa época era frecuente ingresar en los internados a los cinco o seis años y se finalizaba a los catorce o quince ⁷. El colegio bien pudo ser el de Santo Tomás de Aranda, el único dirigido por los Escolapios en Zaragoza en aquellos años ⁸. La enseñanza impartida por los Escolapios

1. J. I. DEL BURGO TAJADURA, *Origen y fundamento del régimen foral de Navarra*, Pamplona, Institución Príncipe de Viana, 1968, p. 31.

2. R. RODRÍGUEZ GARRAZA, *Navarra de reino a provincia. (1828-1841)*, Pamplona, Universidad de Navarra, Facultad de Filosofía y Letras, 1968, p. 15.

3. Archivo Parroquial de Santa María de Tafalla, Libro 9, folio 170 (vuelto), n.º 941.

4. F. ESQUIROZ ARMENDÁRIZ, «Semblanza de Don Florencio García Goyena», en *Revista Merindad*, Tafalla, 1984, p. 3.

5. Acta del Ayuntamiento de Tafalla de 23 de septiembre de 1847. Archivo Municipal de Tafalla, carpeta 190.

6. Archivo Municipal de Tafalla, carpeta 886.

7. V. FAUBELL ZAPATA, *Acción educativa de los Escolapios en España. (1733-1845)*, Madrid, Instituto Universitario «Domingo Lázaro», Universidad Pontificia de Comillas, 1987, p. 175.

8. Consultado su archivo, fue imposible encontrar ningún documento que lo acreditara ya que no se comenzaron a guardar las listas de alumnos hasta bien entrado el s. XIX.

pios⁹ en esta época comprendía el latín, la aritmética, escritura, gramática castellana, ortografía, doctrina cristiana, ciencias naturales, filosofía, geografía e historia; y en Aragón tenía especial cabida la historia regional y local¹⁰.

Terminados los estudios medios, García Goyena inicia la carrera de Leyes. Las reseñas biográficas consultadas¹¹ coinciden en este punto y conformes con la más antigua, afirman que cursó sus estudios «en las Universidades de Madrid y Salamanca» y que posteriormente ejerció en esta última «la cátedra de Digesto»¹². Consultado el Archivo de dicha Universidad, no se ha encontrado referencia alguna sobre él ni como alumno ni como profesor.

En noviembre de 1802 Florencio García y Ororbía —aún mantiene sus apellidos originales— es admitido para cursar la carrera de Leyes en la Universidad de Valladolid¹³. Comienza sus estudios en el curso 1802-1803 y consigue el grado de Bachiller en junio de 1805; esto significa que en lugar de los cuatro años previstos de acuerdo con el plan de estudios de la Facultad de Leyes de la Univer-

9. V. FAUBELL ZAPATA, *Acción educativa...*, o.c., pp. 319 y ss.

10. *Ibidem*, p. 339.

11. J. NOMBELA, *Crónica de la provincia de Navarra*, Madrid, Ed. Rubio, Grilo y Vittori, 1863, pp. 76 y 77. Algún dato más, de carácter anecdótico, proporcionan A. MORRAS, *Memorias tafallesas. 1821-1898*, Pamplona, 1974, p. 19 y J. BELTRÁN, *Historia completa y documentada de la M.N. y M.L. Ciudad de Tafalla*, Tafalla, Imprenta de Maximino Albéniz, 1920, pp. 222 y 223. F. ESQUIROZ ARMENDARIZ, «Semblanza de Don Florencio García...», o.c., p. 8. J. F. LASSO GAITE, *Crónica de la codificación española, 4, Codificación civil*, vol. I, Madrid, Ed. Ministerio de Justicia, 1970, p. 199, nota (61), aunque no se detiene en este punto de la formación académica; F. SALINAS QUIJADA, «Navarra en el Proyecto isabelino de Código civil de 1851 y en las “concordancias” de García Goyena», en *Revista Príncipe de Viana*, Pamplona, agosto-diciembre 1984, p. 667; J. M. CASTÁN VÁZQUEZ, «El Proyecto de Código civil de 1851 y su influencia en las codificaciones americanas», en *Anales de la RAJL*, 19, especial dedicado al centenario del Código civil español, Madrid, 1988, p. 266. J. BARÓ PAZOS, *La Codificación del Derecho Civil en España (1808-1889)*, Santander, Ed. universidad de Cantabria, 1993, p. 111. Aportan el mismo dato la reseña de J. MARTINENA en la *Gran Enciclopedia de Navarra*, T. V, p. 282 y la de la *Enciclopedia Rialp*, tomo X, p. 697.

12. J. NOMBELA, *Crónica de la provincia...*, o.c., p. 76.

13. «En la mesa censoria de esta Real Universidad fue examinado y aprobado para oír facultad Don Florencio García natural de Tafalla, Dioc. Pamplona de edad diez y nueve años poco más 6 menos, pelo y ojos castaños. Se presentó á el Señor Rector arreglado en el Irage, prestó juramento de obedecerle y á sus sucessores (sic) *in licitis et honestis*, y se le previno que para gozar del fuero, ganar curso, asistir á Gymnasios, Académias, explicar de extraordinario, subsituir Cátedras, presidir ó sustentar Acto, y hacer qualquier exercicio en esta Universidad debe matricularse en la Secretaría de ella, revalidar la matricula á el principio de cada curso antes del dia de Santa Catalina, y probar con las correspondientes certificaciones los que ganase dentro del año de su asistencia, y antes del dia de San Lucas, en que se dá principio é el siguiente: pues sin que á continuacion de esta cédula resulte nota de haber executado uno y otro, no podrá pasar á Cátedra superior, ni los cursos no probados dentro del año lo serán despues, o aprovecharán para Grados mayores ó menores conforme á Reales órdenes. Valladolid á veinte de novre. de mil ochocientos y dos.» Archivo Universitario de Valladolid, legajo 442, expediente de Bachiller en Leyes de Florencio García (documentos 394 a 401), documento 396.

sidad de Valladolid (plan de 1771) Florencio García tan sólo cursó tres. Una posible razón puede ser la convalidación que consta en su expediente de un curso de Lógica «ganado en el Sem. de Pamplona» y otro de filosofía moral «en el colegio de Sn. Braulio y Sn. Balerio de la ciudad de Zaragoza»¹⁴. Por su expediente académico, incompleto, podemos saber que asistió a la Cátedra de extraordinario de Instituciones civiles impartida por Manuel Silvela, a quien evocará años más tarde como compañero de Universidad¹⁵.

En 1805 se presenta al examen a Claustro pleno para recibir el grado de Bachiller, prueba que supera el 21 de junio¹⁶. Poco más se puede afirmar respecto a estos años tan importantes para su formación, salvo que continuó sus estudios hasta alcanzar el grado de Licenciado, aunque ya no en la Universidad de Valladolid¹⁷.

En cualquier caso, la Universidad española llevaba ya años inmersa en una grave crisis y las Facultades de Derecho no estaban preparadas para formar a sus alumnos de acuerdo con las corrientes filosóficas y jurídicas que habían nacido en Europa fundamentalmente durante el siglo XVIII¹⁸. La enseñanza seguía centrada en el estudio de los textos romanos y sólo tímidamente iba surgiendo la necesidad de estudiar el Derecho patrio de forma independiente y rigurosa. Esta fue una de las causas que impidieron el desarrollo de una doctrina patria moderna, que iba a ser tan necesaria cuando se plantee la reforma del Derecho civil por medio fundamentalmente de la codificación y que se verá en muchas ocasiones reemplazado por las doctrinas extranjeras.

14. A. Universitario de Valladolid, legajo 442 cit., documento 396.

15. «No se me oculta lo que en sentido contrario se ha escrito por algunos, y más señaladamente por mi apreciable compañero de universidad el difunto don Manuel Silvela; pero ni sus raciocinios filosóficos ni su pompa de erudición legal lograron prevalecer contra las leyes y práctica mencionadas (...). F. GARCÍA GOYENA, *Concordancias, motivos y comentarios del Código civil español*, T. II, Madrid, Imprenta de la Sociedad Tipográfico-Editorial, 1852, p. 353. Manuel Silvela cursó la carrera de Leyes entre los años 1799 a 1806, según relata su hijo F. SILVELA: *Obras póstumas de Don Manuel Silvela. Las publica, con la vida del autor, su hijo Francisco Agustín Silvela*, T. I, Madrid, establecimiento tipográfico de Don Francisco de Paula Mellado, 1845, p. X. En 1805 es Silvela el «Explicante del libro primero de Instituciones civiles» durante el primer tercio del curso 1804 a 1805, clases a las que asistió Florencio García «con puntualidad, aplicación y aprovechamiento». A. Universitario de Valladolid, legajo 442, documento 399.

16. A. Universitario de Valladolid, legajo 442, documento 395.

17. No aparece en el «Libro de Grados Mayores (licenciados y doctores) de todas las facultades que da principio en 22 de septiembre de 1872 y concluye en 31 de marzo de 1828». A. Universitario de Valladolid, libro 230.

18. Sobre la situación de la Universidad en España a principios del siglo XIX, J. L. y M. PESET REIG, *La Universidad española (siglos XVIII y XIX). Despotismo ilustrado y revolución liberal*, Madrid, Ed. Taurus, 1974, centrado en un período inmediatamente posterior al paso de García Goyena por la Universidad, M. PESET REIG, «La enseñanza del derecho y la legislación sobre Universidades, durante el reinado de Fernando VII (1808-1833)», en *AHDE* 38, (1968), pp. 229 a 375.

El término de los estudios de García Goyena coincide con la ocupación francesa y la guerra de la Independencia. No se tiene ninguna información sobre sus actividades durante la guerra, ni aparece en sus obras o discursos referencia alguna sobre ellas. Lo más probable es que terminados sus estudios, hubiese vuelto a Tafalla. La invasión francesa se vivió de una manera muy intensa en Navarra por su carácter fronterizo. La Diputación de Navarra envió el 7 de noviembre de 1808 una circular para el alistamiento de reclutas. Según su artículo primero «deben ser comprendidos en el servicio todos los mozos solteros de diecisiete a quarenta años cumplidos...»¹⁹, lo cual implicaba directamente a García Goyena.

La única alusión encontrada es la que hará años más tarde, en 1823, ante el peligro de una nueva invasión, la de los cien mil hijos de San Luis. Por entonces escribirá como jefe político de Zaragoza: «¿Piensa acaso que se ha extinguido entre nosotros el sentimiento de la independencia nacional, y el odio mortal a toda intervención extranjera? Está muy reciente la memoria de los males pasados y las ruinas sangrientas de Zaragoza os dicen qué felicidad puede veniros por bayonetas francesas»²⁰.

En cualquier caso, hay que tener presente que cuenta con veinticinco años al inicio de la guerra de la Independencia y con treinta cuando las Cortes reunidas en Cádiz aprueban y proclaman la primera de las Constituciones del régimen parlamentario. Pertenece por edad a los que más adelante llamarán doceañistas, es decir, los liberales que vivieron la proclamación de la Constitución de 1812. La falta de datos no permite asegurar su opinión política en estos años pero es conveniente destacar que es ya un adulto, con una carrera terminada y que estos acontecimientos tuvieron necesariamente que marcarle y en cierta forma obligarle a tomar partido a favor o en contra.

Terminada la guerra, el regreso de Fernando VII en la primavera de 1814 supone la destrucción de la obra llevada a cabo por las Cortes de Cádiz durante este período, y la vuelta al régimen anterior a 1808. Los hombres que habían realizado las reformas políticas, sociales y económicas pretendieron que Fernando VII las refrendara, pero las presiones iban en sentido contrario y se materializaron en el famoso Manifiesto de los persas. El 4 de mayo de 1814 Fernando VII firma un decreto en el que declara nulos y sin efecto la Constitución y el resto de las medidas tomadas hasta entonces.

Los liberales, defraudados, comienzan a conspirar y ya en otoño de 1814 se producen los primeros intentos de derribar el régimen establecido. Durante los

19. Recoge la circular F. MIRANDO RUBIO, *La guerra de la Independencia en Navarra. La acción del Estado*, Pamplona, Institución Príncipe de Viana, 1977, pp. 332 y 333.

20. Archivo General de Navarra (AGN), sección «Negocios de la Diputación: sus Síndicos y Secretario...», legajo 5, carpeta 12. Bando de García Goyena a los habitantes de Zaragoza fechado el 26 de febrero de 1823 y del que se trata más adelante.

años siguientes los liberales protagonizaron revueltas y planes para derribar al rey que fracasaron invariablemente y provocaron duras represalias que no hicieron sino profundizar el malestar de los partidarios del sistema constitucional. De forma más organizada y con el apoyo de la masonería fue surgiendo un movimiento revolucionario con un número importante de militares. La situación política de los próximos años no iba a ser, ni mucho menos, pacífica.

2. PRIMER DESTINO: SÍNDICO DEL REINO DE NAVARRA EN MADRID

Con la vuelta de Fernando VII, Navarra, que había pasado de reino a mera provincia con motivo de la proclamación de la Constitución de 1812, había recuperado sus instituciones políticas propias. La Diputación, disuelta con motivo de la invasión francesa, había sido restablecida dos años antes, el 28 de mayo de 1814²¹.

El 2 de mayo de 1816 Florencio García es nombrado Síndico consultor de las Cortes y Diputación del reino de Navarra. Elegido por unanimidad de votos, el licenciado García venía a cubrir la plaza vacante por ascenso de Don Felipe Barai-bar. En sesión del 4 de ese mismo mes el nuevo Síndico juró y tomó posesión de su destino²².

Los Síndicos eran nombrados por la Diputación²³ entre los abogados del reino. Convocada la Diputación, ésta examinaba los memoriales presentados por quienes aspiraban al cargo y a continuación se votaba hasta que uno de ellos obtenía la mayoría²⁴. La principal obligación de los Síndicos era, en palabras de

21. La Diputación a causa de la irrupción francesa en Navarra en noviembre de 1808 se refugió en Huesca donde acordó disolverse hasta el momento oportuno. Este momento llegó el cuatro de marzo de 1814 por medio de un Decreto firmado por Fernando VII en el que «se dignó mandar restablecer las antiguas autoridades bajo cuya dirección había estado la Monarquía española, siendo una de ellas la Ilustrísima Diputación nombrada por las últimas Cortes de este Reyno». Acta de la Diputación del reino de Navarra, de 28 de marzo de 1814, recogida por M. P. HUICI GOÑI, *Las Cortes de Navarra durante la edad moderna*, Madrid, Ed. Rialp, 1963, pp. 380 y 381.

22. Expediente personal de García Goyena, Archivo Central del Ministerio de Justicia, personal del Ministerio, expediente n.º 3070 (incluye un importante número de documentos por lo que a partir de ahora se citará «expdte. personal» y a continuación el documento concreto y su fecha cuando ésta conste). Certificado del libro de actas n.º 30 de la antigua Diputación del reino de Navarra firmado por el Secretario de la Diputación José Yanguas y Miranda el 14 de abril de 1842.

23. La Diputación del Reino era la «Comisión permanente» de las Cortes de Navarra. Durante el período en que éstas no estaban reunidas la Diputación era la encargada de llevar a cabo sus acuerdos así como de velar por la defensa de los fueros.

24. J. SALCEDO IZU, *La Diputación del Reino de Navarra*, I, Pamplona, Eunsa, 1969, p. 102. Así se confirma en un certificado del acta de la sesión del 3 de enero de 1817, fecha en que son reelegidos como Síndicos García Goyena y Sagasetta de Ilúrdoz, ambos «abogados de los Reales Tribunales de este Reyno», certificado firmado por el secretario de la Diputación José Basset el 17 de marzo de 1820 y que se conserva en el expdte. personal cit.

propio García Goyena, «ayudar a las Cortes y Diputación en todo asunto grave incluso aún en los proyectos de Ley, y resistir a nombre del Reyno el cumplimiento de toda RO contraria a su constitución o Leyes»²⁵.

A esta función se le añaden otras en 1817. En sesión de 20 de octubre de ese año se perpetúa en el cargo de Síndicos a García Goyena y a Sagaseta de Ilúrdoz, se les dota con un sueldo de 10.000 reales vellones anuales y se les asignan «nuevas obligaciones, que todas en compendio son la del examen y reconocimiento de todos los papeles desde que se difundieron los rumores de la última guerra contra la Francia, y formar índices de todos los libros de las Diputaciones permanentes, y el examen de todas las órdenes, privilegios y demás papeles del Archibo y secretaría, coordinándolos en toda forma; la colección de las leyes vigentes sin mezcla de las derogadas y de las temporales no prorrogadas, y finalmente la de formar las memorias de los sucesos ocurridos en esta Provincia desde la época que concluyen los anales (que es la de su reunión a Castilla), y particularmente la de coordinar la historia de los sucesos políticos y militares de la última guerra, y la del año noventa y tres, y además reducir a Compendio todo lo histórico de Navarra»²⁶.

Por último, se les prohíbe trabajar en su profesión de abogado fuera de lo consultivo. Esto constituía una novedad, pues hasta entonces habían quedado en libertad para ejercer la profesión de abogados «en favor de Cualesquiera Pueblos, Comunidades y particulares que implorasen su patrocinio»²⁷.

Cabe suponer, sin embargo, que dichas funciones de recopilación y ordenación no recayeran en García Goyena ya que dos meses después de ser nombrado por primera vez Síndico, en julio de 1816²⁸, es enviado a Madrid como Síndico

25. Expdte. personal cit., documento fechado el 22 de junio de 1820.

26. Expdte. personal cit., certificado de la sesión de 20 de octubre de 1817 dado por el secretario interino de la Junta provisional de la provincia de Navarra Fermín de Barricarte el 20 de abril de 1820.

27. Expdte. personal, cit. Instancia de García Goyena y Sagaseta de Ilúrdoz a la Diputación de Navarra fechada el 1 de junio de 1820: «Mediante un oneroso recíproco contrato renunciaron las pensiones que gozaron como particulares y se retiraron del foro entregándose únicamente a los arduos y espinosos negocios del Reyno de Navarra».

28. Así lo expone el propio García Goyena («en julio de 1816 por acuerdo y orden de V.S. Ilma. vino á esta capital en que todavía permanece...») en el memorial que envía el 19 de diciembre de 1819 «sobre su asignación por dietas del tiempo que estuvo en Madrid con comisión del Reyno de Navarra», A.G.N., sección «De los diputados y agentes...», legajo 9, carpeta 20. Se conserva el oficio por el que el Virrey envía a la Diputación de Navarra el 31 de julio de 1816 el pasaporte para que «su Síndico Don Florencio García Goyena pueda pasar á la villa y Corte de Madrid á promover el exito de varios negocios pendientes...», A.G.N., sección «De los diputados y agentes...», legajo 9, carpeta 11, año 1816, titulada «Correspondencia de la Diputación con el Síndico comisionado en Madrid Don Florencio García».

comisionado ²⁹. En dicha ciudad permaneció hasta marzo de 1820, fecha en que comienza otro período constitucional y desaparecen las Cortes y Diputación del reino de Navarra.

Durante los más de tres años que permanece en Madrid desempeña «a entera satisfaccion tanto de los Tres Estados como de su Diputación permanente los delicados asuntos e importantes negocios que se le confiaron en la Villa y Corte de Madrid» ³⁰. Para entender el papel de García Goyena como Síndico comisionado en Madrid, hay que tener en cuenta que si bien los años 1814 a 1820 significaron la vuelta de Navarra a su anterior condición, las circunstancias ya no eran las mismas y los conflictos de Navarra y el Gobierno se sucedieron en estos años. La convivencia de dos poderes políticos era muy compleja; por poner dos ejemplos: la convocatoria de las Cortes de Navarra era prerrogativa del rey de España y la solicitud de dicha convocatoria será una de las peticiones constantes de Navarra hasta que lo consiga en 1817. Por otra parte, las leyes o cualquier tipo de norma emanada del poder central que afectara a Navarra debía respetar sus fueros. En caso contrario se producía un contrafuero, que exigía la reparación del agravio. Por último, debe tenerse en cuenta que en todo este entramado subyace la cuestión económica. Las Cortes de Navarra aprobaban los presupuestos, en los que se incluía la aportación al Estado, lo que le permitía presionar para hacer valer los fueros.

El papel que juega el Síndico en Madrid es crucial. Su labor le obliga a establecer contacto no sólo con los representantes navarros en la capital —llamados «diputados»— sino en general con la élite política, económica y jurídica de la época. Esta fue la gran oportunidad de García Goyena, la que le permitió entrar en contacto con la élite liberal que pocos años después se haría con el poder. Conocemos cual fue su actividad como Síndico gracias a la fluída correspondencia que mantuvo con la Diputación (o con las Cortes cuando estas últimas se reunían). En dicha correspondencia García Goyena da minuciosa cuenta de la marcha de los asuntos que le encargan desde Navarra, además de dar noticia de los principales acontecimientos políticos que se producen en la capital. Por su labor se mantenía en relación con los «diputados» navarros en Madrid así como con los de las provincias vascongadas por tener intereses comunes unas veces y similares otras, fundamentalmente de índole económica y política.

29. Así se desprende de la siguiente valoración de la Diputación acerca de la labor de sus Síndicos: «También certifico que por hallarse el Licenciado García en la villa y Corte de Madrid ha desempeñado dicho Sr. Don Angel Sagaseta por sí solo las funciones de la sindicatura con la mayor aceptación tanto en las ultimas Cortes Generales como despues aqui sobrellevando las cargas y obligaciones de los dos á entera satisfacción de los Tres Estados y Diputación permanente...». Certificado firmado por el secretario José Basset el 17 de marzo, *cit.*

30. *Ibidem.*

En 1816, en realidad durante su segundo semestre ya que llegó a Madrid a principios de agosto, el «expediente de Ribed» fue su principal preocupación. Ribed, un conocido comerciante que había prestado dinero a la anterior Diputación, exige a la actual que apremie a los pueblos morosos para que paguen sus deudas a la Diputación a fin de que ésta pueda cubrir la deuda a favor de Ribed. La Diputación se niega, a pesar de la sentencia en su contra del Consejo Real, por considerarla contrafuero. La oposición de la Diputación a cumplir la sentencia llega a producir el arresto de la misma el 13 de julio de 1816³¹. La situación es delicada y es entonces cuando la Diputación busca, a través de García Goyena, el apoyo de personas influyentes en el Gobierno, lo mismo que Ribed quien, según el Síndico «tiene sus patronos, lo que es más de extrañar es que no le faltan aun entre navarros y tal vez algún individuo de V.S. Ilma.»³².

García Goyena consulta y visita a los fiscales encargados del caso, a los diputados navarros, etc. Sus gestiones tienen éxito y se levanta el arresto de la Diputación:

«Tengo el gusto de comunicar a V.S.Y. que con esta misma fecha se comunica al Virrey R. Orden en que se manda poner inmediatamente en libertad a todos y cada uno de los individuos de V.S.Y. y remitan originales los autos de la causa principal con los del incidente del arresto. El despacho de este negocio se ha hecho con una celeridad casi increíble y prueba de ello es el haberse dado esta providencia sin consultarse á S.M. en la forma acostumbrada y solo dándose cuenta de ella al Rey por el Sr. Decano de la Cámara; todo lo que acredita el miramiento y aprecio que ha merecido W.S.Y. a los Sres. del Supremo Tribunal»³³.

El expediente, sin embargo, continúa ya que la Diputación se resiste a pagar la deuda: «en la obligaciones contraídas por la Diputación provincial a favor de Don Francisco Ribed no puedo mezclarme: es dirigida a realizar el cobro de una obligación impuesta a los pueblos y en el poder se me prohíbe el mezclarme en

31. M. P. HUICI GOÑI, *Las Cortes de Navarra...*, o.c., p. 381. Se ocupa del «asunto Ribed» R. RODRÍGUEZ GARRAZA, *Navarra de reino...*, o.c., pp. 41 a 43.

32. A.G.N., sección «De los diputados y agentes...», legajo 9, carpeta 11, carta de García Goyena a la Diputación, de 12 de agosto de 1816. Se refería García Goyena al diputado Bayona, pero pocos días después rectificará esta acusación, que «procedió de informes falsos», *Ibidem*, carta de 15 de agosto de 1816.

33. A.G.N., sección «De los diputados y agentes...», legajo 9, carpeta 11, carta de García Goyena a la Diputación de 15 de agosto de 1816. Aunque fechada la carta el 15 de agosto, la Diputación permaneció arrestada hasta el día 19, fecha en que se recibió la carta con la Cédula real que les liberaba de su arresto. M. P. HUICI GOÑI, *Las Cortes de Navarra...*, o.c., p. 381.

repartimientos y de aquí nace mi imposibilidad de obedecer a las sentencias de los Reales Tribunales...»³⁴.

Otro asunto que se trata en 1816 es la convocatoria de las Cortes de Navarra³⁵, prerrogativa real y finalmente concedida en septiembre de dicho año³⁶. Con este motivo y ante la paralización de otros asuntos, García Goyena decide regresar a Navarra «por estimarlo conforme á los intereses» de la Diputación, ya que «la proxima celebración de Cortes y trabajos a ellas consiguientes, exigen de mí, con preferencia, una exclusiva aplicación á los intereses de V.S.Y. y alivio de mis compañeros»³⁷. La Diputación, sin embargo, le ordena en pleno viaje de vuelta a Pamplona que regrese a su destino en Madrid para seguir de cerca los asuntos pendientes. De la lectura de la correspondencia de aquellos meses se deduce una creciente integración del Síndico en la sociedad madrileña; trata fundamentalmente con los diputados navarros, sobre todo con Dolarea, pero también entabla amistad con el fiscal Torres y el «agente» Arrieta, a quienes conoce por cuestiones de trabajo³⁸.

En 1817 no sólo se le renueva a García Goyena en su cargo, sino que es nombrado «Síndico perpetuo»³⁹ y se le comunica que debe permanecer en la Corte como delegado esta vez de los Tres Estados, al estar reunidas las Cortes de Nava-

34. Y añade: «...me he opuesto a repartos hechos por el Mariscal de campo Don Antonio Roselló, gobernador de esta plaza y por Don Antonio Espoz y Mina en el tiempo que tuvo la comandancia de Armas del Reyno, por el gobierno del virrey y por el Intendente de Aragón como también por el Sr. Areizaga, General en Jefe del ejercito (...) Demostrado que la obligación contraída por la Diputacion Provincial en favor de Ribed repugna a mis atribuciones, debe tenerse presente que Ribed para realizar el cobro no necesita mezclarme a mí en el asunto. Contra lo que los pueblos deben y cuanto, tiene abiertos los tribunales para que le administren justicia contra los mismos.» Carta de la Diputación a García Goyena, de 22 de noviembre de 1816. A.G.N. sección «De los diputados y agentes...», legajo 9, carpeta 11.

35. A.G.N., sección «De los diputados y agentes...», legajo 9, carpeta 11. Cartas de García Goyena a la Diputación de 22, 26 y 29 de agosto de 1816.

36. R. RODRÍGUEZ GARRAZA, *Navarra de reino...*, o.c., p. 41.

37. A.G.N., sección «De los diputados y agentes...», legajo 9, carpeta 11. Carta de García Goyena a la Diputación de 16 de octubre de 1816.

38. A.G.N., sección «De los diputados y agentes...», legajo 9, carpeta 11. Del fiscal Torres escribe García Goyena que ha tenido «la bondad de insinuarme venga á su casa á divertirme por las noches», ocasión que piensa aprovechar «para mejor instruirle» en los asuntos que conciernen a la Diputación (carta de 4 de noviembre de 1816); sobre el segundo comenta «frecuento por deber y por gusto la casa del agente...», *ibidem*.

39. Sesión de 3 de enero de 1817 (Actas de la Diputación del Reino de Navarra). Con testa el día 9 García Goyena desde Madrid: «Me tomo la libertad de expresar mis sentimientos de Navarro a una con los deberes y gratitud de síndico, felicitando a V.S.Y. por su deseada reunión en Cortes Generales después de un intervalo tan largo y borrascoso. El honor que, á pesar de mi conocido demérito, acaba de dispensarme V.S.Y. eligiendome por uno de sus síndicos consultores, al paso que me inspira el más profundo reconocimiento, aviva los deseos que siempre he animado de consagrarme todo á cuanto sea de su mayor obsequio y conveniencia». A.G.N., sección «De los diputados y agentes...», legajo 9, carpeta 12.

rra: «la mucha conveniencia de que Vd. asista a las Cortes Generales que estoy celebrando para que sus luces y discrección influyan en el acierto de mis resoluciones me hacen desear su presencia; pero al mismo tiempo la gravedad del asunto del contrafuero, su visible trascendencia, el honor de la última Diputación, el mío propio y el celo y actividad con que Vd. lo maneja en esa Corte me impiden fijar su regreso y deseando conciliar ambos extremos lo remito a la prudencia de Vd. y a su notoria adhesión a mis intereses para que determine su vuelta...»⁴⁰. El asunto del contrafuero es el del crédito de Ribed y el posterior arresto de la Diputación, aún no totalmente resuelto⁴¹.

Pero éste no fue el único problema del que se ocupó García Goyena. Durante este año y el siguiente las aduanas acaparan gran parte de su actividad. El Gobierno de la nación considera conveniente trasladar las fronteras del Ebro hasta la frontera francesa; con este motivo se insta a Navarra para que se sacrifique en favor de la nación. La Diputación contesta exigiendo una ley contractual en la que se prevean los perjuicios y se reparen los agravios al reino. Al cerrarse las Cortes, continuaban las fronteras en el Ebro.

Otros asuntos que se trataron durante estos años (1817-1819) fueron la exención de quintos⁴², el establecimiento de una Universidad literaria (bajo la protección del infante Don Carlos), el arriendo del tabaco y el plan de Hacienda del Ministro Garay⁴³.

Sin embargo, es la correspondencia de marzo de 1820 la que resulta más interesante ya que permite conocer cómo fueron vividos los momentos del paso al llamado trienio constitucional tanto en Madrid como en Pamplona, la actuación de la Diputación del reino y lo que más nos interesa desde la perspectiva biográfica, la postura de García Goyena ante el cambio político.

En enero de 1820 es proclamada la Constitución de 1812 en Cabezas de San Juan en un alzamiento protagonizado por Riego y Quiroga. Durante los meses posteriores se suceden las sublevaciones, varias ciudades se suman a la jura de la Constitución. Alarmado, el rey anuncia la convocatoria de Cortes el día 6 de marzo y termina por jurar la Constitución el día 9, con lo que se abre el segundo período constitucional en España. Para Navarra la trascendencia del cambio político era si cabe mayor que para el resto de la península ya que pasa de reino a provincia, como ya había sucedido en 1812.

40. A.G.N. sección «De los diputados y agentes...», legajo 9, carpeta 12. Carta de los Tres Estados reunidos en Cortes a García Goyena el 7 de febrero de 1817.

41. Un resumen del estado de la cuestión acompaña la carta de García Goyena de 20 de enero de 1817, en A.G.N., sección «De los diputados y agentes...», legajo 9, carpeta 12.

42. A.G.N., sección «De los diputados y agentes...», legajo 9, carpeta 16.

43. A.G.N., sección «De los diputados y agentes...», legajo 9, carpetas 12, 13, 14 y 15, todas correspondientes a 1817; carpeta 16, correspondiente a 1818 y carpetas 17, 18 y 19 a 1819.

García Goyena, desde Madrid, asiste a estos acontecimientos consciente de la situación crítica por la que atraviesa la Diputación del reino de Navarra. Conocida la decisión de Fernando VII de jurar la Constitución, se apresura a comunicárselo a la Diputación:

«Aprovecho la ocasión que me proporciona la salida de un amigo a Vitoria para noticiar á V.S.Illma. la plausible noticia de que el Rey N.S. condescendiendo con los deseos de la Nacion se ha decidido á jurar la Constitucion politica de la Monarquía Española promulgada por las Cortes generales y extraordinarias en el año de 1812, como verá V.S.Illma. por la adjunta gazeta extraordinaria que acaba de publicarse este mediodia en el n.º 31.

El júbilo, y alegría con que ha sido recibido del publico bien tan deseado solo es comparable al disgusto causado por la gaceta n.º 30, que igualmente incluyo. El pueblo sigue en el mayor entusiasmo y tranquilidad»⁴⁴.

Lo que preocupa al Síndico es la convocatoria inmediata de las Cortes Generales anunciada en la Gaceta n.º 30, es decir, la desaparición automática de las instituciones privativas navarras sin ninguna intervención por parte de éstas. García Goyena es partidario del nuevo sistema, pero desde su cargo de Síndico del reino de Navarra, considera que es necesaria la convocatoria de sus Cortes para que sean éstas las que juren la Constitución de 1812, es decir, para que no se trate de una imposición sino de una decisión de las instituciones navarras, al menos formalmente. La Diputación, como mera ejecutora de los mandatos de las Cortes de Navarra, no está facultada para jurar la Constitución; esto corresponde a las Cortes navarras, que sólo pueden ser convocadas por decisión de Fernando VII. La situación, pues, no puede ser más comprometida.

Así las cosas, el Síndico toma la iniciativa y presenta a dos amigos que tiene en la Junta Provisional —lo que demuestra que sus contactos con la élite liberal ya son importantes en estos momentos— una instrucción en la que explica la situación de Navarra y solicita la convocatoria de sus Cortes. El día 13 se lo comunica a la Diputación: «Las novedades se suceden en ésta con una rapidez increíble. La Constitucion se plantea en todas sus partes. Jurada por el Monarca, y la Guar-

44. A.G.N., sección «De casamientos y muertes de Reyes, sucesión en la Corona...», legajo 5, carpeta 8. Carta de García Goyena a la Diputación fechada el 8 de marzo de 1820. El n.º 31 de la Gaceta de Madrid decía «El Rey nuestro Señor se ha servido dirigir á todos sus Secretarios del Despacho el Real decreto siguiente: Para evitar las dilaciones que pudieran tener lugar por las dudas que al Consejo ocurrieren en la ejecucion de mi decreto de ayer para la inmediata convocatoria de Cortes; y siendo la voluntad general del pueblo, me he decidido á jurar la Constitucion promulgada por las Cortes generales y extraordinarias en el año 1812. Tendreislo entendido, y dispondreis su pronta publicacion.=Rubricado de la Real mano.= Palacio 7 de marzo de 1820.» *Ibidem*

nición, instaladas todas las autoridades Constitucionales, la Junta provisional no se ocupa en estos momentos sino de la convocación á Cortes con arreglo á la Constitución, pero precediendo nueva elección de Diputados por los motivos que verá V.S. Ilma. en el manifiesto que saldrá con este motivo. La situación de V.S. Ilma. es harto crítica pero no lo es menos la mía. Se trata de allanar todo, y parece inevitable el sistema de unidad. La ignorancia que por desgracia se tiene en esta de nuestras cosas espone a V.S. Ilma. a ser envuelta en la medida general sin salvar al menos las formas. Con estas circunstancias he creído que el decoro de V.S. Ilma. y el bien del Reyno me imponían la obligación de hablar a dos amigos que tengo en la Junta Provisional, y habiéndome pedido instrucción por escrito he dado la que acompaña. V.S. Ilma. disimulará en atención a las circunstancias algunas expresiones aventuradas: mi objeto es conseguir a todo trance que se convoquen Cortes en ese Reyno para sacar a V.S. Ilma. del embarazo en que la contemplo. de todos modos no es sino un papel confidencial, cuyo provecho solo puede recaer en V.S. Ilma. y en mí el peligro. Mañana sabré el resultado, pero de todos modos por si no surte efecto, piense V.S. Ilma. lo más conveniente»⁴⁵.

El riesgo para García Goyena es claro desde el momento en que por cuenta propia solicita la convocatoria de las Cortes de Navarra. Su posición es ambigua y lo aprovecha: ante la Diputación aparece como un defensor de las instituciones de Navarra, a las que pretende proteger y por lo que está dispuesto a «aparentar» cierta complicidad liberal. Ante la Junta provisional es un partidario convencido del nuevo régimen que trata de convencer a sus correligionarios de la necesidad de tener ciertas consideraciones en la incorporación de Navarra a la Monarquía constitucional en régimen de igualdad con las demás provincias. En realidad, su postura es una: la de un liberal, partidario por tanto de la desaparición del reino de Navarra, pero un liberal que pretende la incorporación voluntaria y conforme a derecho de la nueva provincia. La instrucción que envía a sus contactos en la Junta provisional es la siguiente:

«Mi estimado amigo y dueño: en conformidad de lo hablado con Vd. y para su mayor instrucción acompaño la que sigue:

Navarra aun despues de su incorporacion á Castilla en las Cortes de Burgos de 1515, precediendo solemne tratado, es Reyno de por si, y separado en leyes, como en territorio.

Su constitucion es en el fondo la antigua española, pero mas clara y decisiva, aunque no tanto como la de Cadiz.

El poder legislativo reside en las Cortes con el Rey: la iniciativa es de aquellas; la sancion del Monarca, pero ilimitada, y aun despues de concedida son libres las cortes en publicar o retener las leyes.

45. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 3, carpeta 33. Carta de García Goyena a la Diputación fechada el 13 de marzo de 1820.

El Rey no puede alterar la moneda ni hacer la guerra ni paz ni otro grave hecho sin consentimiento de las cortes.

El mismo es necesario para todo genero de impuesto.

En Navarra todo es contra actual entre el Rey y las cortes. El Rey antes de recibir el juramento de fidelidad presta el suyo en manos del presidente de cortes de observar la constitucion con la notable cláusula que en lo que contra ella fuese no se ha obedecido (sic). Es esto cierto á tal punto que hacia 1718 se dijo á Felipe V en representacion que corre incorporada en el cuerpo de leyes que los Navarros se retirarian y usarian de su primitiva libertad de elegirse Rey si les faltara á lo jurado.

En Navarra son desconocidos los jueces de comision y ni el Rey ni sus Virreyes pueden proceder al mas mínimo acto judicial ó molestia contra los naturales.

Me alejava insensiblemente de nuestro propósito; buelbo á el. Las cortes se celebraban todos los años; el ultimo estado es lo mas tarde de tres en tres.

De cortes á cortes queda una diputación permanente compuesta de siete individuos que se eligen en n.º sabido de los tres brazos ó estamentos que es la forma en que aquellas se celebran.

El principal encargo de la diputacion es oponerse á las irrupciones del poder egecutivo ó judicial y amparar á los agrabiados por aquellos velando sobre la perfecta observancia de la constitucion: para esto se valen del remedio del contrafuero equivalente en algun modo al veto o intercedo tribunicio, aunque la malicia o ignorancia ministerial ayan (sic) querido convertir aquella sagrada palabra en un mote de decision.

Para lo demas la diputacion tiene ligadas las manos.

La convocacion á Cortes no esta en sus atribuciones, es de la prerrogativa Rl. y é aquí la dificultad del dia.

Toda Rl. orden dirigida á Navarra (y debe ir firmada de mano del Rey por que cartas ordenes de los Ministros no son admitidas) se comunica á su diputacion y hallándola esta contraria á su constitucion ó leyes resiste su cumplimiento; lo propio sucedera con las convocatorias á Cortes que se trata de espedir y demas decretos que se hayan espedido: es en vano esperar otra cosa; la diputacion no faltara á su deber, y si faltare sobre ser nulo é ilegal su proceder se acarrearía el odio de sus naturales.

Ablemos con franqueza amigo mio: *V. conoce mis opiniones y sentimientos personales: el hombre privado puede seguirlos libremente, el público debe sacrificarlos á sus obligaciones.* Que haria Vd. y que harian sus dignos compañeros puestos en la diputacion permanente de Navarra, Elegidos (sic) por sus cortes para ser los guardianes de la constitucion, habiendo jurado serlo y debiendo vivir por siempre entre sus paysanos? Sin derechos para convocar Cortes, y si solo para pedir las Vd. y todos harian esto mas bien que descender á un perjurio inutil. La diputacion probablemente hara lo mismo y pues interesa tanto al bien publico no perder tiempo, *soy de opinion que por el ministerio de Gracia y justicia se mande al Virrey de Navarra enviando los poderes de estilo que convoque á Cortes para dentro de 12 ó 15 dias y efecto solo de tratar de su incorporacion lisa y llana con absoluta igualdad y unidad bajo el nuevo Régimen constitucional al resto de la Monarquia.*

Este es un medio de justicia, de conciliación y de interés público. La medida no acarrea dilación; las cortes se reúnen en Navarra con más celeridad que las Juntas Parroquiales: el Reyno es reducido, sabidas las personas que asisten por el brazo noble y Eclesiástico; los diputados por los pueblos de asiento y voto en Cortes son elegidos por sus ayuntamientos ó Veintenas. En esta misma centuria se han convocado celebrado y fenecido cortes en Navarra en menos de 20 días. *Las ventajas son conocidas; se respeta la Justicia y la adhesión como voluntaria será sincera y durable.* Que se diga si el nuevo orden de cosas si el Reynado de Arborea principia por el despojo violento á todo un Reyno de sus derechos constitucionales, derechos que ha respetado ó no apodido arrancar el despotismo de tres siglos? que ventajas no sacarán los enemigos del sosiego y felicidad pública? *Creame amigo mio: le hablo como español mas que como Navarro: conozco mis paisanos. Vd. los verá unirse gustosos á la gran familia española y renunciar á unos fueros que han amado con razón porque los hacia felices, Vd. los verá orgullosos de que la nación toda se haya apropiado lo fundamental de ellos: es impostura decir que Navarra se ha complacido en la desgracia de Castilla: nuestro interés nos dicta que engeneralizarse nuestros derechos salen del estado precario y envates á que de continuo los esponia la ribalidad y nuestra pequeñez.*

Ultimamente siempre hay lugar al hallanamiento en caso de resistencia de nuestra parte: el grito general será entonces contra nosotros y los será también el de los buenos de Navarra pero ni me ocurre su posibilidad.

La posición de los Vascongados es menos embarazosa por que pueden sus diputados reunir por si el Pays en Juntas generales, y estas decidir de su suerte.»⁴⁶

El objetivo de García Goyena es conseguir la «revolución desde dentro», que las Cortes estamentales decidan desaparecer en beneficio de las Cortes Generales, dentro de una monarquía parlamentaria donde Navarra pasa a ser una simple provincia. Esto implica que García Goyena presupone que los partidarios liberales son mayoría en dichas Cortes estamentales. La instrucción es arriesgada pero al enviar una copia a la Diputación parece que cuenta con que no deben de tener muy distintas posturas políticas.

El intento del Síndico por salvar al menos las formas se frustra. Su carta llega tarde: el mismo día que escribe a la Diputación informándole de sus gestiones (el 13 de marzo) ésta por su parte le envía otro oficio en el que le comunica que ha jurado la Constitución dos días antes, el 11 de marzo⁴⁷. «Tal novedad —escribe

46. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 3, carpeta 33, documento sin fecha. La cursiva es nuestra.

47. M. REPÁRAZ PADRÓS, «La Diputación del Reino de Navarra durante los sucesos de 1820», en *RJN*, 14, (julio-diciembre 1992), pp. 196 a 202. Destaca Mina Apat quien analiza detalladamente estos acontecimientos, como buena parte de los diputados surgidos en las Cortes navarras de 1817 se mantuvieron en la escena política en el nuevo régimen liberal, «se daba una continuidad sociológica en la clase política navarra», M. C. MINA APAT, *Fueros y revolución liberal en Navarra*, Madrid, Alianza Universidad, 1981, p. 81.

García Goyena a vuelta de correo— hace inútil mi gestión para la convocación de Cortes»⁴⁸.

Aun como representante de los intereses de la Diputación de Navarra, no puede ocultar su alegría por el cambio político. Las cartas correspondientes al mes de marzo revelan su decidida toma de partido a favor del sistema constitucional, lo que introducirá en los meses posteriores importantes cambios en su vida profesional.

3. EL TRIENIO CONSTITUCIONAL: LAS JEFATURAS POLÍTICAS

Por segunda vez, el país entra en una etapa constitucional y con ello Navarra vuelve a perder su régimen privativo. Las consecuencias para los Síndicos no se harán esperar mucho tiempo. El 29 de marzo se instala la Diputación provincial; durante los primeros meses García Goyena continúa su trabajo en Madrid, ahora al servicio de la «Junta de Navarra»⁴⁹. Sobre estos primeros momentos recuerda García Goyena: «presté juramento en Madrid aun despues que los fueros y Diputación de Navarra habían desaparecido en Pamplona porque me creí obligado a ello atendidas las leyes fundamentales o constitucion (seame permitido usar de esta palabra que si mal no me engaño se lee en alguno de los contrafueros) de ese Reyno»⁵⁰.

En el mes de junio, la Diputación destituye a los Síndicos por considerar contrarias al régimen establecido las atribuciones de la Diputación para resistir en nombre del reino el cumplimiento de las órdenes contrarias al ordenamiento navarro, atribuciones desempeñadas por los Síndicos⁵¹. Tanto García Goyena como

48. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 3, carpeta 33. Carta de García Goyena a la Diputación de 16 de marzo de 1820 donde añade: «la Junta havia diferido tomar acuerdo hasta ver por el correo de hoy, si se havian cumplido o no los decretos de S.M. (...) pero viendo lo ocurrido aun antes de llegar las órdenes desespero de sacar el menor partido».

49. Así consta en el informe que se remite desde Navarra al Ministerio de Gobernación de la Península y que recoge el emitido por el jefe político de Navarra Pedro Clemente Ligués fechado el 24 de julio de 1820, conservado en el expdte. personal, cit.

50. La ironía se explica porque la carta donde se lee la cita está fechada en 1825, es decir, en plena década absolutista y de persecución de todo lo «constitucional». A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 12. Carta de García Goyena, desde Barcelona, fechada el 5 de enero de 1825.

51. «Por el nuevo sistema constitucional han caducado estas atribuciones que constituían la esencia de la sindicatura puesto que los proyectos de Ley son propios del Congreso Nacional, que no reconoce Síndicos, y el dar parte á las Cortes de las infracciones de la Constitucion que se noten en la Provincia toca á las Diputaciones...» Expdte. personal, cit., exposición, fechada el 19 de julio de 1820, de la Diputación al Jefe Político interino de Navarra Pedro Clemente Ligués, donde también rechaza el ofrecimiento de Sagaseta de Ilúrdoz y García Goyena para continuar desarrollando el resto de sus atribuciones de archivo compatibles con el nuevo régimen político.

su compañero de la sindicatura Angel Sagaseta de Ilúrdoz habían propuesto continuar con el desempeño del resto de las tareas que se les encomendaron en 1817, «obligaciones que les fueron impuestas por las ultimas Cortes (...) todas ellas o la mayor parte compatibles con el nuevo sistema»⁵²: se refieren a las tareas de examinar y coordinar los papeles de los Archivos, formar índices de los libros de Cortes y Diputación, recopilar las leyes vigentes, etc.. Por último solicitaban además del pago de sus sueldos que de no admitirse su continuación en dichos trabajos, se les colocara en «destinos análogos á sus circunstancias»⁵³.

Consultado con motivo de esta última petición el jefe político de Navarra, Pedro Clemente Ligués, declara que ambos «son de capacidad y talentos para desempeñar cualesquiera destino; pero que á don Angel Sagaseta le falta la cualidad de adhesión al sistema consitucional, al paso que Don Florencio García es muy decidido por él, segun lo acreditan los oficios que ha desempeñado en esta Corte en comision de la Junta de Gobierno»⁵⁴.

En vista de todos los datos, las Cortes Generales además de declararles a ambos en clase de cesantes y ordenar que se les abonen los sueldos que disfrutaban, los recomienda al Gobierno «para que los coloque, bien sea en su respectiva provincia, donde por sus particulares conocimientos podran tal vez ser mas útiles, ó donde lo exija el mejor servicio público»⁵⁵.

La firme adhesión de García Goyena al sistema constitucional parece que fue decisiva. El mismo día en que se envía esta resolución al jefe político de Navarra, el 28 de octubre de 1820, es nombrado jefe político superior interino de la provincia de León⁵⁶.

Sobre estos meses de intervalo entre un destino y otro escribirá más adelante: «Puesto en la masa general de Españoles y llamado despues de 8 meses a un destino que no solicité y sí renuncié de palabra, presté otro juramento y lo he cumpli-

52. Expdte. personal cit., representación de García Goyena y Sagaseta de Ilúrdoz fecha da el 22 de junio de 1820.

53. *Ibidem*. Al negarse la Diputación a pagarles el sueldo argumentando razones económicas, reclaman los Síndicos ante el Consejo de Estado, quien en su dictamen resuelve que ambos pueden considerarse en la clase de cesantes con el sueldo que les corresponda. Dictamen del Consejo de Estado fechado el 7 de octubre de 1820 conservado en el expdte. personal.

54. Expdte. personal cit., informe del Jefe político de Navarra, de 24 de julio de 1820.

55. Se ordena que se traslade como RO de 21 de octubre de 1820 al jefe político de Navarra. En ella se ordena pagarles diez y seis mil reales vellones. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 4, carpeta 21, oficio de la Gobernación de la península al jefe político de Navarra, fechada el 28 de octubre de 1820.

56. RO de 28 de octubre de 1820: «El Rey se há dignado nombrar Gefe político superior interino de la provincia de Leon á Dn. Florencio Garcia, sindico procurador qe. fue de las Cortes de Navarra. Y de real orden los comunico á V.E. para su conocimiento y efectos consiguientes. Dios gue. á V.E. ms. as. Palacio 28» de octubre de 1820. Agustín Argüelles». Expdte. personal cit.

do...»⁵⁷. Insiste mucho en que solicitó en ningún momento un cargo político: «El esponente no solicitó destinos antes bien puede acreditar por una RO de marzo de 1820, por cartas de todos los ministros, que se sucedieron en aquella época y por personas muy respetables (...) que los renunció desde el principio, y despues en distintas ocasiones»⁵⁸. La razón de tanta insistencia quizá radicara en una resolución de 8 de noviembre de 1820 acordada por las Cortes según la cual «los militares de mar y tierra y los magistrados cesantes que son nombrados Gefes Políticos sin pretenderlo porque el Gobierno los contempla útiles por su talento, aptitud y demás circunstancias, tengan opción a los ascensos de escala que les correspondan y sin perjuicio de que al cesar en el cargo de Gefe Político vuelvan a su carrera...»⁵⁹.

Comienza así su carrera política, que durará lo que dure el sistema constitucional, como él mismo recordará: «Gefe político desde el 24 de octubre de 1820 hasta la invasion extranjera y capitulación del General Ballesteros»⁶⁰.

3.1. LA JEFATURA POLÍTICA EN LEÓN

El período comprendido entre marzo de 1820 y abril de 1823 es conocido como el «Trienio Liberal». Los liberales, además de ser aún un sector minoritario dentro del país pronto sufrirán diferencias internas que desembocarán más adelante en unos embrionarios partidos «moderado» uno y «progresista» el otro⁶¹.

Desde los primeros momentos del Trienio García Goyena estaba bien relacionado con el reducido y elitista grupo de los liberales moderados, al que dió su decidido apoyo; en palabras de Sagaseta de Ilúrdoz: «Don Florencio abandonó su suerte á la del partido constitucional»⁶².

57. Expdte. personal, cit., carta de García Goyena fechada el 5 de enero de 1825.

58. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 15. Carta de García Goyena a la Diputación de Navarra fechada el 24 de junio de 1828.

59. Expdte. personal, cit.; aparece citada la orden en la respuesta, a una instancia de García Goyena, del Ministerio de la Gobernación fechada el 19 de febrero de 1822.

60. Expdte. personal, cit., carta de García Goyena de 29 de marzo de 1836.

61. Sobre el origen de estos partidos que protagonizarán las décadas centrales del siglo XIX, A. BORREGO, *De la organización de los partidos en España, considerada como medio de adelantar la educación constitucional de la nación, y de realizar las condiciones del gobierno representativo*, Madrid, Ed. Anselmo Santa Coloma, 1855, en especial el capítulo VI «De los partidos constitucionales en España. Su historia y vicisitudes. R. MESONERO ROMANOS, *Memorias de un sesentón*, T. I, Madrid, Publicaciones españolas, 1961, pp. 330 y ss. Dentro de los autores contemporáneos, J. L. COMELLAS GARCÍA-LLERA, *El trienio constitucional*, Madrid, Rialp, 1963.

62. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 12. Informe del Síndico Sagaseta de Ilúrdoz sobre García Goyena fechado el 30 de junio de 1824.

Antes de entrar en su actuación como jefe político durante el Trienio, y en lo que se refiere a su vida privada, hay que decir que Florencio García contrae matrimonio al mes siguiente de conocer su destino en León. El 15 de noviembre de 1820 se casa en Madrid con Juana María Francisca García⁶³. Su primera hija, Teresa, nace en Madrid⁶⁴ y en León nace, el 28 de enero de 1822, Rafael Carlos Antonio García⁶⁵.

Para poder comprender la actuación de García Goyena en su primer cargo político es necesario detenerse, aunque sea muy brevemente, en los acontecimientos políticos. Ya en 1820 los liberales comienzan a sufrir disensiones internas, origen de lo que con el paso del tiempo serán dos corrientes: la de los doceañistas, testigos del primer intento constitucional, más desencantados y moderados que los veinteañistas, generalmente más jóvenes, partidarios de llevar más lejos los cambios políticos. El Gobierno estaba compuesto por doceañistas ilustres, pero el descontento de los más exaltados iba en aumento conforme pasaban los meses.

García Goyena cuenta en 1820 con treinta y seis años; ha vivido la proclamación de la Constitución de Cádiz en 1814 y el retroceso posterior. Se encuentra por convicciones más cerca de los doceañistas que de los exaltados; seguramente por esta cercanía fue nombrado jefe político en varias ocasiones mientras los li-

63. La partida de matrimonio dice así: «En la iglesia parroquial de S. Miguel y S. Justo de Madrid, en quince de Noviembre de mil ochocientos veinte, yo Don Martin Beltran de Caicedo, Teniente mayor de cura de ella, en virtud de mandamiento del Sr. Licenciado Don Nicasio Tomas, Ecco. de dicha villa y su partido despachado en tres del mismo mes y año ante José Antolin de Ybarrola, notario de su audiencia; no habiendo precedido ninguna amonestacion de las dispuestas por el Santo Concilio, por haberlas dispensado dicho Sr. Vicario por justas causas que para ello tuvo; no habiendo resultado ningun impedimento: examinados y aprobados en doctrina cristiana, tomandoles su mutuo consentimiento. Desposé por palabras de presente que hacen verdadero y legitimo matrimonio, y di las bendiciones nupciales a Don Florencio Francisco García, natural de la Ciudad de Tafalla, Obispado de Pamplona, hijo de Don Francisco y de Doña Sebastiana de Ororvia, ya difuntos: con Doña Juana María Francisca García, natural de esta Corte, hija de Don Juan, ya difunto, y de Doña Basilia Gómez, parroquiana de esta iglesia Calle Barajas n.º cuatro: siendo testigos Don Juan Luis de Arratave, Doña María Vicenta Ruiz de Alcalá, y Eulogio Merino y lo firmé.= Don Martin Beltran de Caicedo.» Archivo Histórico Nacional (AHN), sección Fondos contemporáneos, serie Hacienda, pliego 5079/55, documento 2.

64. No consta la partida de bautismo de la primera hija de García Goyena dentro de los documentos que aporta en 1851 su madre viuda para el cobro de la pensión. Sí se aportan las partidas de los otros cuatro hijos, así como el certificado de matrimonio de su hija Teresa. Los documentos que se conservan en el AHN y los datos del padrón del Ayuntamiento de Pamplona no permiten ofrecer un dato contrastado acerca de su fecha de nacimiento: sería la mayor de sus hijos según el Padrón de 1831: Lista del Barrio de Ferrerías 6 San Antón. Parroquia de San Nicolás. Archivo Municipal de Pamplona. Del certificado matrimonial de Teresa García, sin embargo, se deduce una fecha de nacimiento posterior, en 1824. AHN, sección Fondos contemporáneos, serie Hacienda, pliego 5079/55, documento 7.

65. Así consta en la partida de Bautismo, de la que se conserva copia certificada en el AHN, sección Fondos contemporáneos, serie Hacienda, pliego 5079/55, documento 3.

berales más moderados estuvieron en el poder: primero en León de forma interina; posteriormente fue nombrado jefe político en propiedad de la provincia de Granada —diciembre de 1821—⁶⁶ y de Salamanca —marzo de 1822—⁶⁷, pero no llegó probablemente a tomar posesión de ninguno de estos dos últimos cargos ya que ni se ha encontrado documento alguno sobre su posible desempeño ni, sobre todo, el propio García Goyena hace ninguna referencia a estos destinos al evocar su carrera de jefaturas:

«...metido despues sin la menor gestión suya en la ingrata carrera de las Gefaturas desempeñó las de León y Zaragoza por tres años aciendo respetar las leyes y manteniendo el orden público con la decisión y firmeza que todavía son notorios»⁶⁸.

Aparece aquí una de las ideas básicas del liberalismo moderado: la noción de orden público, verdadera obsesión para García Goyena en el desempeño de todos sus cargos públicos. El momento es delicado ya que desde su puesto debe contener a los liberales más exaltados, defraudados por la tibieza del Gobierno. Su actuación se centra en tres objetivos acordes con sus opiniones personales y con el talante moderado del Gobierno: la defensa del orden público, el respeto a la legalidad y al Gobierno establecidos y la defensa de la figura del rey. Sus actuaciones más polémicas serán en casi todas las ocasiones, las que tome frente a los liberales más exaltados.

La salvaguarda del orden público es uno de sus objetivos principales. Un ejemplo lo constituye su actuación ante la reacción social nacida con la llegada triunfal de Riego a Madrid, que produjo la exaltación de los ánimos de los liberales más radicales; éstos se aglutinaron bajo la máxima de ¡Viva Riego! y llegaron a atacar, por medio de la prensa, no sólo al Gobierno sino al propio Rey⁶⁹.

García Goyena, como jefe político de León, reaccionó prohibiendo por un bando de 23 de octubre de 1820 que no se diesen «mas vivas que al Rey, á la Nación y á la Constitución»⁷⁰. Naturalmente, la prohibición fue desobedecida y al

66. Así lo afirma el propio García Goyena en una exposición al rey el 14 de febrero de 1822, desde Madrid: «Florencio García á V.M. respetuosamente espone: que (...) en 25 del mismo mes (octubre de 1820) tubo á bien V.M. nombrarle Gefe Politico interino de León con todo el sueldo de la plaza, y en 7 de Diciembre del año próximo pasado (1821) para igual destino en propiedad de la Provincia de Granada». Expdte. personal, cit.

67. «Conformándose el Rey con el parecer de esa Junta del Montepio del Ministerio, se ha servido resolver que Don Florencio García nombrado Gefe Politico de la Provincia de Salamanca sin haberlo solicitado...» fechado en Palacio el 18 de marzo de 1822. Expdte. personal, cit.

68. Expdte. personal cit. Instancia de García Goyena a la reina regente María Cristina fechada el 6 de junio de 1834.

69. R. MESONERO ROMANOS, *Memorias..., o.c.*, pp. 330 y ss.

70. *El Zurriago*, n.º 10 (sin fecha, pero es noviembre de 1820), Madrid, Imprenta de la Minerva Española, p. 5.

día siguiente, en una función teatral, se oyeron vivas a Riego; la respuesta fue la formación de causa a los alborotadores ⁷¹, lo que valió a García Goyena la crítica de *El Zurriago*, uno de los periódicos más mordaces y satíricos de la época:

«¿Se llama Martín ⁷² este Gefe político? ¿Llegaremos al caso de que se prohiba con pena de pecado mortal pronunciar el nombre de Riego? Tal vez sucederá así, pero aunque se oponga todo el poder del infierno no dejarán todos los buenos patriotas de gritar con entusiasmo: viva Riego, Riego viva, viva Riego, viva, viva, viva y á su nombre tiemblen todos los perversos» ⁷³.

Esta actuación frente a los liberales exaltados la aprovechará años más tarde, en plena década absolutista, para congraciarse con las autoridades navarras.

La defensa de la figura del rey, por entonces muy criticada, es una de las primeras muestras del espíritu profundamente monárquico que manifestará García Goyena a lo largo de su vida. La división entre los liberales había favorecido la reaparición del bando absolutista, quien comenzó presionando al Monarca para que no sancionara, entre otras, la Ley sobre supresión de monacales. El Gobierno, «que, en medio de su moderación, era representante del nuevo orden de cosas» ⁷⁴ presionó hasta conseguir la obtención de la sanción «con gran regocijo de los bandos populares, que empezaron por entonces a adoptar una actitud agresiva y marcada contra el Monarca» ⁷⁵.

Como jefe político y ante estas críticas en noviembre de 1821 eleva una denuncia comunicando «la circulación de impresos y aún de periódicos que abiertamente conspiran a hacer odiosa y despreciable la Sagrada Persona del Rey y con mas o menos descaro proclaman la rebelión. De aquí se sigue el descrédito exterior, el escandalo y division intestina, y de aquí vendra por necesidad la ruina de

71. Los sucesos fueron anecdóticos más que peligrosos, según las explicaciones de los testigos en la causa que se formó: «Que estando representando en el Teatro la compañía de comicos (...) ha visto su merced desde el Palco de su Presidencia, al tiempo de concluirse una cancion Patriótica, como por algunos sugetos de la concurrencia han contravenido á los bandos publicados, y especialmente á lo que contiene el hechado de mandato del Sr. Gefe Superior Político de esta Provincia (...) fecha veintidós del corriente por el que ordenaba entre otras cosas, la prohibicion de dar vivas á personas en particular». A.G.N., sección «De la Diputación...», legajo 5, carpeta 15.

72. La alusión es al General San Martín, por entonces jefe político de Madrid y blanco favorito de las burlas y críticas de *El Zurriago*, donde suele aparecer como Tintin de Navarra. Sobre la prensa en el Trienio liberal, M. C. SEOANE, *Historia del periodismo en España. II, el siglo XIX*, Madrid, Alianza Editorial, 1983, pp. 89 y ss.

73. *El Zurriago*, n.º 10, p. 5.

74. R. MESONERO ROMANOS, *Memorias...*, o.c., p. 324.

75. *Ibidem*, p. 324.

la moderada, é inestimable libertad, que nos asegura la Constitución»⁷⁶. En otras palabras, respaldo a la monarquía y alusión a una siempre moderada libertad.

Su interpretación de la inestabilidad política consiste en detectar que «una facción existe que aspira a sobreponerse á la Nación entera y que si no es reprimida con mano fuerte se atreverá bien presto a las Cortes como se atreve ahora al Gobierno»⁷⁷. A su juicio la solución es clara: «deber es de las Diputaciones Provinciales que forman por decirlo así la segunda línea de la representación nacional estrecharse con esta en circunstancia críticas para proteger el orden constitucional y la Sagrada persona del Monarca»⁷⁸.

En esta misma exposición, fechada en noviembre de 1821, declara expresamente su adhesión al sistema y gobierno legalmente establecidos en lo que constituye una censura hacia los liberales exaltados: «y repite que no quiere, ni más ni menos, que Constitución, ni escuchará otra voz que la de las Cortes y su Rey constitucional»⁷⁹. No puede consentirse la existencia de poderes políticos paralelos a los legalmente constituidos: «esta diputacion llama seriamente la atención de V.E. sobre (...) el abuso de firmar las exposiciones como delegados del pueblo, cuando la Constitución no reconoce mas representaciones populares que las Cortes, Diputaciones Provinciales, y Ayuntamientos. Si este atentado no se castiga pronta y ejemplarmente, ni hay Constitución, ni Estado, ni Sociedad»⁸⁰.

Defensa del orden legal establecido, de la institución monárquica, de una «moderada libertad»... aparecen aquí ya los principales valores de García Goyena, valores que mantendrá a lo largo de toda su vida como político.

Por esas mismas fechas, noviembre de 1821, el periódico *El Censor* publica un artículo firmado por Juan Romero Alpuente, quien critica al Ministro de Gobernación por mantener en León, Zamora, Málaga y Córdoba «gefes políticos que no son muy patriotas ó muy á propósito para tan importante comision»⁸¹. El periódico sale en defensa de los jefes políticos citados, defensa de la que, por cierto, no salen muy bien parados:

«No conocemos á los gefes políticos de León (...) pero (...) observaremos, 1.º que no son ni pueden ser enemigos declarados del régimen liberal, pues fueron ele-

76. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 15. Copia del oficio enviado por García Goyena como presidente de la Diputación provincial a la Diputación permanente de las Cortes, fechado el 22 de noviembre de 1821.

77. *Ibidem*.

78. *Ibidem*.

79. *Ibidem*.

80. *Ibidem*.

81. «Observaciones sobre la suprema junta central de conspiradores contra el sistema constitucional, y acerca de la responsabilidad legal y moral de los ministros» por J. ROMERO ALPUENTE, en *El Censor*, n.º 66, 3 de noviembre de 1821, tomo XI, p. 426.

gidos por el Ministerio anterior (...) ni el mismo señor Alpuente creará que escogió aquellos cuatro sujetos para promover por su medio la conspiracion servil: 2.º que cuando no sean linceos, tampoco pueden ser absolutamente ineptos, pues que dos ministerios los han conservado en sus empleos: 3.º que aun concediendo que otros individuos puedan ocupar mas dignamente sus puestos, no habiendo por su parte un crimen positivo, una completa ineptitud ó un absoluto abandono, no es bastante razón para deponerlos la de que otros llevarian tal vez un gradito de ventaja en esta ó aquella cualidad». ⁸²

La conducta del jefe político de León es criticada tanto por excesivamente moderada como por todo lo contrario, como sucede en el conflicto que mantuvo con el Obispo de León.

El por entonces Obispo de León, Don Ignacio Ramón de Roda, había sido uno de los diputados de las Cortes que en mayo de 1814 suscribieron el famoso Manifiesto de los persas. Restablecido el sistema constitucional, las Cortes de 1820 por Decreto de 26 de octubre de 1820 tomaron varias medidas contra los sesenta y nueve diputados que firmaron dicho manifiesto tras acordar no formar causa contra ellos. Por lo que se refería a los eclesiásticos, éstos quedaban privados de sus temporalidades ⁸³.

García Goyena recibe la comunicación de esta medida y la traslada al Obispo para que le de una respuesta ⁸⁴. Este contesta conformándose con el Decreto de las Cortes de 26 de octubre de 1820, así como con la R.O. de 6 de diciembre de 1820 por la que se le insta a abandonar su diócesis ⁸⁵, pero antes de marcharse nombra al Gobernador de la diócesis, cuando quienes quedaban facultados según la R.O. citada para dicho nombramiento eran los Cabildos y Catedrales. La irregularidad provoca la airada protesta del jefe político. García Goyena envía un ofi-

82. *Ibidem*, p. 430.

83. Las medidas fueron las siguientes: «Primera: quedaran privados dichos ex-Diputados de todos los empleos, pensiones, honores, condecoraciones y cualquier otra gracia que tuviesen antes del 4 de mayo del expresado año (se refiere a 1814, fecha en que se envía el manifiesto a Fernando VII), y de las que hayan obtenido desde aquella fecha. Segunda: La privacion prescripta es extensiva á los cargos públicos, y con respecto á los eclesiásticos á la ocupacion de sus temporalidades. Tercera: Se declara que dichos sesenta y nueve ex-Diputados han perdido la confianza de la Nacion. Cuarta: Pero si alguno de ellos quisiere ser juzgado por el tribunal de Córtes, no se le negará el juicio con arreglo á la Constitucion y á las leyes. Madrid, 26 de octubre de 1820.» *Colección eclesiástica española comprensiva de los breves de S.S., notas de M. R. Nuncio, representaciones de los Obispos á las Cortes, pastorales, Edictos, etc., con otros documentos relativos á las innovaciones hechas por los constitucionales en materias eclesiásticas desde el 7 de marzo de 1820*, T. IV, pp. 114-115, Madrid, Imprenta de E. Aguado, 1824.

84. Oficio de García Goyena al Obispo de León de 10 de enero de 1821, en la *Colección eclesiástica... o.c.*, p. 120.

85. *Ibidem*, p. 123.

cio al recién nombrado Gobernador de la diócesis en el que califica su nombramiento como «irregular y escandaloso proceder» y añade que de ser cierto, «declaro á V. solemnemente, que mientras el Gobierno otra cosa no disponga, no consiento, ni consentiré en esta diócesis otro Gobernador, ó Gobernadores que los que fuesen nombrados por el Cabildo, segun lo dispone la real órden mencionada; y consideraré á V., y cualquiera otro que obrare en contrario, como refractario al Gobierno, y perturbadores de la tranquilidad pública»⁸⁶. Consigue García Goyena la renuncia del Gobernador nombrado por el Obispo y el nombramiento de uno nuevo por el Cabildo, pero los problemas no terminan. El Obispo conforme a lo ordenado había abandonado la diócesis, pero fija su residencia en Valencia de San Juan que aún perteneciente a la diócesis de Oviedo, se encuentra muy próxima a varios pueblos de la diócesis de León. García Goyena vuelve a protestar: «V.S.I. conoce no ser este el espíritu de la Real órden del 6. No se evitan así los comprometimientos que la sabiduría del Rey ha querido prevenir, ni para este efecto puede decirse que está fuera de la diócesis quien permanece en el centro de ella, aunque materialmente se halle en un pueblo aislado de la comprensión de la otra. La franca insinuación de S.M. debió ser correspondida con igual franqueza de parte de V.S.I.? porque no cumple quien circunviene»⁸⁷; en cuanto al nombramiento irregular del Gobernador, es más duro: tras tachar su conducta de desleal afirma que hará cumplir las órdenes del Gobierno estrictamente⁸⁸.

86. «Intimación del Gefe político de Leon de no reconocer por Gobernador eclesiástico al nombrado por su señor Obispo», fechada el 17 de enero de 1821, *Colección eclesiástica...*, o.c., pp. 125 y 126. En esta colección —editada en 1824, es decir, pasado el trienio constitucional— se añaden comentarios a los términos utilizados por García Goyena: «¿Este señor pensaba que de su consentimiento pendía la jurisdicción de los Gobernadores de un Obispado? ¿Si los apóstoles san Pedro y san Pablo hubieran aguardado al consentimiento de Neron y sus prefectos para ejercerla?» (sic); y a propósito del término «refractario»: «Este mismo dictado daban los revolucionarios franceses á los Obispos y Sacerdotes católicos: era razón que los hijos se pareciesen á los padres», p. 126.

87. Oficio de García Goyena al Obispo de León, fechado el 18 de enero de 1821, *Colección eclesiástica...*, o.c., pp. 34 y 135.

88. «A mí toca cumplir y hacer cumplir las órdenes del Gobierno, y su ejecución será mas puntual y severa cuando recaiga sobre personas ó corporaciones, cuyo buen ó mal ejemplo es de mayor trascendencia. Nadie que no haya sido nombrado por el Cabildo de esta santa Iglesia Catedral será osado en esta diócesis á titularse su Gobernador, ni menos ejercer funciones de tal, sin que en el momento proceda yo contra él como sedicioso y perturbador del orden público y el particular de esta diócesis; yo conozco mis obligaciones, y tengo voluntad, valor y medios para llenarlas. V.S.I. ve que dándole su antiguo tratamiento, no me desentiendo aun de la consideración que le he tenido, y celebraré que la buena armonía ulterior me proporcione el poder serle útil en todo el lleno de mis deseos.» Oficio de García Goyena al Obispo de León fechado el 18 de enero de 1821, *Colección eclesiástica...*, o.c., p. 136.

La respuesta del Obispo no es menos contundente y a parte de advertir que «Si V.S. debe cumplir exactamente con las obligaciones de Gefe político, también yo con las de Obispo» amonesta directamente al jefe político⁸⁹.

La escrupulosidad de García Goyena en el cumplimiento de la ley tiene buena muestra en este episodio. Sin embargo, no todo son críticas a su actuación. A pesar de su conducta normalmente muy rigurosa en el cumplimiento de la ley, con motivo de la orden de supresión de las órdenes monacales se mostrará flexible y tratará de suavizar la gravedad de la medida. Esta es otra de las medidas que alegará en su favor durante la década absolutista. Cuando en 1828 solicite sincerarse, —una especie de purificación política— ante la Diputación de Navarra, uno de los informes favorables será el del Presidente y canónigo de la Real Casa de San Isidro de León quien declarará:

«al Sr. Don Florencio García debe este santuario y Casa gran parte de su subsistencia por la vigorosa oposición que hizo á la orden de estincion de Monacales y supresión de Regulares del Gobierno llamado constitucional en la que indebidamente trataban e intentaron comprenderla, conmovido no solo por la especial debocion que inspiraba á estos habitantes este Santo templo,(...) sino también por la singular consideracion que le merecieron los individuos que componen esta Corporación y que no ignoran los disgustos y reconvenciones que sufrió de aquel malhadado Gobierno por hacer tal fineza á este piadoso Pueblo, y á nosotros mismos, asegurando que muchos vecinos de esta Ciudad no se olvidan de este favor ni de la vigilancia que tubo por la conservacion del orden en el tiempo que estubo mandando, en el que gozaron de una paz y tranquilidad no interrumpida»⁹⁰.

Esta protección al clero se repetirá en Zaragoza, su siguiente destino. Podemos acabar este apartado con unas palabras de García Goyena en las hace un balance de sus objetivos durante su actuación como jefe político: «Ejecutar las leyes, suavizando en lo posible su ejecución, conservar a toda costa el orden público y dejar todo insulto particular fue la regla constante de su conducta pública»⁹¹.

89. Y añade más adelante: «Soy Obispo de León mientras viva, y la potestad de regir y gobernar no me ha sido dada por los hombres, sino por Dios. Las potestades seculares podran disponer de mis bienes temporales, y tambien de mi cuerpo, mas no de mi potestad espiritual para apacentar las ovejas que Dios ha puesto á mi cuidado, entre las que no puedo menos que contar á V.S. á quien amonesto, y ruego encarecidamente la observancia de esta doctrina (...) en cuya dispensacion quien me oye á Jesucristo oye, y quien me desprecia á Jesucristo desprecia (...) en tratarme V.S. como Obispo de León, ningun favor me hace, sino justicia». Contestación del Obispo de León al jefe político de la provincia, fechada el 23 de enero de 1821, *Colección eclesiástica...*, o.c., pp. 137 a 141.

90. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación..», legajo 5, carpeta 15.

91. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 15, instancia de García Goyena a la Diputación de Navarra, fechada el 24 de junio de 1828.

3.2. LA JEFATURA POLÍTICA EN ZARAGOZA. LA ACTUACIÓN EXALTADA DE GARCÍA GOYENA

Comienza 1822 con una situación política cada vez más tensa. El Ministerio Feliú que había gobernado desde el mes de abril de 1821 no contaba con el apoyo de las Cortes, lo que unido al creciente desorden público terminó por hacerlo caer. El rey trató que el Conde de Toreno fuera quien formara un nuevo Gobierno pero al declinar éste, el encargo recayó en Martínez de la Rosa. En el intervalo se nombró un gabinete provisional⁹² en el que el nombre de García Goyena, según sus propias palabras, fue barajado como posible ministro: «Señores pude ser Ministro en principios de 1822, cuando un buen Ministerio (el Ministerio Feliú) cayó á los gritos sediciosos de muchos flamantes monárquicos de ahora; los Sres. Pelegrin, Moreno, Dasiz y Martínez San Martín pudieran responder de ello si vivieran»⁹³.

Durante la primavera de 1822 las acciones de los realistas, organizados en guerrillas, aumentan de tal forma que varios ministros presentan su dimisión en el mes de junio sin que fueran aceptadas y de nuevo en julio, pocos días antes de la sublevación de la Guardia Real del día 7.

García Goyena se encuentra por entonces en su segundo destino, como jefe político, esta vez de Zaragoza⁹⁴. En los meses anteriores había recibido los nombramientos de jefe político de Granada primero y de Salamanca después, pero como ya se expuso anteriormente nada hace pensar que llegara a tomar posesión de ninguno de los dos puestos. En febrero de 1822 había dirigido una exposición al rey por cuestiones económicas en la que advierte que «ni busca ni rehuye destinos. Pero esta disposicion mia no es incompatible con la prevision de un buen Padre de familias»⁹⁵. Quizá fueron circunstancias familiares o económicas las que le llevaron a no aceptar estos dos destinos. En cambio, sí aceptó la jefatura política en Zaragoza en unos momentos ciertamente delicados, debido no sólo al avance de las fuerzas realistas, sino a los sucesos de principios de julio de 1822⁹⁶

92. Formado por Ramón López Pelegrín (Estado), Vicente Cano Manuel (Gobernación), Francisco de Paula Escudero (Guerra) y José Imaz (Hacienda).

93. D.S.S. legislatura 184748, tomo único, 2.ª ed., Madrid, 1886, Imprenta y fundición de los hijos de J. A. García, sesión de de diciembre de 1847, p. 99.

94. No aparece en su expediente personal el nombramiento para este nuevo puesto. En una de sus instancias recuerda: «siendo yo Gefe político de Zaragoza cuando las ocurrencias de parte de la guardia a principios de julio de 1822...». Expdte. personal cit., instancia fechada el 21 de agosto de 1836.

95. Expdte. personal, cit. Exposición de García Goyena al rey, fechada el 14 de febrero de 1822.

96. El 30 de junio de ese año la Guardia Real había sido apedreada al regresar el rey de la clausura de las Cortes. La Guardia atacó a los alborotadores, por lo que fueron recriminados por un oficial que terminó asesinado por varios granaderos. Dicho oficial pertenecía a la orden masónica de los comuneros, que presionó junto con la diputación permanente de las Cortes y el Consejo de Estado, entre otros, para el Gobierno interviniera. Este mandó formar causa a los responsables pero la guardia se rebeló y Fernando VII optó por encerrarse en Palacio. Las tropas constitucionales, con Riego a la cabeza, vencieron la resistencia absolutista y finalmente el rey apoyó a los triunfadores nombrando al Ministerio San Miguel.

que terminaron con la victoria de los constitucionales sobre la resistencia absolutista y el nombramiento del Ministerio San Miguel.

Este Ministerio intentó reforzar la posición liberal encargando los cargos importantes en Madrid y provincias a liberales probados. Uno de ellos era García Goyena quien, ante los acontecimientos del mes de julio, propone una drástica medida: «viendo yo la posibilidad de que la guardia rebelde triunfara en Madrid y restableciese el absolutismo le propuse —al Teniente General Ramón Zarco del Valle, Capitán General de Aragón— que de antemano nos entendiéramos con el Comandante General de Navarra Lopez Baños y cuantos generales fuera posible para que reunidas todas las fuerzas defendiésemos esta misma Constitución, aunque fuera preciso retirarnos a las montañas de Asturias y Galicia; mi proposición no fue aceptada⁹⁷.

Las partidas absolutistas no sólo no desaparecieron sino que en agosto constituyen una «Regencia Suprema de España durante la cautividad de Fernando VII», en la Seo de Urgell. Esta Regencia dirigió un manifiesto a la población el 15 de agosto de 1822 excitando al pueblo para que libertara al rey «preso» en manos de los liberales; además solicitó el auxilio de la Santa Alianza para restablecer la soberanía absoluta de Fernando VII.

La tensión política se refleja clarísimamente en la actuación de García Goyena, tal vez la más exaltada de toda su carrera, y que le iba a costar el resentimiento y recelo de las autoridades navarras a lo largo de muchos años.

Durante los meses anteriores a agosto, había presionado al jefe político de Navarra para que combatiese las partidas de «facciosos» o realistas que provinientes de esta provincia saqueaban pueblos aragoneses. En agosto de 1822 una de estas partidas asaltó Sos y asesinó a su alcalde y al secretario del Ayuntamiento. La respuesta de García Goyena como jefe político de Zaragoza se tradujo en dos oficios y un bando. El primero de los oficios estaba dirigido al Gobierno y era secreto, pero fue interceptado y comunicado a la Diputación de Navarra. Entre otras cosas escribe:

«He sabido hoy por un fugitivo que los facciosos de Navarra mandados por Juanito entraron al anochecer del 18 en aquella villa y se asegura (aunque no respondo de la certeza) que hizo fusilar al Alcalde y Secretario (...). Tal vez haya sido porque las Patrullas del Pueblo que rondaban por haberse notado movimiento le mataron dos de los forajidos. Si el hecho es cierto, Sr. Exmo., me dispongo a un ejemplar espantoso. *La sangre de un Alcalde de mi provincia vertida tan atrocemente, pide sangre; y prepárese V. E. para oír que con la primera fuerza disponible entro en Navarra para asegurarme de los paisanos de Ladran y Uriz para hacerlos fusilar en la Plaza de Sos y si pudiera apoderarme del Obispo de Pamplona venir tendría igual suerte. Si a S.M. no le placen Gefes de este temple (...) que me exoneren de*

97. Expdte. personal, cit., oficio de García Goyena dirigido al Secretario de Estado y del despacho de Gracia y Justicia, y fechado el 21 de agosto de 1836.

un cargo en que con manos atadas tengo que presenciar el saqueo y asesinato de los buenos y el triunfo e impunidad de los malvados. Estas cárceles están ahogadas de un sin número de facciosos cogidos con las armas en la mano y todavía no se ha hecho un ejemplar, como tampoco de los sediciosos de Caspe y Alcañiz...⁹⁸

El oficio causó una gran impresión en Navarra, como por otra parte era previsible. El mismo día García Goyena envía otro oficio al jefe político de Navarra:

«quisiera pues que V.S. me entregase al menos la mitad de los prisioneros hechos por el Comandante Gurrea para que por los milicianos de Borja sean fusilados en el mismo sitio en que cometieron las atrocidades mencionadas (...) Espero por lo mismo que sea de los bienes de los facciosos o del modo que estime más oportuno dispondra que la villa sea indemnizada pues si no me veré en la precisión de hacer que la columna de 5 villas pase a Sanguesa y exija con armas el reintegro...»⁹⁹.

Y por si fuera poco, también llegó a las manos de la Diputación de Navarra el bando dirigido por García Goyena el 18 de agosto a los zaragozanos:

«Zaragozanos: los forajidos han entrado en Huesca porque no había fuerza que oponerles. ¿Aspiran acaso a nuestra sangre y despojos? Si tal intentasen, en su temeridad hallarían el castigo. El General con una fuerza respetable los sigue por la espalda y el brillante Regimiento de Voluntarios de Castilla debe entrar mañana en esta capital. ¿Y que importa el que nos viesemos solos? Zaragozaños ¿no sois vosotros los valientes de 1808? A las armas pues y volemós al exterminio de los que amenazan nuestro hermoso suelo. El Gefe Político no os abandonará y es para morir entre las filas de nuestros bizarros voluntarios. ¡Viva la constitución! Guerra, guerra a los tiranos»¹⁰⁰.

Estos tres documentos impedirán durante la década absolutista todos los intentos de García Goyena de reintegrarse a su destino al servicio de la Diputación de Navarra o a percibir parte del sueldo e incluso a purificarse. De nada sirvieron las justificaciones de éste aludiendo a un «acaloramiento en momentos de dolor»¹⁰¹. La

98. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 12, copia que «por conducto particular» llega a la Diputación de Navarra del oficio de García Goyena fechado el 27 de agosto de 1822.

99. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 12. Oficio de García Goyena al jefe político de Navarra, fechado el 27 de agosto de 1822.

100. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 12.

101. En 1828 escribe: «V.S. Ilma (la Diputación de Navarra) hizo cargo al esponente de dos oficios acalorados que escribió en momentos de dolor, y el se limita á hacer presente a V.S. Ilma. que veía derramada la sangre del Alcalde y secretario de Ayuntamiento de Sos, jugada al as de oros la vida de los concejales (...) azotados y espuestos despues al resistero de la canícula los de la Tierra baja, y los pobres Alcaldes no tenían otro protector que al esponente.» A.G.N., sección «De los Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 15, exposición de García Goyena a la Diputación de Navarra fechada el 24 de junio de 1828.

gravedad de las amenazas, aunque no pasaron de esto, fue suficiente para ganarse la desconfianza de las autoridades navarras durante muchos años. En cualquier caso, estos escritos quedaron en meras amenazas. Quizá la contestación del jefe político de Navarra sirvió para calmar los ánimos ¹⁰².

No todas las actuaciones del jefe político de Zaragoza fueron tan extremistas; a pesar de todo, el gobierno de García Goyena fue bastante más pacífico y conciliador de lo que pudiera pensarse. Continuó protegiendo a varias órdenes religiosas, apoyo que alegrará cuando en plena década absolutista pretenda purificarse. El memorial ¹⁰³ documentado que envió a la Diputación de Navarra en 1828 con este fin está compuesto en su mayor parte de declaraciones de órdenes religiosas aragonesas: los Capuchinos, los Dominicos, el Dean de la iglesia metropolitana de Zaragoza, el Real Convento de San Lorenzo de Zaragoza... Todos coinciden en declarar la protección que recibieron del jefe político y en que bajo su mandato no se expulsó a ningún religioso.

Como muestra de todas ellas basta parte de la declaración del Sr. Felipe del Carmen Echevarría, ex definidor de Carmelitas Descalzos y examinador sinodal del Arzobispado de Zaragoza, en la que valora la actuación de García Goyena:

«Se portó en su ministerio con la mayor moderación y hombría de bien y sin embargo de verse obligado a cumplir con las duras leyes y mandatos que le imponía su gobierno en ellos mismos alibiaba cuanto le era posible a los Pueblos y los individuos de ellos. A todos recibía con afabilidad y cariño en su Tribunal y oficina cuyo nombre solo parece intimidaba (...) No me negó cosa alguna que le pidiera, libertando por su medio algunos de mis conventos de la destrucción o extinción que los amenazaba (...) De suerte que si abolido el sistema se hubiera quedado en Zaragoza nos parece que nadie le hubiera dicho nada, a pesar de la saña que contra todo liberal se tenía concebida» ¹⁰⁴.

Del resto de las declaraciones sobre su actuación, dos son de prisioneros realistas que afirman haber recibido la ayuda del jefe político. Los familiares de uno de

102. «Enterado de cuanto Vd. me expone en oficio que me ha dirigido con fecha 27 de agosto, debo manifestarle que los prisioneros hechos por el Comandante Gurrea se hallan ya sometidos al poder militar para ser juzgados con arreglo á la ley y (...) No pueden usarse en derecho las medidas que se propone, menos todavía contra cualquier pueblo, sin que conste quienes fueron los delincuentes y si son de él (...) No me parece inútil tampoco manifestar á Vd. que teniendo los facciosos en su poder oficiales (...) y de todas clases prisioneros, serían sin duda fusilados y sacrificados (...) consideración que obliga á proceder con cierta paciencia y tino.» A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 12, oficio fechado en Pamplona el 31 de agosto de 1822.

103. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación», legajo 5, carpeta 15: «Representación documentada de Don Florencio García Goyena sincerando su conducta durante el régimen constitucional y solicitando que se le repusiese en su destino de Sindico del Reino.»

104. *Ibidem*, fechado en Zaragoza el 6 de mayo de 1828.

ellos, navarros y paisanos de García Goyena declaran que «les recibió con todo el agrado posible y les habló largamente instruyéndoles cómo habían de dirigirse en el asunto espresandose que antes habia de convenir el que a él le quitasen la cabeza o morir en un patíbulo que el que esto sucediese a un paisano suyo (...) indudablemente al favor y diligencias de dicho Don Florencio debieron la libertad de la vida de su interesado»¹⁰⁵. La segunda recoge más bien una anécdota a propósito de la detención de una partida de realistas en Borja donde se hallaba García Goyena. Este mandó llamar a un tal Benedid, que antes habia escapado ileso de un fusilamiento a manos de los arrestados, y le pidió que repartiese comida y bebida a los detenidos para «enseñar humanidad á los que no la tuvieron contigo»¹⁰⁶.

Los documentos, como es de esperar en un memorial exculpatorio, muestran una imagen idealizada de García Goyena como jefe político. Sí que es cierto, al menos, que fue el destino del que mejor recuerdo guardó García Goyena. A Zaragoza y a los amigos que allí hizo volverá buscando refugio en los años de la persecución liberal y más tarde con otro encargo político que verá frustrado: mientras en los años de la vuelta al absolutismo se valora muy negativamente su paso por Zaragoza por su exaltación liberal, en 1835 los propios zaragozanos le rechazarán como su Gobernador civil por la razón opuesta, por ser un liberal demasiado «templado».

Por último, hay que señalar respecto a esta etapa que años después fue acusado de haber pertenecido a la orden de los francmasones mientras era jefe político de Zaragoza. Así lo aseguró de forma certificada en 1826 el Gobernador de la sala del crimen de Aragón. Concretamente, afirmaba que «Don Florencio García, Gefe político que fue de aquella Prov. perteneció á masones y se espontaneó»¹⁰⁷. Esta acusación, por otra parte bastante común durante la época absolutista¹⁰⁸, le costará en aquel momento la suspensión en el ejercicio de la abogacía.

Llegamos así a 1823. El Congreso de Verona había decidido restaurar el poder absoluto de Fernando VII y ya en el mes de enero Luis XVIII anuncia su in-

105. *Ibidem*, fechado en Tafalla el 30 de abril de 1828.

106. *Ibidem*, declaración jurada de Blas Benedid, Borja, 4 de junio de 1828.

107. Archivo de la Corona de Aragón, sección «Audiencia», serie «Registros», año 1826, volumen 1425, n.º 951, p. 415.

108. A propósito de las acusaciones de este tipo y de la persecución política a los liberales opina Ferrer Benimeli que existió una «fácil identificación de masonerismo con liberalismo», J. A. FERRER BENIMELI, *La masonería en Aragón*, Zaragoza, Ed. Librería General, 1979, vol. I, p. 108. De todas formas añade que según la historia oficial del Grande Oriente Español «a partir de la revolución de 1820, la masonería quedaría dueña del Gobierno y de la Administración. Para ser ministro u obtener cualquier cargo político sería preciso pertenecer a la masonería», p. 107. Aún siendo esta afinación cierta, debe tenerse presente la secundaria importancia del puesto de García Goyena. Lamentablemente, «por lo que respecta a la historia de la masonería en Aragón, existe un vacío documental (...) desde esa fecha (1813) y hasta 1869 no existen noticias fidedignas relativas a la masonería en Aragón». *Ibidem*, p. 104.

tervención en la apertura de las Cámaras francesas ¹⁰⁹. Los representantes diplomáticos de Francia, Rusia, Austria y Prusia solicitan la abolición de la Constitución de 1812, la «liberación» de Fernando VII y la represión de la anarquía del país. Ante la negativa de las Cortes de retirar la Constitución, los diplomáticos salieron de España mientras el Gobierno organizaba al ejército dividido en cuatro cuerpos bajo el mando de Mina, La Bisbal, Morillo y Ballesteros.

Los liberales españoles trataron de repetir la oposición de 1808 en vano porque las circunstancias eran muy distintas; en 1823 la mayoría de los españoles se había educado en el absolutismo y los continuos errores y luchas internas de los liberales les habían desprestigiado. Un ejemplo de este intento de mover a los españoles frente a la invasión extranjera es el bando publicado por García Goyena en febrero de 1823, como jefe político de Zaragoza:

«Habitantes de la provincia de Zaragoza. Luis 18, simple feudatario de los déspotas del Norte, nos amenaza con la guerra porque habemos jurado no ser jamás patrimonio de ninguna familia ni persona. A la injusticia añade la más negra ingratitud, pues sin el heroísmo español, viviera aun en el humilde asilo, que le prestó la generosidad inglesa, y le fue denegado por las mismos Soberanos á quienes sirve de instrumento. Venga en buena hora; la guerra abierta es menos temible y mas gloriosa, que la que con el falso nombre de amigo nos hace sorda y perfidamente.

Venga á ver los insepultos huesos de los vencedores de Marengo; pero al atravesar el Pirineo recuerde que otro mas formidable que todos los descendientes de Capet, marchó por aquel camino á la isla de Elba. ¿Piensa acaso, que se ha estinguído en nosotros el sentimiento de la independenciam nacional, y el odio mortal á toda intervencióm estrangera? Está muy reciente la memoria de los males pasados y las ruinas sangrienta de Zaragoza os dicen qué felicidad puede veniros por bayonetas francesas.

Liberales: el cadahalso y la ignominia os aguardan, si no venceis ó moris en el campo de batalla. Españoles de todas las opiniones, podréis soportar la idea sola de dominación estrangera? No veis a los ultras franceses devorando en esperanza vuestros despojos, para reparar con ellos lo que por su cobardia perdieron en la revolucion francesa? No veis á su insensato Gobierno contar ya entre sus departamentos las provincias del Ebro al Pirineo?

Zaragozanos: olvidemos todo para ser españoles, sacrifiquemos en aras de la Patria resentimientos personales, y querellas de partidos. Independencia y Constitución sean nuestro grito: unión entre españoles, y muerte y guerra al estrangero que pise hostilmente nuestro suelo. Zaragoza, 26 de febrero de 1823. El Gefe Político Florencio García» ¹¹⁰.

109. M. y J. L. PESET REIG, «Legislación contra liberales en los comienzos de la década absolutista», en *AHDE* 37, (1967), p. 442.

110. Este bando también llegó a las manos de la Diputación de Navarra, A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 12.

El 7 de abril de 1823 el Duque de Angulema y los cien mil hijos de San Luis atraviesan la frontera española y el 23 de mayo ya estaban en Madrid. Los constitucionales se retiran hacia Cádiz mientras surgen otros organismos políticos en la zona absolutista: la Junta Provincial de Gobierno de Oyarzun, el 9 de abril y la Regencia de Madrid, el 26 de mayo. La Junta vino con el ejército extranjero, constituída desde Bayona y formada por el General Eguía, Antonio Gómez Calderón, Juan Bautista Erro y el Barón de Eroles¹¹¹; este último será precisamente protector de García Goyena durante los años siguientes de persecución a los liberales.

Una de las primeras medidas de la Junta es disponer «que inmediatamente cesen en el ejercicio de sus funciones los llamados jefes políticos, alcaldes constitucionales y jueces de primera instancia»¹¹². Y días más tarde que «todo vecino o habitante que se haya ausentado de su domicilio (...) por haber obtenido empleo del pretendido gobierno constitucional o a causa de sus opiniones políticas debe restituirse a su casa dentro del preciso término de quince días»¹¹³. Estas medidas afectan directamente a García Goyena, quien afirma que se mantuvo como «Gefe Político desde el 25 de octubre de 1820 hasta la invasión extranjera y capitulación del general Ballesteros»¹¹⁴. El general Ballesteros capituló el 4 de agosto de 1823 pero García Goyena parece ser que cesa como jefe político de Zaragoza en abril de 1823, según se desprende de una instancia elevada por él en 1835: «el esponente sufrió los descuentos hasta abril inclusive de 1823, los que le correspondían por su sueldo (...) como Gefe político de Zaragoza»¹¹⁵. Su actuación en los últimos momentos, a pesar del bando emitido, no debió de ser muy extremada pues años después al menos un sector de los zaragozanos le recriminará precisamente «la poca confianza que pudiera inspirar dicho Gefe por suponerle debilidad de principios demostrada al extinguirse el Gobierno Constitucional en 1823»¹¹⁶.

4. LA PERSECUCIÓN POLÍTICA EN LA DÉCADA ABSOLUTISTA. LA CUESTIÓN DEL EXILIO

Este es un punto en el que prácticamente todas las reseñas biográficas se de-

111. M. y J. L. PESET REIG, «Legislación contra liberales...», *o.c.*, p. 443.

112. *Ibidem*, p. 444.

113. *Ibidem*, p. 445.

114. Expdte. personal, cit., exposición de García Goyena a la reina fechada el 29 de marzo de 1836.

115. Esta fue al parecer la causa del rechazo de su nombramiento como Gobernador civil en 1835. Expdte. personal, cit., instancia de García Goyena fechada el 22 de marzo de 1835.

116. A.H.N., sección Fondos contemporáneos, serie Gobernación, personal, legajo 194 (2) «García G...».

tienen ¹¹⁷. Prácticamente la totalidad coinciden en afirmar que en 1823, con la vuelta al régimen absolutista, García Goyena emigró a Francia, donde permaneció hasta la muerte de Fernando VII ¹¹⁸. Existe una sola referencia que matiza esta afirmación, precisamente la más cercana a los hechos y la más precisa: «Liberal templado, pero liberal, vivió desde el año 1823 hasta 1834 cesante y perseguido. Primero en San Felipe de Játiva, después en Barcelona, de donde fue expulsado por el Conde de España. Como si no bastasen las persecuciones que él sufría, se extendieron (sic) a su familia y su esposa: tuvo que abandonar Madrid por orden del gobierno, y a pesar de esto, no quiso nunca el Sr. Goyena purificarse» ¹¹⁹, si bien añade a continuación que «Al fallecimiento del rey regresó a España» lo cual sugiere un exilio hasta 1833 que, por los datos que exponemos, no parece que se produjera. En otras palabras, parece que puede concluirse que si bien fue perseguido durante la mayor parte de este período y desde luego se mantuvo al margen de toda actividad pública, no estuvo exiliado en Francia durante estos diez años de represión liberal.

El mismo alude a su vida durante estos años, seguramente los más duros: «...arrojado luego de Valencia por el General Saint-Marc y dos veces de Barcelona por el llamado Conde de España, expulsada mi mujer de Madrid en mayo de 1830, perdido todo en fin menos el honor y la esperanza...» ¹²⁰. García Goyena fue perseguido y «desterrado», pero dentro de España salvo al menos en una ocasión en la que tuvo que atravesar la frontera y permanecer por un breve lapso de tiempo en Francia. Pero vayamos por partes.

117. Esquíroz Armendariz opina que «en su huída debió recalar en Francia» y tras suponer que se resistió a someterse al expediente de purificación, sugiere «que se mantuvo firme hasta la muerte de Fernando VII, ya que la amnistía fuese lo bastante amplia para acoger su caso sin someterse a bajas. Volvió en 1834...», «Semblanza de Don Florencio García...», *o.c.*, p. 12. Según Castán Vázquez «Al término del Trienio constitucional emigró a Francia, Don de permaneció hasta la muerte de Fernando VII y donde posiblemente se hizo más sensible a la influencia francesa, que habría de notársele años más tarde al elaborar el proyecto de Código civil», «El Proyecto de Código civil...», *o.c.*, p. 267. Salinas Quijada coincide al afirmar que «exiliado en 1823 a Francia, volvió a España a la muerte de Fernando VII», «Navarra en el Proyecto isabelino...», *o.c.*, p. 667. Lasso Gaité con casi idénticas palabras en *Crónica de la codificación...*, *o.c.*, p. 199. Baro Pazos simplemente señala que «fue perseguido por la reacción fernandina» aunque más adelante añade que «En Francia vivió sus años de exilio, y de madurez intelectual», *La Codificación...*, *o.c.*, pp. 111 a 112.

118. El exilio político durante esta década se produjo principalmente hacia Inglaterra, y sobre todo, Francia. Sobre esta emigración política pueden consultarse, además de la ya citada de M. y J. L. PERET REIG, «Legislación contra liberales...», las obras de R. SÁNCHEZ MANTERO, *Liberales en el exilio (la emigración política en Francia en la crisis del Antiguo Régimen)*, Rialp, Madrid, 1975, con valiosa información sobre los fondos documentales; P. PEGENAUTE, *Represión política en el reinado de Fernando VII: Las Comisiones militares (1824-1825)*, Eunsa, Pamplona, 1974; V. LLORENS CASTILLO, *Liberales y románticos. Una emigración española en Inglaterra (1823-1824)*, México, Ed. Nueva Revista de Filología Hispánica, 1954.

119. J. NOMBELA, *Crónica de la provincia...*, *o.c.*, pp. 76 y 77.

120. Expdte. personal. cit., carta de García Goyena de 29 de marzo de 1836.

La alusión de García Goyena a su expulsión de Valencia por el General Saint-Marc coincide con los datos recogidos por Nombela, quien cita más concretamente la localidad de San Felipe de Játiva. No se ha encontrado ninguna información acerca de García Goyena en Valencia durante estos años ¹²¹. No es posible, por lo tanto, situar dicha estancia en el tiempo aunque debió de producirse bajo el mando de Saint-Marc como Capitán General de Valencia y Murcia, ejercido «de 1823 a junio de 1825» ¹²².

La primera noticia de García Goyena durante estos años llega desde Tarragona, donde se encuentra en noviembre de 1823. Ignoramos las razones que le llevaron hasta esta ciudad, pero tal vez deba tenerse en cuenta que las ciudades marítimas de Cataluña, y en especial Barcelona, se habían mostrado como unas de las más favorables al régimen constitucional. Otra de las razones que le pudieron llevar a trasladarse a Cataluña pudo ser la presencia de un amigo de García Goyena de mucho peso entre los absolutistas: el Barón de Eroles.

Desde Tarragona decide solicitar parte de su anterior sueldo en calidad de jubilado a la Diputación de Navarra. Es consciente de que su reciente actividad política, bien conocida en Navarra, le impide volver a su cargo de Síndico al servicio de la Diputación, por lo que decide recurrir a una «lesión física» para solicitar una jubilación anticipada ¹²³. Años después lo expresará sinceramente: «Destruídos el Gobierno y Sistema Constitucional me hacía cargo por un lado de que exigir mi reposición era poner a V.S. Ilma. en un compromiso desagradable; y por otro lado de que no podía prestar en él los servicios anteriores, porque en mi pluma y lengua sería tal vez mal interpretado el lenguaje energico tan necesario para la defensa de los fueros...» ¹²⁴.

A la solicitud de jubilación anticipada acompaña una carta de recomendación del Barón de Eroles, en la que éste da la razón de la relación, en principio extraña, entre un liberal y un realista declarado:

«Don Florencio García dirige a V.S. Ilma. una solicitud para que en mención a los servicios anteriores y a los males físicos de que adolece se le conceda en clase

121. Consultado el Archivo del Reino de Valencia, no aparece ningún dato sobre García Goyena.

123. A. GIL NOVALES, *Diccionario biográfico del trienio liberal*, Madrid, Ed. El Museo Universal, 1991, voz «Saint-Marq, Felipe Augusto», p. 597.

123. «Nada deseaba mas el suplicante que poder consagrar el resto de sus días y cortos talentos en obsequio de V.S. Ilma. y de su amado País, pero una lesión física de la mayor gravedad y de casi imposible curación le han reducido al estado de no poder ofrecer sino inútiles deseos (...) En tales circunstancias recurre el suplicante (...) para que en clase de jubilado tenga á bien concederle aquella parte del sueldo, que fuere de su agrado», exposición de García Goyena a la Diputación de Navarra, fechada en Tarragona de 29 de noviembre de 1823. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 12.

124. A.G.N. sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 31. Exposición de García Goyena a la Diputación de Navarra, fechada en Pamplona el 4 de febrero de 1834.

de jubilado alguna parte del sueldo que disfrutaba como síndico consultor de V.S.Illma. Yo que le estoy unido por la mas estrecha amistad, que he sido testigo en Madrid del tesón con que sostuvo los intereses de Navarra y de sus padecimientos y amarguras para hacer frente al desorden en estos últimos años, no puedo menos que recomendarlo vivamente a la generosidad y justificación de V.S.Illma. que en favorecerle me obligará de un modo particular»¹²⁵.

La carta de recomendación no surtió efecto. Sus conocidos oficios de agosto de 1822, siendo jefe político de Zaragoza «cierran la puerta a todas las pretensiones del mencionado Don Florencio. Pasando del oficio de Síndico —escribe en su informe a la Diputación de Navarra su antiguo compañero de sindicatura, Sagaseta de Ilurdoz— a ejercer el de amigo (...) ruego que absteniéndose V.S.Illma. de dar decreto formal o de oficio, tenga la bondad de mandar por su secretario se noticie todo esto a Don Florencio para ver si se aquieta y no poner ningún obstáculo en la carrera que quiera emprender, ni tener que comunicar al Exmo. varón de Heroles lances tan desagradables...»¹²⁶. La Diputación sigue el consejo de su Síndico y no contesta a la petición.

Ante el silencio de la Diputación de Navarra, García Goyena opta por trasladarse a Barcelona, donde de nuevo el Barón de Eroles se preocupa por él; en esta ocasión, proporcionándole un trabajo. El dos de marzo de 1824 le nombra «Asesor de las Rondas Volantes Extraordinarias de este Principado»¹²⁷.

Un mes después, en abril de 1824, vuelven las purificaciones. Estas, que ya habían existido en 1823, suponen una revisión persona a persona especialmente

125. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 12. Carta firmada por el Barón de Eroles el 23 de noviembre de 1823 desde Tarragona y dirigida a la Diputación de Navarra.

126. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 12. Informe del Síndico Sagaseta de Ilurdoz, fechado el 30 de junio de 1824.

127. El nombramiento dice así: «Don Joaquín Ibañez Cuevas, Barón de Eroles, Marqués de la Caflada, Teniente General de los Reales Ejércitos, caballero Gran cruz de la Real y distinguida orden de Carlos III; de la cruz laureada de cuarta clase de la Legión de honor del Reino de Francia, y Comendador de la Real y Militar Orden de San Luis del mismo Reino, Capitán General del Ejército y Principado de Cataluña, y Presidente de su Real Audiencia, etc. etc. etc.

Por cuanto se halla vacante el destino de Asesor de las Rondas Volantes Extraordinarias de este Principado, y deseando que no se retarde un momento la Administración de justicia en los negocios privativos de su conocimiento; debiendo para ello nombrar persona de providad, instruccion y celo por el mejor servicio, y bien cierto que estas circunstancias se reunen en Don Florencio García, Abogado de los Reales Consejos, he venido en nombrarle para la citada Asesoría de las Rondas volantes Extraordinarias, guardándosele y haciendo que se le guarden todas las preeminencias, escenciones, prerrogativas y fuero que como á tal Asesor competen bien y cumplidamente; á cuyo fin le espido este Despacho en la Plaza de Barcelona á dos de marzo de mil ochocientos veinte y cuatro. El Barón de eroles.» A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 15.

referida a empleados públicos; es decir, no contra sospechosos o delincuentes como en las causas formadas según las leyes penales, sino contra una amplia clase de personas: «consiste en pasar toda la administración por el tamiz de un procedimiento»¹²⁸. Suspendidas en octubre de 1823, vuelven por el Decreto de 1 de abril de 1824 al acceder al poder los absolutistas más moderados. «A Tadeo Calomarde se le ocurre condicionar los sueldos a que los empleados públicos se hayan purificado o intentado al menos. Ello producirá que lo intenten —para cobrar— quienes jamás la lograrán pasar, en definitiva; pero de momento, en situación de intentada se les permitía cobrar»¹²⁹.

La promulgación de este Decreto, destinado a los funcionarios del Estado, anima a García Goyena a volver a dirigirse a la Diputación de Navarra en esta ocasión para tratar de purificarse:

«No habiendo recibido resolución alguna a la solicitud que a fines de noviembre último dirigí a la Illma diputación de ese reyno (se refiere a la hecha desde Tarragona, ya vista) y habiendose posteriormente publicado el RD de 1 del pasado abril sobre la purificación de los empleados de Real Nonbramiento, me veo en la precisión de pedir a su Señoría se sirva manifestar *por qué trámites debo yo purificarme como empleado suyo, si antes no tuviera a bien jubilarme con la parte del sueldo que le dictaren su generosidad y justificación*»¹³⁰.

La respuesta de la Diputación es contundente: a la vista de los oficios de agosto de 1822 le sugiere que desista en su petición bajo la amenaza de «poner un decreto fundado que perjudique á Vd. en la carrera que quiera emprender»¹³¹.

La réplica de García Goyena no se hace esperar y en un tono bastante airado ante lo que considera un trato injusto de la Diputación navarra, se niega a desistir en sus peticiones ya que hacerlo significaría admitir unas acusaciones que rechaza tajantemente. El 16 de julio escribe desde Barcelona:

128. J. L. y M. PESET REIG, «Legislación contra liberales...», *o.c.*, pp. 441 y 442.

129. *Ibidem*, p. 468. En cuanto al procedimiento, cabía segunda instancia, en la que el expediente se remitía al monarca y por otra parte era posible proponer parte del sueldo para el repuesto, *ibidem*, p. 468.

130. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 12, carta de García Goyena desde Barcelona fechada el 3 de junio de 1824. La cursiva es nuestra. La carta desmiente la negativa a purificarse que le atribuye NOMBELA en *Crónica de la provincia...*, *o.c.*, p. 76.

131. «La Illma. Diputación ha visto la instancia hecha por Vd. y también los oficios que mediaron en el año 1822 hallándose jefe político de la Ciudad de Zaragoza que por copia incluyó atendiendo por una parte á estos y por otra á los servicios que tiene prestados á favor de este Reino, ha acordado noticie á Vd. todo esto para que si le parece desista de la insinuadas instancias á fin de que S.S.I. no se vea en la dura precisión de poner un decreto fundado que perjudique á Vd. en la carrera que quiera emprender». Oficio fechado el 5 de julio de 1824. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 12.

«Yo agradezco muy sinceramente a su Ilma. la justicia que me hace en reconocer mis servicios anteriores en favor de ese Reyno y la solicitud que muestra por evitarme perjuicios ulteriores: pero como el paso retrógrado que se me indica, envolvería una confesión tácita de verdaderos crímenes, que es el solo caso esceptuado en el Real decreto de 1 de abril ultimo para no dejar a un empleado no repuesto alguna parte del sueldo; como por otra parte estoy seguro de tener en mi favor el aprecio de todos los hombres de bien de qualesquiera opiniones, y partidos que han sido testigos de mi conducta pública en León y Zaragoza, como de este numero sean las de las corporaciones más respetables y personas del mas alto grado y sagrado caracter, *como la norma de mi vida ha sido y será siempre la ley á cuyo exacto cumplimiento y al cabal desempeño de mis obligaciones he sacrificado todo peligro, toda consideración personal y todo calculo del porvenir, como ni la mendicidad, ni la muerte puedan hacer que en tiempo me falte a mi mismo como en noviembre de 1822 y en circunstancias bien críticas dije con la Diputación de León que ni adulaba al poder, ni temía la facción*, espero que S. Ilma. no llevará á mal me tome á bien tiempo para deliberar sobre un paso que á primera vista parece envolver una confesión tácita de crímenes, que no tengo y una renuncia formal a la estimación pública de León y Zaragoza en premio á mi integridad y firmeza. Barcelona, 16 de julio de 1824»¹³².

Transcurre el resto de 1824 sin respuesta de la Diputación. En enero de 1825, aún desde Barcelona, vuelve a dirigirse a la Diputación de Navarra¹³³, pero en esta ocasión responde a las amenazas de la Diputación con unas alusiones no menos amenazadoras: tras recordar su trabajo al servicio de los fueros y Diputación incluso una vez desaparecidos, recuerda a ésta que «Un oficio de S.S.Ilma. de 16 de marzo de 1820 comprueba esta verdad, como también otro de 20 del mismo mes en que Don Angel Sagaseta secretario de una nueva Junta á cuyas manos había llegado otro oficio mío dirigido posteriormente á S.S.Ilma, me manda suspender todo paso que sea opuesto al sistema constitucional»¹³⁴.

García Goyena amenaza con recordar, y hacer pública probablemente, la correspondencia mantenida en marzo de 1820 donde la Diputación mantuvo una postura muy comprometida si se tiene en cuenta que nos encontramos en 1825, en plena década absolutista.

Por esas mismas fechas escribe a su amigo y Secretario de la Diputación de Navarra, José Basset:

132. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación», legajo 5, carpeta 12. Carta de García Goyena a la Diputación fechada el 16 de julio de 1824. La cursiva es nuestra.

133. En esta ocasión además de renovar sus protestas, pregunta si puede acogerse, como empleado de la Diputación, a las bases dispuestas por el Gobierno para sus empleados, si cabe segunda instancia y si puede asignarse parte del sueldo no mediando delito. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 12, oficio de García Goyena dirigido a la Diputación de Navarra y fechado el 5 de enero de 1825.

134. *Ibidem*.

«Mi estimado Pepe: deseo saber si has recibido y dado cuenta de dos oficios míos (uno es el que acabamos de ver) para S.S. Ilma. aunque dirigidos a ti. Bueno o malo no dejes de comunicarme el resultado, si puedes hacerlo sin faltar a tu oficio. *Ya habrás visto y verás siempre que consentiré primero que me hagan tajadas que en confesar que mi conducta en estos tres últimos (llamados) años no ha sido la que me dictaban el honor, y la conciencia. Los Tragalistas Blancos no son mas que unos estúpidos imitadores de los Tragalistas Negros. No se me dio un bledo por estos en su tiempo ni ahora se me da un bledo por los primeros.*

Te ríes o te enfadas? Haz lo primero y deja lo segundo para nuestra vista, aunque según dicen es delito de alta traición en Navarra saludarse con un Negro o ESPAÑOL (sic).

A Dios, ya ves que los trabajos no quitan el humor a tu amigo Florencio ¹³⁵.

Con el nombre de «negros» eran conocidos los liberales, en contraposición a los «blancos» o realistas ¹³⁶, mientras que el término «trágalas» hacía referencia a los extremistas, tanto de uno como de otro bando.

Contesta la Diputación negando todos los puntos consultados, con un escueto «No ha lugar», y recordando que «con sus empleados no sigue el sistema adoptado por el gobierno con los suyos, ni hay primera ni segunda instancia, ni asignación del parte del sueldo» ¹³⁷.

La contestación de García Goyena es amarga. A pesar de considerar que defendió las instituciones navarras durante su cargo como Síndico con la lealtad con que más tarde defendió el sistema constitucional ¹³⁸, «S.S. Ilma. me trata con la mayor severidad y no guarda conmigo ninguna de aquellas consideraciones que el Gobierno de S.M. tiene tal vez hasta con los culpados. En León y Zaragoza hubiera sido tratado García de muy otro modo que en Pamplona. Sin embargo soy tan Navarro como el que mas; deseo ardientemente la felicidad del país y ruego a Dios le conserve por siempre Cortes y Diputación» ¹³⁹. Esto no significa una re-

135. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 12, carta de García Goyena fechada el 30 de enero de 1825 desde Barcelona.

136. J. DEL BURGO, *Bibliografía del siglo XIX. Guerras carlistas, luchas políticas*, Pamplona, 1978, 691.

137. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 12. Comunicación enviada a García Goyena y fechada el 22 de julio de 1825.

138. La Diputación es testigo «que en marzo de 1820 fui el último en sostener el gobierno representativo de Navarra á cuyo frente estaba el Sr. Don Fernando de Borbón Tercero, de este nombre en ese Reyno, y con la misma decisión con la misma lealtad y buena fé he sostenido el gobierno representativo de toda la Nación Española bajo el Sr. Don Fernando de Borbón VII en Castilla. S.S. Ilma. hace aun hoy día elogios de mi conducta en la primera época, y S.M. (que Dios guarde) tenía la bondad de hacerlos por lo respectivo á la segunda á fines de 1821, en cuyo acto confidencial, de palabra, á otro distinto que á mi, no pudo intervenir violencia.» Carta de García Goyena fechada el 3 de agosto de 1825 en Barcelona. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 12.

139. *Ibidem*.

nuncia pues pocos días después reafirma su «ninguna conformidad con la decisión mencionada y que me reservo el derecho de reclamar contra ella cuando, como y donde mejor me estuviere»¹⁴⁰. El asunto quedará en suspenso hasta 1828.

Este interesante intercambio de oficios aporta luz sobre varias cuestiones: en primer lugar, permite situar a García Goyena, al menos desde finales de 1823 hasta agosto de 1825 en Cataluña, primero en Tarragona y más tarde en Barcelona. En segundo lugar permite conocer rasgos de su talante político y carácter personal: muy estricto y riguroso, perseverante, fiel a sus ideas y poco diplomático, defensor del orden público a ultranza, de la institución monárquica, de la ley y del sistema constitucional. Y finalmente revelan sus difíciles relaciones con la Diputación navarra, dificultades que se prolongarán por mucho tiempo y que pudieron llegar a ser uno de los elementos que influyeran en su por otra parte decidida postura liberal, con todo lo que ésta significaba para las instituciones privativas navarras.

Pasando a otras cuestiones y sobre sus actividades en Barcelona, en noviembre de 1825, es decir, cuando ya conoce la negativa de la Diputación de Navarra a sus pretensiones de un sueldo o pensión, presenta ante los Tribunales de Barcelona su título de «Abogado de los Reales Consejos y deseando ejercer la Profesión en este Principado suplica se le señale día para prestar el debido juramento»¹⁴¹, cosa que hace el el 7 de enero de 1826¹⁴².

Ejerció como abogado apenas un año ya que en noviembre de 1826 es acusado de haber pertenecido a la masonería mientras ocupaba el cargo de jefe político de Zaragoza. La información sobre esta acusación es muy escasa. Al parecer, y según los datos que quedaron registrados en la Audiencia de Barcelona, el Gobernador de la Real Sala del crimen de dicha Audiencia, José Víctor de Oñate, solicita un informe a su homónimo en la Audiencia de Aragón «para saber el resultado de una causa criminal contra García por haber pertenecido á la sociedad de Francmasones»¹⁴³. Contesta el Gobernador de la Sala del crimen de la Audiencia de Aragón con «certificación de que Don Florencio García, Gefe Politico que fue de aquella Prov. perteneció á masones y se espontaneó»¹⁴⁴. El Sr. Oñate pasa el expediente,

140. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 12. Carta de García Goyena fechada el 13 de agosto de 1825 en Barcelona.

141. «Don Florencio García en 19 de noviembre de 1825 presenta el título que obtiene de Abogado de los Rs. Consejos y deseando ejercer la Profesión en este Principado suplica se le añada día para prestar el debido juramento.» Archivo de la Corona de Aragón, sección «Audiencia», serie «Registros», volumen 1424 (año 1825), n.º 1535, p. 630.

142. «En 7 de Enero de 1826, prestó el interesado el juramento en poder del Secretario», *Ibidem*.

143. Archivo de la Corona de Aragón. sección «Audiencia», serie «Registros», volumen 1425, (año 1826) n.º 951, pp. 415 y 416.

144. *Ibidem*.

junto con otros documentos al Regente de la Audiencia por oficio de 14 de noviembre de 1826 ¹⁴⁵.

Como consecuencia de este expediente el 14 de diciembre de 1826 «Se suspende á Don Florencio García del ejercicio de su profesión de Abogado hasta que recaiga real resolución» ¹⁴⁶. No consta en el Archivo de la Corona de Aragón dicha real resolución pero el 18 de septiembre de 1827 García Goyena solicita que se le devuelva el título de abogado, con lo que podría deducirse que no se le levantó la suspensión ¹⁴⁷.

La persecución por su condición de liberal —hasta entonces manifestada en el ámbito profesional— se agrava con la llegada a Barcelona del Conde de España. En esta ciudad se habían refugiado numerosos liberales, ya que la presencia de las tropas francesas en la ciudad servía de freno a la represión de aquellos por las autoridades absolutistas. Sin embargo, en el mes de noviembre de 1827 llegó el Conde de España, «de cuya ciudad y fuertes tomó posesión como Capitán general del Principado, evacuándolos el mismo día las tropas francesas (...) Sintieron, y con razón, los liberales barceloneses la salida de la guarnición francesa, porque ella había sido su escudo contra las prescripciones de que eran víctimas los constitucionales en el resto de España, donde no los amparaban las armas extranjeras» ¹⁴⁸.

A los pocos días de su llegada, el Conde de España ordena la expulsión de Barcelona de todos los oficiales indefinidos, y el día 3 de diciembre de 1827 extiende la expulsión entre otros a todos los individuos que, bajo el régimen consti-

145. *Ibidem*. Los otros documentos, siempre según el registro, eran «una certificación del Relator Don José Antonio Vidal sobre haberse presentado García como Abogado de Estevan Portavier en la causa con Don Lorenzo Trinchería. Luego una certificación del Exmo. de Cam^a. Don Benito Lafont del Expediente de diligencias que en virtud de parte formó el Sr. Oñate en averiguación de los que han pertencido á sociedades secretas, contra Don Florencio García. Sigue un auto para la formación del expdte. Un certificado del Relator Dn. Magin Grau sobre haber firmado Dn. Florencio García el escrito en que se pidió informe en la causa del asesinato del Cura Parroco de Aubols y otra certificación de lo mismo del Exmo. De Camara y ultimamente un auto de que se acompaña rlrnado también por García en la causa del citado Estevan Palusier.» *Ibidem*.

146. Resolución del Real Acuerdo. Se le comunicó dicha suspensión a García Goyena el 20 de diciembre de 1826. *Ibidem*.

147. Archivo de la Corona de Aragón, sección «Audiencia», serie «Registros», volumen 1426, (año 1827), folio 283: «García Abogado recolección título separación expediente suspensión ejercicio. Dn. Florencio García en 18 de septiembre de 1827 dice que hace año y medio que presentó el título de Abogado en la secretaría de VE. y deseando recogerlo suplica se sirva V.E. mandar que se le devuelva dicho documento retenido de el la correspondiente copia».

El 27 de diciembre lo recoge y firma un recibí por orden de García Goyena, Josep Vallespí. *Ibidem*.

148. M. DE LA FUENTE, *Historia General de España*, tomo XXVIII, Imprenta del Banco industrial y mercantil, 1865, p. 484.

tucional, hubieran sido diputados en las Cortes o jefes políticos¹⁴⁹. Esta medida afecta directamente a García Goyena. La razón de la expulsión era, a juicio del cónsul francés en Barcelona, asegurar la tranquilidad pública durante la estancia de los reyes españoles en la ciudad, a la que llegaron el día 4 de diciembre¹⁵⁰.

La medida afecta directamente a García Goyena quien, junto con Miguel Victoria, ex-diputado a Cortes, cruzan la frontera y llegan a Perpiñán el 6 de diciembre de 1827 con pasaportes para llegar hasta Navarra; mientras el segundo pretende instalarse en Montpellier, García Goyena pretendía esperar a su familia y viajar a Navarra siempre y cuando no se produjeran nuevas disposiciones que le permitieran regresar a Barcelona, datos que se desprenden de los informes elaborados por la policía francesa del Departamento de los Pirineos Orientales¹⁵¹. Esta se muestra dudosa ante la decisión de enviar a los refugiados a España o bien permitirles prolongar su estancia en Francia. Una semana más tarde optan por ordenarles «seguir su destino» que en el caso de García Goyena era viajar hasta Navarra¹⁵².

Gracias a estos informes de la policía francesa podemos saber que la intención de García Goyena no era volver a Navarra, sino que trató por todos los me-

149. Así lo comunica la policía francesa de los Pirineos Orientales al emitir un informe sobre los expulsados de Barcelona, entre ellos García Goyena: «...une seconde ordonnance, qui a du recevoir son entière execution le 3 du mois courant, étant cette mesure (se refiere a la orden de salir inmediatamente de Barcelona) á tous les individus qui, sous le régime de la constitution, ont été députés aux Cortes, chefs politiques, ou ont occupé d'autres emplois quelconques, á peine d'être traités militairement s'ils n'obeissent point.» *Archives Nationales de la France* (CARAN) F/7, 12.040, Dossier n.º 1201 «Victoria (Miguel de), García (Florencio) ancien chef politique en Aragon». Oficio del Prefecto de la policía francesa de los Pirineos Orientales dirigido al Ministro del Interior, fechado el 7 de diciembre de 1827.

150. Escribe el cónsul francés en Barcelona: «Ces mesures rigoureuses ont pour but, dit-on, d'assurer la paix publique pendant le séjour qui feront ici leurs Majestés...», *Archives Diplomatiques* (M. Affaires Etrangères), Correspondance politique-Espagne, volumen 745, n.º 35, oficio fechado el 5 de diciembre de 1827.

151. «Don Emmanuel Victoria, avocat, ex-député aux Cortes, et Dn. Florencio García, avocat, ex-chef politique en Aragon, qui se trouvent dans cette dernière catégorie, sont arrivés á Perpignan hier. Ses passeports leur ont été délivrés á Barcelone pour se rendre dans la Navarre par la France. Le premier qui fut l'objet de plusieurs communications en 1824 se propose d'aller passer quelque temps á Montpellier par des causes de sa santé. Le second doit attendre sa famille á Perpignan pour suivre ensuite sa destination, si de nouvelles dispositions ne lui permettent point de retourner en Catalogne». A.N.F., F/7, volumen 12.040, dossier cit., *doc. cit.*

152. En un primer momento, la policía de Perpiñán en un oficio fechado el 14 de diciembre de 1827 opina que «La destination de ces deux Espagnols est la Navarre. Les obliger á s'y rendre malgré eux s'ils s'y croient en danger serait une mesure que nous n'avons encore prise á egard de personne sans exception et qui equivaldrait á une véritable extradition. Ne faudrait-il pas les traiter comme les autres réfugiés». Y en el margen del oficio: «Les faire aller en Navarre puisque c'est la decision. D'ailleurs le gouvernement espagnol les aurait traité á Barcelone comme vous craignez qu'ils vont les traiter á Pampelune». En un segundo oficio de la misma fecha anuncia que los dos españoles han recibido sus pasaportes para pasar Victoria a Santander y García Goyena a Navarra. *Ibidem.*

dios de volver a Barcelona. Sabemos además que la expulsión no fue personal, es decir que no fue motivada por una determinada conducta de García Goyena, sino que se trató de una medida preventiva en la que fue incluido éste. Es decir, que al margen de circunstancias excepcionales, no debía de encontrarse en una situación muy difícil si su intención era volver a Barcelona.

De hecho, así lo solicitó expresamente a la policía francesa. Un nuevo informe de la policía de Perpiñán, fechado el 4 de enero de 1828, comunica la petición de García Goyena para regresar a Cataluña¹⁵³. La solicitud de García Goyena es atendida y en febrero regresa a Barcelona, tal y como comunica el último de los informes de la policía de Perpiñán que a él se refiere: «Don Florencio García, ancien chef politique a Zaragosse, au sujet duquel Votre Excellence m'a fait l'honneur de m'écrire, le 26 de mois passé (es decir, el 26 de abril de 1828), est revenu à Barcelone le mois de février dernier, en vertu d'une décision speciale du Ministère de S.M.C.H. en a été rendu compte a Votre Excellence dans l'extrait de la correspondance de Catalogne...»¹⁵⁴.

Esta fue la primera expulsión de García Goyena de Barcelona por el Conde de España, de las dos que él mismo menciona, ya que se produce recién llegado el segundo a Barcelona. Esta expulsión no significó mas que una ausencia del país de dos meses, durante los cuales residió en Perpiñán sin dar motivos de sospechas de intrigas políticas a la policía francesa, que tenía el encargo de vigilar sus movimientos.

No recogen los archivos de la policía francesa ningún dato sobre una segunda expulsión. Esto puede significar que con motivo de la segunda expulsión de la ciudad catalana García Goyena se trasladara a otro punto pero dentro del territorio nacional. Si la primera expulsión, a pesar de referirse a un conjunto de personas y de tratarse de muy breve plazo de tiempo, quedó sin embargo registrada en los archivos franceses, sería lógico que de haberse producido una segunda expulsión a Francia quedase alguna constancia.

En junio de 1828 García Goyena continúa en Barcelona. Su situación económica no debía de ser muy holgada pues decide volver a ponerse en contacto con la Diputación de Navarra, pero esta vez con un tono conciliatorio muy distinto al

153. «Monseigneur, Dès la reception de la lettre que votre Excellence m'a fait l'honneur de m'écrire, le 14 décembre dernier, j'ai transmis le passeport de D.Miguel de Vittoria (...)

Dn. Florencio García n'a donné la preuve qu'une supplique avait été présentée a S.M.C. a l'effect d'obtenir l'autorisation de rentrer en Catalogne. J'ai cru devoir lui accorder huit jours pour attendre une décision, apres le delai il devra passer en Espagne, où par cette frontiere où par celle de Navarre, comme le porte son passeport. Il en sera rendu compte à Votre Excellence.» Oficio del Prefecto de la policía de los Pirineos Orientales al Ministro Secretario de Estado y del Interior francés. A.N.F., serie F/7, volumen 12.040, dossier cit.

154. Oficio del Prefecto de la policía de los Pirineos Orientales al Ministro Secretario de Estado y del Interior francés, fechado el 1 de mayo de 1828. *Ibidem*.

empleado en ocasiones anteriores. La «representación documentada sincerando su conducta durante el régimen constitucional y solicitando se le repusiese en su destino de Síndico del Reino»¹⁵⁵ que dirige a la Diputación navarra encubre una especie de «purificación» política. En ella se recogen las declaraciones ya vistas de órdenes religiosas y de particulares navarros sobre la actuación de García Goyena como jefe político en León y Zaragoza. El fin es muy claro: demostrar que en el trienio liberal su actuación, aunque liberal, fue muy moderada. El hincapié en los favores a la Iglesia y a navarros realistas no deja lugar a dudas del interés de García Goyena por reconciliarse con la Diputación de Navarra, a la que suplica respetuosamente que en vista de los documentos que aporta «se sirva reformar su anterior resolución, y reponer en su destino al esponente, ó bien acordar lo que le dictare su notoria justificación»¹⁵⁶.

En junio de 1828 está dispuesto, por tanto, a volver a su antiguo puesto de Síndico. El informe de su antiguo compañero, el Síndico Sagaseta de Ilúrdoz es en esta ocasión favorable: «... En mi citado Informe de 30 de junio de 1824 manifesté (...) ser esta una materia en que está interesada mi amistad; pues versa sobre un sugeto á quien estimo con afecto más que de Hermano, y cuyo talento, despejo, y luces me son bien conocidas. Me complazco sobremanera al ver por los Documentos ultimamente remitidos, que Dn. Florencio observó una conducta laudable con los Eccos. y Comunidades Religiosas, que veló por los respetos debidos al Rey nro. Señor y SS. Infantes, y que atendió al mantenimiento del orden y tranquilidad de los Pueblos, á cuyo frente se hallaba, de todo lo cual da bastante prueba, y á la verdad, que tales pasos no pudieron menos de producirle en aquella epoca disgustos, y enemigos»¹⁵⁷.

En cuanto a los oficios de agosto de 1822 —el mayor obstáculo para su amigo—, «se debe creer que estos provinieron de acaloramiento y momentos de dolor (...) Reducidos los cargos a meras amenazas, desmentidas por las obras posteriores, rebajan tanto su esencia, que aun en el caso de merecer castigo, se deberan reputar superabundantemente purgados con la suspension, ó no goce del sueldo en estos quatro años: a lo menos me parece, que puestos en tela de justicia no merecerian otra graduacion, y creo, que estoy en el caso de mirarlos bajo este aspecto». Y a continuación añade otro argumento que no hay que pasar por alto: «sus Oficios de 5 de enero, y 13 de agosto de 1825, y su actual reclamacion me impelen á juzgar que Dn. Florencio está decidido a llevar adelante su reclamacion. El asunto es grave: muy proxima la reunion de los tres Estados, ya convocados, y creo que podría remitirseles este Expediente»¹⁵⁸.

155. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 15.

156. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 15. Oficio de García Goyena a la Diputación de Navarra fechado en Barcelona el 24 de junio de 1828.

157. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 15. Informe del Síndico Sagaseta de Ilúrdoz fechado en Pamplona el 16 de julio de 1828.

158. *Ibidem*.

Este oficio del Síndico es muy revelador. Por una parte confirma que la actuación de García Goyena en agosto de 1822 es el mayor obstáculo para su reposición en el cargo de Síndico. Y en segundo lugar, que la posición de García Goyena no es tan débil como en principio cabría suponer y que las alusiones al comportamiento de la Diputación en 1820 no habían pasado desapercibidas.

La decisión de los Tres Estados reunidos en Cortes, a pesar del informe favorable del Síndico Sagaseta de Ilurdoz, es negativa¹⁵⁹. Recibida la contestación, como era de esperar, García Goyena no se da por vencido. Comenzó por solicitar, en diciembre de 1828, la devolución de su memorial. La solicitud fue enviada desde Zaragoza, con lo que cabe la posibilidad de que se hubiera producido, entre los meses de junio y diciembre de 1828, la segunda expulsión de Barcelona¹⁶⁰.

Hasta bien entrado el año siguiente dejamos de tener noticias sobre García Goyena. El 19 de abril de 1829 nace su hijo José Miguel Eduardo, bautizado dos días después en la Parroquia de Nuestra Señora del Pino, en Barcelona¹⁶¹. Este dato parece indicar que la familia volvió a Barcelona, aunque por poco tiempo, pues apenas un año después, en mayo de 1830, su mujer fue expulsada de Madrid¹⁶². Así lo afirma García Goyena, lo que parece indicar que él tenía otro paradero. Estas son las fechas más probables de su segunda expulsión de Barcelona. La ausencia de datos sobre estos meses, la expulsión de su mujer que se encontraba sola en Madrid, son datos que aunque insuficientes parecen indicar momentos de inestabilidad en la familia.

El destino final será Pamplona. Toda la familia se traslada a la capital navarra, donde García Goyena vuelve a ejercer como abogado. El 9 de mayo de 1831 nace en Pamplona su cuarto hijo y es bautizado en la Parroquia de San Nicolás como Francisco Gregorio Juan¹⁶³. Para entonces la familia se encontraba instalada en Pamplona tal y como se desprende del padrón municipal realizado ese

159. Muy Sr. mio: Habiendose enterado los tres Estados de este Reino juntos y congregados en Cortes Grales. de la esposicion de V. de 24 de junio proximo pasado y de los catorce documentos que le acompañaban, por la que solicitaba la reposición en su destino de Síndico consultor de S.S.Y. en la sesion celebrada el dia 4 del corriente se acordó lo siguiente: «No ha lugar». Comunicación de la negativa a García Goyena fechada el 9 de agosto de 1828. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 15.

160. A la solicitud acompaña una carta para su amigo y secretario de la Diputación, José Basset en la que entre otras cosas escribe «catame en el pueblo donde he mandado, mas tranquilo y agasajado que lo sería sin duda en otra parte. No sé aun si pasaré a esa (Pamplona)» además de informarle que su mujer viaja a Madrid. *Ibidem*, carta fechada en Zaragoza el 9 de diciembre de 1828. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 15.

161. A.H.N., sección Fondos contemporáneos, serie Hacienda, expediente n.º 5079/55, documento 4.

162. Expdte. personal cit , oficio de García Goyena de 29 de marzo de 1836.

163. A.H.N., sección Fondos contemporáneos, serie Hacienda, expdte. n.º 5079/55, documento 5.

mismo mes. En él consta que Florencio García, de 47 años casado y natural de Tafalla, que tiene como oficio «abogado de los Reales Tribunales», lleva residiendo en Pamplona un año. Su mujer también consta con un año de residencia, lo que concuerda con la fecha de su expulsión de Madrid ¹⁶⁴. Hay que tener en cuenta, sin embargo, que los periodos inferiores a un año se computan como un año completo. La lista de los abogados en Pamplona a 1 de enero de 1832 confirma la presencia de García Goyena en Pamplona y los datos que constan en el padrón municipal sobre domicilio y profesión ¹⁶⁵.

Una hipótesis probable podría consistir en deducir que expulsados de Barcelona con posterioridad a abril de 1829, al menos su familia se refugiara en Madrid; expulsada su mujer de la capital, instalaron su residencia en Pamplona poco tiempo después. Así concordaría la residencia de un año en mayo de 1831 con su ausencia del padrón realizado en mayo de 1830.

En cualquier caso, a la vista de los datos presentados y de la reconstrucción, en la medida de lo posible, de los acontecimientos vividos por García Goyena durante la llamada década ominosa puede concluirse que si bien sufrió una persecución por sus ideas políticas, ésta se centró en su actividad profesional. Durante estos años debió refugiarse en el ejercicio de la abogacía, cambiar con relativa frecuencia de domicilio e incluso, al menos en una ocasión, salir del país. Sin embargo, no parece que pueda mantenerse que viviera exiliado en Francia durante un significativo espacio de tiempo y menos durante los últimos diez años del reinado de Fernando VII. Un dato más confirma, a nuestro juicio, que no vivió un exilio en el extranjero. Cuando termine este período y se restaure el régimen constitucional en ningún momento García Goyena aludirá a un exilio en el extranjero, que hubiera constituido un claro motivo de orgullo para un liberal.

Finalmente, la documentación de este período refleja sus convicciones liberales, especialmente en su correspondencia privada: Sus cargos de poca importancia y su posición moderada, dentro de lo que era la época, le permitieron permanecer en España mientras muchos de sus correligionarios se veían empujados al exilio en Francia e Inglaterra principalmente.

En los últimos meses de este período y ya en Pamplona, retoma su laborioso conflicto con la Diputación dispuesto a cumplir sus amenazas. En noviembre de

164. Archivo Municipal de Pamplona. Padrón del Ayuntamiento, años 1828 a 1832. Lista del Barrio de Ferrerías ó San Antón, Parroquia de San Nicolás, correspondiente al año 1831. N.º de casa 67. Padrón fechado el 21 de mayo de 1831. Así mismo aparecen Sebastiana, de 11 años, natural de Madrid, Rafael, de diez años, natural de León y Eduardo, de 2 años y natural de Barcelona. Todos ellos con el mismo tiempo de residencia. En el año siguiente aparece ya su cuarto hijo, Francisco.

165. Archivo Municipal de Pamplona. Folletos, caja 15, Listas de abogados (1823-1909). Lista de abogados a 1 de enero de 1832. En el n.º 30 aparece García Goyena domiciliado en la calle San Antón, n.º 67.

1832 se dirige a ella solicitando copias de varios oficios, entre ellos, el que envió en marzo de 1820 «en que sosteniendo los derechos del Reyno y á fin de sacar á V.S. Ilma. de los graves apuros en que debía encontrarse pedí convocatoria de Cortes»¹⁶⁶. Con la copia de éste y de otros sobre su separación como Síndico comunica a la Diputación que «no ocultaré á V.S. Ilma. que mi ánimo es someter á la censura de un juicio público y al fallo de los tribunales el expediente, tal cual se halla vestido, sin otra añadidura, que las actas de V.S. Ilma. desde el 9 al 16 de marzo de 1820, de que tengo copia en forma. Me decido á dar este paso por dos razones y para dos fines; primera para aclarar y fijar la opinion pública sobre la conducta Navarra de los diputados de entonces y ex-síndico, segundo: para que el público aprecie y los Tribunales fallen si estaba bien á los mismos diputados de 1820 proponerme en 1824, como premio ó consideracion de mis servicios anteriores la renuncia absoluta de mi destino, sin la tenuísima pensión que solicitaba (...) si ha estado bien á los mismos diputados de 1820 seguir en 1825 el dictamen del síndico que me era desfavorable y no seguir en 1828 el favorable dado por el mismo síndico con vista de los nuevos documentos (...)»¹⁶⁷. La amenaza no llegará a cumplirse pues un año después, terminada ya la etapa absolutista, volverá a solicitar simplemente la asignación de una jubilación moderada que se le concederá casi inmediatamente¹⁶⁸. El conflicto, sin embargo, volverá a surgir pocos años después.

5. LOS AÑOS DE REGENCIA: LA CARRERA JUDICIAL Y LA VUELTA A LA POLÍTICA

La Gaceta extraordinaria del 29 de septiembre de 1833 anuncia la muerte de Fernando VII. En su testamento, publicado el 3 de octubre, prevé que sea María Cristina Gobernadora del reino durante la minoría de edad de su hija Isabel, ayudada por un Consejo de Gobierno; comienza así una «etapa de regencias» que terminará con la declaración de la mayoría de edad de Isabel II en 1843, cuando sólo cuenta con catorce años de edad.

García Goyena se encuentra en Pamplona en el momento de la muerte del rey. Pocos días después, el general realista navarro Santos Ladrón de Cegama proclama a Carlos V en Logroño y penetra en Navarra, estableciendo su cuartel general en Viana. Así comienza la guerra civil en Navarra, la primera guerra carlista, que

166. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 26. Oficio de García Goyena feehado en Pamplona el 8 de noviembre de 1832.

167. *Ibidem*, oficio de García Goyena a la Diputación de Navarra fechado el 28 de febrero de 1833.

168. La solicitud, donde resume muy moderadamente el proceso de su petición, viene fechada el 4 de febrero de 1834. En la sesión del 14 de febrero, la Diputación le asigna seis mil reales de vellón anuales «hasta las primeras Cortes». A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 31.

iba a durar siete años. En un principio la Diputación trató de mantener una postura neutral frente al conflicto sucesorio, pero el poder constituido le obligará a adoptar una decidida política gubernamental y la Diputación no tendrá la decisión suficiente para identificarse con el sentir popular navarro: el dos de marzo de 1834 es proclamada en Pamplona como reina, Isabel I de Navarra y II de Castilla. Uno de los invitados al solemne acto es García Goyena¹⁶⁹.

En cuanto a su actitud ante el nuevo cambio político, podemos deducirla de un escrito de éste a la Reina Gobernadora en junio de 1834:

«...el que suplica, Señora, no evoca estos antecedentes (su paso por León y Zaragoza y la negativa de la Diputación a admitirle purificación durante la década absolutista) para fundar en ellos un derecho riguroso; pero a su corto entender militan hoy día a su favor consideraciones de equidad que militaban al suprimirse su destino *porque felizmente va a regir en Navarra un sistema de unidad con toda la Península. Ni recordará el suplicante las pérdidas y persecuciones que ha sufrido por simples golpes de autondad sin cargos ni formación de causa.*

Pero seale permitido Señora recordar su *pronta y franca decisión por la Sagrada causa de V. Augusta Hija, pues en medio de un país sublevado ha prestado servicios que estaban al alcance de su humilde situación, poniendose en correspondencia con las primeras autoridades y entre ellas con uno de los actuales ministros de V.M.»*¹⁷⁰

Su posición es delicada pues su firme adhesión al partido liberal y por tanto a la causa isabelina, era notoria en Pamplona. Poco tiempo, en cualquier caso, permanecerá en Navarra porque el cambio político se traduce, como en el trienio constitucional, en nuevos nombramientos tanto en la carrera judicial como en la política.

5.1. EL COMIENZO DE LA CARRERA JUDICIAL: EL NOMBRAMIENTO DE FISCAL DE LO CRIMINAL EN BURGOS. NUEVOS ENCARGOS POLÍTICOS

García Goyena se encuentra en Navarra, inmersa en la guerra civil, cuando el 3 de agosto de 1834 por R.D. es nombrado Fiscal de lo Criminal en Burgos¹⁷¹. Tras un viaje lleno de contratiempos y retrasos¹⁷² debidos al cólera y al peligro de

169. A.G.N., sección «De casamientos y muertes de Reyes...», legajo 5, carpeta 53, «Lista de las personas convidadas para el acto de la proclamación de la Reina».

170. Expdte. personal cit., Oficio de García Goyena fechado en Pamplona el 6 de junio de 1834. El Ministerio en cuestión era el presidido por Martínez de la Rosa.

171. «Para la planta de Ministros de la Real Audiencia de Burgos vengo en nombrar (...) y para fiscales a Don José María del Busto, de lo civil y a Don Florencio García Goyena para lo criminal (...) Riofrío, 3 de agosto de 1834». Expdte. personal cit.

172. Expdte. personal cit., carta de García Goyena al Secretario del Despacho de Gracia y Justicia fechada desde Fontellas el 31 de agosto de 1834.

asalto por parte de los «rebeldes», toma posesión de su cargo el 20 de septiembre de 1834¹⁷³.

Apenas instalado en su nuevo puesto de Fiscal en la Real Audiencia de Burgos, el 27 de noviembre de 1834, día en que cumple 51 años, es designado para un cargo político: «El Pardo 27 de noviembre de 1834. S.M. la Reina Gobernadora ha tenido á bien nombrar con retencion de su plaza, Comisario Regio de Navarra y es su voluntad que inmediatamente disponga V.S. lo necesario para presentarse á servir tan importante encargo...»¹⁷⁴.

La razón de este inesperado nombramiento debe buscarse en la situación política cada vez más tensa. Los dirigentes políticos en el poder, los moderadísimos, controlan cada vez menos al país, aquejado de una crisis económica grave. La persecución de los religiosos durante el verano de 1834 contribuyó a elevar la tensión política y social.

Si al panorama económico y político nacional añadimos una situación de guerra civil como la que se está viviendo en Navarra, se comprende la dificultad del nuevo destino político de García Goyena. Un Comisario regio era un representante del poder ejecutivo central, sin un contenido muy específico. Era, por tanto, un instrumento del Gobierno para estar al corriente de las incidencias en las provincias. Desde el poder central probablemente buscaban a un sujeto de confianza, liberal convencido pero sin la menor tacha de «exaltación». La devoción monárquica de García Goyena pudo ser, con gran probabilidad, un elemento decisivo de este encargo.

Pero no opinaban de la misma manera desde Pamplona. La oposición del Virrey y General en Jefe del ejército de Navarra impidió que el recién nombrado Comisario regio tomara posesión de su cargo. Por entonces era Virrey de Navarra Francisco Espoz y Mina quien, por cierto, había ostentado la Capitanía general de Navarra durante el trienio constitucional y por tanto debía de conocer la actuación de García Goyena como jefe político de Zaragoza en 1822.

Tal vez fueran otras las razones de su recelo pero el hecho es que, enterado del nombramiento de García Goyena, escribe un oficio al Secretario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia Nicolás Garelly en el que desaconseja este nombramiento arguyendo que es un cargo innecesario:

«no contemplo en este momento de una precisión absoluta el cargo de Comisario Regio en esta Provincia: Bastantes Autoridades y Jurisdicciones y Magistrados existen que administren justicia pronta, para aumentarlas con la de Comisaría Regia. En lugar de ella S.M., si fuere de su agrado, podría nombrar un Subdelegado

173. Expdte. personal cit., oficio del Regente de la Audiencia de Burgos Miguel Zumalacárregui fechado el 20 de septiembre de 1834.

174. Expdte. personal cit.

especial de Policía bajo de mis inmediatas órdenes que fuese hombre de bien y conociese el manejo de este ramo. Mas si S.M. no conviniere en esta idea y tuviere por más acertado que hubiera tal Comisario Regio, en este caso me atreveré a rogar a V.E. haga presente a S.M. en mi nombre *que en lugar del electo Don Florencio García Goyena se digne de nombrar otro sugeto que fuese de su agrado dándose desde luego a este la orden para que suspenda su viage á fin de evitarle las incomodidades y gastos de él*»¹⁷⁵.

Espez y Mina está pensando en el Alcalde de Corte José García Suelto, recién nombrado Comisario Regio y Corregidor de Guipúzcoa. En un segundo oficio, fechado dos días más tarde y dirigido a Nicolás Garelly concreta algo más sus razones: «podría dignarse nombrar otro distinto que Don Florencio García Goyena por que este sugeto aunque Navarro no tiene aqui grande influencia en la opinión»¹⁷⁶.

La presión de Espez y Mina fue eficaz ya que pocos días después, el 27 de diciembre de 1834, se revoca el nombramiento de García Goyena y se intercambia con García Suelto de manera que el primero pasa a ser Comisario regio y Corregidor de Guipúzcoa¹⁷⁷.

La R.O. se dicta el 27 de diciembre, cuando García Goyena ya se había puesto en camino. Sin tener conocimiento de esta decisión, Espez y Mina envía un ofi-

175. Expdte. personal cit. Carta de 15 de diciembre de 1835 de Francisco Espez y Mina al Secretario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia. La cursiva es nuestra.

176. «Pamplona 17 de diciembre de 1834».

Exmo. Sr. Dn. Nicolas Gareli.

Mi dueño estimado. Ayer oficié á V. sobre la ninguna necesidad que veia de que por ahora venga aqui un Comisario Regio puesto que el que habia estaba nombrado para Guipuzcoa; y espongo que en el caso de que S.M. tubiese á bien no obstante de mis observaciones, que le haya, podría dignarse nombrar otro distinto que Dn. Florencio García Goyena, por que este sugeto aunque Navarro no tiene aqui grande influencia en la opinion.

El Comisario Regio Dn. José García Suelto que pasa á Guipuzcoa con el mismo carácter, y ademas con el de Corregidor, le he visto aquí trabajar con bastante celo, y me parece por lo mismo, y por las otras razones que manifiesto en el adjunto oficio que podria darsele el ascenso á Oidor de este Consejo de cuya categoría han sido siempre los Corregidores que se han enviado á dicha Provincia de Guipúzcoa: por tanto me atrevo á hacer esta recomendacion particular á su favor, asi como la de Dn. Antero Echarri para la resulta que tal caso quedaria si ascendiese García Suelto.

Disimuleme V. le suplico esta molestia y disponga al tanto y con franqueza de su at.º S.S. Q.S.M.R. F. Espez y Mina». Expdte. personal, cit.

177. «Por convenir al mejor Real Servicio es la voluntad de S.M. la Reyna Gobernadora, que no obstante lo dispuesto por Reales ordenes de 27 de noviembre ultimo continúe Don José García Suelto egerciendo las funciones de Comisario Regio de Navarra; y al propio tiempo se ha servido S.M. nombrar á Don Florencio García Goyena comisario Regio y Corregidor en comision de la provincia de Guipúzcoa, á donde se trasladará inmediatamente para desempeñar tan importante encargo. De Real Orden lo digo á V.E. para su inteligencia y efectos convenientes.» Dada el 27 de diciembre de 1834. A.G.N, sección «Guerra, su fuero, acostamientos, suministros...», legajo 34, carpeta 57.

cio a García Suelto en el que se evidencia la desconfianza que le inspira el nuevo Comisario regio:

«Conviniendo al mejor servicio de S.M. que por ahora no pasen á otras manos los negocios en que V.E. está entendiendo como Comisario Regio de esta Provincia; he determinado que hasta tanto que S.M. resuelve lo que fuere de su agrado á una consulta que he dirigido á su Real persona, continúe V.S. en el conocimiento de ellos como tal Comisario Regio aun cuando llegase el nuevamente electo para este cargo Don Florencio García Goyena; y lo participo para su gobierno y cumplimiento; advirtiéndole que con esta fecha traslado esta misma determinacion al referido García Goyena para su conocimiento»¹⁷⁸.

El 29 de diciembre llega a Pamplona García Goyena, recibe el oficio antes transcrito y contesta asépticamente a Espoz y Mina¹⁷⁹; pero acto seguido escribe al Secretario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia: «Ayer al medio dia llegué á esta; al oscurecer visité al Sr. General en Gefe de quien fui recibido con muestras de amistad; entrada la noche recibí el oficio n.º 1 (el ya visto), al que he contestado hoy con la del n.º 2. Antes de apearme supe ya que en la noche anterior se había pasado el oficio á Dn. José García Suelto á pesar de poner la misma fecha que el mío»¹⁸⁰.

El oficio refleja el malestar que la noticia le ha producido. En cualquier caso, se evitaron otras fricciones al destinarlo finalmente a la provincia de Guipúzcoa donde desempeñó sus funciones hasta el 13 de marzo de 1835, fecha en que son cesados los Comisarios regios de las provincias vascongadas y Navarra, en consideración a que todas ellas han sido declaradas en estado de sitio¹⁸¹.

178. Curiosamente conocemos este oficio gracias al propio García Suelto quien lo comunicó al Secretario de Estado y del despacho de Gracia y Justicia, el 28 de diciembre de 1834. Expdte. personal cit.

179. «Exmo. Sr.

Por el oficio de V.E. en fha. 28 del corriente, quedo enterado de lo que con la misma se ha servido decir á Dn. José García Suelto sobre que continue en el conocimiento de los negocios, en que entendia como Comisario Regio, hasta tanto que S.M. resuelva lo que fuere de Su Real Agrado á una consulta que V.E. ha dirigido á Su Real Persona.

Dios gue. á V.E. m a. pamplona, 29 de diciembre de 1834.

Exmo. Sr. Florencio García». Expdte. personal cit.

180. Expdte. personal cit. Carta de García Goyena al Secretario de Estado del Despacho de Gracia y Justicia fechada el 29 de diciembre de 1834.

181. Oficio del Ministerio de Gracia y Justicia al General en Gefe del Ejercito de Operaciones del Norte: «Exmo Sr.= Teniendo en consideracion S.M. Ia Reina Gobernadora que las Provincias Vascongadas y Navarra están declaradas en estado de sitio; y conformándose con el acuerdo del Consejo de Señores Ministros, se ha servido S.M. mandar, que cesen en sus funciones los Comisarios Regios de dichas Provincias, y que en las tres Vascongadas se nombren Corregidores para que administren la justicia; quedando desde luego autorizados los Comandantes militares respectivos, para hacer interinamente estos nombramientos». A.G.N., sección «Guerra, su fuero, acostamientos, suministros...», legajo 34, carpeta 57.

Inmediatamente viaja García Goyena a Pamplona, desde donde solicita una licencia de dos meses para, antes de reincorporarse a su plaza de Fiscal de lo criminal en la Audiencia de Burgos, trasladarse a Madrid por tener allí «asuntos de intereses que ventilar, de los cuales depende la suerte funesta de su numerosa familia, casi arruinada ya á consecuencia de la guerra que se hace en estas Provincias á V.M.»¹⁸². Los problemas económicos le mueven a solicitar el «goce del Monte Pio del Ministerio como Magistrado cesante de Audiencia, cuyo concepto le dio la orden de las Cortes de 21 de octubre de 1820 y fue ratificada por otra del Augusto esposo de V.M. de 18 de marzo de 1822, cuyo expediente después de instruido quedó sin resolverse por entonces»¹⁸³.

Transcurrido el plazo de dos meses no se reincorpora a su puesto, lo que provoca la reclamación del Regente de la Audiencia de Burgos al Ministerio de Gracia y Justicia¹⁸⁴. Una R.O. de 31 de julio dirigida a García Goyena, que se encuentra en Pamplona, le ordena que se traslade sin pérdida de tiempo a la Audiencia de Burgos¹⁸⁵. Contesta éste anunciando su viaje y disculpando cualquier futuro retraso «inevitable en atención al estado de bloqueo de Pamplona y al de la guerra y casi absoluta incomunicación de toda la Navarra»¹⁸⁶. No llegó a emprender el viaje porque por estas mismas fechas, el 6 de agosto de 1835, recibe un nuevo nombramiento político.

5.2. UN NUEVO DESTINO POLÍTICO: EL GOBIERNO CIVIL DE ZARAGOZA

El 6 de agosto de 1835 por R.D. se designa a Florencio García Goyena para que desempeñe en comision el cargo de Gobernador civil de la provincia de Zaragoza¹⁸⁷.

182. Expdte. personal. cit.

183. Expdte. personal, cit. Solicitud elevada por su apoderado en Madrid el 23 de marzo de 1835.

184. En el oficio se recuerda que desde la ausencia de García Goyena ha sido el otro de los dos fiscales quien ha llevado el trabajo de ambas; al caer éste enfermo, el Regente de la Audiencia se ve en la precisión de «reiterar á V.E. las manifestaciones que en razón de este mismo negocio tengo espuestas en fhas. 2 de diciembre del año último, 3 de marzo, y 18 de abril del corriente... Burgos, 16 de mayo de 1835. Expdte. personal cit.

185. «Por convenir al Real Servicio ha tenido á bien mandar S.M. la Reyna Gobernadora qe. sin perdida alguna de tiempo se traslade V.S. á la Audiencia de Burgos á desempeñar su plaza de Fiscal». Expdte. personal cit.

186. Expdte. personal cit., carta de García Goyena fechada en Pamplona el 7 de agosto de 1835.

187. «Atendiendo a los conocimientos y circunstancias de Don Florencio García Goyena Fiscal de la Audiencia de Burgos, he tenido a bien nombrarle para que desempeñe en comision el cargo de Gobernador civil de la provincia de Zaragoza (...) Madrid, 6 de agosto de 1835». A.H.N., sección Fondos contemporaneos, serie Gobernación, personal, legajo 194 (2).

Este nuevo encargo es recibido con desagrado por García Goyena. La situación en el verano de 1835 era tensa. El descontento ante una política mínimamente liberal acompañada de una crisis económica, se tradujo primero en revueltas y más tarde en la formación de Juntas de Gobierno en varias ciudades, entre ellas, Zaragoza. Orgulloso de las relaciones amistosas y el prestigio que conserva en esta ciudad, sabe que la Junta no verá con buenos ojos a un enviado del Gobierno.

A pesar de todo se pone en camino pero desde Tudela envía dos oficios: en el primero, dirigido al Ministerio del Interior, recuerda que le espera un destino en propiedad en Burgos mientras que el de Zaragoza es en comisión¹⁸⁸; en el segundo, dirigido al Secretario de Estado y Despacho de Gracia y Justicia, el tono es más personal y más directo:

«En cumplimiento de la Real Orden que V.E. se sirvió comunicarme para mi pronta traslacion a Burgos, tenia dispuesto mi viage para el 18 ultimo, aprovechando la salida de un convoy, y sin detenerme en abandonar a manos estrañas cuatro pequeños hijos por la ausencia de mi muger, que era sabida de V.E.(Lo que indica bastante confianza entre ellos). En la tarde del 17 recibí por el Ministerio del Interior mi nombramiento de Gobernador civil en comision de la Provincia de Zaragoza con una Real Orden para que me trasladase inmediatamente. Yo debo suponer que esta espinosa comision me ha sido conferida y con consentimiento de V.E., y bajo ese concepto pasare por aora a desempeñarla: Zaragoza no presenta hoy dia sino trabajos, compromisos y peligros, y yo no quiero por nada del mundo incurrir en la nota de tibio ni de cobarde. Mis muchas y antiguas relaciones en aquella ciudad, el tal buen nombre que gozo en ella y la circunstancia de haber sido su Gefe politico hasta la invasion estrangera podian haber sido dos meses antes mas utiles que lo sean probablemente aora.

Como quiera, y aunque por el momento acudo á donde me aguarda el mayor peligro, si V.E. me da nueva orden para trasladarme á Burgos, cumplire con ella; todo se reduce a la dilación de unos pocos días y á nuevas molestias y gastos á los que han debido acostumbrarme las omisiones (...) Tudela 22 de agosto de 1835»¹⁸⁹.

188. «...Altamente reconocido a la confianza que S.M. se digna dispensarme en circunstancias tan criticas, y dando a V.E. las mas respetuosas gracias por la gran parte que ha debido tener en mi nombramiento, seame permitido hacer presente a V.E., que aquel es en comision, y que por una Real orden harto reciente se me ha mandado trasladarme a Burgos, donde tengo un destino en propiedad». Confía su suerte (la revocación del nombramiento) «esperando que mi prontitud a lanzarme en compromisos y peligros por el mejor servicio de S.M. se me cuente por algo, ó al menos que no se me tome en daño mio para perder lo que ya tengo: la comision, bajo cualquier aspecto que se mire, no puede ser duradera, y yo tendre á milagro con el buen nombre que hoy conservo, y que es á mis ojos mil veces mas precioso que todos los destinos». A.H.N., sección Fondos contemporáneos, serie Gobernación, personal, legajo 194 (2).

189. Expdte. personal, cit. Carta de García Goyena al Secretario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia, fechada el 22 de agosto de 1835.

La orden, pese a todo, no fue revocada y el 26 de agosto prosigue el viaje hacia Zaragoza pero se detiene en Gallur «a consecuencia de la carta de un amigo de la Junta y del oficio del Sr. Comandante General Interino»¹⁹⁰. Ambas cartas le aconsejan que suspenda, de momento, su llegada a Zaragoza¹⁹¹. Una tercera, del mismo amigo, llega un día más tarde y le asegura un recibimiento favorable¹⁹². Esto no era cierto: el secretario gobernador interino de Zaragoza había comunicado al Secretario de Estado y del Despacho de lo Interior que la tranquilidad pública en Zaragoza peligraba ante la noticia de la llegada del nuevo jefe político; la causa del descontento era, en esta ocasión, la excesiva tibieza del Gobernador, lo que produce la desconfianza de la Junta y de los liberales progresistas, contrarios a la política llevada a cabo por el Gobierno: «...debo elevar a su conocimiento, que habiendose divulgado la voz de la próxima llegada al desempeño de sus funciones del nuevo Gobernador civil nombrado por S.M. en comision Dn. Florencio García de Goyena ha producido cierta sensacion alarmante en los animos de genios acalorados que socolor del mejor oficio de la Reina Na.Sa. arrastran la multitud persuadiendola de la poca confianza que pudiera inspirar dicho Gefe por suponerle debilidad en sus principios demostrados al extinguirse el Gobierno constitucional en la epoca de 1823»¹⁹³. La sola posibilidad de un retroceso en los avances constitucionales provoca que todo lo proveniente del Gobierno sea recibido con recelo: «y como cualquier clase de lunar de esta clase es una barrera de oposicion para los amantes del Trono legitimo contribuyendo a destruir el prestigio que necesitan los funcionarios ppc.º, ha creido la Junta provisional consultando

190. Expdte. personal cit. Nuevo oficio de García Goyena al Ministerio de Gracia y Justicia, desde Gallur, el 28 de agosto de 1835.

191. La carta del amigo «de la Junta» dice así: «Mi estimado amigo: combiene se detenga en esa de Gallur tres ó cuatro dias pues no combiene a V. presentarse en este momento y por el correo proximo escribir a V. y le dire los motibos que tengo para esta determinacion. No cabile V. y se le diran a V el motibo. Reciba los afectos de todos y de su afmo. am.º.» Es una copia hecha por García Goyena, y no consta su autor.

El oficio del Comandante no se conserva; unicamente el documento que lo acompañaba donde se lee «interesa sobre manera que lo reciba con toda anticipacion posible...». Expdte personal, cit.

192. «Zaragoza, 26 de agosto de 1835. Mi estimado amigo: a las diez y media de esta noche por un bocal de la Junta en comision se me ha prevenido para que lo haga a V. se presente en esta inmediatamente; seguro que sera bien recibido puesto que el unico reparo que tenían para hacerle suspender su viage hera dar tiempo par explorar la acogida que hallaria en este pueblo, de la cual habiendose cerciorado serle a V. favorable sin que perjudicara por ser la persona de V. enviado del Gobierno; bajo este concepto espero que no difiera V. su viage un momento.

Mantengase V. bueno y hasta la vista; C.V.su afmo. amigo Seg.º ser.º Es copia= García». Expdte. personal, cit.

193. A.H.N., sección Fondos contemporáneos, serie Gobernación, personal, legajo 194 (2). Oficio del Secretario Gobernador interino, Agustín Zaragoza y Godinez al Secretario de Estado y del Despacho de lo Interior, fechado el 25 de agosto de 1835.

el interes del mejor servicio, advertir al espresado García suspenda la conclusion de su viage á la capital hasta que explorando las causas que motivan la agitacion, pueda calmarla o esponer a S.M. lo conducente»¹⁹⁴.

Desde el Ministerio del Interior no sólo no se revoca el nombramiento, sino que se ordena que «se adopten las medidas mas energicas a fin de que desde luego pueda encargarse de sus funciones evitando las consecuencias que de lo contrario pudieran originarse contra el mejor Real servicio»¹⁹⁵. La Junta reacciona ante este mandato por medio de una larga exposición en la que advierte que si cumple con lo ordenado en la R.O. de 28 de agosto, es decir, si admite a García Goyena y toma las medidas oportunas para que entre en posesión de su cargo, se encontrará con el obstáculo de «la tranquilidad publica que tanto importa conservar.» La Junta justifica su presencia como freno del desorden público y de posibles revueltas ante los rumores de que «el Ministerio pretende sostenerse a toda costa, y aun contra los deseos de V.M., cosa que la Junta no sabe imaginar, pero que tampoco puede desmentir»¹⁹⁶. Y con respecto a los enviados desde el Gobierno, que es el caso de García Goyena, se llega a la amenaza indirecta: «Los esponentes, Senora, ansiosos por ser oidos, y resueltos a dar nuevas pruebas de lealtad y civismo acuden directamente a V.M. para alejar hasta el mas remoto peligro de que sus representaciones puedan tener la misma suerte que de publico se dice haber cabido a las de otros pueblos, cuyos comisionados se asegura haber sido presos asi como otras personas respetables por la alta comision que tienen a su cargo»¹⁹⁷. Y finalmente sugieren a la reina M.^a Cristina que destituya al Gobierno y convoque Cortes.

Entretanto, García Goyena habia decidido esperar en Gallur la visita de unos antiguos amigos con influencia en la Milicia e inmediatamente continuar viaje a Zaragoza, pues «mayor detención podia hacerme sospechoso, y enteramente inutil a la causa publica debilitando el concepto de franco y honrado que tengo y (no se ofenda V.E.) quiero conserbar entre los Aragoneses»¹⁹⁸. En esta misma exposicion al Secretario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia, ofrece su visión e interpretación de los acontecimientos que se estan produciendo en Zaragoza:

194. *Ibidem*.

195. A.H.N., sección Fondos contemporáneos, serie Gobernación, personal, legajo 194 (2). Oficio, dandose por enterado, del secretario gobernador interino al Secretario de Estado y del Despacho de lo Interior, fechado el 29 de agosto de 1835.

196. A.H.N., sección Fondos contemporáneos, serie Gobernación, personal, legajo 194 (2), Exposición de la Junta Provisional de Aragón a la reina fechada el 31 de agosto de 1835.

197. *Ibidem*.

198. Expdte. personal cit. Carta de García Goyena al Secretario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia fechada el 28 de agosto de 1835 en Gallur.

«Entretanto es un deber mio decir a V.E. lo que entiendo; y yo llenare este deber con respetuosa franqueza, sin temor, sin adulación, sin mira ninguna personal, y libre de todo espíritu de partido.

Las ocurrencias de Zaragoza no heran difíciles de preber a quien conociere el espíritu publico de aquella poblacion, el de todo el canal del Ebro y del alto Aragón: sugeto cercano a V.E. en la secretaria de su cargo puede atestiguar que desde mi obscuro rincon de Pamplona manifieste tiempo ha mis temores. Desde el momento en que supe la instalacion de la Junta, escribi a un Gefe de sección de Interior la posibilidad de que las resistencias y los sucesos condugesen gradualmente a la separación de la Corona de Aragon; idea grata a los Aragoneses, y todavia mucho mas a los Catalanes: estos temores heran el resultado de mis pobres calculos, no de inteligencia y cabalas de las que estoy y estare siempre ageno. El grave aspecto qe. a mi corto modo de ver van tomando las cosas en la antigua corona de Aragón me afirma en mis temores y pronósticos. La actitud que ha tomado la Junta de Zaragoza, es imponente; su actibidad, firmeza y energia no pueden ocultarse a V.E. por las medidas que ultimamente ha tomado. Muy pronto se vera reforzada con representantes de todos los partidos de la Provincia»¹⁹⁹.

Ante una situación crítica, García Goyena vuelve a sugerir no precipitarse y recurrir a los medios legalmente establecidos, es decir y coincidiendo con la Junta provisional de Aragón, la convocatoria de las Cortes: «Apelar a la fuerza Sr. Exmo. es, en mi pobre opinion tan peligroso como impolitico: el triunfo y la derrota son igualmente tristes y ominosos en esta clase de contiendas». Pero es que además no tiene la seguridad de contar con el apoyo incondicional de los militares: «Ademas la tropa ó parte de ella puede faltar, sea cualquiera la disposicion de los Gefes; los antecedentes de Zaragoza y otros puntos son fundamento de este recelo (...) La Junta por su parte no pierde momento en sondar la disposicion de Gefes y soldados; se, que emisarios han ido con este obgeto a las dos columnas procedentes del Egercito de operaciones (...) Zaragoza se defendera y se ha principiado a fortificarla; diez mil urbanos voluntarios probablemente acudiran a su llamamiento, aunque hay alguna discrepancia entre sus Gefes». En medio de este ambiente prerrevolucionario, lo mas conveniente es utilizar los medios legales disponibles, esto es, la convocatoria de las Cortes:

«Yo observo el mismo extremo de suspicacia y la misma cantinela de traicion que hizo tantas ilustres victimas en 1808; hay todavia mas: los ánimos estan altamente poseidos de la proximidad de un retroceso y reaccion como el de 1823 y V.E. penetrara facilmente cuales puedan ser las consecuencias de esta violenta y funesta prevencion. *Un medio legal queda todavía, Sr. Exmo., para tranquilizar los animos o para hacerles aguardar con calma. V.E. habrá adivinado que quiero in-*

199. *Ibidem.*

dicar la combocacion de Cortes: cada día que transcurra agravara en gran manera los males y cambiara siempre en peor el estado de las cosas publicas; las demandas subiran de punto y los hombres de vien, fatigados de contener ó dirigir el torrente lo dejaran a toda su violencia; asi vá sucediendo en Zaragoza, de cuya Junta se han retirado algunos hombres de provilidad y de provecho. No se ofenda V.E. de esta franqueza mía hija de mi lealtad á mí Soberana, de mi amor al orden publico y una razonable libertad; hija tambien del exacto conocimiento que tengo de esta y de alguna otra provincia. Ruego á V.E. que si encuentra algo de util en este mi oficio, se sirba ponerlo en noticia del Exm.º Sr. Secretario del Interior: yo no puedo hacerlo por la premura del tiempo»²⁰⁰.

Esta es una de las cartas que mejor reflejan varios aspectos del pensamiento y actitud políticos de García Goyena: la defensa de los instrumentos legales como soluciones para momentos de crisis; el análisis bastante lúcido de las circunstancias concretas lo que le lleva a asumir la necesidad de cambios, rectificaciones y sobre todo su declaración final, donde aparecen las palabras que aunque tópicas definen muy bien los pilares de su postura política: la lealtad a la monarquía, la defensa del orden público y el amor a una «razonable» libertad. Por lealtad a la monarquía y adhesión al Gobierno (no olvidemos que es un funcionario del Ministerio de Gracia y Justicia) acepta este y otros cargos; la conservación del orden público y la garantía de una relativa libertad son los criterios que le hacen optar por una solución a la crisis que preserva las instituciones del regimen constitucional y que por tanto podría calmar los ánimos de quienes temen un retroceso en las libertades adquiridas.

García Goyena es consciente de que como enviado del Gobierno su llegada va a ser mal recibida. En el oficio arriba reproducido escribirá una posdata al día siguiente: «no se que partido tomar hasta ulteriores ordenes: mi presencia producira poco o ningun bien y comprometera la dignidad del gobierno y mi buen nombre; repito por lo tanto a V.E. mis instancias para que se sirva comunicarme sus ordenes.»²⁰¹

Antes de recibir respuesta, dos nuevas cartas de antiguos vocales de la Junta le convencen para que prosiga su viaje. Llega por fin a Zaragoza el 2 de septiembre y «de propósito entre por el paseo mas concurrido a pie, sin mas compañía que la de un hijo mio de catorce años (...) Era necesaria esta demostracion publica de confianza y seguridad para confundir a dos miserables intrigantes que afectando dudar de mi mal recibimiento y de alteraciones publicas por mi benida habian logrado que se me hiciese detener en Gallur. Ademas, era de mi deber destruir una calumnia tan injuriosa á la sensatez de los buenos Zaragozanos, como al aprecio, del que siempre me habian dado pruebas, y todavía me las estan dando.

200. *Ibidem.*

201. *Ibidem.*

A luego de mi llegada supe por un vocal de la Junta que esta acababa de acordar no admitir ni reconocer por Capitan General al benemerito Mariscal de campo Don Manuel Latre»²⁰².

En vista de los acontecimientos y tras recibir la visita del secretario Gobernador interino, decide no tomar posesión del cargo «hasta estar seguro de mi admisión»²⁰³ y dirigir un oficio conciliador al Ayuntamiento de Zaragoza en el que dice entre otras cosas:

«En circunstancias tranquilas no habria admitido el Gobierno de ninguna otra Provincia, y no he bacilado en admitir el de Zaragoza en esta grande crisis publica (...) Yo no traigo sino una buena voluntad y mi natural franqueza; la cordial y poderosa cooperación de V.E. hara el resto, porque nada hay imposible para la lealtad y el patriotismo. *Conocido aquí en dias de entusiasmo y de peligro, probado despues en los de un honrosa desgracia, pudiera creerme dispensado de toda profesion de fe polftica; franco por caracter y principios hago la mía en tres palabras, Isabel, Orden publico y Libertad. Dios gue. a V.E. m.a. Zaragoza 3 de septiembre de 1835. García.*»²⁰⁴.

Con esta confesión de fe política esperaba disipar las dudas que sobre su adhesión al régimen constitucional habían provocado el malestar ante su nombramiento. Pero el oficio no sirvió de gran cosa ya que ese mismo día la Junta resuelve no admitir su nombramiento por diez votos contra cinco:

«Estoy informado de que la mayor parte de los que votaron en contra hablaron de mi con elogio, pero insistieron en que la exclusion del General Lastre envolvia la mia y que por lo tanto no debia admitirse ni un sacristan nombrado por el presente Ministerio. Ni falto sugeto rebestido de un gran caracter publico que, profesando ser amigo mío y tenerme en mucho aprecio, opuso como tacha y motibo de desconfianza el ser yo hombre de mucho honor (sic) y lealtad y que no me separaria de la linea de mi deber para con el dobierno: felices tiempos, Sr. Exmo., en los que se oponen tales tachas y se alimentan tales desconfianzas!! El vocal podria haber anadido que mi lealtad para con el Gobierno habria sido acompanada de la mayor franqueza y buena fe para con los gobernados (...) Se han afectado tambien recelos de que venia yo con instrucciones reserbadas. V.E. sabe que no las tengo ni secretas ni osensibles. Por ultimo, hasta la palabra comision, usada en mi nombramiento ha

202. A.H.N., sección Fondos contemporáneos, serie Gobernación, personal, legajo 194 (2), carta de García Goyena al secretario de Estado y del despacho del Interior, fechada el 6 de septiembre de 1835.

203. *Ibidem.*

204. A.H.N., sección Fondos contemporáneos, serie Gobernación, personal, legajo 194 (2), copia del oficio enviado por García Goyena al Ayuntamiento de Zaragoza el 3 de septiembre de 1835.

sido materia de voluntarias frivolas y siniestras interpretaciones (...) A pesar de estos miserables pretextos, no me queda alguna duda de que yo habria sido admitido, pues la Junta me lo ha hecho entender así por mas de una vez y semi-oficialmente, durante mi detencion en Gallur, y ademas, ella misma lo manifestó en su respetuosa esposicion de 31 del mes proximo pasado (...) lo acordado respecto del General Latre y el pronunciamiento de otras capitales sabido despues del 31 esplican las inconsecuencias y cambio en cuanto a mi. (...)

Creo haber cumplido con el Gobierno de S.M. presentandome en el puesto señalado(...)No habiendo surtido ni pudiendo surtir efecto mi comisión he pedido pasaporte para Burgos donde tengo un destino permanente; y me ha movido tambien a esto el no haber recaido resolucion, ni respuesta a lo que sobre este particular hice presente a V.E. desde Tudela en mi oficio de 22 de agosto ultimo.»²⁰⁵

García Goyena está dolido tanto por el comportamiento de la Junta de Aragón como con el Gobierno, que se desentendió del problema. El oficio trata de justificar su rechazo de la manera más digna para él sugiriendo, cosa probablemente cierta, que cualquiera que hubiera sido nombrado Gobernador Civil por el Gobierno hubiese sido rechazado, pero no es menos cierto que un grupo de liberales se opuso expresamente a su persona con acusaciones de tibieza en su adhesión al sistema constitucional. Es más, la interpretación de los hechos que eleva en su informe el secretario gobernador interino de Zaragoza indica que era en García Goyena sobre quien caía especialmente el veto de la Junta.²⁰⁶

Pone final García Goyena a este nuevo nombramiento frustrado dirigiéndose al secretario gobernador interino para exigir que se le libere de su encargo por escrito, oficio que revela su estado de ánimo y su malestar:

«Como particular debo felicitar me por la resolucion de la Junta pues me veo libre de los compromisos y amarguras a que me conducian mi lealtad, mi patriotismo y mi profunda gratitud a esta poblacion heroica; pero como funcionario tengo

205. A.H.N., sección Fondos contemporáneos, serie Gobernación, personal, legajo 194 (2), oficio de García Goyena al Secretario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia fechado en Zaragoza el 6 de septiembre de 1835.

206. Los nombramientos del Comandante Latre y de García Goyena produjeron «una alarma y agitacion en los animos exaltados que se propago entre la multitud a quien se procuró persuadir que ambos funcionarios abrigarian en su conducta y operaciones ideas siniestras contra las insituciones liberales (...) corroboradas con la especie difundida contra este ultimo, de que di a V.E. conocimiento en mi esposicion de 25 del anterior n.º 130. Temiendose con fundamento las consecuencias que cualquiera receso pudiera producir contra el buen orden, creyó la Junta Provisional, como indispensable a calmar la irritacion de las pasiones (...) acordar se suspendiese el acto de posesion del ultimo (García Goyena) y se advirtiese al primero que igual medida seria extensiva a su persona caso de aproximarse a este distrito, siendo esta medida impulsada por las circunstancias a la que no ha sido posible resistir a pesar de mis constantes deseos por la puntual observancia de las órdenes soberanas...». A.H.N., sección Fondos contemporáneos, serie Gobernación, personal, legajo 194 (2), oficio del secretario gobernador interino del Gobierno civil de Zaragoza al Secretario de Estado y del Despacho de lo Interior, fechado el 4 de septiembre de 1835.

dcho a exigir que una resolución de tanta monta se me comunique de oficio y quede consignada en debida forma²⁰⁷. Siendo pues V.S. el encargado de su comunicación por la Junta, pido y exijo me la comunique oficial y prontamente para quedar en libertad de continuar a mi destino.»²⁰⁸

La lealtad al Gobierno, a pesar de las comprometidas situaciones que le supone, se verá premiada con un ascenso en su carrera judicial al pasar de Fiscal a Regente de Audiencia. Además en estas fechas se admite otra de sus solicitudes económicas, ésta acerca de su antigüedad como magistrado²⁰⁹.

En el terreno estrictamente personal, el 25 de septiembre de 1835 nace la última de sus cinco hijos, Isidra Fermina, en Pamplona²¹⁰.

5.3. EL ASCENSO EN LA CARRERA JUDICIAL: LA REGENCIA DE LA AUDIENCIA DE BURGOS

Un nuevo nombramiento impide por enésima vez que García Goyena ocupe su puesto como Fiscal de lo criminal en Burgos. El 26 de septiembre de 1835 es nombrado Regente de la Audiencia Territorial de Valencia²¹¹ pero no toma pose-

207. Así se hizo ese mismo día: «El Sr. Vocal Secretario de la Junta Provincial de esta capital en oficio de hoy me dice lo que sigue “la Junta Provisional de Aragon acordó en la sesión de ayer la no admision de Dn. Florencio García Goyena en clase de Gobernador Cibil” lo que comunica a V.S para su inteligencia y efectos consiguientes.» A.H.N., sección Fondos contemporáneos, Serie Gobernación, personal, legajo 194 (2), comunicación de dicha resolución a través del secretario gobernador interino.

208. Copia del oficio enviado por García Goyena al secretario gobernador interino, el 4 de septiembre de 1835. La petición fue enviada expresamente a éste y no a la Junta, para no reconocerle legitimidad, probablemente, lo que causo malestar: «se que mi oficio fue motibo de ofensa por los elogios que en el doy al General Latre y por no haberme dirigido a la Junta.» oficio de García Goyena al Secretario de Estado y del despacho de lo Interior, de 6 de septiembre de 1835, A.H.N., sección Fondos contemporáneos, serie Gobernación, personal, legajo 194 (2).

209. «Accediendo S.M. la Reyna Gobernadora a lo pedido por Don Florencio García Goyena Fiscal de esa Audiencia, por Rl. Orden de cuatro del actual comunicada a la seccion de Gracia y Justicia del Consejo Rl., se ha servido declararle la antigüedad de Ministro togado desde veinte y uno de octubre en mil ochocientos veinte, en conformidad con la orden de las Cortes de igual fecha para la que, en atencion a haber sido Sindico Consultor de las estinguidas de Navarra, se le dio el caracter de Magistrado cesante.» R.O. de 4 de septiembre de 1835. Expdte. personal cit., certificación de la comunicación de dicha R.O. a la Regencia de la Real Audiencia de Burgos. La resolución no es todo lo favorable que esperaba, por lo que seguirá recurriendo para retrotraerla hasta la fecha de su nombramiento como Síndico en 1816. Lo conseguirá años más tarde y tras innumerables solicitudes, por R.O. de 7 de mayo de 1844. Expdte. personal. cit.

210. A.H.N., sección Fondos contemporáneos, serie Hacienda, n.º 5079/55, documento 6.

211. «Para la Regencia de la Real Audiencia de Valencia, vacante por jubilacion de Don Nicolas Gómez Villaboa, vengo en nombrar a Don Florencio García Goyena, Fiscal de la de Burgos, y para esta Fiscalía a Don Juan Arias de Miranda. Tendreislo entendido, y lo comunicareis a quien

sión de este cargo creyendo que iba a ser destinado por un nuevo nombramiento a la Audiencia Territorial de Madrid:

«Yo habia sido nombrado Regente de Valencia pero mi amigo Dn. Vicente Sancho se empeño decididamente en que lo habia de ser el Sr. Fuster; le dije que por mi parte no había oposicion siempre que me quedase en la Audiencia de Madrid, y él tomó sobre si el conseguirlo del Señor Gómez Becerra. Al dia inmediato vino a mi casa diciendome que estaba arreglado y que el Sr. Gomez Becerra le habia empeñado formalmente su palabra; mi confianza (por que la tenia en Sancho) fue tanta que lo escribi a mi muger y di pasos para buscar casa. A los pocos dias me vi sorprendido con el nombramiento para esta Regencia, y creyendome vurlado rompi mis relaciones con Sancho: el mismo Señor Gomez Becerra al despedirse tuvo la vondad de decirme que tuviera paciencia; esta es la historia sobre la que cito testigos vivos y respetables»²¹².

No puede ocultar su desencanto ante la frustración de una aspiración común a la mayoría de los interesados en la vida pública española: vivir en Madrid, centro neurálgico de la sociedad liberal y de la política en general.

El nombramiento al que se refiere es el de Regente de la Audiencia Territorial de Burgos²¹³, al que a pesar de todo contestará agradeciendo la confianza depositada en él y comprometiéndose «a la confianza y bondad de S.M. con honor, lealtad y la mas zelosa decision...»²¹⁴.

García Goyena ocupará este puesto desde finales de 1835 hasta el otoño de 1836, cuando, tras los sucesos ocurridos en Burgos a consecuencia de la llamada «sargentada de La Granja», sea sustituido y destinado a Madrid. Su paso por la Regencia de Burgos será polémico. Su actitud rigorista y su fuerte carácter le atraerán antipatías que se traducirán en represalias en agosto de 1836. Antes de entrar en los conflictos que se produjeron durante el ejercicio de su cargo, nos detendremos en uno de los escasísimos discursos que de él se conservan, pronunciado con motivo de la apertura del año judicial de 1836.

5.3.1. *El discurso de inauguración del año judicial de 1836*

Con motivo de la apertura anual de los tribunales García Goyena, como Regente de la Audiencia Territorial de Burgos, pronunció un interesante dis-

212. Expdte. personal, cit., oficio de García Goyena al Secretario de Estado y del despacho de Gracia y Justicia, de 27 de agosto de 1836.

213. R.D. de 4 de octubre de 1835. Expdte. personal, cit.

214. Oficio de García Goyena, desde Madrid, a 19 de octubre, dirigido al Secretario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia. Expdte personal, cit.

curso²¹⁵ con un contenido más bien político y del que entresacamos sus reflexiones más significativas. El núcleo del discurso es el elogio del poder judicial dentro de una concepción de la sociedad heredera de las ideas del pacto social de Locke y Rousseau. El poder judicial es el símbolo de la alianza original entre el soberano y el pueblo, en ella tiene este poder su origen:

«La solemne apertura anual de los tribunales pasará tal vez ante ciertos espíritus frívolos por una ceremonia vana y de rutina; pero el filósofo y publicista descubrirán en ella algún rastro de magníficos y consoladores recuerdos, la señal de la primera alianza entre los hombres y el símbolo de los altos fines que se propusieron aquéllos al constituirse en sociedad.

En efecto, Señores, a pesar de las orgullosas pretensiones de la ambición humana, sostenidas tanto tiempo por la venalidad y la ignorancia, jamas llegó a borrarse enteramente *el gran dogma político de que en ultimo resultado los derechos y obligaciones sociales del hombre traen su origen de un pacto primitivo de sociedad*. En nuestras mismas leyes y cuando en alguna de ellas se estampaba con un redundante orgullo que eran dictadas por el poderio Real absoluto, se deslizaba en otras por un feliz descuido *la existencia del pacto de sociedad entre el pueblo y la cabeza suprema del Estado*»²¹⁶.

La necesidad de mantener la paz y la justicia entre los «asociados» lleva al jefe supremo a nombrar a hombres sabios para administrar justicia, tal y como recuerda que expresan las leyes patrias españolas. Efecto inmediato de este pacto social es la igualdad entre todos los asociados, la igualdad ante la ley. Esta sin embargo no debe dejar de tener en cuenta las circunstancias y condiciones de los hombres; en definitiva, debe ser matizada por la equidad:

«Así es que la apertura anual de los tribunales acostumbrada, aun bajo gobiernos absolutos, ha podido en algun momento considerarse como el aniversario de aquel gran día, y como un recuerdo ó renovación tacita de pacto primitivo, fuente de los derechos y obligaciones entre gobernantes y gobernados. La igualdad ante la ley, que se prometia en este acto solemne a los asociados, les traia la memoria otra mas lata y peligrosa de que se habian desprendido, y la predilección dispensada al solo pobre y desvalido para obtener mas prontamente justicia, le consolaba de otras desigualdades hijas de la necesidad de las cosas, ó del capricho y perversidad humanas. Porque, Señores, es muy digno de notarse en loor de la administración de justicia, que la igualdad absoluta, y la rigurosa imparcialidad al tiempo del fallo se relaja hasta cierto punto a favor del miserable por la preferencia en la vista, y la fa-

215. *Discurso pronunciado por Don Florencio García Goyena, Regente presidente de la Audiencia Territorial de Burgos en la solemne apertura de la misma del 2 de enero de 1836*, Burgos, Imp. de Arnaiz, 1836.

216. *Ibidem*, pp. 3 a 4. La cursiva es nuestra.

cilidad en la acción y defensa; singularidad noble y humana, de que no hallamos egemplos en las otras ramas de la administración pública»²¹⁷.

La labor del poder judicial, en consecuencia, no es sólo administrar la justicia sino en último término garantizar el pacto social mediante la conservación del equilibrio entre los derechos de sus miembros, «encierra en sí sola todos los fines e intereses de la sociedad»:

«En realidad de verdad, no puede concebirse sociedad por pequeña que sea sin la balanza de la justicia para equilibrar los derechos respectivos de los socios y, desterrada aquella, los Reinos mismos no vendrían a ser mas que grandes latrocinios; la justicia afirma los imperios, asi como su falta los destruye; y nada prueba mas su necesidad y excelencia que el verla reclamada por los mismos que la violan, pues hasta el ladrón busca igualdad y justicia en el reparto de la presa.»²¹⁸

El discurso se va acercando al punto que García Goyena quiere destacar. Hasta este momento se ha dedicado a resaltar el papel de la judicatura como garantía del Estado de Derecho. Ahora da un paso más: es lógico, dado el papel de los jueces en la defensa de la sociedad, que se les exijan determinadas condiciones de integridad y rectitud, especialmente en tiempos difíciles como los que viven:

«En tiempos ordinarios y hablando en presencia de tan dignos compañeros, me habria abstenido hasta de indicar generalidades que todos ellos enseñan a los inferiores con su buen egemplo; pero hay circunstancias politicas y tiempos que hacen preciso el proclamar ciertas verdades por mas sabidas que sean, y recargar mas especialmente sobre ciertas obligaciones, aunque no se haya dado todavia el escandalo de su violación, u abandono; por otra parte, mi language en este acto solemne se dirige a todos los empleados en el ramo judicial en el territorio de esta Audiencia»²¹⁹.

De entre la cualidades que debe poseer el juez, García Goyena destaca por encima de todas dos: la lealtad y la firmeza. No sólo porque sean dos de sus principales valores, sino para defender la oportunidad de una R.O. de 2 de octubre de 1835 que exige la adhesión de los jueces a la reina María Cristina, orden que trata de justificar durante toda la primera parte del discurso. Primero, resaltando la importancia del poder judicial, lo que implica ciertos valores en sus miembros; y en segundo lugar, recordando que no es una exigencia nueva:

«El inmortal autor de las Partidas, como si hubiera previsto la ingratitud y usurpación de que después fue víctima, nada exigió a los jueces tan expresa como

217. *Ibidem*, pp. 4 a 5.

218. *Ibidem*, p. 6.

219. *Ibidem*, p. 7.

repetidamente como la lealtad y la firmeza: que sean leales y teman al Señor que los y pone y viniéndoseles a mente como tienen su lugar para cuanto facer derecho; que juren obediencia al Rey y guardar su señorío e su honra e derecho en todas las cosas; que sean mucho acuciosos en facer servicio lealmente al Señor que los pone, guardando que en los pueblos que les son encomendados non se levante mal bullicio ni bandería, e maguer ellos (los jueces) obiesen entre si todas las otras maneras e bondades, no los cumpliria para facer sus oficios acabadamente, sin en esto no fuesen acuciosos: que sean firmes de manera que se non desvien del derecho ni de la verdad, ni fagan contrario por ninguna cosa que les pudiese ende venir de bien ni de mal; e sobre todo deben ser muy leales, e senaladamente que amen al Rey, e guarden su senorio, e todas sus cosas.

Tales son literalmente las disposiciones de nuestras antiguas leyes patrias aun para tiempos serenos y ordinarios; y habra quien extrane de verlas renovadas en la encarnizada lucha que se ha empenado entre la legitimidad y la usurpación, entre el despotismo y la libertad, entre el interes nacional y el de un corto numero de individuos!! Yo por mi parte, Señores, no veo en la energica Real orden de 2 de octubre ultimo sino un hermoso epitome y una oportunisima aplicación de lo que siglos antes se hallaba ya dispuesto, de un principio de derecho publico universal, en que esta encerrada la vida ó muerte de todos los gobiernos. En ella no se exige de los empleados en el ramo judicial sobre las siempre indispensables calidades de suficiencia y probidad mas *que fidelidad y sincera adhesión á la persona y legítimos derechos de nuestra augusta e inocente Reina, cooperación franca, activa y leal dentro del respectivo círculo, para asegurar el trono y la libertad nacional, objetos queridos de la excelsa Reina Gobernadora, y blanco invariable de sus desvelos y sacrificios. Yo pregunto, Señores, si en las leyes antes copiadas, y en otras mil y mil no se hallaba ya prevenido e indicado esto mismo, si la fidelidad al Soberano, la sincera adhesion a su persona y derecho, la cooperacion eficaz para consolidar su sistema de gobierno no han sido en todo Estado, en todo tiempo y lugar requisitos capitales, y la mas sagrada obligacion de todos los empleados; si su falta no debe reputarse por verdadera felonía y por la mas negra ingratitud»*²²⁰.

Como se ve, un discurso paradigmático de García Goyena: el discurso de un liberal moderado, pero también el discurso de un funcionario, condición que no olvida en ningún momento y que venía normalmente unida a una identificación con el Estado²²¹. Pero esto no quiere decir que obedezca ciegamente a cualquier Gobierno; cuando Espartero suba al poder, indignado por las circunstancias en las que se destituye a la regente María Cristina, sus denuncias le llevarán a la cesantía forzosa. El discurso va adquiriendo cada vez más un tono de proclama política:

220. *Ibidem*, pp. 7 a 9. La cursiva es nuestra.

221. J. M. JÓVER ZAMORA, *Política, diplomacia y humanismo popular. Estudios sobre la vida española en el siglo XIX*, Madrid, Ed. Turner, 1976, pp. 277 y ss.

«De nada servirá pues á los empleados en el ramo judicial haber en si todas las otras maneras e bondades, si no sobresaliesen y fuesen mucho acuciosos en las de que estoy hablando, porque la primera cosa, que segun las mismas leyes han menester los que justicia han de facer, es voluntad de quererla e amarla de corazón; y como sera posible que la haga contra los enemigos de la legitimidad y la libertad el que no la ama sincera y cordialmente? He dicho de la legitimidad y libertad, porque gracias a la bienhechora Providencia, su causa es ya una e indivisible, y tan dulces nombres han venido a ser sinónimos en España, sinónimos también de los de la inocente Isabel, delicia de todos los buenos Espanoles, y de la magnanima CRISTINA, que es nuestra gloria y debe ser nuestro orgullo. *LEALTAD, adhesion franca y decision sin límites tan sagrada causa y á tan queridos nombres; horror y maldicion al usurpador representante de la tiranía y del obscurantismo, y los traidores que le ayudan en sus abominables designios.*

Lejos de mi, Senores, el proclamar venganza o inflamar las pasiones, cuando el buen juez no puede afectar la gloria ni de demente ni de severo; cuando ha de ser tan impasible como la ley misma, y cuando los tribunales deben ofrecer un puerto de seguridad para el inocente en los uracanes politicos. JUSTICIA, es solo lo que proclamo; y esta se debe aun a los enemigos; pero justicia pronta y cumplida con arreglo a las leyes sin facer en contrario por ninguna cosa que nos pueda endevenir ni de bien ni de mal, ora sea la mendicidad, ora la proscripción y cadahalso: los politicos pueden tributar culto a Jano el de las dos caras; el juez lo tributa a la justicia, la de los ojos bendados; y no merece serlo hoy ni nunca el que calcule para mañana. Los Estrados del Tribunal son nuestro campo de batalla, la sabiduria de los derechos, segun la hermosa expresión de una ley patria, es otra especie de caballeria con la que se quebrantan los atrevimientos y se enderezan los tuer-tos: asi, mientras que en el campo del honor los valientes del Ejercito, y de la Guardia nacional dan cuenta de los traidores armados, a nosotros toca darla en estrados de los conspiradores y traidores, (mas peligrosos por mas encubiertos) haciendoles sentir que la espada de la Justicia tiene tambien sus filos, y que no hemos olvidado la maxima de derecho patrio que “si el yerro que han de escarmantar los jueces es mucho usado de facer en la tierra a aquella sazón, deben entonces poner crudo escarmiento porque los homes se recelen de lo facer” ».

Yo espero del honor y la lealtad de los empleados en la demarcación judicial de esta Audiencia, que han de ser inutiles para con ellos las prevenciones de la citada Real órden de dos de octubre ultimo; pero todos saben la grave y estrecha responsabilidad en que estoy constituido, y conviene que todos sepan que me descargare de ella con exactitud e imparcialidad, sin la menor contemplación, sin el mas leve disimulo ²²².

222. *Ibidem*, pp. 9 a 12. La cursiva es nuestra.

Además del elogio del poder judicial y de la proclama política, tangencialmente hace referencias a otras cuestiones ²²³ de interés como la necesidad de la codificación, donde ya destaca el papel y la conexión política de los nuevos Códigos en el asentamiento del sistema constitucional:

«Descendiendo, Señores, a otra cosa, vemos con placer y gratitud que la Reina Gobernadora incansable en mejorar todos los ramos de la administración pública, ha tendido también su mano benéfica al interesantísimo de la justicia con un reglamento provisional, con ordenanzas uniformes, y con el proyecto de nuevos Códigos, en cuya redacción se trabaja con tesón incesante. *El caos y el laberinto de nuestra inmensa legislación, hija de todos los tiempos y de todas las formas de gobierno, será muy pronto reemplazado por la claridad y el orden, por Códigos adaptados á las luces y necesidades de la generación presente, y en armonía con el sistema liberal representativo que se empieza a establecer*» ²²⁴.

El discurso es en su conjunto un elogio de la institución judicial y del sistema representativo. Destaca el interés de García Goyena por enraizar las ideas de pacto social, de lealtad y obediencia a la Corona, etc. con la tradición histórica española. Así consigue de una parte evitar la sensación de importación de ideas extrañas a la sociedad española y, de otra, darles mayor legitimidad.

En un plano distinto, el tono del Regente es de clara advertencia hacia sus subordinados. Aun cuando abundan los elogios y disgresiones, el fin del discurso es uno: advertir que él como responsable de la Audiencia vigilará personalmente a sus miembros en dos aspectos: el rigor en el cumplimiento de sus obligaciones y, sobre todo, su lealtad hacia la Corona y Gobierno establecido. Su rigidez en el primer aspecto y su apasionamiento en la defensa de sus ideas políticas serán las dos causas de los conflictos con las autoridades locales y miembros de la Audiencia Territorial que desembocarán en su arresto durante los episodios de la llamada «sargentada de La Granja».

5.3.2. *El nombramiento de Primer Comandante de la Guardia Nacional*

En el mes de junio de 1836 García Goyena es nombrado Primer Comandante del Batallón de Infantería de la Guardia Nacional de Burgos. El cargo resulta muy

223. Alude en su saludo a los miembros del Colegio de abogados a su experiencia en el ejercicio de esta profesión durante la década absolutista: «esta noble profesión fue mi tabla de salud en el naufragio de la libertad, (...) mi débil voz resono con independencia en los estrados, defendiendo a mis compañeros de fe política e infortunio (...) La abogacía es la profesión que más gana en nuestra regeneración política, porque es lo que requiere mayor libertad en su ejercicio...».

224. *Ibidem*, pp. 12 a 13. La cursiva es nuestra.

poco acorde con su condición de magistrado: «mis canas (tiene ahora 53 años), mi destino y mis ocupaciones parecen un tanto incompatibles con las obligaciones que el nuevo nombramiento me impone; pero es tiempo de sacrificios...»²²⁵. Las razones de este sorprendente nombramiento son, a su juicio, los «buenos deseos y constante propósito de conservar a todo trance el orden público» de la Guardia Nacional cuyos miembros saben «que he profesado y profesaré mientras viva, aquel principio que es la primera necesidad, y el primer elemento de la libertad legal, única que merece tan sagrado nombre»²²⁶. El orden público se confirma como uno de sus principales valores políticos. Su simpatía hacia la Guardia Nacional no le impide ver la incompatibilidad del cargo ofrecido con el que desempeña en aquel momento, por lo que oficia al Ministerio de Gracia y Justicia sugiriendo su inconveniencia: «Sin embargo mi obligación eminente es la de Magistrado, y bajo este concepto no puedo imponerme otra sin el beneplácito de V.E.»²²⁷.

Le contestan desde el Ministerio de Gracia y Justicia reconociendo que el encargo «es muy poco compatible con las funciones y desempeño de Regencia de esa Aud.º»²²⁸ pero insisten en que la gravedad de la situación política les lleva a creer que como Comandante podrá influir en la Guardia Nacional inculcando en sus individuos «incesantemente las ideas de orden, moderación y de estricta legalidad, haciéndoles conocer las obligaciones que les impone la ley y la necesidad de prestar fuerza al Gobierno (...) se ha servido a dar su beneplácito para que admita y sirva dicha comandancia, de la que podrá dimitir tan luego como hayan cesado las circunstancias del día»²²⁹. Como era lógico, desde el Gobierno no quería desperdiciarse una oportunidad de tener controlada al menos una parte de la Guardia Nacional, aunque fuera con medios tan irregulares como el nombrar como Comandante al Regente de la Audiencia.

García Goyena no se decidió a admitir el cargo. En un primer momento mantuvo la duda, pero tras los sucesos de agosto de 1836 renunció definitivamente a él:

225. Expdte. personal cit., oficio de García Goyena al Secretario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia, de 18 de junio de 1836.

226. *Ibidem.*

227. *Ibidem.*

228. Curiosamente, la razón de la incompatibilidad es la pérdida de tiempo dedicado a las funciones judiciales; en el mismo oficio recogen el art. 11 de las Ordenanzas de las Audiencias por el que ni el Regente, ni ninguno de los Ministros o Fiscales pueden ocupar comisión ni encargo que sea capaz de distraerles de sus obligaciones y a continuación añade: «Seguramente que la Comandancia de la guardia nacional debe llamar mucho la atención, y ocupar algún tiempo, que es precioso para los empleados en la administración de justicia, y mas particularmente aun para un Regente jefe de ella en su distrito y que en concepto de tal tiene a su cuidado una multitud de cosas de mucha importancia...». Expdte. personal cit., oficio del Ministerio de Gracia y Justicia al Regente de la Audiencia de Burgos fechado el 29 de junio de 1836.

229. *Ibidem.*

«...he dilatado el admitirlo por consideraciones de conocimiento y delicadeza: ahora digo a V.E. que no lo admitiré por que no puedo transigir con el desorden...»²³⁰.

5.3.3. *Los conflictos y posterior arresto de García Goyena en agosto de 1836*

Ya hemos adelantado que dos fueron las causas que provocaron el rechazo del Regente por parte de las autoridades de Burgos y de algunos miembros de la Audiencia Territorial. La rigidez con que trató de hacer cumplir las leyes y reglamentos dentro de la Audiencia y la pasión que demostró en sus manifestaciones políticas le granjearon numerosas antipatías que se tradujeron, con motivo de los ecos de la sargentada de La Granja, en el arresto casi anecdótico de García Goyena, en un sinfín de oficios e informes de prácticamente todas las autoridades de la provincia a propósito de este suceso y, finalmente, en su traslado de destino.

A) La denuncia de irregularidades

Su escrupulosidad legal y su tono brusco se manifiestan a través de las denuncias sobre irregularidades que comienza a elevar al Ministerio de Gracia y Justicia nada más llegar a la Audiencia y que en buena parte tuvieron como objeto la conducta de los relatores, los hermanos Collantes. Una de las primeras tareas que acometió como Regente fue la averiguación de si el personal de subalternos del tribunal estaba definitivamente arreglado y completo²³¹. El resultado de dicha investigación se traduce en la primera de sucesivas denuncias sobre la situación de los Collantes en la Audiencia²³². Su intención es que inmediatamente «cese este desorden» para lo cual el personal subalterno debe constituirse definitivamente, proveyéndose las vacantes lo antes posible. Más duras serán las críticas tan sólo dos semanas después, elevadas ante la misma instancia:

230. Expdte. personal cit., oficio de García Goyena al Secretario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia, fechado el 20 de agosto de 1836.

231. Oficio de García Goyena al Secretario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia fechado el 28 de noviembre de 1835 y del que se conserva copia en el expdte. personal cit.

232. «Bastará a V.E. saber que una Relatoria del crimen sigue aun servida interinamente por Don Antonio Collantes, que otra de lo civil se dio con la misma calidad de interino a un hermano Don Carlos que todavía no se ha dejado ver, que la de Don Carlos ha sido sustituida por otro tercer hermano Don Mariano ejerciendo el mismo tiempo la Abogacia, y que por la ausencia de Don Mariano son desempeñadas ambas por el interino Don Antonio. Semejante estado de cosas es monstruoso, entorpece la administracion de justicia, y presta larga masnia (sic) a la censura publica». *Ibidem*.

«Yo he encontrado en esta Aud.^o abusos y contemporizaciones que V.E. tendrá dificultad en creer: Subalternos que no se han presentado después de 12 meses de un nombramiento; largas ausencias autorizadas ó toleradas y acumulación de oficios incompatibles. Vergüenza me da decirlo Sr. Exmo. tres dias ha estado una de las Salas sin vista de pleitos porque el Ld.^o Don Antonio Collantes substituye sin saber porque, una Relatoria civil y otra criminal de las que son simples interinos dos hermanos suyos (...) Acabo de alejar este escandalo²³³, asi como espoleo á los ausentes y perezosos: yo no busco popularidad y clientes a las espensas de la J.^a»²³⁴.

Las críticas no son sólo para los relatores; de un promotor interino, Florencio M.^a Hoyos, quien había renunciado a su sueldo mientras durase la mala situación financiera del Estado escribe:

«su rasgo de pretendido patriotismo es la mas solapada hypocresia y un insulto hecho á V.E. por que ha cedido un sueldo que no tiene ni quiere tener puesto que se resiste de hecho á jurar y tomar posesion de su destino, y me consta que ha favor de esa mentada liberalidad esta pretendiendo la Promotoría de Burgos. Pido á V.E. no dege sin la conveniente demostracion esta supercheria»²³⁵.

Este talante no está reservado a los oficios elevados al Secretario de Gracia y Justicia. Con motivo del discurso de apertura de los Tribunales hemos visto que dedica a los empleados en la Audiencia palabras de advertencia:

«Cuento asimismo con la exactitud y zelo de todos los subalternos en el cumplimiento de sus respectivas obligaciones: la exactitud y asiduidad deben ser mayores por el hecho mismo de ser esta Audiencia de reciente y nueva creacion, es más facil contraer buenos hábitos en un principio que desarraigar los malos y envejecidos. Yo llamo más particularmente la atención de los Sres. Relatores, porque su oficio, según la justa expresion de las leyes, es de mucha confianza y fidelidad, y su buen desempeño contribuye en gran manera para la buena administracion de justicia.»²³⁶

Fiel a sus palabras, continua sus denuncias; en enero fueron objeto de su crítica los abusos en los derechos de aranceles e indirectamente, una vez más, los relatores:

233. Debe de referirse al auto acordado por la Audiencia el 16 de diciembre de 1836 por el que se ordena a Carlos Collantes que cese en la sustitución de la relatoria vacante en la sala de lo civil. Expdte. personal cit.

234. Expdte. personal cit., copia del oficio de García Goyena al Secretario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia, fechado el 19 de diciembre de 1835.

235. *Ibidem*.

236. *Discurso pronunciado por Don Florencio García, o.c.*, p. 16.

«los derechos de aranceles no son ni deben ser más que la retribución del trabajo material o científico de los curiales. Así, puesto que el trabajo es igual en el caso de ser dos ó muchas las partes, valiera más señalar un tanto por hoja, pagadera por todos los que litigan a menos de recaer providencia judicial en contrario. Me apresuro a elevar a V.E. estas consideraciones, porque se está viendo una causa criminal muy voluminosa en la que informan por lo menos ocho Abogados y pasan de catorce los reos que han presentado poderes y alegan por separado; *de consiguiente el Relator (es decir, Antonio Collantes) por un mismo y único trabajo material ó científico, debengara derechos como de 14 vistas* esceso que aun no es censurado tanto como merece calificandolo de latrocinio o de piraterías»²³⁷.

El 26 de enero el Tribunal en pleno acuerda una serie de medidas de control de la actuación de los Relatores de la sala del crimen²³⁸. Las sucesivas denuncias del Regente consiguieron el respaldo del Gobierno, quien por R.O. declara aprobar sus medidas además de alentarle para «que remedie cualquier otro abuso que observe, y cuando no alcancen para ello sus facultades de cuenta al Gobierno»²³⁹, pero se ganaron también detractores.

B) Las elecciones de junio de 1836

Si el rigor de García Goyena como Regente de la Audiencia le creó enemigos dentro de ésta, su actuación durante las elecciones de junio de 1836 le atraerá la censura de varias autoridades burgalesas.

El gabinete presidido por Isturiz era considerado como moderado dentro de los liberales; en el mes de junio se convocan elecciones generales y desde el Gobierno se anuncian importantes reformas, entre ellas, una nueva Ley electoral.

Durante la «campana electoral», García Goyena mostró un apasionamiento y un decidido partido por una candidatura, la moderada sin duda, lo que se consideró impropio de una autoridad neutral como la del Regente de la Audiencia. Así, cuando se soliciten desde el Ministerio de Gracia y Justicia informes a varias autoridades sobre las causas del arresto de García Goyena con motivo de los sucesos de la sargentada de La Granja, varios de ellos harán referencia a las elecciones del mes de junio. Por ejemplo, el Comandante General de Burgos, González Anteo, opinará: «...sin que yo pueda asegurar a V.E. cual era la verdadera causa, tengo

237. Expdte. personal cit. Copia del oficio de García Goyena al Secretario de Estado y del despacho de Gracia y Justicia, fechado el 20 de enero de 1836. La cursiva es suya.

238. El tribunal en pleno determina «Que se haga saber a los Escribanos de Cámara que por ningun concepto pasen causa alguna á dichos Relatores sin espreso mandato de la sala que conste en aquellas... expdte. personal cit., acuerdo de 26 de enero de 1836.

239. R.O. de 3 de febrero de 1836, copia en el expdte. personal, cit.

entendido que en las últimas elecciones de Procuradores, pudo grangearse aquel Magistrado algunos enemigos: en cuanto al modo de hacer aquellos, creo que haya sido uno mismo, aunque en diversos sentidos»²⁴⁰.

Celebradas las elecciones, el triunfo se perfilaba a favor de los moderados. En vista de los resultados, los liberales más progresistas constituyeron Juntas revolucionarias. El Gobierno de Isturiz se mantuvo hasta la «sargentada de La Granja»: el 12 de agosto de 1836 un grupo de soldados exaltados llegó a La Granja, donde se encontraba veraneando la reina María Cristina, se ganó a la guardia de palacio y obligó a la reina gobernadora a firmar un decreto proclamando la Constitución de 1812.

Los sucesos que se produjeron con motivo de la proclamación de la Constitución de 1812 en relación con el Regente de la Audiencia fueron bastante confusos según resulta de los numerosos informes que con este motivo se elevaron.

C) El arresto de García Goyena en agosto de 1836

Coincidiendo con los momentos de confusión que se produjeron durante los días siguientes, el Regente de la Audiencia y el Comandante de Carabineros de Burgos fueron reclusos en la casa Consistorial durante un par de días, del 17 al 19 de agosto de 1836.

Las versiones muestran distintos matices; la primera de ellas es la ofrecida por el Ayuntamiento y la Diputación provincial al Secretario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia; ya liberados García Goyena y el Comandante de Carabineros se elevan dos versiones más: una exposición firmada por numerosos miembros de la Guardia Nacional a la reina gobernadora, y un oficio del propio García Goyena al Secretario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia.

El oficio del Ayuntamiento de Burgos y la Diputación Provincial, fechado el 17 de agosto, comunica que recibida la R.O. de 15 de agosto de 1836 por la que se publica la Constitución, el arresto constituyó una medida de protección hacia quienes eran considerados por el pueblo como «desafectos al actual sistema»:

«que escitada la ansiedad de aquellos habitantes, y habiendo estos presentado por desafectos al actual sistema al Gobernador Civil, al Regente de la Audiencia y al Comandante de Carabineros de la provincia, creyeron dichas corporaciones que no podían evitarse escesos contra sus personas, sino suspendiendo el primero en cuyo lugar nombraron interinamente a un individuo de la Diputación y, trasladando a los dos segundos a las mismas casas Consistoriales, con lo cual se calmaron los

240. Informe de Antonio Gonzalez Anteo, de 29 de agosto de 1836. Expdte. personal cit. García.

ánimos; pero que siendo la suspensión de estos individuos en el egercicio de sus funciones puramente provisional, como una medida de precaucion, esperan dichas corporaciones reunidas la determinacion de S.M.»²⁴¹.

Distinta y más detallada es la versión de la Guardia Nacional; según esta exposición, elevada «para que no se persuada que en Burgos se ocultan enemigos de la paz (...) sino que la inmensa mayoría de los que existen son leales Ciudadanos»²⁴², no se trató de una medida de protección, sino de un arresto en toda regla, arresto al que no se reaccionó por temor a un mayor desorden público y que se produjo al amparo de una revuelta protagonizada por un pequeño grupo de exaltados:

«Los sucesos que en días anteriores han turbado hasta cierto grado la tranquilidad que siempre disfrutó esta Ciudad, merecen ponerse en conocimiento de V.M. para que ni la población ni los individuos de la Guardia Nacional, los Señores Oficiales del Egercito, ni otra persona honrada, padezca en su opinión, pintandose y desfigurandose los hechos para quedar en buen lugar los motores, contra quienes la ley debe fulminar el correspondiente castigo. A luego de haberse recibido el extraordinario en la tarde del 17 del corriente el memorable decreto de V.M. mandando publicar y observar el célebre Código de la Nación Española, se advirtieron algunas personas, parte de ellas que no correspondían a la población, y cuyo número entre todas no escedia de doce, que recorriendo las Parroquias mandaron echar las campanas a vuelo, sin contar con la Autoridad; y dirigiendose a los puestos publicos en donde esta habia fijado los bandos anunciando tan fausto acontecimiento, y recomendando el orden, las arrancaron audazmente, insultando con dicterios a las personas de que procedia. En seguida acudieron a las casas Consistoriales, en donde se habian reunido algunos individuos de la Diputacion Provincial, con el Sr. Gobernador Civil y el ayuntamiento y usurpando el nombre del Pueblo, que sobrecoigido con sus voces estaba retirado en sus casas y el de la Guardia Nacional, que se estaba reuniendo para contener cualquiera atentado y sacrificarse por conserbar el orden publico, lograron por la via de arresto fuesen conducidos a aquel punto el Sr. Regente de la Rl. Audiencia y el Gefe del Resguardo interior de la provincia, y que en el mismo concepto quedase el Sr. Gobernador Civil, atreviendose a pedir que en el acto se les destituyese de sus destinos. El deseo del Ayuntamiento y miembros de la Diputación constituidos en Junta, de conserbar la tranquilidad y evitar los danos que hubiesen sido consiguintes en medio de la noche que sobrevino si hubiese tratado de reprimir con la fuerza que tenia a su disposición, las exigencias de este punado de miserables alborotadores (...) no la hubiese hecho sucumbir a acceder por el pronto a tales solicitudes. Cuarenta y ocho horas han per-

241. Expdte. personal cit., copia del oficio del Ayuntamiento de Burgos junto con la Diputacion provincial al Secretario de Gracia y Justicia.

242. Expdte. personal cit. Exposición firmada por numerosas firmas ilegibles de miembros de la Guardia Nacional a la Reina, fechada el 20 de agosto de 1836.

manecido Autoridades tan respetables por la confianza que han merecido a V.M. como por su acrisolado honor, lealtad y patriotismo, en un arresto (...) Al fin, los deseos de los buenos produjeron su efecto, las Autoridades recobraron su libertad, y el memorable Código fue proclamado»²⁴³.

El tercer documento, oficiado el 20 de agosto, es del propio García Goyena:

«Oficio a V.E. desde mi casa y en plena libertad; el honrado y pacífico vecindario de Burgos, los Jefes de esta benemerita Guarnición y la excelente Guardia Nacional, incluso la mayoría de los Artilleros han dado muestras públicas (se refiere al oficio que acabamos de ver) de su noble indignación contra los poquisimos y miserables perturbadores que lograron imponer, por la sorpresa y aturdimiento, aunque no todos están exentos de debilidad ó de otra cosa peor. La llamada Junta no pudo resistir a esta manifestación energética hecha por el órgano de Comisiones, y se declaró disuelta, y a las autoridades en su plena libertad, y en el ejercicio de sus atribuciones. Yo he vacilado mucho sobre el partido que debía tomar: como particular remito mis agravios personales pero la Magistratura ha sido ollada, y no será el Regente actual de Burgos el que se desentienda de vindicarla aunque sea a costa de su destino y de su vida (...) Olvidoseme anoche decir a V.E. (luego éste es el segundo oficio que envía desde su liberación, pero no se conserva el primero) que el indecente y procesado Galilea después de recoger y rasgar el decreto de S.M. fijado en las esquinas, con otro of. que denuncia en el caso de formarse la correspondiente causa, después de pedir la cabeza del General Tello, fue a su casa a ofrecerle su *poderosa protección* y saliendo de ella le embargó los caballos que estaban en otra inmediata. La sangre me yerbe Señor Exmo., y estoy abergonzado al ver esta ridícula al par que escandalosa pantomima de bullanga. Yo no estoy acostumbrado á mandar así; soy puramente una Autoridad pasiva, pero á haberme hallado de Autoridad civil ó militar no la hubiera habido o habrían desaparecido hasta los germenos de ella. Este lenguaje energético es peligroso en las actuales circunstancias, y lo gasto precisamente por que lo es. El Batallón de la Guardia Nacional me nombró á unanimidad por su Comandante; tengo el permiso de S. M. para admitir el nombramiento; tengo en mi poder el despacho; he dilatado el admitirlo por consideraciones de conocimiento y delicadeza; ahora digo á V. E. que no lo admitiré por que no puedo transigir con el desorden ni con la debilidad ó duplicidad de algunas de las autoridades: y el gobierno, sea el que quiera el sistema político que se adopte ó haya de adoptarse, sea cualquiera el personal de que se componga, es el que pierde más en no tener empleados de pundonor, de lealtad y de energía.»²⁴⁴

243. *Ibidem*.

244. Expte. personal, cit. , oficio de García Goyena al Secretario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia, de 20 de agosto de 1836. La cursiva es suya.

En cuanto a su arresto, piensa que se ha tratado de una conspiración contra su persona llevada a cabo por cuestiones más personales que políticas. Los responsables son, a su juicio, los hermanos Collantes, Galilea y Anteo. Al día siguiente de enviar el oficio visto envía otro pero en esta ocasión reservado, «por que tengo que tocar la odiosísima materia de personas»²⁴⁵. Como era previsible, uno de los acusados es el relator Carlos Collantes; en realidad, el motivo del oficio es un viaje de este último a Madrid, y García Goyena sospecha «que vaya á gestionar contra mi á la sombra de mi amigo en otro tiempo Luis Camaleno, y aun de Dn. Simón Falon, y conviene esté en algunos antecedentes»²⁴⁶. El mismo atribuye el origen de su enemistad a los oficios de denuncia que ya hemos visto²⁴⁷ y expresamente a Antonio Collantes la organización de su arresto:

«Hasta ahora he recibido a Don Antonio con el mismo agrado que a todos los del Tribunal, en adelante sentiré tener que hacerlo porque el es mas culpable que Galilea en esta farsa de bullicio: él ha usado de la superchería y de la amenaza para recoger cincuenta miserables flrmas contra mi y presentarlas a la llamada Junta²⁴⁸; es el quien gritó traición y a las armas el que tomó el fusil y con sus rodeos alarmó a un pocos artilleros para que tomaran los suyos cuando yo bajaba con los buenos Granaderos de la Casa Consistorial y me retiraba a la mía. V. E. ha sido Regente, sirvase ponerse en mi lugar y decida despues lo que guste. La subordinación es una cadena cuyo último esclavon esta enlazado con el primero: si esto se tolera en un Relator contra su Regente habrá de tolerarse igual demasía de un Regente contra un Secretario de Estado y del Despacho y en este contra su misma Reyna; y si esto se tolera Señor Exmo. confieso francamente que no soy hombre a proposito para mandar. Por lo demás el destino me importa poco sino me es permitido desempe-

245. Expdte. personal, cit. , oficio de García Goyena al Secretario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia, de 21 de agosto de 1836.

246. *Ibidem*.

247. «Yo no podía sin ofensa de las leyes y sin perjudicar notablemente á la pronta administracion de justicia pasar por alto tamaños desórdenes (...) mi celo por remediar otros abusos agravó su rencor, particularmente el de Don Antonio (...) Su rencor llegó hasta la grosería, faltaron las mas precisas atenciones acia mi, acia los miramientos debidos á un Gefe; y la muger del mayor acia como gala no saludar ni dar la mano á mi muger en la tertulia dandosela á todas. Yo miré con indiferencia estos desaogos poco decentes, porque con todo lo subalterno prescindo casi absolutamente de lo social con tal que sea exacto en el cumplimiento de sus obligaciones. » *Ibidem*.

248. Sobre estas firmas, informa el Ayuntamiento al Jefe Político que obran en el primero tres representaciones «una en que se pide la destitución del Regente y que sea expulsado de esta Ciudad, suscrita por cincuenta y tres firmas, de sugetos de barias (sic) clases, alguno de los cuales se retractó ante las mismas Corporaciones en aquellos días, otros particularmente á sus individuos, otros en las dos esposiciones presentadas para que se le pusiese en libertad suscrita la una que fue recogida apenas se estendio por tres individuos; y la otra por nobenta y dos que habiendo en una y otras sugetos que apenas conocen los que componen esta Corporacion, y en la primera algunos que no son del pueblo». Expdte. personal cit.

ñarle con decoro, con la independencia legal y en servicio de S. M. y en beneficio de la causa publica. Si se dice que no é jurado y que estaba resuelto a no jurar la constitución aunque todos, todos, la jurasen hasta que lo mandare S. M. se dice una verdad; y lo que entonces protesté publicamente vuelvo a protestarlo ahora cuando tantos se harán un mérito de lo contrario (...) Yo no reconozco ni obedezco mas ordenes que las del Gobierno de S. M. y si alguna vez se me mandase cosa contra mi honor y conciencia sabría hacer dimisión de mi destino, si alguna vez temiese que se entronizase el despotismo en el capital de la Monarquía sabría defender la libertad y la ley fundamental del estado en la provincia que yo mandara; (...) yo como funcionario no sé sinó servir al Gobierno con honor y lealtad y egecutar con firmeza lo que se me ordene: si este és un obstaculo para ser empleado debo dejar de serlo desde este momento; si es un crimen soy y me honro de ser el mas criminal de los funcionarios.»²⁴⁹

El Ministerio de Gracia y Justicia, antes incluso de recibir estos últimos oficios, resuelve trasladar a García Goyena a Madrid²⁵⁰. Recibida la orden de traslado, éste contesta tratando de evitarlo. La R.O. se produjo, a su juicio, con el fin de protegerlo pero disuelta la Junta y repuesto él en la Regencia, ya no tiene razón de ser. Vuelve en esta ocasión a acusar del arresto a los Collantes y también al Comandante General Anteo y consciente del peso de éste último escribe:

«... por Dios que no olvide V. E. cotejar mis antecedentes políticos con los suyos. Anteo separado de las filas en [1827] yo Gefe político desde el Ministerio Arguelles hasta la capitulacion de Ballesteros; Anteo haciendo una carrera brillante despues de 1823, yo despojado de todo, perseguido, espulsado tres veces, y errante con mi desgraciada familia. Anteo tal vez perdería nada ó muy poco en el triunfo de la usurpacion, yo lo perderia todo, y estoy resuelto á no sobrevivir á ella. Anteo dice que estoy en cuerda muy tirante, que soy demasiado duro é impetuoso; podrá ser, pero quiero mas ser esto que debil y doble. Cada cual tiene su moral política, y ojala que no se tubiere hoy, una y otra mañana; yo tengo la mia tal vez equivocada, pero al menos imbariable, sostener á todo trance el orden público, no reconocer mas Junta que la de la Nacion representada en Cortes, ni obedecer mas ordenes que las del Gobierno de S.M.; exijo subordinacion y acatamiento á la Ley, pero á mi exigencia precede mi egeemplo; asi he vivido y asi moriré sean cualesquiera los cambios y vicisitudes (...) sirvase V. E. pensarlo bien y resolver sin el menor miramiento personal si con esta severidad de prin-

249. Oficio de García Goyena al Secretario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia fechado el 21 de agosto de 1836. Expdte. personal cit.

250. «Por convenir al servicio público se ha servido resolver S.M. la R.^a G.^a que V.S. se traslade á esta Corte con la mayor prontitud posible y que á su llegada se presente en esta Scria. de mi cargo (Gracia y Justicia)». Expdte personal cit., RO de 22 de agosto de 1836.

cipios y esta firmeza de carácter puedo continuar sirviendo á S.M. en estos aciagos tiempos». ²⁵¹

Las quejas de García Goyena con motivo de su detención mueven al Ministerio de Gracia y Justicia a solicitar informes sobre el arresto y sus causas a la Diputación Provincial y al Ayuntamiento ²⁵². Envían sus informes el jefe político ²⁵³, el Comandante General Anteo y el Decano del Colegio de Abogados ²⁵⁴. El Comandante General Anteo atribuye lo ocurrido, como ya vimos, a la conducta del Regente durante las elecciones del mes de junio ²⁵⁵ al igual que el análisis el Decano del Colegio de Abogados:

«No puedo dejar de manifestar a V.E. francamente por ser demasiado notorio, que el porte de los tres detenidos, Gobernador civil, regente y Comandante en las elecciones fue harto brusco y censurado generalmente, mucho mas en el Gefe de la Magistratura a quien las leyes encargan tanta abstraccion y decoro, llegando al extremo de apodarse a la fuerza de la mesa de la presidencia electoral ya sentados los que la habian compuesto en los primeros escrutinios, y arrancar alguno de los tres de la urna algunas cédulas ya introducidas en ellas para la eleccion. Estos actos de vehemencia no podian dejar de exasperar los animos, ya demasiado encarnizados, de los partidos, progresivo y estacionario ó retrogrado. Los Collantes, uno Relator y el

251. Expdte. personal cit., Oficio de García Goyena al Secretario de Estado y del despacho de Gracia y Justicia, fechado el 26 de agosto de 1836. La cursiva es nuestra.

252. Expdte. personal cit., comunicación de la RO al Jefe político y al Comandante General de Burgos, fechada el 24 de agosto de 1836.

253. Según su relato de los hechos se trató de una medida de precaución: «Ocupado yo en tomar las medidas de tranquilidad, y las disposiciones, para la publicación de la Constitución al día inmediato vi con sorpresa por falta de antecedentes á dicho Regente en medio de nosotros en la sala consistorial poseido de afectos encontrados; de gratitud por el buen deseo de ponerle acubierto de insultos, y de sentimiento, por que sin duda prebio desde entonces la mancha con que quedaría marcada su conducta en la opinion pública. Se atrebio á asegurar que no tenía recelos de que fuese insultada su persona y se restituiría a su casa si se le permitía. La Junta tubo la debilidad de concederselo y darle una escolta de ocho granaderos, pero apenas se llegó a percibir su salida para su casa la agitacion tomó un mobimiento extraordinario dispararon un tiro que aunque se supone casual lo cierto es que apareció estrellado en el descanso de la escalera por donde debía pasar; y el Regente desengañado subio voluntariamente a buscar el asilo, que había despreciado...» Expdte. personal cit., informe fechado el 10 de septiembre de 1836.

254. Ninguno de los tres merece la confianza de García Goyena, que, conecedor según él por una confusión en los sobres, de la R.O. en que se solicitan nuevos informes, escribe al secretario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia desacreditando la objetividad del jefe político: «Si fuera un nuevo Gefe Político pasaría por su informe, pero el actual interino es muy interesado en desfigurar los hechos ora se mire á lo pasado, á lo presente ó á lo venidero. Ni los cinco individuos de la Diputación Provincial tienen que ver nada en cosas locales de Burgos...», expdte. personal cit., oficio de 28 de agosto de 1836.

255. Expdte personal cit., oficio del Comandante General Anteo al secretario de Estado y del despacho de Gracia y Justicia, fechado el 29 de agosto de 1836.

otro Abogado, y Galilea pertenecían al primero, y si bien no han concurrido personalmente á la detención de los tres encerrados, no dudo hayan contribuido a ella con los demás de su partido, no poco numeroso, mas sin indecoro, y antes bien con la generosidad y nobleza propia de una educación distinguida y de su ilustración y carrera, y aun tengo entendido que han sido del número de cincuenta y tres o mas signatarios de una exposición en apoyo de la destitución de los tres funcionarios»²⁵⁶.

Con semejante opinión de los que García Goyena considera enemigos, no es de extrañar el juicio de éste sobre el Decano, acerca del cual escribe al Secretario de Gracia y Justicia en términos muy duros:

«su orgullo y su ambición es mayor que su saber (...) solo es constante en su amarga censura y desprecio contra todo Ministerio y contra todos los Ministros. Puede ser útil como Ministro de una Audiencia, y si estubiese en mi mano, yo mismo le colocaria en la de Madrid; pero de ningún modo conviene para Jefe ó Presidente de una Corporación por su genio cabiloso y carácter maléfico: hace el mal por el solo gusto de hacerlo»²⁵⁷.

Si algo demuestra este cruce de informes y acusaciones además de la crispación de la época y el difícil carácter de García Goyena es que su situación como Regente era insostenible. Su denuncia de una conspiración contra su persona produce el malestar de las instituciones y su traslado era previsible.

Pocos meses después, en diciembre de 1836, la Junta para el arreglo de los Tribunales examinará los documentos, informes y oficios remitidos al Ministerio de Justicia con motivo de estos sucesos y continuará en 1837 pidiendo los antecedentes y documentos sobre su no admisión como Comisario Regio de Navarra y como Gobernador político de Zaragoza²⁵⁸. La valoración de su actuación debió de ser positiva, ya que se tradujo en una R.O. de 17 de octubre de 1838 en la que la Reina «se ha servido declarar explícitamente que se halla muy satisfecha de la inteligencia, celo y patriotismo con que Don Florencio García Goyena desempeñó la Regencia de la Aud.^a Territorial de Burgos, durante todo el tiempo que estuvo á su cargo, habiéndose hecho por tanto merecedor de las bondades de S.M...»²⁵⁹, declaración que sin duda llenó de satisfacción a García Goyena.

256. Expdte. personal cit., oficio del Decano del Colegio de Abogados, Eugenio Manuel Cuervo, fechado el 3 de septiembre de 1836.

257. Expdte. personal cit., oficio de García Goyena, oficio de 27 de agosto de 1836 al Secretario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia.

258. Expdte. personal cit. Conjunto de documentos de la Junta para preparar el arreglo de tribunales y Juzgados del Reino de Madrid. Se trata de un resumen de los documentos originales, ya vistos, sobre los sucesos de agosto de 1836, agosto de 1835 y noviembre de 1835.

259. Expdte. personal cit., R.O. de 17 de febrero de 1838.

D) Los problemas económicos: un nuevo conflicto con la Diputación de Navarra

Los nombramientos primero como Fiscal y más tarde como Regente de la Audiencia de Burgos reanudaron los conflictos económicos con la Diputación de Navarra.

En 1834, con motivo del nombramiento de García Goyena como Fiscal de la Audiencia de Burgos, la Diputación de Navarra había solicitado informes a sus Síndicos Blas de Echauri y Javier María de Arvizu sobre la continuación de la pensión concedida a García Goyena en febrero de 1834. Los informes de éstos fueron favorables al mantenimiento de la asignación²⁶⁰. Sin embargo, dos años más tarde la Diputación resolvió el cese de aquella y así lo comunica a García Goyena²⁶¹.

Éste, por entonces ya Regente de la Audiencia de Burgos, protesta al no comprender por qué su nuevo cargo le impide cobrar su asignación de los fondos de la Diputación: «Seguramente que las bondades de S.M. la Reyna Gobernadora me han puesto en gran deuda y obligacion para con el Trono legítimo y santa causa de su Augusta Hija (...) pero ni en justicia ni en consecuencia puede V. Y. pretender la compensacion de lo que se me debe con lo que yo debo á S.M. y que tal vez no le debería segun los votos y deseos de algunos malos Navarros»²⁶². A continuación, vuelve a sus antiguas amenazas: «Yo me daba el parabien de haber terminado con armonia (aunque tardía) mis desagradables contestaciones con V. Y. y veo Con sentimiento que se me precisará a renovarlas en Tribunales de Justicia y que se hará público lo que tal vez convendría al decoro de V.Y. quedare se-

260. Arvizu opina que «la espresada asignacion se hizo sin restriccion ni dependencia ninguna de la colocacion que pudiera conseguir el agraciado y de consiguiente creo que debe continuar percibiendo dichos 6. 000 reales vellones (...) Su señalamiento no tuvo otros límites ni condicion que la de ser ó estenderse hasta las primeras Cortes, ó bien en sustancia hasta que permaneciese V.S.I. en su puesto como se halla en el día» informe fechado el 20 de noviembre de 1834. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 31.

El síndico Blas de Echauri, por su parte, opina que «como el empleo que ha obtenido es del Gobierno y no tiene conexion con los fondos de V.S.I. que contribuyen con la asignacion de los 6. 000 Reales vellones anuales, no deja de haber cierta diferencia que puede ofrecer alguna duda probable; y con esa consideracion y la de que no puede dilatarse mucho el saber el último resultado que tendrán las cosas de este Reino, aunque creo positivamente que no hay la mas remota esperanza de nueva reunion de Cortes en Navarra, podría V.S.I. suspener por algún tiempo su última resolución» informe de la misma fecha, *ibidem*.

261. Comunicación del cese de la asignación de 6. 000 reales vellones anuales a partir del 1 de marzo de 1836» fechada el 10 de febrero de 1836. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 31.

262. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 31. Carta de García Goyena a la Diputación de Navarra, fechada el 18 de febrero de 1836.

pultado en el polvo del archivo»²⁶³. Se refiere, como en otras ocasiones, a la correspondencia mantenida con la Diputación durante los sucesos de marzo de 1820.

En 1834 había aceptado la decisión que le asignaba los 6.000 reales vellones «es decir, menos de la tercera parte de mi antiguo sueldo, y mi aquiescencia á ella vinieron á ser una tacita y armoniosa transaccion de mis derechos y reclamaciones anteriores, y se hizo en tiempo en que mi profesion de abogado me rendía con mayor independenciam y menor trabajo algo mas de lo que hoy percibo por mi sueldo del Gobierno (...) En suma, yo me contemplo con derecho para que se me continúe la asignacion en lo sucesivo como se me ha pagado hastaora, á pesar de mi nombramiento de Fiscal en Agosto de 1834, ó á que V. Y. me la haga pagar por todo el tiempo que dejé de percibirla, á saber, desde 1823 hasta 14 de febrero de 1834»²⁶⁴.

A esta protesta contestó rápidamente la Diputación de Navarra con dureza: «Me ratifico en él (y se lee aunque aparezca tachado «sin temor á sus amenazas de que acudiré V. S. á los tribunales de justicia»). Esta es mi ultima resolucio y por decoro á mi representacion me desentiendo de entrar en cuestiones desagradables á que me excitaría en otro caso algun periodo (tachado «poco reflexionado») del oficio de V.S.»²⁶⁵.

La respuesta de la Diputación debió de parecerle definitiva a García Goyena pues con ella queda zanjada la cuestión tras años de conflictos.

6. EL ESPERADO DESTINO: MADRID. 1836-1843

Después de su polémica salida de Burgos y ya en Madrid, recibe por fin su esperado destino en la capital: el 9 de octubre de 1836 es nombrado Ministro de la Audiencia Territorial de Madrid²⁶⁶; jura y toma posesión de su cargo el 1 de noviembre de ese año²⁶⁷. García Goyena se instala definitivamente en Madrid.

Durante los próximos años la judicatura será su principal actividad. Reconocida públicamente su actuación como Regente de Burgos, en ese mismo mes de

263. *Ibidem*.

264. *Ibidem*.

265. A.G.N., sección «Negocios de la Diputación...», legajo 5, carpeta 31. Contestación de la Diputación de Navarra, fechada el 28 de mayo de 1836.

266. «Con el fin de satisfacer á las condiciones que requiere el mejor servicio, y atendiendo á los que tiene contraidos Dn. Florencio García Goyena, que actualmente desempeña la plaza de Regente de la Aud.^a de Burgos, se ha servido S.M. la Reina Gobernadora nombrarle Ministro de la Audiencia Territorial de Madrid vacante por ascenso...», R.O. de 9 de octubre de 1836. Expdte. personal cit.

267. Expdte. personal, cit. Comunicación del Regente de la A.T. de Madrid al Secretario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia.

octubre de 1838 se le conceden «los honores de Magistrado del Tribunal Supremo de Justicia»²⁶⁸.

Los problemas económicos sin embargo continúan como para cualquier funcionario de la época. Los retrasos en el cobro de los sueldos son denunciados por García Goyena, quien termina por escribir a la reina:

«Los que en nombre de Vuestra Excelsa Hija y como órganos de la Ley deciden de las fortunas, honor y vidas de sus conciudadanos, son abandonados poco menos que á la mendicidad y á la desesperación. Yo no imagino, Señora, ni aun la posibilidad de que un magistrado mancille la pureza de su alto y santo ministerio; mas si por desgracia publica y para vergüenza de la magistratura llegase tal caso, el justo y terrible castigo del delincuente no libertaria al Gobierno de V. M. de una grave responsabilidad moral»²⁶⁹.

En el plano de sus aspiraciones políticas, su llegada a Madrid se produce en un momento poco favorable. Los progresistas dominan en el Parlamento, donde se discute la nueva Constitución. Sin embargo, al año de estar en el poder y tras las elecciones de 1838, los progresistas son vencidos por los candidatos moderados. La victoria, siempre importante, se subrayó al ser las primeras elecciones conforme a la Ley electoral de 1837, obra de los progresistas.

Los siguientes gabinetes fueron integrados por miembros del partido moderado. Al gabinete Ofalia, le sucedió el del Duque de Frías. La situación política, de predominio moderado, era propicia para García Goyena. Por él sabemos que le fue ofrecido un puesto en este último Ministerio por el propio Duque de Frías²⁷⁰. Lo recuerda García Goyena años después: «pude serlo (ministro) bajo la presidencia del Sr. Duque de Frías: el señor Marqués de Montevirgen, Ministro de Hacienda entonces, vino á invitarme en nombre suyo; lo supieron algunos personajes notables del partido moderado, y vino Rivaherrera en nombre de Martínez de la Rosa y otros á estrecharme para que admitiera; me negué por escrito, según se me exigía».²⁷¹

268. «En atención á los servicios y recomendables circunstancias de Don Florencio García Goyena, Ministro de la Audiencia de Madrid, vengo como Reyna Gobernadora en concederle los honores de Magistrado del Tribunal Supremo de Justicia. Tendreislo entendido y lo comunicareis á quien corresponda». fechado el 18 de octubre de 1838. Expdte. personal cit.

269. «... Por tanto á V. M. suplico humildemente se sirva mandar ó que en conformidad á la Real orden de 7 de septiembre se me pague integra la mesada hasta quedar en los seis meses de atraso, ó que se me acuda con media á contar desde el día que tomé posesion de mi actual destino hasta el día. así lo espero de la clemencia y justicia de V.M. y con ello recibiré merced. Madrid, 29 de octubre de 1837» Expdte. personal cit.

270. El Ministerio tan sólo sobrevivió tres meses, de septiembre a diciembre de 1838 pues Espartero, molesto por la protección que el Gobierno prestaba a Narváez, presionó a la reina para que fuera destituido.

271. D.S.S. legislatura de 1847-48, cit. , sesión de 3 de diciembre, p. 99.

García Goyena estaba, pues, introducido en la élite política de su partido. Si bien era ante todo un funcionario, un magistrado, no era un desconocido ni un joven recién llegado de provincias. Cuenta en 1838 con cincuenta y cinco años y un largo historial de servicios a la causa liberal que, aunque modesto, certifica su condición de liberal, y dentro de éstos, de su sector moderado.

Buena parte de los conflictos que protagoniza en la década de los treinta se deben precisamente a su choque con miembros del partido progresista. Pero ya antes, en el trienio constitucional, cuando los partidos liberales aún no eran más que tendencias, había recibido la crítica desde los sectores exaltados. No es de extrañar, por tanto, que su protagonismo político vaya a la par de las épocas en que el partido moderado está en el poder.

6.1. LAS ELECCIONES DE OTOÑO DE 1837

Estas fueron las primeras elecciones conforme a la nueva Constitución y a la Ley electoral, ambas aprobadas en 1837²⁷². En Navarra, García Goyena pasa como candidato a Diputado hasta la segunda vuelta pero finalmente no resulta elegido.

Según la Ley electoral correspondían a Navarra seis diputados, dos de ellos suplentes, y tres senadores, que en realidad eran tres ternas, nueve «nominados» al Senado. Para resultar elegidos, los candidatos debían obtener la mayoría simple de los votos emitidos. La votación era por provincias, y se preveía una segunda vuelta en el caso de no lograr los votos suficientes para las nueve plazas. En cuanto al censo electoral, Navarra junto con Alava, Guipúzcoa y Vizcaya, seguían un sistema distinto de elaboración de las listas de electores: en lugar de una cuota fija de renta, es decir un sistema absoluto, se establece un sistema relativo: un número de 300 electores por cada diputado, siendo aquellos «en lugar de los que en las demás provincias paguen 200 rs. de contribucion, á los mayores pudientes»²⁷³.

Este fue el caso de Navarra. Con 3.911 electores, emitieron su voto 1.242²⁷⁴; por tanto eran necesarios al menos 622 votos. Sólo resultó elegido uno de los seis diputados, Fermín Arteta, y cuatro los propuestos para senadores²⁷⁵.

272. M. ARTOLA GALLEGO, *Partidos y programas políticos (1808-1936)*, vol. I, *Los partidos políticos*, Madrid, Ed. Aguilar, 1974. A propósito de la ley electoral de 1837 destaca la ampliación que supuso del cuerpo electoral, dentro de un sistema censitario, p. 47.

273. Artículo transitorio para las provincias Vascongadas y Navarra de la Ley electoral de 20 de julio de 1837.

274. Archivo del Congreso de los Diputados, Actas electorales, legajo 17, n.º 5. «Acta del escrutinio general de votos de la provincia de Navarra para la eleccion de Diputados á Cortes y propuestas de Senadores».

275. El Conde de Ezpeleta, Agustín Armendáriz, Pablo Joaquín Pérez, Obispo electo de Oviedo y Juan Martín Juanmartiñena. *Ibidem*.

Era necesaria una segunda vuelta, conforme a los arts. 40 y ss. de la Ley electoral ²⁷⁶.

Según el art. 42 ²⁷⁷ aplicado a Navarra, la segunda vuelta, por lo que se refería a la elección de los diputados restantes, cinco, limitaba el número de candidatos a los quince más votados. En el undécimo lugar, se encuentra García Goyena con 215 votos, por detrás, entre otros, de Pascual Madoz, Fernández de Córdova, Armendariz, y justo por delante de José Yanguas y Miranda ²⁷⁸.

No resultó finalmente elegido; no participó por tanto en esta legislatura, que transcurrió de noviembre de 1837 a julio de 1838 ni en la siguiente, transcurrida de noviembre de 1838 a junio de 1839. Durante este tiempo, continúa con su trabajo como Ministro de la Audiencia Territorial de Madrid.

6.2. LAS ELECCIONES DE 1839

Convocadas las elecciones de junio de 1839, García Goyena roza un escaño como diputado. Aunque no existen lo que hoy conocemos como listas cerradas, parece probable que los electores navarros recibieran consignas desde Madrid. La amistad de García Goyena con otro navarro, Nazario Carriquiri, banquero, simpatizante del partido moderado y con gran influencia en Madrid y en Navarra puede darnos la clave de la introducción del primero en este mundo. Por aquellos años, los círculos en torno a la procedencia regional eran aún muy fuertes, en especial en los casos navarro, vasco y catalán ²⁷⁹.

276. Art. 40.1: «Si no resultase nombrado en la primera eleccion el número de personas preciso para componer las listas triples de los senadores, que corresponde proponer á la provincia ó el número de los diputados propietarios, convocará el gefe politico á segundas elecciones, fiando dentro del más breve plazo posible el dia en que se han de celebrar las nuevas juntas electorales de distrito».

277. «En la convocatoria para las segundas elecciones se ha de expresar los nombres de los candidatos en quienes puede recaer la segunda eleccion, que serán unicamente los que en la primera obtuvieron respectivamente mayor número de votos en razon de tres candidatos por cada diputado que falte nombrar, ó de cada individuo que se necesite para completar las listas triples de las propuestas de Senador.»

278. La lista completa comprende, de mayor a menor número de votos en la primera vuelta: Francisco Goñi (615), Gaspar Elordi (614), Pascual Madoz (540), Manuel Anselmo Palacio (540), Agustín Armendáriz (527), Román Marichalar (481), Luis Fernández de Córdova (469), el Barón de Bigüezal (422) José Maria Monreal (305) Joaquín Bayona (223), Florencio García Goyena (215), José Yanguas y Miranda (206), Fausto Otazu (202), Antero Echarri (193) y Fulgencio Barrera (185). Archivo del Congreso de los Diputados, Actas electorales, legajo 17, n.º 5, doc. cit.

279. A. DE OTAZU, *Los Rotschild y sus socios en España. 1820-1850*, Madrid, O. Hs. Ed., 1987, p. 302 donde comenta que estos vínculos perdieron a partir de los años 40 buena parte de su trascendencia. Es muy interesante el análisis de los grupos de presión de estos años y sobre todo el de las relaciones entre el mundo de la política y la economía dentro de la alta burguesía madrileña de la década moderada.

El escrutinio de la primera vuelta tuvo los siguientes resultados: número de electores, 2.411; el total de votos emitidos fue de 1.144, con lo que eran necesarios para ser elegido diputado o propuesto para senador al menos 573 votos. Los candidatos al Congreso que sobrepasaron esa cifra fueron cinco: Fermín Arteta, con 776 votos, seguido de Agustín Armendáriz con 721, Florencio García Goyena con 708, Fulgencio Barrera con 634 y el Barón de Biguezal con 632²⁸⁰. Según este primer escrutinio García Goyena obtenía una plaza en propiedad en el Congreso de los Diputados. La prohibición del art. 57 de la Ley electoral no parece que fuera especialmente observada, o tal vez pidiera una excedencia²⁸¹. De hecho acudió a la apertura de las Cortes, el 1 de septiembre de 1839, en cuya sesión fue elegido miembro de la comisión encargada de acompañar a la Reina Gobernadora²⁸².

Las actas de las elecciones en Navarra fueron recurridas por los distritos de Lumbier, Valcarlos y Viana. Las irregularidades en las elecciones eran algo casi habitual en aquellos años tanto por parte de moderados como de progresistas y las discusiones de las actas ocupan una parte considerable de las discusiones parlamentarias.

La Comisión de examen de las actas, a pesar de afirmar que hay razones para «sospechar fundadamente, que en la formación de las listas electorales no presidió aquella imparcialidad que la ley apetece, y que no se tuvieron todas las consideraciones que eran de atender á ciudadanos colocados en una posición dolorosa por la justa causa, y á territorios que se han distinguido por su lealtad en el foco mismo de la reveldía», concluye que al no ver «una prueba evidente de la parcialidad y amaños que se denuncian (...) no se atreve á decidirse por la nulidad de las elecciones, si bien juzga indispensable que se computen los votos desechados, que alteran esencialmente el resultado²⁸³.

El resultado, añadidos los votos de los tres distritos, varía de tal forma que García Goyena queda al margen de los elegidos. Ahora el número de votos emitidos es de 1.586, cuya mayoría es 794. Añadidos los votos emitidos a los candidatos resultan elegidos, por este orden: Gaspar Elordi, con 834 votos y Fermín Arteta con 806. Los restantes no llegan a la mayoría necesaria; en cuanto a García Goyena, no sólo no llega a dicho número de votos sino que pasa de ser el tercer

280. Archivo del Congreso de los Diputados, Actas electorales, legajo 17, n.º 5 (este n.º contiene documentos acerca de las elecciones de 1837 y 1839). Acta de la junta de escrutinio general de votos en Pamplona a cinco de agosto de 1839.

281. No consta, en cualquier caso, en su expediente personal. El art. 57 de la Ley electoral disponía que no podrían resultar elegidos para diputados ni senadores, entre otros, en su n.º 2, «los regentes, magistrados y fiscales de las audiencias».

282. D.S.C., legislatura del 1 de septiembre al 18 de noviembre de 1839, T. I, Madrid, 1874, Imprenta de J. A. García, sesión de 1 de septiembre, p. 2.

283. Archivo del Congreso de los Diputados, Actas electorales, legajo 17, n.º 5. Dictamen de la Comisión de examen de actas, fechado el 7 de septiembre de 1839.

candidato más votado a ser el séptimo, con 728, por detrás de José Alonso (787), Agustín Armendáriz (769), Luis Sagasti (757) y Agustín Fernández de Gamboa (731)²⁸⁴.

No intervino por tanto en la ratificación del Convenio de Vergara, con el que se puso fin a la primera guerra carlista. Tampoco lo hizo un compañero suyo de partido, navarro también, el barón de Bigûezal y conde de Guendulain. Este, en sus memorias ofrece una valoración que por la cercanía a García Goyena es interesante recoger:

«El país estaba fatigado; éste no podía manifestar su deseo, y por consiguiente su voluntad, sino apoyado en una fuerza. El Convenio se hizo; la nueva llegó a Madrid; la alegría fue universal. (...) Yo no era diputado cuando el Convenio de Vergara, ni al tratarse en las Cortes de la ratificación de las promesas del general Espartero a las Provincias Vascongadas y Navarra al firmar la transacción. Era, sin embargo imposible que yo me apartase de aquellas cuestiones (...). Se discutía por todos la manera de otorgar los Fueros prometidos en el convenio, y los diarios progresistas combatían la concesión. Entre ellos, el «Eco del Comercio» dijo: que ningún derecho tenían estas Provincias a sus Fueros, porque en 1834, al publicarse el Estatuto Real y convocar aquellas Cortes, ninguna de sus Diputaciones había dicho una palabra. (...) Los diputados a Cortes por Navarra que entonces había en Madrid nos invitaron a conferenciar (es posible que a García Goyena también) sobre el modo más conveniente de resolver la cuestión. *Mi opinión fue siempre que un País verdaderamente constitucional, que hasta 1833 había estado en posesión de todas las formas y actos políticos, como el de legislar y tener intervención en un Gobierno, no era solamente foral, y por consiguiente no podía reconocer el derecho y la competencia de transigir su Ley fundamental y fundirla en otra, sino en sus Cortes con el Rey. Solo así creía yo legítimo y duradero el arreglo; todo lo demás lo encontraba ocasionado a nuevas protestas y convulsiones.* Pero el diputado don Salustiano Olózaga introdujo en la Ley de 25 de octubre de SIN PERJUICIO DE LA UNIDAD CONSTITUCIONAL (sic), y esta frase cerraba la puerta a toda esperanza de adoptar mi idea. Así se hizo la Ley de 25 de octubre de 1839, y consecuencia de ella el arreglo de los Fueros de las Provincias Vascongadas y Navarra»²⁸⁵.

Es inevitable recordar las palabras, casi idénticas, pronunciadas por García Goyena en 1820 cuando la proclamación de la Constitución de 1812 suponía la incorporación automática de Navarra al resto del Estado como mera provincia. En cualquier caso, hay que destacar que para este compañero de filas «fundir la ley constitucional» era un motivo de satisfacción. La cuestión se planteaba sobre la legitimidad de quienes debían suscribirlo.

La opinión de García Goyena no podía ser muy distinta. En otras ocasiones se había felicitado ante lo que denomina «sistema de igualdad». Pero como anti-

284. *Ibidem.*

285. J. I. MENCOS, *Memorias de don Joaquín Ignacio Mencos, Conde de Guendulain, 1799-1882*, Pamplona, Ed. Aramburu, 1952, pp. 136 a 139. La cursiva es nuestra.

guo Síndico del reino de Navarra, y teniendo en cuenta sus manifestaciones anteriores, es probable que mantuviera las tesis de su compañero de partido.

6.3. 1840: GARCÍA GOYENA DIPUTADO POR NAVARRA

En el mes de diciembre de 1839 se disuelven las Cámaras y vuelven a celebrarse elecciones.

En esta ocasión García Goyena obtiene una plaza en propiedad, junto con Armendáriz, Ribed y el barón de Bigüezal. El número de electores es muy superior al de años anteriores, 13.135, aunque la abstención fue alta: se emitieron 7.977 votos. Eran necesarios 3.989 votos y García Goyena obtuvo 4.141²⁸⁶.

Estas elecciones también fueron impugnadas y discutidas en el Congreso. Con este motivo intervendrá García Goyena en uno de los dos discursos que pronunció como diputado.

La legislatura, abierta en 18 de febrero de 1840, comienza con una gran agitación y con rumores de sublevaciones. En palabras del barón de Bigüezal, diputado por Navarra en aquella legislatura, «se conocía que la revolución iba a dar un paso atrevido que coincidiese con aquella solemnidad»²⁸⁷, refiriéndose a la apertura de las Cortes. En esta ocasión no ocurrió ningún incidente pero sí poco después. Precisamente el día que se discutían las actas de Navarra, el 23 de febrero de 1840, se produjeron los incidentes temidos. Cuenta el barón de Bigüezal que sus adversarios políticos combatían las actas de Armendariz, Ribed, García Goyena y la suya «y a tal extremo llevaron su pasión, que dijo uno de ellos que éramos apoyados por los votos carlistas. Al oír esto, Armendariz se levantó y dijo con mucho calor: “Yo no conozco más carlistas que los que están con las armas en la mano”²⁸⁸. Esta frase cierta, justa, polí-

286. El escrutinio de 31 de enero de 1840 dió este resultado, por lo que se refiere a los diputados: Juan Pablo Ribed, 4.536 votos; Agustín Armendáriz, 4.391; el barón de Bigüezal, 4.332; Florencio García Goyena, 4.141 y Fulgencio Barrera 4.037 votos. Archivo del Congreso de los Diputados, Actas electorales, legajo 19, n.º 21, acta de la junta de escrutinio general, Pamplona, 31 de enero de 1840.

287. J. L. MENCOS, *Memorias...*, o.c., p. 139.

288. Lo sucedido se recoge en el D.S.C., legislatura del 18 de febrero al 11 de octubre de 1840, T. I, Madrid, 1875, Imprenta y fundición de J. A. García, sesión de 23 de febrero, pp. 49 y ss. La respuesta de Armendáriz a las insinuaciones de Argüelles fue la siguiente: «Ha hablado S.S. de alianzas de cierto partido, y aun usó de ciertas denominaciones que yo rechazo por mi parte, porque declaro que no tengo alianzas de ninguna especie con los enemigos de la Constitución y de la libertad política. Por mi parte digo, y puedo tomar la voz del partido moderado, á que pertenezco (Rumores en la galería pública); digo y repito que rechazo esa alusión, y que no conozco más carlistas que los que estan con las armas en la mano (Nuevos rumores en la galería pública)». El Presidente manda desalojar la tribuna pública: «abiendo reonvado el Sr. Presidente á los celadores la orden de despejar la tribuna pública. Los asistentes á ella prorrumpieron en gritos y voces descompuestas... ».

tica, produjo en la galería pública una explosión de gritos, amenazas, improprios, y aun ademanes y muestras de querer descolgarse al salón PARA MATARNOS (sic), como decían aquellos tolerantes ciudadanos, que el Presidente tuvo que suspender la sesión»²⁸⁹.

Al día siguiente se repitieron los incidentes y se volvió a suspender la sesión. La tensión entre progresistas y moderados irá en aumento hasta la presentación de la Ley de Ayuntamientos, que desencadenará los sucesos del verano de 1840 y el fin de la regencia de María Cristina.

La participación de García Goyena en los debates parlamentarios fue muy escasa. Pronunció dos discursos y fue miembro de varias comisiones, la mayor parte relacionadas con Navarra y con la magistratura²⁹⁰. Los discursos se refieren a dos asuntos recurrentes a lo largo de estos años: la dotación al culto y clero y el fraude electoral.

La primera intervención de García Goyena ante el Congreso se produjo en la discusión de las actas electorales de Navarra. Las reclamaciones eran habituales en estos años y la manipulación de las elecciones una práctica demasiado frecuente. En esta ocasión fueron tres las reclamaciones hechas a las elecciones en Navarra y a todas ellas respondió García Goyena. Su defensa de la validez de las actas se basó en la mayor importancia del fin de la Ley electoral que el del cumplimiento escrupuloso de ésta.

La primera reclamación denunciaba el haberse permitido en Tafalla votar un cuarto de hora después del tiempo permitido. Califica García Goyena la cuestión de «pueril» e «insignificante» y afirma que en la Ley electoral hay que distinguir lo reglamentario de lo esencial y que esto último consiste en «que no se dé derecho al que no lo tiene por ley, en que no sea privado de él el que por la ley lo tiene, y en que se vote con entera libertad»²⁹¹.

La segunda tiene por objeto anular las elecciones de Huarte Araquil ya que se repartieron papeletas fuera del recinto y escritas, cuando el art. 25 de la Ley electoral exigía que se dieran por el Presidente de la mesa y se rellenaran en la misma sala. Alega García Goyena que «las dudas y reclamaciones se deben decidir por la misma mesa electoral del distrito en que se hacen» ya que es ésta el «único juez competente para resolverlas bien ó mal en el acto»²⁹². Por otra parte, se alegaron

289. J. I. MENCOS, *Memorias, o. c.*, p. 140.

290. Perteneció, entre otras, a las siguientes comisiones: de etiqueta para recibir y despedir a los reyes; comisión para la protección de las viudas y huérfanos de los muertos en la guerra civil, de la que fue presidente; de capitalización de pensiones a viudas y retirados, de la que fue presidente; comisión sobre el modo de percibir sus sueldos los magistrados; presidente de la comisión para la reforma del reglamento del Congreso. D.S.C., legislatura de 1840, en cinco tomos, Madrid, 1875, Imprenta de J. A. García.

291. D.S.C., legislatura de 1840 cit., T. I, sesión de 29 de febrero, p. 98.

292. *Ibidem*, p. 99.

las irregularidades dos días después de cerrada la votación en el distrito de Huarte Araquil y sabido el resultado. La reclamación además no se hizo por electores de dicho distrito, sino por tres electores de Pamplona y finalmente, ante un juez de primera instancia de Pamplona comprendido en la candidatura contraria, la progresista, quien, según García Goyena, admitió la denuncia con varias irregularidades.

La tercera se refiere a la mesa de Lecumberri, a una reclamación hecha por los tres mismos electores de Pamplona que denunciaron lo ocurrido en Huarte Araquil. Para García Goyena la denuncia es el resultado de haber perdido en ese distrito el partido progresista por muy poco margen, cuando lo pronosticado era su victoria²⁹³.

Dentro de esta discusión sobre las actas de Navarra, lo más interesante fue una intervención de Armendáriz, diputado por Navarra por el partido moderado ante la siguiente pregunta de Argüelles a los diputados navarros²⁹⁴:

«¿están SS.SS. seguros, están dispuestos, creen tener toda la independencia necesaria para ligar a la provincia que representan por medio de las leyes que se hacen en las Córtes actuales? ¿Hay alguna reserva, que no llamaré mental sino explícita, que haga que aquella provincia se negará en caso á pasar por lo que aquí se haga, sin que sirva de base la concesión de los fueros, que nadie ha votado con más gusto que yo para que estos sigan, salva la unidad constitucional? Lo explicaré mejor: las leyes que SS.SS. concurren á hacer, aprobadas que sean por el otro Cuerpo Colegislador, y obtenida la sanción Real de S.M., ¿serán admitidas, obede-

293. «Se equivocaron y quedaron fallidas las esperanzas, aunque con cortísima diferencia, y tan corta, que yo sin tener allí ninguna relacion, obtuve solo ocho votos más que mi amigo el Sr. Goyeneche, que estaba en la candidatura contraria. Como el triunfo no habia correspondido á las esperanzas, no repararon en reclamar, no pararon en representar, permitaseme la frase, aunque vulgar, y por lo mismo agena á este lugar, pero expresiva, el papel de los perros de Zurita, que cuando no tenían á quien morder á sí mismos se mordían. Embistieron con la misma mesa y con el mismo comisionado del distrito Don Esteban Martiñana, que el las dos reclamaciones de Tafalla y Huarte Araquil votó siempre contra nosotros. Así, pues, yo no puedo ménos de repetir lo que la comision ha dicho: que de admitir esas reclamaciones extemporáneas y maliciosas no se podria hacer nada respecto á elecciones, pues todas las tendrían. Esta seria una arma vedada por dañosa á todos: hoy se emplearia con unos y mañana con otros, y siempre daría muy malos frutos». *Ibidem*, p. 99.

294. Justo antes de formular la pregunta había dicho: «Reconozco el derecho de los Sres. Diputados por Navarra para tomar asiento en este Congreso bajo el aspecto de Diputados presuntos que son; pero necesito saber una cosa antes de concedérselo yo, y creo que SS.SS. no me negarán una especie de confianza en lo explicitos que deben ser cuando yo les pregunte como representantes de una provincia en perfecta comunión con el resto de la Monarquía para venir á este Congreso á legislar». D.S.C., legislatura de 1840 cit., T. I, sesión de 29 de febrero, p. 93.

cidas y cumplidas en Navarra del mismo modo que lo serán en Aragón, Cataluña, Valencia y demás provincias del Reino? ¿Habrá algún voto, alguna especie de revisión foral que suspenda su libre y expedita ejecución como no puede suceder en las demás provincias que he citado? Esto es lo que quiero saber, porque de lo contrario sería una monstruosidad la presencia de estos señores en este lugar y que vieran á legislar para las demás provincias, y que los Diputados de éstas no pudiesen legislar para Navarra»²⁹⁵.

Los recelos ante la futura actitud de Navarra son evidentes. Armendáriz, compañero de partido de García Goyena, responde «para que quede consignado que habiendo sido interpelados (los diputados elegidos por Navarra), no guardamos un silencio que pudiera ser mal interpretado». Su respuesta es la siguiente:

«La ley de 25 de octubre colocó á Navarra en una situación transitoria, y previó el caso de que acerca de los intereses creados por una legislación independiente se modificasen los fueros de aquella provincia. Navarra ejerció por medio de sus Córtes el Poder legislativo de acuerdo con la Corona, y en los intervalos nombraba una Diputación permanente de córtes; hoy está dando el ejemplo con enviar aquí á sus Diputados de que quiere amalgamarse con el resto de la Monarquía, salvando esa unidad constitucional; pero el señor Argüelles sabe muy bien que intereses creados por una legislación deben salvarse siempre, porque de otra manera sería preciso creer que había una conquista en que no se concedían derechos algunos. Creo que con esto quedará satisfecho el Sr. Argüelles de que Navarra ha dado y está dando en este momento un testimonio de que desea amalgamarse con las demás provincias de la Monarquía española».²⁹⁶

La respuesta no satisfizo a Argüelles ya que él se refería según sus propias palabras, no a los intereses creados, sino a «otros que no estando aún en oposición, porque no existen, puedan, sin embargo, ser elevados á tales, como ha sucedido en Vizcaya, Alava y Guipúzcoa»²⁹⁷. La cuestión de los derechos adquiridos y los intereses creados o «esperanzas legítimas» tendrá enorme importancia precisamente con motivo de la elaboración de una ley general para el país, el Código civil que se presentará como Proyecto en 1851.

La segunda intervención de García Goyena en esta legislatura se produjo dentro del debate sobre la dotación al culto y clero. Su discurso, breve, se limitó a defender los intereses del sector menos favorecido del clero, el parroquial: «Mi proposición encierra un fondo de justicia (...) Su objeto es conseguir esa econo-

295. *Ibídem*, p. 93.

296. *Ibídem*, p. 100.

297. *Ibídem*, p. 100.

mía y justas reformas en lo supérfluo, y dispensar protección y ventajas en lo necesario, es decir en lo tocante al clero parroquial»²⁹⁸.

La actuación de García Goyena como diputado fue, como vemos, muy discreta. Participó en la legislatura como lo que era: un militante, y no una figura del partido moderado.

En esta legislatura se presenta la Ley de Ayuntamientos, por la cual el Gobierno, aunque formalmente fuese el Rey, pasaba a nombrar a los Alcaldes; el malestar de los progresistas, cuya mayor fuerza se encontraba precisamente en los Ayuntamientos, les llevó a resistirse alegando que era anticonstitucional. En medio de la crisis política se suspendieron las sesiones de las Cortes ante la indignación de muchos de los moderados, como el otras veces citado barón de Bigüezal: «los que, como yo, pertenecíamos a aquellas Cortes tuvimos que retirarnos a nuestra casa el 25 de julio de 1840, en que se suspendieron las sesiones y ser testigos mudos de la revolución escandalosa que, a nombre de Su Majestad Doña Isabel II, se realizó por el Regente usurpador»²⁹⁹.

6.4. LA REGENCIA DE ESPARTERO. EL PASO A LA CESANTÍA

El cambio político vuelve a influir decisivamente en la vida profesional de García Goyena. Con la sustitución de María Cristina por Espartero como regente de España, no sólo desaparece de la actividad política, sino incluso de su labor como magistrado de la Audiencia Territorial de Madrid.

La crisis política provocada por la Ley de Ayuntamientos se agudizó con el viaje de María Cristina a Cataluña, donde se encontraba Espartero, quien le aconsejó no sancionar la polémica ley. La reina regente no siguió su consejo; el motín que con este motivo estalló en Barcelona obligó a la reina a refugiarse en Valencia. Es entonces cuando Espartero le exige la reforma de la Constitución y la supresión del Senado. La presión hace que finalmente María Cristina embarque hacia Francia, mientras Espartero asume las funciones de la regencia.

La reacción del partido moderado fue de indignación, en especial por parte de los más conservadores. Ante estos hechos, y conociendo el talante monárquico y convicciones políticas de García Goyena, su reacción es previsible.

Junto con otros magistrados de la Audiencia Territorial de Madrid envía un escrito de protesta por los acontecimientos citados y cesa en el ejercicio de su cargo a la espera de una respuesta: «Los infraescritos Regente y Magistrados que han sido de la Audiencia territorial de Madrid, á V. E. con el debido respeto hacen presente: que con motivo de las ocurrencias de Setiembre del año pasado de 1840,

298. D.S.C., legislatura de 1840 cit., T. IV, sesión del 7 de junio, p. 2585.

299 J. I. MENCOS, *Memorias, o.c.*, p. 153.

cesaron en el ejercicio de sus funciones, hasta que la Junta provisional de gobierno de esta Provincia resolviese acerca del oficio que le pasaron con fecha 6 del precitado mes. El respeto debido á la Constitución y á las leyes y la obediencia al Gobierno, de quien habían recibido el noble encargo de administrar justicia, los ponían en la imposibilidad de conducirse de otra suerte, sin faltar á sus deberes y á los juramentos que tenían prestados»³⁰⁰.

Este gesto les cuesta caro; tras un año esperando la resolución de su expediente, por fin el 23 de diciembre de 1841 se resuelve que «pida cada uno segun crea corresponderle»³⁰¹ ya fuera la cesantía o la jubilación. García Goyena opta por la cesantía, para la que entiende que le sobran años de servicio³⁰².

La nueva situación le permite durante los siguientes años dedicarse a una actividad que le va a proporcionar muchas satisfacciones: la publicación de obras jurídicas.

Cuando en 1843 pida que se le compute el tiempo de cesantía como trabajado, explicará que dicha petición se debe a que «el esponente ha empleado el tiempo de su cesantia en publicar obras de jurisprudencia que corren con tal cual aceptación; tales son un tratado de las reglas del derecho, y de la significación de las palabras; la mayor parte de los seis primeros tomos del Febrero novísimo y el código criminal Español comentado y comparado con el penal de 1822, con el Francés e Inglés, cuyo primer tomo ha visto ya la luz, y el segundo ya está en prensa»³⁰³.

Fueron estas primeras obras las que dieron fama y notoriedad a García Goyena, hasta entonces un magistrado más, eso sí, comprometido políticamente con el partido moderado. En particular el *Febrero*, cuya revisión realizó junto con Joa-

300. Continúa el oficio: «Instruido espediente sobre este grave negocio, han practicado los esponentes, por el conducto de alguno de sus dignos compañeros, cuantas diligencias han parecido oportunas para su terminacion; pero han visto con pesar que todas han sido ineficaces, permaneciendo aun el asunto en el mismo ser y estado que tenia. Y siendo esto perjudicial á los interesados, no menos que al decoro é independencia de la Magistratura=

A V.E. suplican se sirva tomar en consideracion el resultado del espediente referido, y adoptar en su virtud la resolucion que le parezca justa; y como podria suceder que no obrasen en Secretaria los documentos que con oficio fecha 6 de Setiembre dirigió el Regente entonces del Tribunal al Gobierno de S.M. residente en Valencia, tienen el honor de incluir copia simple de los indicados documentos para los efectos convenientes. Dios gue. á V. Madrid, 8 de diciembre de 1841». Expdte. personal cit., copia de García Goyena, fechada el 8 de diciembre de 1841 sin que conste el destinatario pero dirigida al Ministerio de Justicia.

301. Expdte. personal cit. Oficio de García Goyena al Regente del Reino, de 31 de agosto de 1842.

302. Expdte. personal cit., oficio de García Goyena de 9 de enero de 1842; dirige en esa misma fecha otro oficio, muy breve, al secretario de Estado y del despacho de Gracia y Justicia, «pidiendole que se sirva contribuir á su pronto y buen despacho», en referencia a su solicitud de cesantía.

303. Expdte. personal, cit., oficio de García Goyena al «Presidente del Gobierno provisional de la Nación», fechado el 31 de agosto de 1843.

quín Aguirre, es el que le debió de dar a conocer por la popularidad que tenía dicha colección. Coincidimos con Castán Vázquez, quien sugiere «que el hecho de publicar esa versión del Febrero de 1841 fue fundamental en la vida de Goyena porque fue esa circunstancia probablemente la que le sacó del anonimato»³⁰⁴. Entra así en el por otra parte numeroso círculo de magistrados que publican obras doctrinales, del que serán elegidos un importante número de miembros de la Comisión General de Codificación, poco después. Incluso fundará en 1846, junto con otros socios relevantes, una sociedad dedicada a la publicación de obras nacionales y extranjeras, como veremos.

Durante estos años de alejamiento de la política y de la magistratura, vuelve a ejercer como abogado, como ya lo hiciera en los años de persecución de los liberales, al menos en 1842, año en que aparece en la *Lista de los Abogados del Ilustre Colegio de Madrid*³⁰⁵.

7. LOS AÑOS DE PLENITUD: 1843-1855

Al período de relativa tranquilidad que acabamos de ver le sigue otro de intensa actividad. Cómo no, es de nuevo un cambio político el que transforma la vida de García Goyena. En la primavera de 1843 cae Espartero y se instala en el poder una coalición entre progresistas y moderados. Entre 1843 y 1844 se desarrolla un proceso político que permitió a los moderados la conquista del poder, con lo que se iniciará la llamada «década moderada» (1844-1854)³⁰⁶.

Los años del poder moderado suponen para García Goyena su período de plenitud. En 1843, cuando va a cumplir sesenta años, cuenta con el prestigio de un buen jurista y una acreditada lealtad hacia el partido en el poder. No es extraño, por tanto, que se sucedan los nombramientos.

304. J. M. CASTÁN VÁZQUEZ, «El Proyecto de Código civil de 1851... », *o.c.*, p. 268.

305. Aparece en el n.º 424, domiciliado en la calle de Leganitos, n.º 8. *Lista de los Abogados del Ilustre Colegio de Madrid*, Madrid, Imprenta de Don Eusebio Aguado, 1842, p. 23. No vuelve a aparecer en las siguientes de 1843, 1846, 1847, 1848, ni de 1851 a 1855.

306. Sobre este período pueden consultarse los estudios de J. L. COMELLAS GARCÍA-LLERA, *Los moderados en el poder (1844-1854)*, Madrid, Escuela de Historia moderna, F. CÁNOVAS SÁNCHEZ, *El partido moderado*, Madrid, Centro de estudios constitucionales; 1892, del mismo autor, «Los partidos políticos» dentro de la *Historia de España* de Menéndez Pidal, vol. XXXIV, *La era Isabelina y el sexenio democrático (1834-1874)*, Madrid, Espasa-Calpe, 1981, pp. 373 a 499; J. TOMÁS VILLARROYA, «El proceso constitucional. 1843-1868», también dentro de la *Historia de España* de Menéndez Pidal, vol. XXXIV, cit., 199 a 370; del mismo autor, *Breve historia del constitucionalismo español*, 7.ª ed., Madrid, Centro de estudios constitucionales, 1988; A. DE OTAZU, *Los Rotschild y sus socios en España. 1820-1850*, Madrid, Ed. O.Hs. 1987.

El primero de ellos será el de vocal de la Comisión General de Codificación, el 19 de agosto de 1843. Formará parte de ésta y de las que la sucedan hasta 1854. Poco después, en diciembre, es ascendido en su carrera judicial al ser nombrado Ministro del Tribunal Supremo de Justicia; y por último, en 1844 será elegido senador por Navarra y en la siguiente legislatura, conforme a la nueva Constitución de 1845, volverá a ser nombrado senador pero esta vez por designación real y con carácter vitalicio.

7.1. LA ACTIVIDAD JURÍDICA ³⁰⁷

7.1.1. *La participación en la Comisión General de Codificación*

La labor desarrollada por García Goyena dentro de la Comisión General de Codificación es sin duda la principal de estos años, a pesar de sus ocupaciones como político, autor de obras doctrinales y como magistrado.

En el verano de 1843, tras la caída de Espartero y en medio de un clima de conciliación, al menos en los primeros momentos, entre progresistas y moderados, se crea por RD de 19 de agosto de 1843, la Comisión General de Codificación (CGC) compuesta por una selección de juristas de prestigio. Por entonces García Goyena continuaba como magistrado cesante de la Audiencia de Madrid ³⁰⁸. Admitió el cargo y el sueldo, como otros compañeros ³⁰⁹; coherentemente, una vez nombrado Ministro del TS a finales de diciembre de ese año pide, tras comprobar la imposibilidad de compaginar las dos tareas, que le eximan de asistir al TS, lo que le es concedido por RO de 3 de junio de 1844 ³¹⁰.

En esta primera CGC fue elegido presidente de la sección civil ³¹¹, formada por Luzuriaga, Vila, Ruiz de la Vega, Vizmanos, Ortiz de Zúñiga, Alvarez, Escri-

307. El análisis de la obra jurídica, tratado en otros puntos de la Tesis doctoral a la que pertenece este trabajo, excede de los límites de una biografía. Por esta razón, el presente apartado se limita a dar noticia de las principales actividades de García Goyena en el ámbito del Derecho.

308. Recibida la comunicación de su nombramiento el 21 de agosto de 1843, contesta dando las gracias: «Admito con placer y gratitud mi nombramiento para la Comisión de Códigos, que de orden del Gobierno provisional de la Nación se sirve V.E. comunicarme con fecha 21 del corrient. Por mi parte procuraré corresponder á tan honrosa confianza supliendo en actividad lo que pueda faltarme en conocimientos». A.C.G.C., sección organización, legajo 2, carpeta 10, documento 7, fechado el 28 de agosto de 1843.

309. ACGC, sección organización, legajo 1, carpeta 2, documento 18.

310. ACGC, sección organización, legajo 2, carpeta 2, documentos 9 y 10.

311. «La sección del código civil me ha honrado nombrándome para el cargo de Presidente, y al Sr. Ortiz de Zúñiga para el de Secretario», oficio de García Goyena de 17 de septiembre de 1843. ACGC, sección organización, legajo 2, carpeta 10, documento 8.

che y De Quinto. Disuelta por R.D. de 31 de julio de 1846, tan sólo un par de meses después se crea la segunda CGC con un número de vocales más reducido. Vuelve a ser asignado a la sección civil y en febrero de 1847 es nombrado vicepresidente de la CGC, cargo que desempeñará hasta su disolución en agosto de 1854, pocos meses antes de su muerte.

El estudio de la labor de García Goyena en la redacción del Proyecto de Código civil de 1851 excede de los límites de estas notas biográficas. Aquí tan sólo conviene recordar que, a pesar de ser conocido el Proyecto de Código civil como el Proyecto de García Goyena, son numerosas las obras donde se matiza esta afirmación ampliando la autoría del Proyecto a un grupo de juristas, eso sí, bajo su impulso y dirección. Las crónicas más cercanas a la CGC son las más exactas al no hacer mención especial de ninguno de los vocales³¹². Es innegable, en cualquier caso la labor destacada de Luzuriaga y García Goyena a lo largo de todo el proceso de redacción del Proyecto.

312. Existen estudios que otorgan a García Goyena la autoría principal, e incluso en ocasiones se afirma que se trata de una obra personal como J. M. CASTÁN VÁZQUEZ, «El proyecto de Código civil de 1851...», *o.c.*, p. 276 o F. SALINAS QUIJADA, «Navarra en el proyecto isabelino de Berdejo, quien sostiene que la paternidad del Proyecto corresponde principalmente a los cuatro miembros de la sección civil de la segunda CGC, lo que supondría «una aportación considerable de cada uno de los presentes, o bien, como es prácticamente seguro, que fuera García Goyena quien llevara la voz cantante y lo verdaderamente arduo del trabajo...», nota preliminar a la reimpresión de las *Concordancias...*, Zaragoza, 1974, p. IV. En una obra posterior, aun manteniendo el protagonismo de García Goyena, se atribuye parte de los trabajos a Luzuriaga y a Ortiz de Zúñiga, J. L. LACRUZ BERDEJO y otros, *Elementos de Derecho civil*, I, Parte General del Derecho Civil, vol. 1, Barcelona, Bosch, p. 75.

Son los estudios más recientes los que han dado un paso más, al atribuir partes de la obra a individuos concretos. Lasso Gaité deduce del estudio de los documentos que obran en el ACGC que fue Cirilo Alvarez el encargado de redactar la ponencia del Libro I que se discutió en la primera CGC y Vizmanos el encargado del Libro II, *Crónica...*, *o. c.*, 4, vol. I, pp. 167 y ss. Le sigue J. M. SCHOLZ, «Spanien», en la obra dirigida por COING, *Handbuch der Quellen und literatur der neuren europaischen Privatrechtsgeschichte*, III, Munich, Ed. Beck, 1982, p. 498. Baro Pazos rechaza la atribución de la totalidad del trabajo a García Goyena e incluye a Luzuriaga y en un segundo plano a Ortiz de Zúñiga. Asimismo, se hace eco de la atribución de lo que Lasso Gaité denomina «Anteproyectos» de los Libros I y II a Alvarez y Vizmanos, *La Codificación...*, *o.c.*, pp. 108 a 110. Sin entrar en el estudio del sistema de trabajo y la autoría del Proyecto, del análisis de las actas y documentos del ACGC se desprende, desde nuestro punto de vista, que la labor de Alvarez y Vizmanos respecto a dichos Libros fue simplemente la de armonizar y dotar de unidad de estilo al conjunto de títulos redactados por los miembros de la sección civil antes de elevarlos a la discusión en el pleno de la CGC. De hecho, a instancia del propio Alvarez, la sección cambió su sistema de trabajo con el Libro III y optó por ir elevando los títulos sueltos a la Comisión hasta su disolución en el verano de 1846. La homogeneización de Alvarez y Vizmanos impidió la conservación de los títulos originales de cada miembro de la sección, con lo que no cabe atribuir una parte concreta de los Libros I y II a ninguno de ellos y por tanto, tampoco a García Goyena.

Su papel en la CGC no se limitó, sin embargo, a la sección civil pues también intervinieron ambos destacadamente en la elaboración del Código penal de 1848. Las actas de los años 1844 y 1845 revelan la asiduidad de García Goyena y de Luzuriaga en las discusiones de su articulado³¹³. En septiembre de 1845 la Comisión termina de discutir el borrador del Código penal pero se hace patente la necesidad de una detenida revisión, tarea para la cual fue creada una sección especial para que diera uniformidad al estilo, unidad a la obra e incluso para reformar alguna de sus partes. Formaron dicha sección Bravo Murillo, García Goyena, Anton de Luzuriaga, Seijas Lozano, García Gallardo y como secretario Sánchez Puy. La tarea emprendida fue de mayor envergadura de lo previsto. Así lo recuerda el propio García Goyena:

La sección se ocupó «diariamente en el ecsamen del Código con un celo incansable. Halló grandes vacios que llenar para dar a la obra la integridad y unidad, que no había sido posible en la discusion aislada de sus diferentes materias, tubo necesidad de renovar la discusion de importantes cuestiones, ya decididas, para que (...) sólo resplandeciera la uniformidad de principios y de disposiciones que evitan la oscuridad e interpretaciones estraviadas en su aplicación: se dedicó a la vez a la corrección del estilo y redacción, llevando sus buenos deseos a un grado de nimiedad, que sólo la desconfianza del acierto pudo justificar»³¹⁴.

La revisión se prolongó desde el 16 de septiembre hasta el 6 de diciembre con largas sesiones diarias³¹⁵ para después ser presentado en la Comisión general para su lectura, lo que se realizó del 9 al 19 de diciembre de 1845, fecha en que el Código penal quedó aprobado y se remitió al Gobierno. García Goyena, por cierto, recuerda con cierta amargura que sólo por la publicación del Código en 1848, «ha sabido la Comision que su trabajo había llegado al Ministerio, pues no ecsiste en sus actas ninguna comunicación oficial de semejante hecho»³¹⁶.

313. Según las actas que se conservan García Goyena participó en las sesiones de 1844 numeros 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 14, 15, 17, 18 y 19, correspondientes a los meses de octubre y diciembre. En cuanto a 1845, asistió a las sesiones n° 1, 3, 10, 12, 13, 15, 16, 17, 18, 20 y 21, correspondientes a los meses de febrero a mayo. Las actas está reproducidas por J. F. LASSO GAITE, *Cronica...*, o.c., S, vol. II, pp. 461 y ss.

314. Memorial de García Goyena al Ministro de Gracia y Justicia fechado el 20 de febrero de 1850. ACGC, sección organización, legajo 5, documento 46, p. 4.

315 «La Comision (García Goyena se refiere a la sección especial) no descansó ecsaminando no una sino tres ó cuatro veces cada uno de los artículos del Código: sólo interrumpía su trabajo para consultar en el acto con la Comision algunos puntos importantes y resueltos, pasaba a continuar sus sesiones, que en este tiempo fueron permanentes. La sección no conseguiría tal vez el acierto pero esto no se debió á haber economizado sus tareas, ni tampoco sus desvelos para haber terminado el encargo especial que se le había confiado». *Memorial de García Goyena, cit.*, pp. 4 a 5.

316. *Memorial de García Goyena, cit.*, p. 5.

7.1.2. *Las obras doctrinales*

Esta nueva faceta de García Goyena había comenzado años antes con el encargo de revisar el *Febrero*, colección jurídica iniciada por José Bermúdez Febrero entre 1789 y 1790; su popularidad llevó a nuevas reimpresiones y más tarde a la revisión en nuevas ediciones. Una de ellas fue la que llevaron a cabo Florencio García Goyena y Joaquín Aguirre en 1841³¹⁷.

En 1843 publicó su segunda obra: *Código criminal español según las leyes y práctica vigentes comentado y comparado con el penal de 1822, el francés y el inglés*³¹⁸. Si la situación del Derecho civil español en las décadas 30 y 40 del siglo pasado era preocupante, no lo era menos la del Derecho penal. El Código penal de 1822 estuvo vigente poco más de un año y como el resto de la obra legislativa del trienio constitucional fue derogado con el establecimiento de la monarquía absoluta de Fernando VII. Desde entonces hasta que se publique el Código penal de 1848 rigieron en España en parte la Novísima Recopilación, en parte las Partidas. El evidente desfase entre las normas y la realidad social se salvaba ordinariamente por medio de la interpretación de los jueces, que gozaban de un arbitrio casi ilimitado³¹⁹.

Durante este período intermedio aparecieron algunas obras que trataron por una parte de clarificar el Derecho penal vigente y por otra preparar el camino hacia un nuevo Código penal. Entre ellas³²⁰, el *Código criminal...* de García Goyena.

317. F. GARCÍA GOYENA y J. AGUIRRE, *Febrero, ó librería de jueces, abogados y escribanos, comprensiva de los codigos civil, criminal y administrativo, tanto en la parte teorica como en la practica, con arreglo en un todo la legislación hoy vigente*, Madrid, Boix editor, 1841-1842, con nueve tomos y uno de indice. La edición de García Goyena y Aguirre fue revisada por Montalbán y reeditada en 1844-45 constando los tres autores. Le siguieron otras ediciones de Montalbán y Coravantes.

318. F. GARCÍA GOYENA, *Código criminal español según las leyes y práctica vigentes comentado y comparado con el penal de 1822, el francés y el inglés*, 2 tomos, Madrid, Librería de los señores Viuda de Callejá e Hijos, 1843.

319. *Ibidem*, pp. 24 a 27.

320. Recoge las obras doctrinales de estos años J. BARÓ PAZOS, «Historiografía sobre la codificación del Derecho penal en el siglo XIX», en *Doce estudios de historiografía contemporánea*, Santander, Universidad de Cantabria-Asamblea regional de Cantabria, 1991., pp. 25 y ss. Cita las obras de J. R. CASABO RUIZ, *El proyecto de Código criminal de 1830*; A. GALILEA, *Legislación penal de España. Compilación alfabética y cronológica de todas las leyes penales antiguas y modernas*, Madrid, 1841; J. M. FERNÁNDEZ DE LA HOZ, *Código de procedimientos civiles, redactados con arreglo a la legislación vigente*, Madrid, 1843. Cita también la obra de García Goyena, que considera que no tiene ni mucho menos el mérito de las *Concordancias...*, p. 29. También se ocupa de los proyectos particulares publicados en este período intermedio Lasso Gaité, *Crónica de la codificación española*, 5, *Codificación penal*, vol. I, Madrid, Ministerio de Justicia, 1970, pp. 242 a 245. Además de los ya citados, comenta brevemente los proyectos de J. M. GUTIÉRREZ con su *Práctica criminal de España*, el Código criminal incluido en el *Febrero* bajo la dirección de García Goyena y Aguirre y finalmente el de Valle Linacero titulado *Leyes penales vigentes en España*. Sobre el *Código criminal...* de García Goyena opina que es más interesante que otros Códigos particulares por aproximarse más a lo que es un Código penal.

Pero sin duda, su obra más importante es la titulada *Concordancias, motivos y comentarios del Código civil español*, publicada en 1852³²¹.

Las *Concordancias*...es una obra que sigue la moda de la época, en la que abundan tanto los estudios de Derecho comparado como los comentarios de los Códigos. Sin ir más lejos, con motivo de la promulgación del Código penal de 1848 se publicaron varias obras similares, entre ellas la de Pacheco quien publicó en 1848 su *Código penal, concordado y comentado*. El paralelismo no se queda en el título; tanto en uno como en otro caso la difusión de sus comentarios dió lugar a la identificación de ambos Códigos con sus comentaristas de manera que se les llegó a atribuir la autoría respectivamente del Proyecto del C.c. de 1851 y del C.p. de 1848, lo que en ninguno de los dos casos corresponde a la realidad.

Indudablemente, a la hora de comentar el Proyecto de C.c. de 1851 García Goyena tiene la posición más privilegiada y únicamente compartida con Antón de Luzuriaga, quien de hecho colabora en la obra comentando los títulos de la hipoteca y el registro público. Ambos han sido testigos y en gran medida responsables de toda su gestación. El autor confiesa en el prólogo de la obra cómo fue el objetivo de «ilustrar» los trabajos de la CGC el que le llevó desde el comienzo de estos a tomar las notas que más adelante dieron lugar a las *Concordancias*...

La finalidad de «ilustrar» es múltiple. La primera y más inmediata es la de precisar el sentido de las disposiciones a través de la interpretación auténtica. Pero junto a este fin práctico y claramente explicitado por el autor, las *Concordancias*... tienen un fin justificador. Como corresponde a un texto donde se incluyen muchas e importantes innovaciones respecto de los Derechos civiles vigentes, a la explicación aséptica del sentido de la ley le acompaña la explicación de las causas, de los motivos que han pesado en la adopción de las normas. Bien es cierto que en este aspecto la obra peca por defecto más que por exceso pero al menos cubre el vacío de la inexistencia de recopilaciones de los debates celebrados en la CGC³²². La explicación de los motivos sirve también de criterio interpretativo y a la hora de aplicar la disposición a supuestos de hecho análogos. Pero este no es el único fin de los «motivos y comentarios» del Proyecto. La reforma supone no sólo la unidad sino la uni-

321. La primera edición, en cuatro volúmenes, está fechada en 1852, Madrid, Imprenta de la Sociedad Tipográfico-Editorial. Además puede manejarse una reimpresión en dos volúmenes por la editorial Base, Barcelona, 1973, cuyo primer volumen corresponde a los dos primeros originales y el segundo al tercero y cuarto. Una tercera edición es la reimpresión realizada por la cátedra de Derecho civil de la Universidad de Zaragoza con un estudio preliminar del profesor Lacruz Berdejo y una tabla de concordancias del Proyecto de 1851 y el Código civil vigente, Zaragoza, 1973.

322. Las actas sobre la primera CGC, bastante detalladas, que se conservan son muy pocas; las de la segunda, que obran en su mayor parte en el ACGC son muy esquemáticas y se limitan a recoger las decisiones que resultan de las discusiones sin dar mayor noticia que la mayor o menor «intensidad» de los debates.

formación del Derecho civil en España. En estas circunstancias, la opción de los redactores del Proyecto por la regulación dada por uno u otro Derecho civil español o bien la transacción entre ellos requería una explicación motivada. Gracias a las explicaciones de los motivos de las reformas podremos comprender mejor los valores que inspiran al Proyecto y también las críticas que éste sufrió al ser publicado. De especial valor en este punto son los apéndices de la obra, donde se recogen los discursos que pronunció el autor en la CGC sobre varios de los puntos más polémicos del Proyecto y que constituyen una fuente imprescindible para conocer el proceso de discusión de aquéllos.

En conexión con este afán por explicar los motivos se encuentra la concordancia entre el articulado del Proyecto y los Códigos civiles de varios países. La doctrina española de la época, de escasa envergadura y nivel durante los años que rodean al Proyecto, había comenzado a acudir al estudio del Derecho comparado como medio para introducir en España las nuevas corrientes ideológicas. La exposición de los Códigos extranjeros suponía además un respaldo en el caso de que la innovación del Proyecto coincidiera con alguno de ellos, lo que ordinariamente sucede con el Código francés, al que sigue en gran medida en el orden pero también en el articulado. La búsqueda de respaldo a las disposiciones y en especial a las innovaciones tiene especial manifestación en las concordancias con la legislación histórica patria. Con ella, García Goyena trata de enlazar la regulación del Proyecto con la tradición jurídica española. Precisamente en el comentario de muchos de los artículos donde se modifica la legislación castellana vigente recurre al Fuero Juzgo para enraizar la reforma y transformarla en una vuelta a la genuina legislación patria, por encima, normalmente, de las Partidas.

El autor añade una finalidad más e inmediata. Sometido el Proyecto a la información pública, las observaciones a éste podrán ser más matizadas gracias a la consulta de su obra.

En resumen, por «ilustrar» hay que comprender varios apartados como el precisar el sentido de la ley, justificar las reformas y recoger las raíces, en su caso, de las disposiciones. A estas tres finalidades se dirigen los tres elementos en que se divide el título y la estructura de la obra, presentada por su autor como un compendio de las ventajas de las obras doctrinales en boga en aquel momento.

La repercusión de la obra fue considerable e inmediata a su publicación como demuestra el que los informes sobre el Proyecto contemporáneos a éste normalmente manejen la primera edición de la obra. El éxito en parte fue debido a la magnífica operación publicitaria de García Goyena apoyada desde el Gobierno. Desde el Ministerio de la Gobernación se ordenó a los gobernadores civiles que recomendaran la compra de la obra a los Ayuntamientos³²³ y desde el Ministerio de Gracia y Jus-

323. ACGC, sección civil, legajo 15, carpeta 5, titulada «se recomienda la adquisición de los Comentarios del Proyecto de Código civil, del Sr. García Goyena», documento 3.

ticia se hace la misma sugerencia por medio de una circular a las Audiencias Territoriales³²⁴.

El Proyecto de C.c. de 1851 no pasó al olvido gracias en buena parte a las *Concordancias...* El sometimiento del Proyecto a información pública lo dió a conocer pero ya desde ese primer momento la obra, principalmente por sus motivos y comentarios, se utilizó tanto o más que el simple del articulado que el Gobierno mandó publicar en la revista *El Derecho Moderno*. Su importancia y su comentario durante los años, más de tres décadas, que median entre el y el primer C.c. español se deben a varios factores más: en primer lugar, claro está, la calidad del Proyecto mismo. Dejando al margen sus equivocaciones y decisiones polémicas, buena parte del articulado respondía a las necesidades de un Código civil en sentido moderno. En este aspecto el Proyecto, a través de las *Concordancias...*, tuvo el papel, en cierto sentido, de motor para el desarrollo de una doctrina civilista que, tomando como punto de partida en muchas ocasiones la regulación del Proyecto, propuso debates, alternativas y en definitiva fue abonando el terreno para la redacción del C.c. definitivo. El debate doctrinal que le faltó al Proyecto fue, en buena parte, alentado por éste.

De esta situación se benefició de forma directa la obra de interpretación auténtica del Proyecto. Desde el principio Proyecto y *Concordancias...* estuvieron estrechamente unidos pues la segunda actuó como vehículo de difusión del primero. Sin quitar valor al comentario de la obra, el centro de interés de ésta lo constituye en primer plano, el Proyecto. Las *Concordancias...* tienen en este sentido principalmente un valor instrumental, es decir, constituyen una fuente imprescindible para el estudio del proceso de elaboración del Proyecto de C.c. de 1851 tanto en sus aspectos externos u organizativos como, sobre todo, en sus contenidos materiales.

7.1.3. *El nombramiento de Magistrado del Tribunal Supremo*

A la labor codificadora y doctrinal se añade en diciembre de 1843 la vuelta a los tribunales al ser nombrado Ministro del Tribunal Supremo. Sin embargo, en un principio había sido propuesto por el Ministro de Gracia y Justicia, Mayans,

324. Circular de 2 de diciembre de 1851: «Deseando S.M. que se utilicen los importantes y autorizados comentarios (...) se ha servido mandar recomiende a V.I. (los Regentes de las Audiencias Territoriales) su adquisicion y que V.I. lo haga á los Magistrados de esa Audiencia y á los Jueces y Promotores de su distrito...», ACGC, sección civil, legajo 15, carpeta 5, documento 62.

para ocupar la plaza de Regente de la Audiencia de Madrid que quedaba vacante con el nombramiento del entonces Regente como Ministro del T.S.³²⁵.

Finalmente, la propuesta fue sustituida por otra, esta vez para Ministro del Tribunal Supremo³²⁶ por R.D. de 29 de diciembre de 1843. El oficio que envía García Goyena al Secretario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia, agradeciendo el nombramiento, sugiere la intervención de este último en su cambio de destino: «Procurare corresponder a la confianza y bondades de S.M. desempeñando mi destino con la rectitud, lealtad y firmeza, que he desplegado en otros. Permitame también V.E. darle las más atentas gracias por la gran parte que ha tenido en este nombramiento, llamando la atención y benevolencia de S.M. hacia mi humilde persona»³²⁷.

El nombramiento tiene una gran importancia, no sólo desde el punto de vista de su carrera como magistrado, que es evidente, sino porque le eleva a una categoría social que, entre otras cosas, le abrirá el acceso al Senado cuando éste se transforme en una cámara de designación real a partir de 1845.

En cuanto a su labor como Ministro del T.S., hay que recordar que cinco meses después de tomar posesión de su cargo³²⁸ y ante la imposibilidad de atender a su trabajo en el T.S. y al de la CGC, solicita la dispensa de asistencia al primero: «mientras fui un simple cesante, a nadie cedi en asiduidad en el trabajo (en la CGC)... Nombrado después para el Tribunal supremo de Justicia he procurado trabajar y trabajo cuanto me lo permite la asistencia al mismo. Pero he llegado a convencerme de que la segunda perjudica notablemente a la utilidad y uniformidad en los trabajos de la primera. Magistrado con asistencia al tribunal y abogado despachando un bufete acreditado³²⁹ no pueden consagrar el tiempo y la atención

325. Sesión del Consejo de Ministros de 11 de diciembre de 1843: «...Aprobáronse también los nombramientos que propuso el (Ministro) de Gracia y Justicia de Don Nicolas M.^a Garelly para Presidente del Tribunal Supremo de Justicia, de Don Juan Nepucemo San Miguel para Ministro del mismo, del Sr. Valor regente de la audiencia de Madrid, para el mismo puesto, y de Don Florencio García Goyena para la plaza que deja vacante». Archivo Central de la Presidencia del Gobierno, Actas del Consejo de Ministros, tomo XI, sesión de 11 de diciembre de 1843.

326. Oficio elevado desde el Ministerio de Gracia y Justicia, fechado el 29 de diciembre de 1843 y sin firma (parece que se trata de una copia): «Señora: Para una plaza vacante en el Tribunal Supremo de Justicia propongo a V.M. a Don Florencio Garcla Goyena, Ministro cesante de la Audiencia de Madrid, y honorario del mismo supremo tribunal». Expdte. personal cit.

327. Expdte. personal cit. Carta de García Goyena al secretario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia, fechada el 31 de diciembre de 1843.

328. Tomó posesión de su plaza el 8 de enero de 1844, según consta en su expediente personal.

329. Esta es una crítica clara a algunos de sus compañeros de la CGC, que mantenían sus despachos de abogados, y tiene relación también con la renuncia que varios de los vocales hicieron de su sueldo como vocales de la CGC, lo cual llevaba consigo la falta de incompatibilidad del trabajo codificador con otros.

necesarios (...) Ruego por tanto a V.E. se sirva resolver si durante mis trabajos en la Comisión de Códigos, debo ó no, quedar dispensado de mi asistencia al Tribunal»³³⁰.

Su petición fue aceptada y por R.O. de 3 de junio de 1844 se le dispensa de asistir al T.S. excepto cuando el Presidente crea necesaria su asistencia «en cuyo caso, a su llamamiento deberá asistir aquél á desempeñar las funciones de su ministerio»³³¹.

La reestructuración de la CGC en el verano de 1846 le supuso entre otros cambios la supresión del sueldo lo que debió de obligarle a compaginar esta tarea con la vuelta al T.S. Volverá a cesar en éste en septiembre de 1847, con motivo de su nombramiento como Ministro de Gracia y Justicia, pero tras su dimisión fue reasignado inmediatamente a su antiguo puesto³³².

En enero de 1854 García Goyena es propuesto como Presidente de la Sala de Indias y es nombrado para dicho puesto por R.D. de 17 de ese mes³³³. Su labor, hasta su muerte en junio de 1855 se centrará en la resolución de conflictos de competencias de jurisdicción³³⁴.

7.2. LA SOCIEDAD LITERARIA TIPOGRÁFICA «LA ILUSTRACIÓN»

En relación tanto con su actividad como autor doctrinal como con sus contactos con el mundo de la política, aparece García Goyena relacionado con varios de los miembros de la alta burguesía que controla el poder financiero y político a través de su participación en una sociedad literario-tipográfica denominada «La Ilustración».

La década moderada tuvo como protagonista a un grupo de la alta burguesía, con elementos de la nobleza reconducida a los negocios y algunos elementos de las pro-

330. ACGC, sección organización, legajo 2, carpeta 10, documento 10.

331. ACGC, sección organización, legajo 2, carpeta 10, documento 9: «En consideración a lo espuesto por el Ministro de ese Tribunal, Don Florencio García Goyena, vocal de la comisión de Códigos y Presidente de la sección del civil, enterada S.M. se ha servido dispensarle de la asistencia al Tribunal, escepto cuando lo crea necesario su Presidente, en cuyo caso, a su llamamiento debiera asistir aquel a desempeñar las funciones de su ministerio. Madrid, 3 de junio de 1844.»

332. R.D. de 6 de octubre de 1847: «Vengo en resolver que Don Florencio García Goyena vuelva a desempeñar la plaza de Magistrado del Tribunal Supremo que servía antes de ser nombrado para el Ministerio de Gracia y Justicia y la Presidencia del Consejo de Ministros» firmado por el Ministro de Gracia y Justicia, Lorenzo Arrazola. Expdte. personal cit.

333. Oficio de 18 de enero de 1854 notificando el nombramiento por R.D. de 17 de enero de 1854. Expdte. personal, cit.

334. Aparece publicada una treintena de ellas gracias a lo ordenado por la instrucción de 30 de septiembre de 1853 que disponía que se publicaran y motivaran en la Gaceta todos los fallos que dictase el T.S. sobre competencias, hasta que un decreto de 18 de agosto de 1854 suspende la instrucción citada. Las recoge la colección publicada por la biblioteca de la RAJL. *Jurisprudencia civil (segunda época)*, T. II, Madrid, 1857, Imprenta de la Revista de Legislación.

fesiones liberales, juristas, periodistas, casi siempre con actividades políticas. En los años anteriores a la crisis económica, y política, de 1847 se produjo la eclosión de las sociedades anónimas, mineras, de ferrocarriles, seguros, etc. Incluso se constituyeron algunas culturales. Los socios de la gran mayoría de las sociedades anónimas creadas en aquellos años centrales de los cuarenta se repiten: forman lo que Otazu denomina el «núcleo» del poder político y económico de Madrid ³³⁵.

En una de las sociedades anónimas culturales encontramos a García Goyena. No es un elemento natural del núcleo, pues sólo aparece en esta sociedad (sí lo es por ejemplo su compañero en la sección del Código civil de la CGC, Antón de Luzuriaga). Su participación viene dada por el carácter y finalidades de la sociedad; García Goyena no pertenece a la alta burguesía, pero como magistrado del T.S., miembro de la CGC y coautor de la última revisión del *Febrero*, tiene ganado el prestigio profesional. Si a esto unimos su amistad con el banquero Nazario Carriquiri, navarro como él, amigo y socio en gran número de negocios del Marqués de Salamanca y uno de los personajes más influyentes de estos años, no es de extrañar su inclusión en «La Ilustración».

El 15 de noviembre de 1846 se constituye esta sociedad anónima literario-tipográfica, cuyos socios fundadores son: Vicente Sancho (su antiguo amigo, que le prometió la plaza en la Audiencia de Madrid en 1836), Joaquín Fagoaga (banquero y comerciante, amigo inseparable de Carriquiri, miembro del «núcleo» madrileño), el propio Nazario Carriquiri, Jaime Ceriola (comerciante y prestamista, suegro de Carriquiri), Francisco Xabier Albert (hombre de negocios, próximo a Salamanca), Antolín de Udaeta (agente de Bolsa), Evaristo San Miguel (militar y político), Florencio García Goyena, Claudio Antón de Luzuriaga, Antonio Gil y Zarate, Felix Domenech, José de la Revilla, Pascual Madoz, el Conde de Trilli, Domingo María Vila, Ignacio Boix, Luis Sagasti y Joaquín Iñigo ³³⁶. Como vemos, un variadísimo conjunto de personajes: banqueros, comerciantes, políticos tanto moderados como progresistas, funcionarios; y tres miembros de la CGC, Vila, García Goyena y Luzuriaga, sin contar a Madoz, que fue nombrado vocal aunque renunció al puesto.

Sólo dos meses antes se había constituido una sociedad similar, literario-tipográfica, «La publicidad» constituida por otros conocidos protagonistas de la época como Donoso Cortés, Pacheco, Bravo Murillo, Morales Santisteban, Moreno López, Pérez Seoane, Rivadeneyra, Aribau, Caballero, Jordá, etc. ³³⁷.

335. A. DE OTAZU, *Los Rothschild...*, o.c., pp. 400 y ss.

336. Archivo Histórico de Protocolos notariales de Madrid (AHPM), notario José Celis Ruiz, protocolo 25. 401, folio 1.094.

337. AHPM, notario José Celis Ruiz, protocolo 25.401, folio 931. En sus estatutos, art. 2 anuncian que «se ocupará de todo lo relativo a los ramos de imprenta y librería y de las demás industrias que con ellos tengan relación inmediata», *ibidem*, folio 932.

Ambas sociedades responden a la necesidad que sienten los profesionales, al menos los del Derecho, de fomentar el conocimiento de las obras doctrinales extranjeras, como medio para impulsar el estudio del Derecho en nuestro país.

En la escritura de constitución de la sociedad «La Ilustración» consta como objeto de ésta «Primero: la compra de originales españoles y traducciones que revisarán literatos de nota= Segundo= la impresión, espendición en esta Corte, en las Provincias y en el extranjero de obras de conocida utilidad a juicio de la Dirección y Junta de Gobierno=»³³⁸. Destaca entre otros el punto décimo: «No podrá imprimir de su cuenta periódico, folleto, ni nada que tenga relación con la política; pero con las garantías necesarias podrán imprimirse por cuenta agena a precios módicos y combencionales»³³⁹. Por el art. 13 los socios Ignacio Boix, Pascual Madoz y Luis Sagasti se comprometían a «traer a la compañía sus actuales establecimientos é industria»³⁴⁰.

No conocemos el desarrollo y el éxito o fracaso de «La Ilustración», pero no parece haber tenido una larga vida: la segunda edición de la obra de Pascual Madoz, el *Diccionario geográfico-estadístico-histórico de España y sus posesiones de Ultramar* se imprime entre 1848 y 1850 en el establecimiento literario-tipográfico de Pascual Madoz y Luis Sagasti, dos de los tres socios de «La Ilustración» que debían aportar sus establecimientos, lo que sugiere la desaparición de la sociedad para entonces.

En cualquier caso, tanto «La publicidad», como «La Ilustración» representan dos ejemplos del comienzo del interés por la investigación y la divulgación científicas. Por estos años van apareciendo nuevas revistas especializadas, no ya sólo políticas, que sin alcanzar la difusión de las de los años cincuenta y siguientes contribuían con sus comentarios tanto de sentenciass como de textos normativos, a clarificar el complejo panorama jurídico de la época y, sobre todo, a reclamar una reforma profunda del Derecho español.

7.3. LA ACTIVIDAD POLÍTICA DE GARCÍA GOYENA DURANTE LA DÉCADA MODERADA

A lo largo de este trabajo hemos asistido a la evolución política de García Goyena a lo largo de las distintas etapas que van desde los años inmediatamente anteriores al trienio liberal hasta 1843. En cierta manera, su actividad política es un hilo conductor gracias al cual se puede seguir la evolución del liberalismo en Es-

338. AHPM, notario José Celis Ruiz, protocolo 25. 401, folio 1.095.

339. *Ibidem*, folio 1.095, detrás.

340. *Ibidem*, folio 1.095, detrás.

pañía hasta su concreción en los partidos políticos liberales protagonistas de esta última etapa.

Durante los años vistos, 1816 a 1843, García Goyena se mantiene en su postura liberal, y más concretamente, dentro de la línea moderada: ya en los años del trienio constitucional, en los que los liberales comienzan a diferenciarse en dos grandes tendencias, sus opiniones y actuaciones en defensa del orden, de la institución monárquica, su censura de las críticas de los liberales exaltados, lo encuadran en el grupo de los liberales llamados doceañistas, caracterizados por la atemperación de sus ideas. Así mismo, en los años de las regencias será promovido por los gobiernos moderados a cargos públicos y recibirá las críticas de los liberales progresistas, para terminar presentando su cesantía en la AT de Madrid con motivo de la sustitución de María Cristina por Espartero, en 1840.

La actuación política de García Goyena viene marcada por tres ideas o pilares fundamentales: la idea de libertad, la idea de orden y la defensa de la monarquía. Junto a ellas, como telón de fondo, su condición de jurista y de funcionario³⁴¹, manifestada en su defensa del cumplimiento de la ley y del deber, acentuada por su carácter estricto y minucioso.

En el momento en que los progresistas y moderados se alían para expulsar de la regencia a Espartero, los dos partidos liberales están ya muy delimitados. Los estudios más importantes³⁴² sobre estos dos partidos se basan fundamentalmente en los años posteriores a 1843 pues es a partir de entonces cuando éstos adquieren entidad propia. Durante los años anteriores ambas posturas se habían delimitado por contraste. Es decir, ante un determinado problema adoptaban diferentes posturas, lo que permite diferenciarlos. No son partidos con ideologías bien definidas³⁴³ así que son sus respuestas ante situaciones reales las que marcan la diferencia. Esto en realidad ocurrirá también en la década moderada, incluso dentro del partido gobernante donde pueden detectarse facciones definidas.

341. Dentro de la base social del partido moderado en esta década Cánovas Sánchez observa como grupo definido el de una élite universitaria compuesta por abogados, funcionarios y profesionales; y dentro de éste un subgrupo formado por los funcionarios, con especiales características como su sujeción a una organización jerarquizada y su pretensión de realizar su tarea pública al margen de las luchas políticas, si bien esta última característica no corresponde exactamente a García Goyena pues sus convicciones políticas determinan su carrera profesional; hay que tener presente en cualquier caso «las intervenciones partidistas de moderados y progresistas que procuraban poner en la Administración al servicio de sus programas concretos», *«Los Partidos Políticos»*, o.c., p. 396.

342. Los ya citados de Cánovas Sánchez, Comellas, Tomás Villarroya y Artola. Sobre el contenido ideológico del partido moderado además de las citadas, L. DÍEZ DEL CORRAL, *El liberalismo doctrinario*, 2.ª ed., Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1956.

343. DÍEZ DEL CORRAL, *El liberalismo*, o.c., p. 461. Califica el pensamiento político español de «fragmentario e improvisado».

El partido moderado congrega en 1844 a miembros de muy distinta procedencia. Precisamente su poco contenido ideológico y su pragmatismo permitieron acoger a antiguos absolutistas, liberales doceañistas, progresistas atemperados... Y esta variedad produjo con el paso del tiempo las divisiones internas del partido, las «fracciones» autoritaria, doctrinaria y puritana. Las diferencias no eran abismales, sino que se agudizaban en ciertas cuestiones y en los momentos de crisis del partido moderado.

García Goyena es, en 1844, miembro del partido moderado. Por este partido fue elegido diputado por Navarra en 1840, y más tarde, a partir de 1844 defendió su política en el Senado. Su lugar en el panorama político no podía ser otro. A diferencia de otros compañeros de partido, su apoyo a la causa liberal data, al menos, de 1820. Y dentro de éstos, aun cuando las diferencias se fueron fraguando a través del tiempo, a su sector moderado. Así, hemos visto cómo es perseguido en 1823 por los absolutistas, rechazado por los liberales más radicales en 1835 en Zaragoza, amenazado por partidarios de estos últimos con motivo de la sargentada de La Granja en 1836, o declarado cesante por iniciativa propia tras ocupar la regencia Espartero.

Por eso es la década moderada el período en el que, contando ya con un nombre y prestigio como jurista y como defensor de las ideas liberales, alcanza mayor protagonismo su faceta de hombre político. No fue, en cualquier caso, su principal condición. Como magistrado, por tanto jurista y funcionario a la vez, la política fue, como para muchos otros, una segunda actividad. Actividad, por cierto, que en el siglo XIX no deja indiferente a prácticamente ningún personaje de cierto relieve.

Por ser estos los años de mayor participación de García Goyena en la política, hemos dejado para este lugar el estudio de su pensamiento político. Como un miembro del partido moderado y no un dirigente, no contamos con escritos de teoría política. Pero sí trataremos de conocer cuáles eran sus opiniones ante los temas claves de la época así como la confirmación de sus principales valores, a través principalmente de su participación en el Senado. Esto nos permitirá encuadrarlo, en la medida de lo posible dentro de las corrientes de su partido. Por último, analizaremos su participación en el breve ministerio de septiembre de 1847, del cual fue Ministro de Gracia y Justicia y Presidente.

7.3.1. *La militancia dentro del partido: sus discursos en el Senado*

Tras la legislatura de 1840, en la que había participado como diputado por Navarra, García Goyena no había vuelto a ser elegido miembro de las Cortes. Los años de la regencia de Espartero lo mantuvieron al margen de la actividad políti-

ca. Pero en 1843, la coalición de progresistas y moderados consigue acabar con la regencia; en julio de 1844 se disuelven las Cortes y se convocan elecciones generales.

En ellas resulta elegido García Goyena como senador por la provincia de Navarra. La Ley electoral de 20 de julio del 37 asigna tres senadores a esta provincia. En estas elecciones los electores navarros debían elegir dos ternas, una para la renovación preceptiva por tercios y otra por la renuncia de un senador. Fueron necesarias dos vueltas y en la segunda resulta elegido García Goyena para la segunda terna³⁴⁴ junto con Joaquín Ezpeleta y el duque de Castroterreno, terna que se debía a la renuncia de Joaquín Pérez Necochea³⁴⁵. Aunque posteriormente las elecciones fueron recurridas por ciertas irregularidades, la Comisión de actas decidió que «la propuesta pues hecha para el reemplazo de la vacante procedente de la renuncia del Sr. Don Joaquín Pérez de Necochea, está legalmente hecha y por tanto la Comisión es de dictamen que el Senado puede aprobar el acta del escrutinio general de las 2.^{as} elecciones de Navarra respecto á la propuesta mencionada»³⁴⁶.

El elegido dentro de la terna propuesta, según lo dispuesto por el artículo 15 de la Constitución de 1837³⁴⁷ resultó ser García Goyena, tal y como se plasmó en una R.O. de 16 de octubre de 1844³⁴⁸. Justificada su aptitud legal para el ejercicio del cargo, la Comisión de actas electorales dió su opinión favorable para su admisión como senador³⁴⁹.

344. Obtuvo 506 votos, por detrás de Marcelino Oraá, elegido para la primera terna con 870 votos, Joaquín Ezpeleta con 661 y el duque de Castroterreno con 607. Archivo del Senado, serie histórica, legajo 180, n.º 3, documento 1, acta electoral de Navarra de 30 de septiembre de 1844.

345. Así lo recoge el dictamen de la Comisión de actas electorales sobre las elecciones en Navarra: «En las últimas elecciones generales ha sido necesario en muchas provincias proceder a la propuesta de senadores por la vacante ó vacantes procedentes de la 1.ª renovación del Senado y a las que había por renuncia de los efectivos. Una de las que se han hallado en este caso es la de Navarra que debio proponer para llenar la vacante del Sr. Don José María Galdeano comprendido en dicha renovación y para la del Sr. Don Joaquín Pérez de Necochea que renunció y esto con absoluta independencia, por votaciones y escrutinios separados. Archivo del Senado, serie histórica, legajo 180, n.º 3, documento 3.

346. *Ibidem*.

347. Art. 15 de la Constitución de 1837: «Los senadores son nombrados por el Rey, a propuesta, en lista triple, de los electores que en cada provincia nombran los Diputados a Cortes». Explica Bertelsen que el fin de este sistema mixto era, por una parte, conseguir una Cámara que no fuera una mera repetición del Congreso y por tanto inútil para revisar sus proyectos y por otra, evitar «que no tuviera la fuerza y el prestigio que estos Cuerpos necesitan...», R. BERTELSEN REPETTO, *El Senado en España*, Madrid, Instituto de Estudios Administrativos, 1974, p. 170.

348. Recogido en el comunicado de nombramiento a García Goyena, Archivo del Senado, serie histórica, legajo 180, n.º 3, documento 2.

349. Archivo del Senado, serie histórica, legajo 180, n.º 3, documento 3.

La reforma durante esta legislatura de la Constitución de 1837 conllevó importantes cambios en la configuración del Senado. La Cámara alta pasa a ser compuesta por individuos designados directamente por el rey³⁵⁰. Para asegurar el prestigio de dicha Cámara así como para limitar la discrecionalidad del Gobierno, que a fin de cuentas era quien elegía a los senadores, se establecieron varios requisitos que debían cumplir los «candidatos»; entre ellos, pertenecer a una de las categorías sociales y profesionales establecidas en la propia Constitución de 1845 en su art. 15³⁵¹.

Gracias al reciente nombramiento de Ministro del Tribunal Supremo García Goyena mantiene su presencia en el Senado; así se desprende de la documentación que aporta para ser aprobado por el dictamen de la Comisión del Senado encargada de examinar la aptitud legal de los senadores³⁵². Dado que otra de las innovaciones del cargo de senador es su carácter vitalicio (art. 17), García Goyena formara parte del Senado hasta su muerte en 1855.

Los varios años en que ostenta el cargo de senador por Navarra no se traducen sin embargo en una destacable actuación; durante los primeros años sus intervenciones fueron escasas y a partir de 1848 excusó en varias legislaturas su asistencia por problemas de salud. Dejando a parte su intervención ante el Senado para rendir cuentas de la actuación del Gabinete que presidió en septiembre de 1847 y en el que además fue Ministro de Gracia y Justicia, discurso que dejamos para el punto siguiente, el resto de los discursos pueden dividirse en técnicos y políticos. Como ya hemos dicho, García Goyena no olvida su verdadera profesión y en varias ocasiones toma la palabra más como jurista y magistrado que como político.

En sus intervenciones, alguna de ellas sobre temas emblemáticos de este período político, aparecen los ya conocidos pilares de su planteamiento político: la defensa de la legalidad, el orden público como objetivo esencial de gobierno, la idea de pacto entre la nación y el rey, el espíritu monárquico; en suma, el núcleo del pensamiento ideológico moderado³⁵³.

350. Art. 14 de la Constitución de 1845: «El numero de Senadores es ilimitado: su nombramiento pertenece al Rey».

351. Entre ellas, Presidentes de Tribunales supremos, Ministros y Fiscales de los mismos.

352. Presenta para su admisión el nombramiento de senador, el de Ministro del Tribunal Supremo de Justicia y una certificación del secretario de dicho Tribunal, en la que consta que se halla en ese momento en el ejercicio de la plaza de Ministro «por haberla jurado y tomado posesion de ella». Archivo del Senado, serie histórica, legajo 180, n.º 3, documento 7. El art. 16 de la Constitución de 1845 preveía que el nombramiento de senador se debía hacer por decreto especial en el que se expresaría «el título en que, conforme al artículo anterior, se funde el nombramiento».

353. Cánovas Sánchez señala como principios ideológicos fundamentales del partido moderado: «la soberanía reside en las Cortes y el Rey», el poder político está reservado a las clases propietarias e ilustradas», «fortalecimiento de la autoridad real», «el orden, principio básico e incuestionable del moderantismo», en *Los partidos políticos, o.c.*, pp. 398 y ss.

A) La reforma de la Constitución de 1837: legalidad y conveniencia

La legislatura que comenzó el 10 de octubre de 1844 y se prolongó hasta el 23 de mayo de 1845, primera en la que participa García Goyena en el Senado, tuvo como debate principal el que se produjo con motivo de la reforma de la Constitución de 1837. Precisamente, una de las cuestiones donde el partido moderado evidenció su división interna, al no coincidir sus tres corrientes, la llamada doctrinaria o central, la puritana y la más conservadora.

La propuesta de reforma de la Constitución vino por parte del sector central del partido moderado. Los más conservadores eran partidarios de sustituir la Constitución de 1837, a la que consideran desprovista de legitimidad, pero no estaban conformes con el resultado de la reforma, es decir con lo que terminaría siendo la Constitución de 1845. El tercer sector, el puritano, ni siquiera era favorable a una modificación del texto constitucional. En esta situación polémica fueron muchos los senadores que intervinieron en la defensa de sus respectivas posturas y García Goyena fue uno de ellos. Su discurso defendió la posibilidad y la conveniencia de la reforma, adecuándose a la postura del sector «doctrinario» del partido.

El debate se centró en torno a dos puntos: la legalidad de la reforma y su conveniencia. Quienes se oponían argumentaban que la reforma requería unas Cortes Constituyentes y seguir los mismos trámites que para su elaboración. Estos argumentos a juicio de Tomás Villarroya no tenían suficiente peso, pues en la convocatoria electoral se había hecho hincapié en la intención del Gobierno de reformar la carta magna³⁵⁴. Incluso quienes rechazaban la reforma por inconveniente, los puritanos, reconocían la legalidad de ésta. Sobre la capacidad de las Cortes junto a la Corona para llevar a cabo la reforma, García Goyena no tiene duda: «negar a las Cortes con la Corona la competencia o lo que es lo mismo, la omnipotencia parlamentaria y legislativa, valdría tanto como proclamar la Junta central u otro poder tan excéntrico e inconstitucional»³⁵⁵.

En cuanto a la objeción de los progresistas sobre la contravención de la propia Constitución de 1837, la niega de forma rotunda: «Hasta ahora nadie nos ha negado la competencia, al menos abiertamente, porque la misma Constitución de 1837 no reconoce otros poderes para hacer, reformar y derogar las leyes de toda especie, sin excepción alguna, y porque más cuerda que la de 1812, no puso la ab-

354. J. TOMÁS VILLARROYA, «El proceso constitucional», *o.c.*, p. 200. Del mismo autor y sobre este debate, *Breve historia...*, *o.c.*, pp. 65 y ss.

355. DSS, Legislatura de 1844-45, tomo único, 2.^a edición, Madrid, 1886, Imprenta y fundición de los hijos de J. A. García, sesión de 21 de diciembre de 1844, p. 142. El discurso completo en las páginas 142 y 143.

surda y ridícula traba sobre el tiempo, modo y trámites para la reforma, que había de venir más tarde o más temprano».

Se detiene en otra de objeción «menor» a la legalidad: jurada la Constitución, reformarla constituiría perjurio. García Goyena no duda en criticar lo que considera un «pueril escrúpulo» por parte de los senadores Charco y Arce, quienes «se han chanceado, sin considerar seriamente este reparo». La Constitución, no deja de ser una ley, aunque de superior rango: «la guarda de la Constitución, como la de todas las demás leyes, sólo obliga mientras no sean modificadas ó derogadas (...) porque de otro modo sería imposible toda jura legislativa, y porque los poderes constitucionales del Estado no pueden en ningun tiempo ni para ningun caso desde desprenderse de sus atribuciones esenciales».

Mucho más discutida fue la conveniencia de la reforma. Sus defensores presentan varios argumentos; en primer lugar, no era la Constitución del 37 útil para la tarea de gobierno, ya que en ocasiones sus preceptos habían sido quebrantados, lo que no era en ningún caso conveniente. En palabras del senador García Goyena: «Hay en la Constitución de 1837 lunares que la afean, hay artículos que la embarazan, que imposibilitan todo gobierno; artículos por los que han tenido que saltar todos los Ministerios, así moderados como progresistas».

Entrando ya en razones más de fondo, uno de los objetivos que se perseguían era sustituir el principio de la soberanía nacional por el de la soberanía compartida entre las Cortes y la Corona. El principio recogido en la Constitución de 1837 era «peligroso» porque se decía que recordaba el motín de La Granja. En cambio la nueva redacción establecía que la Corona, en unión y de acuerdo con las Cortes, decreta y sanciona la Constitución, fórmula que para sus defensores era más conveniente al dejar a las dos instituciones en un mismo plano. La soberanía compartida, principio doctrinario, la idea de pacto tan querida por García Goyena, no podía faltar en su discurso: «Con la reforma va a hacerse una alianza entre el Rey y el Pueblo. Ninguna Constitución podra en adelante aparecer más legítima y majestuosa que la española. No será una Constitución otorgada graciosamente como merced, ni tampoco una Constitución impuesta por la violencia».

El tercer argumento presentado por los reformadores era el de la necesidad de borrar el origen irregular de la Constitución; también a este objetivo se refiere García Goyena: «Aunque la Constitución de 1837 no tuviera otra mancilla que la de su origen, deberíamos apresurarnos a borrarla por medio de una casi legitimación o reconciliación (...) La Constitución de 1837, ¿qué recuerda, y que podría recordar? Los horrores de una guerra civil y el mayor desacato hecho contra la majestad del Trono, un insulto contra la primera Señora del Reino».

En definitiva, un discurso en la más pura ortodoxia de la corriente central del partido moderado. En él combina argumentos jurídicos y políticos pero destaca principalmente la idea del pacto entre las Cortes y la Corona así como la defensa

de ésta, característica acentuada en García Goyena y que le lleva a intervenir, ya dentro del contenido de la reforma constitucional en dos cuestiones relacionadas con la figura del rey.

La primera de ellas tiene como objetivo la defensa de la libertad de los monarcas a la hora de contraer matrimonio. El tema del discurso es político aunque la argumentación delata continuamente su condición de jurista. El fondo de su intervención es la consideración del artículo 47 propuesto como una ofensa al honor de los monarcas españoles, una falta de confianza.

Uno de los objetivos de la reforma constitucional era el fortalecimiento del poder y la autonomía reales. La cuestión del matrimonio de los reyes constituía uno de los puntos principales, sobre todo si tenemos en cuenta la importancia del próximo matrimonio de Isabel II. El art. 48 de la Constitución del 37 disponía que el rey debía estar autorizado por una ley especial para contraer matrimonio; el nuevo art. 47 se limitaba a decir que el rey, antes de contraer matrimonio, lo pondría en conocimiento de las Cortes y se someterían a la aprobación de las éstas únicamente las estipulaciones y contratos matrimoniales. De esta manera se pretendía compaginar el respeto a la intimidad y a la libertad de los reyes con el control del Parlamento a través del examen de las capitulaciones matrimoniales.

Como era previsible, García Goyena censuraba el artículo de la Constitución del 37; pero fue más allá que sus compañeros de partido y criticó abiertamente la nueva redacción que, a su juicio, encubría con palabras menos duras el mismo contenido que el artículo que se pretendía reformar: «Señores, me levanto a impugnar el artículo sujeto a discusión; pero me permitirá el Senado que antes combatía el párrafo 5.º del art. 48 de la Constitución que es su antecedente, porque todos los argumentos que contra el haga, se volveran de rechazo y con igual fuerza contra la reforma.»³⁵⁶

En primer lugar, considera que el artículo ha sido redactado atendiendo demasiado a las circunstancias concretas que se daban en el momento de la discusión, las del matrimonio de Isabel II, sin detenerse a pensar en que se trata de redactar una norma general; es decir, critica un enfoque político que olvida, a su juicio, el carácter jurídico de la norma que se discute:

«Es achaque por desgracia muy frecuente(...) preocuparse demasiado por las circunstancias del momento ó de un caso particular cuando se trata de medidas generales. (...) la cuestión es absoluta, general, que abraza a los Reyes varones como a las hembras, sean de 15, de 25 o de 50 años. Mirada la cuestión bajo este punto de vista que es el solo bajo el que puede mirarse, me opongo al párrafo y al artículo que se discute».

356. *Ibidem*, sesión de 10 de enero de 1845, p. 346. El discurso completo en las páginas 346 a 349.

El art. 48 de la Constitución del 37 era, a su juicio, reprobable por atentar contra la tradición española:

«el artículo pugnaba con nuestros hábitos nacionales, con nuestras tradiciones históricas, con todas nuestras creencias políticas; y esto sólo sería ya un grande inconveniente, porque tanto en el derecho público como en el político y privado se debe atender mucho al carácter y a los hábitos del pueblo para el que se legisla. La España, aun cuando más celosa se mostró de sus fueros y libertades, alejó de sus Reyes esta degradante limitación, y no tuvo por que arrepentirse de su noble confianza».

La razón básica de su oposición es precisamente la falta de confianza en los monarcas que, según él, se encubre tanto en la redacción de 1837 (que a su vez traía su origen de la Constitución de 1812), como en la propuesta de reforma:

«Esta limitación pugnaba además con el decoro del Trono, y hasta con la moral y la naturaleza. El acto más importante de la vida, el que la encierra toda entera debe ser también el más libre, y en este espíritu han arreglado las leyes y los cánones la materia del matrimonio. Yo no puedo concebir cómo se pretende que un Rey necesite para casarse del consentimiento ajeno en todos los períodos de su vida, y no pueda salir nunca de las condiciones de un simple hijo de familia».

La mayor parte de las razones que alega para censurar el artículo de la Constitución de 1837 se repiten en la censura del artículo propuesto, ya que «se trata de autorizar indirectamente lo mismo que se ataca de frente; no se quiere que subsista el artículo constitucional a cara descubierta, y en mi concepto se le deja subsistir en su fondo con todos sus inconvenientes y peligros». Para García Goyena la reforma es una hipocresía: «O se cree posible el caso que el Rey contraiga matrimonio sin ponerlo en noticia de las Cortes ó no; y claro es que se cree posible, porque si no sería valdía y ociosa la obligación que se le impone.» El, sin embargo, opina que la falta de un mandato expreso nunca ha significado la falta de comunicación del matrimonio a las Cortes: «Y porque no se consignó en nuestras leyes y fueros, dejaron nuestros Reyes de participarlos a las Córtes?»

La reforma, pretendiendo rebajar la gravedad del mandato queda, además inutilizada:

«Y si llegara este caso ¿qué se hará? Los autores de la Constitución de 1812 lo dijeron francamente: los de la del 37 callaron; también se calla la reforma; pero por callar no se evita la triste realidad ni se conjuran los peligros. ¿Que se hará pues? Toda obligación para ser eficaz debe de ir acompañada de su correctivo, de alguna pena ó privación (...) si hay alguien que se atreva a darme una respuesta que no sea preludio de grandes calamidades públicas, que se levante á darla.»

La reforma es por tanto innecesaria al mantener lo establecido en la Constitución del 37 e inoperante por recoger un mandato sin prever las consecuencias de su incumplimiento. Pero además es peligrosa: la intervención de las Cortes hara que se haga del matrimonio real una contienda política a su juicio totalmente indeseable:

«En todas las Cortes ha de haber una oposición más ó menos violenta, más ó menos numerosa; la oposición se cebara en la Persona del Principe, de la Princesa, de su dinastía; y este solo temor bastara para alejar del matrimonio a todo Principe ó Princesa que se estime en algo. Si se me dice que esto no sucedera, y se apela a la sensatez y a la cordura de las Córtes, yo dire que necesariamente ha de suceder, porque esta en la índole, en los intereses y pasiones de toda oposición (...) El mensaje no será obligatorio bajo el aspecto riguroso del derecho; pero lo será casi siempre de hecho; equivaldra a un verdadero *veto*, a una negativa de autorización; y entonces se acabó con la libertad del Rey. Si el Rey a pesar del mensaje lleva adelante su matrimonio los resultados naturalmente han de ser funestos por el Rey y para el Reino»³⁵⁷.

La solución que propone consiste en el silencio de la Constitución: «El silencio podría sacarnos de compromisos; la obligación consignada no haría más que agravarlos y llevarnos tal vez a una crisis espantosa»; de todas formas reconoce que al menos en un supuesto las Cortes deben intervenir: cuando el matrimonio, se entiende las condiciones de éste, «quebranten las leyes fundamentales, porque los Reyes tienen jurada su observancia, y las Córtes deben velar para que aquella sea cumplida y perfecta». Es decir, cuando se rompe el pacto entre el rey y la nación.

La postura de García Goyena ante el poder que debe reconocerse al rey es moderadísima; los límites que le impone son los mínimos, pero defiende su postura aun sabiendo que no cuenta con el apoyo de su partido:

«Señores, acabo de cumplir un deber ingrato. Seguro de que mi voz no ha de tener eco en este recinto; seguro que desagrado a los reformistas y antireformistas (sic), no he podido sin embargo resignarme a guardar silencio, porque entre las gravisimas cuestiones que encierra la reforma de la Constitución, podra haber alguna de tanto interes público como esta, pero ninguna que afecte tanto al honor español y ¡ojala que no haya nunca motivo para recordar este pobre discurso!»

Tras ser contestada su intervención por Díaz Caneja, quien se limitó a insistir en que el artículo reformado no escondía un veto sino el mandato de comunicar

357. La cursiva es nuestra.

el matrimonio a las Cortes, se aprobó el artículo a pesar de los votos de seis senadores, entre los que se encuentra, lógicamente, el de García Goyena.

Junto con la cuestión del matrimonio planteó otra cuestión relacionada con la institución real: la regencia. En la reforma se opta, de forma subsidiaria a la regencia del padre o la madre del rey menor de edad, mientras no vuelvan a casarse, por la de los parientes más próximos en el orden de sucesión a la Corona. No se admite la regencia electiva en palabras del Ministro de la Gobernación, Pidal, «no sólo por los males que en esta clase de elecciones entran por mucho, sino porque se pone en duda cual es la persona llamada a regir el Estado, y no se sabe quien lo es»³⁵⁸.

Presenta García Goyena una enmienda en la que propone la regencia electiva a propuesta del rey, la regencia testamentaria³⁵⁹. La enmienda, que también fue rechazada, es una muestra más del empeño de García Goyena por atribuir un mayor margen de actuación al rey, rasgo indiscutible de su pensamiento político.

En alguna otra ocasión³⁶⁰ tomará la palabra, la mayoría de ellas de carácter técnico, en las que habla más el jurista que el político³⁶¹. En otras ocasiones hemos aludido a la influencia de su condición de funcionario y de su formación jurídica a la hora de enfocar los asuntos políticos. Esta es una característica relativamente frecuente, ya que las profesiones liberales eran una de las canteras políticas del partido moderado.

358. DSS, legislatura de 1844-45 cit., sesión de 11 de enero de 1845, p. 360.

359. La enmienda proponía: «Durante la menor edad del Rey menor se ejercerá la Regencia:

1.º Por el padre ó madre del Rey menor, mientras permanecieren viudos.

2.º Por la persona que a propuesta del Rey ó Reina, propietarios ó viudos, hubiese sido nombrado Regente por medio de una ley.

3.º Por el pariente más próximo a suceder en la Corona segun el órden establecido en la Constitución, con tal que sea español, mayor de 20 años, y no este excluido de la sucesion a la Corona». *Ibidem*, p. 362.

360. Interviene en la legislatura de 1846-47, DSS, tomo unico, 2.ª ed., Madrid, 1886, Imprenta y fundición de los hijos de J.A. García, en la sesión de 19 de enero de 1847, pp. 97 a 99 para protestar por una expedición enviada para derribar al Gobierno de Ecuador, con el conocimiento del Gobierno español.

361. Concretamente, a propósito de la discusión del Proyecto de Ley sobre la propiedad literaria y con motivo del debate de la Ley contra el tráfico de esclavos. La intervención acerca de la primera se debe a que García Goyena es nombrado presidente de la comisión encargada de elaborar un dictamen sobre dicho proyecto (recogido en DSS legislatura 1846-1847, tomo único, 2.ª ed., Madrid, 1886, Imprenta y fundición de los hijos de J.A. García, apendice al n.º 23.) y presentarlo al pleno donde se somete a discusión en la sesión de 10 de marzo de 1847, pp. 310 y ss. En cuanto a la discusión de la Ley contra el tráfico de esclavos, se limita a hacer algunas consideraciones a propósito de los grados de las penas y otras cuestiones penales con el fin de adecuar la ley al metodo que se esta siguiendo en la elaboración del Código penal. DSS, legislatura de 1844-45, cit., sesión de 4 de enero de 1845, p. 284.

B) El principio de la unidad de los Códigos

Este es, sin duda, el discurso de García Goyena de mayor importancia desde su condición de codificador civil pues en el propone nada más y nada menos que la desaparición dentro del texto constitucional del principio de unidad de Códigos, de vital trascendencia para el Código civil que acaba de empezar a elaborarse en la CGC. La importancia de su intervención se comprende mejor si se tienen presentes dos datos: primero, que es él, precisamente, quien preside la sección encargada de redactarlo; segundo, que en momento de esta discusión en el Senado la CGC había hecho suyo el principio —recogido en la Constitución de 1837— y lo había desarrollado conforme a una interpretación no ya unificadora sino uniformista³⁶².

La discusión en el Senado entra de lleno en la relación entre la Constitución y los Códigos, punto en el que no cabe detenerse en el estudio biográfico³⁶³. Fue García Goyena quien introdujo la cuestión al proponer la siguiente enmienda: «Pido al Senado se sirva acordar la supresión del artículo 4.º del proyecto de reforma, que está redactado en estos términos: “Unos mismos Códigos regiran en toda la Monarquía”»³⁶⁴.

Pudiera parecer que es contrario a la unidad de Códigos, pero no es así: «No negaré yo, Señores, que la unidad de Códigos sería un gran paso dado hacia la unidad nacional retardado por nuestro espíritu de provincialismo (...) No se crea por esto, Señores, que soy enemigo de la unidad de códigos; antes al contrario, la deseo sincera y ardientemente: sólo combato que se establezca en un artículo constitucional absoluto, invariable, como el mismo destino»³⁶⁵.

362. El marco en el que se desarrolla esta fase de la codificación civil —las Constituciones, las bases generales de la codificación y las bases específicas del Código civil— es el objeto de análisis del capítulo tercero de la Tesis doctoral «García Goyena y el Proyecto de Código civil de 1851». En él se aborda la relación entre las Constituciones de 1837 y de 1845 y el Proyecto de Código civil, su engarce a través de las bases generales y, de forma especial, el principio de unidad de Códigos. Sobre éste se produjo una polémica muy interesante, no tanto sobre su conveniencia —mayoritariamente admitida— como sobre el modo de llevarlo a cabo, a la que pertenece el discurso de García Goyena.

363. La relación entre las Constituciones de 1837 y 1845 y el Proyecto de Código civil de 1851 se analiza dentro del tercer capítulo de la Tesis doctoral a la que pertenece este trabajo. En él se constata el papel de la Constitución como marco de la codificación, tarea legislativa con un indudable contenido político. Fueron las bases generales de la codificación las que actuaron de engarce entre la Constitución y los Códigos que por entonces redactaba la CGC. El principio de unidad de Códigos, recogido en la Constitución y desarrollado en las bases tiene especial trascendencia para la codificación civil, que se enfrenta al problema de la unificación de los Derechos civiles españoles.

364. DSS, legislatura de 144-45, sesión de 21 de diciembre de 1844, p. 155.

365. DSS, *legislatura*, legislatura de 1884-45, sesión de 21 de diciembre, pp. 155 a 156.

Su propuesta es clara: trasladar la unidad de Códigos a una ley «secundaria», con lo que en el caso de que la unidad de Códigos suponga un obstáculo considerable se modifique fácilmente y la codificación pueda seguir adelante. Este es uno de los pocos rasgos de criterios de oportunidad política que se observan en los miembros de la CGC. Además, muestra que era consciente de las dificultades con que podía toparse al llevar adelante el precepto constitucional:

«No quiero que leguemos á las Cortes y Ministerios sucesivos que en un caso dado, pero muy probable en su aplicación, tropiecen con impedimentos insuperables. Una ley secundaria puede conducirnos al mismo fin; una ley secundaria se modifica y aun se revoca con menos inconvenientes que un artículo constitucional»³⁶⁶.

El peligro radica en la más que probable oposición de los territorios forales. La rigidez de la Constitución es un problema precisamente porque se ve como probable que deba reformarse el artículo que recoge la unidad de Códigos. Este es el núcleo de su razonamiento: dar rango constitucional al principio de unidad de Códigos equivale a cerrar toda posibilidad a los Derechos forales, cosa que no van a tolerar varias e importantes provincias (de un país recién salido de una guerra civil):

«Reflexiónese, señores, que se trata de una tercera parte de España, tal vez la más enérgica y poderosa, cuya legislación data, si no desde la caída de la Monarquía, al menos desde su restauración, y cuyos fueros están incrustados en los intereses de cuanto allí se respira: no vayamos a ponerles en un artículo de la Constitución el terrible lema que el Dante pone a la puerta del infierno. «¡Perded toda esperanza! «¡Ojalá que mis temores sean vanos! pero sin ser profeta, y aunque el don de la profecía no pruebe la santidad, me atrevo a pronosticar graves males y peligros.

Se dirá que esta ley es nada más que sentar una base, que respeta los derechos adquiridos, y que atendido eso, no significa más que los nuevos Códigos no tendrán efecto retroactivo; pero aunque sea hablar de esperanzas legítimas, es una cosa tan vaga, tan indefinida e incomprensible, que no se ha llegado a fijar ni se fijara»³⁶⁷.

Esta última alusión a derechos adquiridos hace referencia directa a la tercera de las bases generales de la codificación, considerada insuficiente por García Goyena. La base, partiendo del principio de unidad de Códigos, principio que asume, únicamente se preocupa de atemperar las consecuencias que su aplicación provocará en los territorios sujetos a Derechos civiles forales: «El Código civil, abraza-

366. *Ibidem*, p. 156.

367. *Ibidem*, p. 156.

rá las disposiciones convenientes para que en la aplicación de él a las provincias que tengan legislaciones especiales, no se perjudiquen los derechos adquiridos, ni aun las esperanzas creadas por las mismas legislaciones»³⁶⁸.

Rechazada su enmienda de eliminar el principio de la Constitución cambia de táctica y propone que se adopte la redacción que recogía la de 1812 donde se añade al principio de unidad la cláusula «sin perjuicio de las variaciones que por particulares circunstancias podrán hacer las Cortes»³⁶⁹; así se consigna constitucionalmente la posibilidad de introducir matices y correcciones a la unidad de Códigos:

«Qué inconveniente hay en adoptar el temperamento de los mismos defensores de la unidad de Códigos, que si bien levantaron este pendón, y le proclamaron buen principio de gobierno, le añadieron el correctivo de sin perjuicio de las variaciones que las Cortes tengan a bien hacer, atendidas las circunstancias (sic) particulares de cada país? Si se adoptara este temperamento se evitarían algunos inconvenientes, la Comisión de Códigos quedaría en libertad para hacer algunas alteraciones, y el Senado y el Congreso quedarían también en toda plenitud de su libertad para introducir otras nuevas»³⁷⁰.

Ahora bien, ¿qué es lo que se pretende con esta cláusula si no es la incorporación de al menos algunas opciones al regular instituciones regidas por principios opuestos en los distintos Derechos civiles españoles? García Goyena no lo aclara en ningún momento. Se limita a advertir que la «unidad absoluta» de los Códigos a su juicio provocará una acogida desfavorable. Frente a los que minimizan las diferencias, reflexiona sobre la trascendencia de la que considera principal, que es «la absoluta libertad que tienen los padres de familia de disponer de sus bienes en vida ó en muerte (...) Y yo pregunto a los Sres. Senadores de esas provincias: si se arrancase de lleno esa libertad a los padres, se causaría ó no una reacción muy desagradable que no podría menos de perturbar la moral de las familias?»³⁷¹

Si bien no es éste el lugar para detenerse en el grado de uniformidad-unidad que defiende García Goyena, queda claro que pretende, al menos, separar los conceptos de Constitución y unidad de Códigos. La principal razón esgrimida es de oportunidad política: si se pretende conseguir la codificación del Derecho civil español deberá adoptarse un concepto de unidad de Código que permita un cierto margen en consideración a la diversidad normativa española. La opinión contraria se basa en criterios de ortodoxia constitucional y en manifestaciones voluntaristas y algo utópicas: el logro de una misma legislación para todos los españoles

368. ACGC, sección organización, legajo 4, documento 65.

369. Art. 258 de la Constitución de 1812. J. HERVADA y J. M. ZUMAQUERO, *Textos constitucionales españoles. 1808-1978*, Pamplona, Eunsa, 1980.

370. DSS, legislatura de 1844-45, sesión de 23 de diciembre, p. 170.

371. *Ibidem*, p. 171.

emanada de un sólo órgano, las Cortes, será posible —según los senadores que contestan a García Goyena— porque «se elegirán» las «mejores» normas de cada Derecho civil español y así resultarán todos beneficiados.

Frente a esta declaración, ciertamente simplista, destaca el interés de quienes están encargados de llevar a cabo esa legislación común por desligar el principio de unidad del texto constitucional. Sin embargo, García Goyena será finalmente responsable —junto con el resto de la CGC— de un Proyecto de Código civil unificador, uniformista y, lo que fue más censurado, castellanizante.

C) La Administración de justicia en 1847: las denuncias de García Goyena

Con motivo de la contestación al discurso de la Corona correspondiente a la legislatura de 1846-1847, toma la palabra García Goyena escandalizado por la falta de alusiones a la actividad del Ministerio de Gracia y Justicia³⁷². Su discurso cobra interés al tratarse de su visión de la Administración de justicia pocos meses antes de ser nombrado Ministro de Gracia y Justicia. Su intervención toca muchos puntos, algunos muy concretos, entre los que destacan dos denuncias: la indiferencia y pasividad del Gobierno hacia los trabajos de la CGC y la falta de una verdadera inamovilidad de los jueces.

La primera denuncia revela el profundo descontento que siente la CGC con motivo de la pasividad del Gobierno a la hora de llevar adelante el Proyecto de Código penal que ya le había sido presentado:

«Señores, ocho ó diez meses hace que la Comision de Códigos presentó al Gobierno el Código penal con una instrucción transitoria, para que desde luego pudiera ponerse en práctica, sin perjuicio de lo que se dispusiera en el Código de procedimientos criminales.

En tiempo del Sr. Arrazola, tuvo S.M. la bondad de rubricar un decreto, a fin de pedir a las Cortes autorización para publicarlo. Los sucesos que después sobrevinieron, impidieron hacer uso de este decreto: ¿piensa hacerlo el Sr. Ministro de Gracia y Justicia? Si piensa, ¿cómo no ha hecho ninguna mención de esto en el discurso? ¿Tan leve cosa, tan pequeño beneficio es en concepto de S.S. un Código penal que no merece una sola línea? Si S.S. no piensa hacer uso de ese decreto (y ruego al Sr. Ministro de Gracia y Justicia que tenga la bondad de explicarse con claridad en este punto), desde luego me tomo la libertad de aconsejarle que supri-

372. Yo creo descubrir en el discurso de la Corona un silencio, ó sea un vacío que no acierto a explicar (...). Así, no siéndome posible hacer presentes mis observaciones en la discusión de ninguno de los párrafos de este proyecto (el de contestación al discurso de la Corona), me veo en la necesidad de impugnarle en su totalidad (...) todos los Ministerios han contribuido a la formación del discurso de la Corona (..) de uno solo no se habla (...) y es el de Gracia y Justicia. «DSS, legislatura de 1846-47 cit., sesión de 14 de enero de 1847, pp. 31 y ss.

ma la Comisión de Códigos, pues en su poder tiene ya la prueba de lo poco que puede esperarse de ella.»

La contestación del Ministro de Gracia y Justicia, Caneja³⁷³, en este punto no satisface a García Goyena, que vuelve a intervenir más adelante:

«Si el Sr. Ministro de Gracia y Justicia quiere decir que él, como sus antecesores y todos sus sucesores, encontrarán algún reparillo en el Código penal, al menos que no den a entender que son más graves esos reparos. En efecto, el presidente de la Comisión nos dijo que S.S. le había hecho dos ó tres reparos, a los cuales había respondido satisfactoriamente; y respecto a haberse omitido por olvido una palabra, se añadió esta palabra por medio de un artículo; pero el hecho es que se presentó el Código hace ocho meses, y un Código penal no es cosa que debe desdenarse por ningún Gobierno ni por ningún Ministro de Gracia y Justicia. De mí se decir que, puesto en el lugar de S.S., hubiera pedido la autorización para poner en planta ese Código.»

Las relaciones de la CGC y el Gobierno no eran fluídas desde hace tiempo; las quejas de la CGC se repiten, generalmente denunciando la falta de interés y colaboración del Gobierno³⁷⁴.

La segunda denuncia de importancia se refiere a la falta de inamovilidad de los jueces a través de denuncias de casos concretos de abusos de poder y de la defensa de su importancia:

«¿qué es de la inamovilidad consignada en el art. 69 de la Constitución? (...) la inamovilidad es una condición esencial para la recta administración de justicia; una garantía concedida, más bien a los que reclaman justicia, que a los mismos jueces. Los gobiernos absolutos, que no pueden erigirla en principio, la respetan religiosamente de hecho, como siempre ha sucedido en España; pero en los gobiernos constitucionales, es la inamovilidad la consecuencia necesaria de la división de los Poderes (...); se consigna en la Constitución del año 12; se ha consignado en la del 37, y ha vuelto a repetirse en esta. (...), ¿y cuál puede ser la causa de no haberse puesto en práctica después de diez años? (...) La verdadera causa es que la inamovilidad no agrada a los Sres. Ministros ni a los partidos, pues que ningún partido reconocerá la inamovilidad de los nombrados durante su derrota. Y no se crea, señores, que abogo en causa propia, porque no he buscado ni buscare la inamovilidad sino en mi conciencia».

373. El Ministro alega que no se ha presentado a las Cortes «porque no ha habido Cortes reunidas a quienes poderlo presentar». *Ibidem*, p. 35.

374. Las relaciones entre el Gobierno y la CGC se abordan en el capítulo segundo de la Tesis doctoral ya citada, dedicado a los aspectos organizativos del proceso de elaboración del Proyecto de Código civil de 1851.

Garantizar la inamovilidad de los jueces será precisamente una de las tareas que emprenda durante su breve cargo de Ministro de Gracia y Justicia en septiembre de ese mismo año. Al margen de su comparecencia en el Senado para explicar su actuación en el Gabinete de septiembre de 1847, a partir de la legislatura de 1848-49 apenas comparece en el Senado ³⁷⁵.

La actuación de García Goyena como Senador es muy modesta. Desde nuestro punto de vista es, sin embargo, interesante, porque confirma rasgos de su actitud política y lleva a hacer algunas consideraciones:

— Queda claro que se trata de un militante, de prestigio, pero miembro de base del partido moderado. Esto no significa que se someta invariablemente a las decisiones de su partido y dentro de éste del sector doctrinario al que consideramos que se aproxima más. Llegado el caso, como hemos visto al referirnos a la reforma de la Constitución de 1837, García Goyena mantiene su propio criterio y lo defiende ante la Cámara.

— Esta relativa independencia se refleja, fundamentalmente, en las críticas de carácter técnico sobre actuaciones o proyectos legislativos; en estas ocasiones es el jurista el que prima sobre el político, y así critica aspectos de propuestas de su propio partido.

— Su vinculación con Navarra, por la que es Senador, es escasa y sus referencias a ella, circunstanciales. Esta desconexión puede ser muy bien la consecuencia de ser nombrados los senadores por designación real y de forma vitalicia, con lo que se favorece dicha desconexión.

— Por último permite encuadrarlo, con matices, dentro de la fracción central del partido moderado, lo cual merece un apartado propio.

7.3.2. *La posición dentro del partido: un moderado «doctrinario»*

La heterogeneidad de los miembros y simpatizantes del partido moderado así como su prolongado control del poder, favoreció la aparición de corrientes internas, acentuadas conforme transcurre la década moderada y que llegan a actuar en muchas ocasiones como «oposición» del sector que en cada momento ocupe el poder, a parte de la oposición progresista.

Cánovas Sánchez, quien ha realizado un profundo estudio del partido moderado ³⁷⁶, distingue tres tendencias o fracciones: la autoritaria, que acoge el libera-

375. No había aparecido ya en la legislatura de 1845-46 y en la de 1847-48 se había excusado en una ocasión manifestando «que el mal estado de su salud no le permitía por ahora concurrir a las sesiones de este Cuerpo legislador». DSS, legislatura de 1847-48, cit., sesión de 21 de diciembre de 1847, p. 254.

376. F. CÁNOVAS SÁNCHEZ, *El partido...*, o.c., especialmente dedicadas al estudio de estos subgrupos las pp. 179 y ss.

lismo más limitado; la puritana, situada en el extremo opuesto, es decir, en el ala más cercana a los progresistas y la doctrinaria o postura central, de carácter liberal, conservador y pragmático. Dentro de estas categorías García Goyena se encuadra por origen político y por convicciones dentro de la tercera, la doctrinaria, por otra parte la más numerosa. Esta afirmación es relativa por varias razones. En primer lugar, porque ninguna de las tres tendencias tiene una ideología perfilada, sino que más bien se delimitan por el contraste de sus posturas en determinados temas clave como hemos visto con motivo de la reforma de la Constitución de 1837. En segundo lugar, porque junto a estas tendencias existen partidarios de uno u otro líder, pidalistas, narvaistas, etc. Y en tercer lugar porque los tres bloques van sufriendo su propia evolución a través de los años de la década moderada.

La relativa independencia de García Goyena supone además cierta indefinición política. Su objetivo, con todo, es la defensa de ideas que se encuadran en su mayoría en las que definen al sector doctrinario: refuerzo del poder real, la idea del justo medio, la soberanía compartida entre las Cortes y el rey, la transacción entre modernidad y tradición. Esto no impide que tenga algunos puntos de conexión con las otras tendencias; así su defensa de la institución monárquica le aproxima a las posturas del ala derecha de su partido mientras que la necesidad del cumplimiento escrupuloso de la ley, tantas veces repetido por García Goyena, fue uno de los principales lemas de los puritanos; con estos últimos comparte también la idea de lo que Cánovas Sánchez llama «juego limpio», es decir, permitir la aproximación del partido progresista, la alternancia en el poder.

Los miembros del sector doctrinario tienen este nombre por haber recogido, en cierta manera, el doctrinarismo francés. Los principios básicos de éste como la necesidad de limitar la soberanía del pueblo, la incorporación de elementos tradicionales, la defensa de la monarquía como un cuarto poder moderador, el sistema bicameral, defensa de los conceptos de propiedad y seguridad por encima de los de libertad e igualdad, se adoptan en España donde se le añaden notas propias. En nuestro país los doctrinarios, como ya hemos dicho, se caracterizan por su pragmatismo, su refuerzo del poder real, la idea de la soberanía compartida por las Cortes y el Rey, el intento de síntesis entre la tradición y la modernidad, la postura del justo medio y la defensa del orden público, concepto básico y que llegara a convertirse en un tópico durante estos años.

Si recordamos las ideas defendidas por García Goyena a través de los años, tanto como jefe político, como magistrado o senador, vemos inmediatamente su identificación con el ideario descrito. Por tanto, liberal moderado doctrinario por convicción, monárquico se podría decir que casi por «devoción», con un gran sentido del deber y del cumplimiento de la legalidad por su doble condición de funcionario y de magistrado, y estricto por carácter son los elementos que com-

ponen el talante político de García Goyena, talante que el paso del tiempo no hizo más que afianzar. Su evolución política será en este sentido mínima pues se mantiene durante la mayor parte de su vida en el sector moderado del partido liberal; en realidad evoluciona junto con el partido al que pertenece desde una posición más «purista» hacia una actitud más pragmática y, dentro de su partido, conservando su posición de «doctrinario» puede añadirse una mayor simpatía hacia sus compañeros puritanos que hacia el sector autoritario. De hecho, con parte de estos últimos compartirá un Gobierno de coalición dentro de un período de grave crisis para su partido.

7.3.3. *El Ministerio de septiembre de 1847*

La carrera política de García Goyena llega a su cumbre con el nombramiento de Ministro de Gracia y Justicia y poco después de Presidente del Gobierno. Sin embargo, antes de examinar su actuación lo primero que hay que advertir es que su nombramiento fue puramente circunstancial. García Goyena no era un líder de su partido, ni siquiera era un dirigente destacado de su fracción. Su llegada al Gobierno es consecuencia de un momento de crisis en el partido moderado; salvada la situación, el Gobierno de crisis desaparece y García Goyena vuelve a sus tareas profesionales.

El llamado Ministerio de Septiembre se encuadra dentro de una época de crisis del partido moderado³⁷⁷, que se tradujo en una serie de gobiernos efímeros: entre el 11 de febrero y el 5 de abril de 1846 hubo cuatro gobiernos; otros cuatro, de febrero a septiembre de 1847.

El Gobierno puritano presidido por Pacheco había perdido en agosto de 1847 todo apoyo parlamentario. «El régimen puritano, que por un momento había aparecido como bandera de concordia y de unidad constructiva, presentaba al cabo de unos pocos meses, un panorama de disolución y de inanidad»³⁷⁸.

Uno de los miembros del Ministerio Pacheco, José Salamanca, el Marqués de Salamanca, se resistía a abandonar su puesto. El 10 de agosto propone a Lorenzo Arrazola reorganizar el gabinete bajo la influencia del general Serrano aunque no figuraría éste en ninguna cartera y le ofrece con la presidencia la cartera de Esta-

377. Para el estudio de este período y en concreto del Ministerio de septiembre, además de las obras citadas a lo largo de este apartado dedicado a la actividad política durante la década moderada pueden consultarse F. HERNÁNDEZ GIRBAL, *José de Salamanca. Marqués de Salamanca (El Montecristo Español)*, Madrid, Ed. Lira, 1963, pp. 305 y ss.; F. FERNÁNDEZ DE CORDOVA, *Mis memorias íntimas*, T. III, Madrid, Est. tip. Sucesores de Rivadeneyra, 1889, pp. 147 y ss.; J. RICO Y AMAT, *Historia política y parlamentaria de España (desde los tiempos primitivos hasta nuestros días)*, T. III, Madrid, Imprenta de las Escuelas Pías, 1861, pp. 519 y ss.

378. J. L. COMELLAS, *Los moderados, o.c.*, p. 250.

do. Rechazada la oferta por Arrazola, continuó Salamanca contactando con personas del partido moderado, comprobando que algunas de ellas se inclinaban por Narváez. Este llegó a finales de agosto a Madrid y su presencia precipitó el fin del ministerio encabezado por Pacheco, el cual presentó su dimisión el 31 de agosto.

Narváez presentó a la reina sus candidatos para formar el gobierno, entre los que no se encontraba Salamanca. Isabel II le pide la cartera de Hacienda para Salamanca y Narváez termina por declinar el encargo. La pugna entre ambos políticos se resolvió al fin en favor de Salamanca, al encargarle la reina formar Gobierno³⁷⁹.

A) La incorporación de García Goyena al Gabinete

Los primeros nombramientos para el nuevo Gobierno en el que se mantiene Sotelo como Ministro de Marina son los de Patricio de la Escosura, Ministro de la Gobernación y los generales Ros de Olano y Fernandez de Córdova en Comercio, Instrucción y Obras públicas el primero y en la cartera de Guerra el segundo³⁸⁰. El propio Salamanca se reservó la de Hacienda. «Sólo faltaban por proveer las de Estado y Gracia y Justicia, respecto a las cuales no logró, de momento, dar con las personas de prestigio que deseaba para desempeñarlas y las dejó pendientes de una cuestión primordial: la presidencia del Gabinete»³⁸¹.

Salamanca, que era la cabeza real del Ministerio de septiembre, veía con claridad que no le convenía asumir la responsabilidad por entero y pidió autorización a la reina para proponerle otra persona. Ofreció la presidencia junto con la cartera de Estado al duque de Frías³⁸² y al rechazarlo éste, confió la cartera de Estado a Modesto Cortazar y ocupó el mismo interinamente la presidencia del Gabinete. Esta situación debía resolverse si no querían crear la desconfianza en un Gobierno del que nadie quería figurar como Presidente y responsable: «urgía salir de la prolongada horfandad, pues las gentes deducían que si el Gobierno estaba sin presidente era porque ninguno de los ministros quería serlo»³⁸³.

Y en estas circunstancias aparece el nombre de García Goyena. ¿Por qué precisamente él? Podemos sugerir varias razones: Salamanca tiene como socio en muchos de sus negocios financieros y empresariales a un amigo íntimo de García

379. Narra con todo detalle estos acontecimientos F. HERNÁNDEZ GIRBAL, *José de Salamanca... o.c.*, pp. 305 y ss.

380. Los tres Reales Decretos están fechados el 31 de agosto de 1847, rubricados por Juan de Dios Sotelo y publicados en la *Gaceta de Madrid* de 1 de septiembre de 1847.

381. F. HERNÁNDEZ GIRBAL, *José de Salamanca... o.c.*, pp. 311.

382. Este dato lo recuerda García Goyena quien en el momento de este ofrecimiento ya era el Ministro de Gracia y Justicia en DSS, legislatura 1847-48, cit., sesión de 3 de diciembre, p. 101.

383. F. HERNÁNDEZ GIRBAL, *José de Salamanca, o.c.*, p. 313.

Goyena: el banquero navarro Nazario Carriquiri. Este vé peligrar sus negocios si el Gabinete de Salamanca no sale adelante y no duda en acudir a García Goyena para que cubra la vacante en Gracia y Justicia, como explica éste mismo ante el Senado. En segundo lugar, conviene un político de prestigio pero sin ambiciones excesivas, pues la crítica situación no hace apetecible un cargo que sin duda iba a traer más problemas que satisfacciones. García Goyena tiene prestigio, no está vinculado estrechamente a ninguna fracción del partido moderado a pesar de incluirse en su sector central y vive mucho más interesado en su labor en la CGC que en la política. Resulta un candidato ideal, cómodo, no sólo para ocupar la cartera de Gracia y Justicia, sino la presidencia del Gabinete, de forma puramente nominal y con Salamanca como cabeza oculta. Elegida la persona, era necesario conseguir que aceptase. En esto Carriquiri y Salamanca demostraron su perspicacia al utilizar el punto débil, por todos conocido, de García Goyena: su absoluta lealtad y obediencia a Isabel II. El biógrafo de Salamanca Hernandez Girbal relata así los hechos:

«Finalmente Salamanca propuso a don Florencio García Goyena, honradísimo navarro, presidente de sala del Tribunal Supremo, cuyo prestigio, competencia y austeridad eran de todos conocidos. Sospechando que pudiera negarse por vivir dedicado exclusivamente a los estudios jurídicos, hizo que la Reina le citase a Palacio. Cuando el requerido paso a la cámara regia encontro a doña Isabel acompañada del general Serrano y de don Salustiano Olózaga. Llego a poco Salamanca e hizo ver con encarecimiento al magistrado la conveniencia de que se hiciese cargo de la presidencia del Gabinete junto con la cartera de Gracia y Justicia. Trato de disculparse aquel, pero unas palabras de doña Isabel le hicieron aceptar, aunque a disgusto. Era monarquico hasta el fanatismo y la más leve indicación de su soberana tenía para él el valor de una orden inapelable»³⁸⁴.

García Goyena entra en un Gobierno ya formado movido por su devoción monárquica y también por amistad con Nazario Carriquiri. El mismo lo reconoce pasado ya el Ministerio, cuando explique su llegada a la presidencia del Gobierno en un discurso ante el Senado:

«¿Cómo entre en el Ministerio? (...)Ahora, señores, me hallaba yo en La Granja con toda mi familia y había ido allí, no para divertirme, no para descansar, sino por el contrario, para trabajar con más tranquilidad en mis predilectos Códigos. El 31 de agosto por la noche me encuentre con una carta que me había sido dirigida por expreso. La carta era de un amigo mío y estoy autorizado por el mismo para manifestar su nombre; era del señor Carriquiri, y me decía en ella que peligra-

384. *Ibidem*, p. 313.

ban sus negocios particulares; que tenía negocios de la mayor cuantía cuya suerte pendía de mi consejo; que hiciese el favor de venir sin pérdida de momento.

Deje mi familia y acudi presuroso al llamamiento de mi amigo; en Madrid no era ya posible ocultarme el inocente engaño; pare en casa del Sr. Carriquiri; vino a poco un general ³⁸⁵, que luego será senador y enviado por un personaje funestamente celebre ³⁸⁶, me invitó para que admitiera; pero al momento le di la negativa; me atacó según su costumbre en tales cosas por el flanco de la lealtad y de Monarquía; insistí en mi negativa. Vinieron los Sres. Ros de Olano y Salamanca; me hablaron de lo mismo, y también les di mi negativa; redoblaron hasta lo infinito sus instancias, como se había hecho anteriormente; se me habló de falta de lealtad y de poco celo por el lustre y conservación de la Monarquía, apoyando otras consideraciones relativas a que fuera se estaba tramando un plan contra nuestra Reina. Insisti en mi negativa. El Sr. Ros de Olano me dijo que si hubiese sabido mi resolución no habría aceptado el cargo; el Sr. Salamanca a pesar de su impavidez, se mostró afligido y los dos me conjuraron para que no les quitase el último resto de esperanza y que al efecto les empeñase mi palabra de consultarlo con la almohada; la empeñe en efecto para librarme de sus importunidades.

Apenas amaneció tome la pluma para extender mi negativa, que fue larga y fundada. El Sr. Carriquiri madrugó, contra su costumbre. Y bien, me dijo: ¿Cuál es el partido que ha tomado Vd.? Ahora lo verá Vd. Le conteste; y leyó mi carta que fue llevada al Sr. Salamanca. A poco rato me dijo: ¿Y Vd. creerá que ya está libre? No lo está. ¿Pues quién dispone de mí y de mi voluntad? Va Vd., me contestó, a ser llamado por la Reina; eso es ya apurar demasiado; me voy a la Cibeles y en la primera calesa que encuentre salgo por la puerta de Alcalá, conducido donde quiera llevarme el calesero; me dijo que no lo hiciese, pues de lo contrario le dejaba en descubierto, porque el sólo era el único que estaba en el secreto, y que sabía que mi negativa se interpretaría de desvío e indiferencia hacia S.M. pero que hasta entonces no se había sabido el caso. Acto continuo sali a casa de mi amigo el Sr. Bravo Murillo, con objeto de consultarle mi posición; hasta entonces no había salido para que mi negativa no se interpretase como efecto de sugerencias ajenas; pero no le encontré en casa y le deje una tarjeta manifestandome además que hacia cosa de una hora que había salido de casa donde yo no podía o no acostumbraba a ir; con todo me diriji a la calle, con el fin de ver si por casualidad salía a aquella hora. En fin llegó el momento de ser llamado por S.M. y yo sólo puedo decir que no olvidare su amabilidad y bondades; yo había resistido a los hombres y todavía me creía con bastante fuerza para resistir a la divinidad: pero bien pronto tuve que darme por vencido.

He pasado y estoy pasando por muchas amarguras por aquella debilidad de que me precio; pero fue una debilidad noble, y que para mi es lealtad; porque no

385. Se refiere a Serrano.

386. Olózaga, «funestamente célebre» por la acusación que recibió de presionar a Isabel II, de quien había sido preceptor, para conseguir que firmara un Decreto de disolución de las Cortes, suceso que produjo un enorme escándalo, el desprestigio del partido progresista y el hundimiento político de Olózaga.

entiendo que un hombre bien nacido, que un español honrado pueda jamás negarse a su Reina cuando esta le llama y le dice que le necesita. Estoy pasando todavía muchas amarguras; pero las doy por bien empleadas esas y las que pasare, por haber oído de los augustos labios y hermosos labios: no sabes cuanto te lo agradezco, Goyena. No, no lo olvidare en toda mi vida»³⁸⁷.

Tras este episodio es nombrado Ministro de Gracia y Justicia el 3 de septiembre de 1847³⁸⁸. Pero la presidencia, la verdadera urgencia para el Gabinete, seguía vacante. García Goyena se resiste a aceptar este cargo:

«A poco de haber jurado, se me hicieron indicaciones para que tomase la Presidencia, y no me preste a ellas. Mis compañeros conocieron bien pronto que no era bastante llamarse moderados, sino que era necesario manifestarse jerárquicos y poner a nuestra cabeza algunos de esos hombres ilustres que honran la primera clase del estado. El Sr. Duque de Frías fue llamado por S.M.; después tuvo una conferencia con los Ministros; habiéndose retirado, nos dio cortésmente y por escrito la negativa: yo respeto su resolución, como S.S. respeto la mía cuando me negue a ser Ministro bajo su Presidencia; me resigne, pues a admitirla porque no me precio en este mundo más que de dos cosas: de honradez y valor cívico»³⁸⁹.

Su situación en el Gobierno es delicada: lo preside, pero quien lo dirige en la sombra es Salamanca; por si fuera poco sus miembros pertenecen a distintas posturas políticas y ya habían sido nombrados al llegar su Presidente:

«Pero ¿cual era mi posición como Ministro, y como Presidente del Consejo? Yo no había creado la situación; antes bien había deplorado la caída del Gabinete Sotomayor. Yo no había formado el Gabinete; había individuado a quien no conocía ni aun de simple vista; individuo a quien no había saludado. Una sola vez en mi vida había estado en casa del Sr. Salamanca a fines de 1841, para que admitiese en la sala a un sobrino mío comprendido en los acontecimientos del 7 de octubre, y, por cierto, que no lo logre; así, pues, nada del Circo³⁹⁰, nada del Palco, ni de tantas otras indignidades como se han permitido los ultras hablar con la cabeza blanca de Goyena»³⁹¹.

387. DSS, legislatura de 1847-48, cit., sesión de 3 de diciembre de 1847, p. 99.

388. RD de 3 de septiembre de 1847: «En atención a las particulares circunstancias que concurren en Don Florencio García Goyena, Senador del Reino, vengo en nombrarle Ministro de Gracia y Justicia. Dado en Palacio á 3 de septiembre de 1847.= Está rubricado de la Real mano.= Refrendado.= El Ministro de Marina, Juan de Dios Sotelo.», publicado en la *Gaceta de Madrid*, de ese mismo día, 3 de septiembre de 1847. Curiosamente, la falta de Presidente del Consejo de Ministros hace que su nombramiento venga refrendado por la firma del Ministro de Marina Sotelo.

389. DSS, legislatura de 1847-48, cit., sesión de 3 de diciembre de 1847, p. 101.

390. Las referencias al «Circo» y al palco se producen porque Salamanca tenía un palco en el teatro del Circo, donde se reunía una tertulia todas las noches y donde se rumoreaba que se había decidido la composición del Gobierno. F. HERNÁNDEZ GIRBAL, *José de Salamanca, o.c.*, p. 310.

391. DSS, legislatura de 1847-48, cit., sesión de 3 de diciembre de 1847, p. 101.

La composición del Gobierno era ciertamente de compromiso entre varias fuerzas políticas lo que acentuaba su imagen de provisionalidad. Del total de Ministros, eran progresistas Ros de Olano y Escosura; puritanos Salamanca y Sotelo y moderados centristas García Goyena y Fernández de Córdova. Justifica García Goyena su aceptación debido a las críticas circunstancias, a la necesidad de mantener el orden público y especialmente a su papel hasta cierto punto «neutral» gracias a su escasa relevancia en el partido y su prestigio fundamentalmente como jurista:

«Yo no había hecho más que cerrar con mi pecho la brecha que me había señalado S.M., sin exigirme nada contra mi honor ni contra mi conciencia política o privada. Por otra parte, señores, el espítitu público se hallaba vivamente agitado, hondamente conmovido en sentidos opuestos; había alarma y espanto aun en los moderados, y yo había presenciado en La Granja demostraciones imprudentes y exageradas, esperanzas de algunos pocos ultra-progresistas; comprendí, pues, que mi situación era tan singular como mi llamamiento; tan crítica y difícil como las circunstancias políticas que me rodeaban.

Respecto de la Reina y del país yo debía reservar el tal cual influjo moral de mi honradez y firmeza para cuestiones arduas, que una vez resueltas en mal sentido acarrearían desgracias irreparables: *respecto de los partidos, yo era una víctima propiciatoria; para los buenos moderados, era una garantía de orden público, y de que se conservarían los buenos principios; para los progresistas templados, era una prenda de que se respetaría la seguridad individual, de que la reconciliación y olvido se habían proclamado con sinceridad, de que se les daría participación en los destinos públicos y que muy pronto nos entenderíamos sobre nuestras pequeñas diferencias*, para formar un sólo grupo al derredor del Trono y de las instituciones; porque, señores, yo no veo que sea tanta la diferencia que separa al Sr. Luzuriaga de Goyena. Tengo la satisfacción de que los hombres honrados y juiciosos de ambos partidos me comprendieron e hicieron justicia»³⁹².

La conciliación entre los partidos liberales será justamente una de las banderas de este Gobierno, como veremos a continuación.

B) La labor de Gobierno: los objetivos y las medidas principales.

La principal censura que se le hizo desde todos los frentes al Ministerio Salamanca-Goyena fue el de no seguir una línea de gobierno sino más bien actuar con improvisación, tratando de ganarse tanto a los moderados como a los progre-

392. *Ibidem*, p. 101.

sistas, con lo que terminó ganándose en lugar de su apoyo, la desconfianza de unos y otros.

El afán por la conciliación de los partidos, por el aglutinamiento de las fuerzas liberales reflejado en el discurso de García Goyena, queda de manifiesto en algunas de las medidas que tomó el Gobierno, como el nombramiento de Espartero como senador, pero la más representativa fue, sin duda, el Decreto de amnistía.

Este fue significativamente el primer Decreto del Gobierno, incompleto aún pues estaban vacantes las carteras de Estado y Gracia y Justicia así como la Presidencia. El R.D. de 2 de septiembre de 1847 recoge en su Exposición de motivos el objetivo de concordia entre los partidos políticos:

«V.M. llamando cerca de si a los que suscriben, no se propuso confiar el Gobierno de la monarquía a un solo partido, ni excluir de la intervención en los negocios públicos a ningun otro.(...) Los Ministros ven, Señora, como V.M., que encerrar la gobernación del Estado dentro de los estrechos limites de un partido ó bandería, es a un tiempo fecundar el germen funesto de la discordía, atizar el fuego de los rencores, perpetuar los odios, y privar al Trono y al país de servidores leales(...) Y ni a las personas se limita la deplorable exclusión que lamentamos; las ideas, las teorías de gobierno, los adelantos mismos de la civilización se han convertido en cuestiones de partido, negando cada cual a su contrario el derecho de hacer el bien, declarando siempre el uno vituperables los esfuerzos del otro. Tal estado de cosas, Señora, no puede continuar por más tiempo(...) Los Ministros se proponen en consecuencia dedicar todos sus desvelos a inculcar profundamente en los ánimos *los principios de orden, base y fundamento de todo Gobierno, y al afanzamiento de la pública tranquilidad que depende de la sumision de todos las leyes y autoridades* sin consentir ni el amago de trastornos revolucionarios, ni la amenaza siquiera de un retroceso absurdo a la par que imposible»³⁹³.

El R.D. podría haberlo firmado perfectamente García Goyena: la defensa del orden público, la sujeción a la legalidad, la superación de las rivalidades de partidos en beneficio de la nación, son objetivos que comparte con el Gobierno.

En esta misma Exposición de motivos se anuncia lo que podría llamarse hoy el «programa de gobierno». La mayoría de los puntos, donde se ve la mano de Salamanca, son económicos: «La reforma de los impuestos perjudiciales, el fomento de la agricultura y de la industria, la remoción de obstáculos embarazosos e inútiles en el comercio, la puntualidad en el cumplimiento de las obligaciones, como base fundamental del crédito, el impulso a la desamortización de la propiedad que se pierde estancada en manos del Gobierno; la bien entendida organiza-

393. Exposición de motivos del R.D. de 2 de septiembre de 1847 de amnistía, *Gaceta de Madrid* de 3 de septiembre de 1847. La cursiva es nuestra.

ción de la fuerza pública, de los tribunales encargados de aplicar las leyes, y de la administración civil, son objetos a que con preferencia atenderá el Gobierno»³⁹⁴.

Uno de los objetivos del Gobierno es atraerse la confianza de los progresistas y así favorecer la concordia entre éstos y los moderados en torno al Gobierno, para lo cual «no vacila en proponer como base, programa y muestra del sistema que seguir se propone, *un olvido amplio, completo* de lo pasado, que haciendo a todos los Españoles de igual condición ante el Gobierno, borre, si es posible, hasta de la memoria las pasadas disensiones»³⁹⁵. El R.D. concedía una amplia amnistía que permitía la vuelta de todos los exiliados políticos³⁹⁶, entre ellos Espartero, lo que atrajo las simpatías de los progresistas pero sólo durante los primeros pasos del Gobierno, mientras que produjo el descontento de los moderados. Un miembro del Gobierno, Fernández de Córdova valoraba más tarde la amnistía como «el acto más importante que realizó aquel ministerio»³⁹⁷, pero también como causa del comienzo de los malestares entre los moderados: «Toda esta política mansa, como la llamaba Don Pedro Jose Pidal, no podía satisfacer ni recibir la sanción de los antiguos e inflexibles jefes del partido moderado, y así fue desde que vió la luz el decreto de amnistía, comenzaron a dirigir al Gobierno muy rudos ataques.»³⁹⁸

García Goyena, aun cuando no había sido responsable del R.D. ya que no entró en el Ministerio hasta el 3 de septiembre, defendió la concesión de la amnistía general ante la censura de su propio partido:

«esta medida sublevó a todos los espíritus pequeños, rencorosos, exclusivos, que ven su ruina en la reconciliación de todos los españoles. (...) No pudiendo atacar la medida en su principio, decían: “sólo un Gobierno fuerte puede ser generoso y el de Setiembre no lo era”. Señores, yo pienso por el contrario que la generosidad y la justicia son por sí solas un elemento de fuerza.(...) no puede haber reconciliación sin justicia, ni justicia sin dar una prudente participación en los destinos públicos a un partido numeroso, nacional, con órganos respetables en el Parlamento y en la prensa, que ha podido subir al poder, y no lo ha hecho por respeto a la moralidad; pero que tiene que subir a él indispensablemente más tarde ó más temprano legalmente»³⁹⁹.

394. *Ibidem*.

395. *Ibidem*. La cursiva es suya.

396. RD de 2 de septiembre de 1847 cit., refrendado por Fernandez de Cordoba, Salamanca, Sotelo, Escosura y Ros de Olano.

397. F. FERNÁNDEZ DE CÓRDOVA, *Mis memorias íntimas, o.c.*, p. 148.

398. *Ibidem*, p. 148. Por su parte señala Rico y Amat: «aquel monopolio del mando en favor de un grupo de hombres que no representaban ninguna escuela, que no ponían en práctica ninguno de los sistemas políticos conocidos, soliviantaron de tal manera a los partidos (...) que cada parcialidad, cada fracción, cada hombre público se creía con derecho a derribar al ministerio», *Historia política y parlamentaria...*, o.c., p. 518.

399. DSS, legislatura 1847-48, cit., sesión de 3 de diciembre de 1847, p. 103.

El trato exquisito que dedica a los progresistas refleja su evolución personal hacia posiciones más tolerantes y tal vez más escépticas pues también son palabras de un político desengañado ante la actitud de su propio partido.

Como ya hemos dicho, los progresistas acogieron con alabanzas la amnistía general; en palabras de uno de sus periódicos, el *Eco del Comercio*, el Gobierno había dado con él «un testimonio irrecusable de su respeto y aprecio a la reina, porque no podía inaugurar su aparición en el mando con un decreto que más honre al trono ni que pueda lisonjear mejor a ningún gobierno»⁴⁰⁰. El periódico elogia además las medidas anunciadas en su Exposición de motivos, pero ya advierte que no es suficiente: «después de felicitar como lo hacemos al gobierno por el decreto de amnistía, nos atreveríamos a rogarle no nos haga esperar otros decretos que contribuyan a mejorar la suerte del país»⁴⁰¹.

Tratar de contentar a progresistas y moderados tuvo un único resultado: el Gobierno consiguió críticas por ambas partes.

Otra de las medidas polémicas fue la circular restrictora de la libertad de prensa. Las referencias y críticas más o menos veladas a las desavenencias conyugales de los reyes eran cada día más frecuentes y duras. El Gobierno, limitado por la Constitución y con las Cortes disueltas, decidió emitir una R.O. con el fin de «reprimir los abusos de la imprenta en lo que toca a su augusta, sagrada e inviolable Persona»⁴⁰². En la Exposición que la precede califican la regulación de la libertad de imprenta de «regimen sobradamente lato», y a pesar de reconocer que deberían esperar a la reunión de las Cortes para poder limitarlo, «lo crítico de las circunstancias exige que, depuesta toda consideración personal, y aceptando con pleno conocimiento de causa la responsabilidad que en su día pueda imponerles el fallo de los cuerpos colegisladores, supliquen reverentemente a V.M. se dignen autorizarlos para dictar una providencia, grave y trascendental sin duda»⁴⁰³. El artículo primero de la R.O. prohíbe «la impresión y publicación de todo escrito

400. El *Eco del Comercio*, 4 de septiembre de 1847.

401. El *Eco del Comercio*, 4 de septiembre de 1847. El apoyo del periódico duró muy poco; el 15 de septiembre de 1847 escribe: «Si hubiéramos de juzgar a los ministros por los primeros pasos que dieron al recibir el depósito del supremo poder, nos deberíamos prometer una época hermosa de tolerancia, independencia y verdadera libertad. Si hubiéramos de juzgarlos por el retroceso que sufrió su conducta á los pocos días, por la timidez que sustituyó a su arrogancia, por la defección que sustituyó a su decisión energética, y por la desunión que deshizo sus primeros planes, no deberíamos creer sino que el mando de los actuales ministros estaba destinado a ser una segunda edición del mando de Narvaez; si por último quisieramos guiarnos por la significación que tiene en política el personaje que ha completado el Ministerio no serían muy lisonjeras las esperanzas que hubieramos de concebir». Se refería a Cortázar, nombrado Ministro de Estado el 12 de septiembre de 1847 (nombramiento en la *Gaceta de Madrid* del día 13).

402. R.O. de 3 de septiembre de 1847, *Gaceta de Madrid* de 4 de septiembre de 1847.

403. Exposición de motivos de la R.O. de 3 de septiembre de 1847 cit.

en que se trate de la vida privada de S.M. la Reina nuestra Señora, ó de su matrimonio, ó de su augusto Real consorte». La medida esta vez sí fue aplaudida por los moderados⁴⁰⁴. La censura también afectó a la prensa extranjera; un periódico francés publicó un artículo ofensivo sobre Isabel II e inmediatamente fue prohibida su introducción y publicación en España⁴⁰⁵. Como cabía prever García Goyena no permaneció al margen de estos acontecimientos sino que dió su opinión en un tono poco prudente para un ex-presidente de Gobierno:

«Hubo un periódico extranjero que injurió atrozmente a nuestra Reina; inmediatamente se prohibió su introducción (...) dije que en nada eramos tan cosquillosos los españoles, como en el honor de nuestros Reyes e independencia nacional; que si no se daba satisfacción, haría yo por mi parte un *casus belli*, y bajo mi responsabilidad suspendería el artículo del decreto sobre libertad de imprenta por el que se establece que las injurias contra Soberanos extranjeros sean perseguidas de oficio; y sobre esto tendre el honor de hacer una proposición al Senado; porque no hay una razón aqui para que aqui rija aquella disposición, y en el extranjero no; la ley de la reciprocidad, tanto en el derecho civil como en el público, es la regla general del derecho internacional»⁴⁰⁶.

Pero si algo fue censurado en este Ministerio eso fue la actuación de Salamanca al frente del Ministerio de Hacienda, llegando a la petición de una investigación parlamentaria, petición inaudita por entonces. La acusación más grave se produjo por el sistema de Salamanca de aprobar por medio de Reales Decretos Proyectos de Ley, sustrayéndolos de la discusión y aprobación en las Cortes⁴⁰⁷. García Goyena se refiere expresamente a esta cuestión en su comparecencia ante las Cortes, sobre la que hace tres consideraciones: primero sugiere que él era partidario de no dar ejecución a los Decretos, pues no estaban reunidas las Cortes, pero sí de publicarlos en la prensa: «No estará por de más que el Senado sepa que un Ministro opinó, sí, por la publicación de los decretos, sin darles el menor efecto ni principio de ejecución hasta que pasasen por el crisol de las Cortes; opinó

404. Rico y Amat califica la medida de «enérgica y necesaria para reprimir el desenfreno de los periódicos y defender las inmunidades del trono, la inviolabilidad de la reina, el decoro de una señora».

405. El n.º 230 de *Le courier français*, R.O. de 12 de septiembre de 1847, firmada por Escosura, *Gaceta de Madrid* de 14 de septiembre de 1847.

406. DSS, legislatura de 1847-48, cit., sesión de 3 de diciembre de 1847, p. 103. La cursiva es suya.

407. Por ej., el R.D. de 3 de septiembre de 1847, cuyo art. 1.º prevé: «Desde el 1 de enero de 1848 regirá para la exacción y cobranza de la contribución industrial y de comercio el proyecto de ley presentado a las Córtes por el Gobierno en 17 de Marzo de este año...» y en el 3.º: «El Gobierno, así que se reunan las Córtes, someterá a las mismas la aprobación de esta medida.» *Gaceta de Madrid* de 7 de septiembre de 1847.

por su publicación para que apoderándose de ellos la prensa, pudieran llegar dilucidados y maduros al Congreso, y se conociese la verdadera opinión pública»⁴⁰⁸. García Goyena se muestra partidario de una previa discusión en la sociedad a través de la prensa, discusión a la que da casi más valor que a la discusión parlamentaria ya que se refiere a la primera como la «verdadera opinión pública». La publicación en la prensa era ciertamente un sistema dilatorio para Proyectos de Ley conflictivos o que no interesaba plantear en determinado momento, pero también era un sistema utilizado con cierta frecuencia para sondear la opinión pública y retocar proyectos legislativos facilitando así su aprobación parlamentaria.

La segunda reflexión, después de declararse responsable solidario de la actuación de Salamanca y reconocer que se cometió una ilegalidad, consiste en disminuir su gravedad y, sobre todo, en denunciar la hipocresía de la clase política que, de pronto, exige una escrupulosidad jurídica que hasta entonces no se había respetado. No debió de resultar fácil para García Goyena, que siempre presumió de respeto a la ley, reconocer que bajo su presidencia, aunque fuera simbólica, se habían producido irregularidades graves:

«¿Hubo ilegalidad en dar el menor efecto o principio de ejecución á estos decretos? La hubo, señores; Goyena, hombre y esclavo de la ley, lo confesó entonces tirios y troyanos, y lo confiensa ahora. Pero entendámonos, señores; los decretos casi en su totalidad no podían tener cumplimiento antes de la próxima reunión de las Córtes; llevaban además la clausula ó condición expresa de que habían de ser sometidos a ellas; clausula ó condición que por punto general no han tenido ninguno de los decretos-leyes en los Ministerios anteriores»⁴⁰⁹. En tales circunstancias, a las Córtes solo tocaba aprobar ó desaprobar los proyectos, conceder ó negar un bill de indemnidad al Ministerio existente; pero ensañarse con un Ministerio caído, y habiendo sido suspendidos los decretos antes de la reunion de Córtes; ensañarse después del silencio y longanimidad de los últimos cuatro años, y defendiendo una doctrina subversiva de la moralidad pública, y subversiva de la responsabilidad ministerial, como es la de la prescripción de la justicia política en un año, tres meses, treinta días, señores, yo no me atrevo á calificarlo»⁴¹⁰.

La amargura de García Goyena al verse envuelto en la censura de esta actuación es evidente. Por esta razón trata de establecer diferencias entre su actuación y la de Salamanca, haciendo hincapié en limitar su responsabilidad directa a lo efectuado en el Ministerio de Gracia y Justicia: «para juzgar con acierto de un Ministro es preciso examinarle en los actos de su departamento especial; en ellos se retrata su carácter y se despliegan sus principios y moralidad»⁴¹¹.

408. DSS, legislatura de 1847-48, cit., sesión de 3 de diciembre de 1847, p. 102.

409. Lo tuvo, curiosamente, el R.D. de 19 de agosto de 1843, por el que se crea la CGC.

410. DSS, legislatura de 1847-48, cit., sesión de 3 de diciembre de 1847, p. 102.

411. *Ibidem*, p. 100.

De su paso por el Ministerio de Gracia y Justicia, en coherencia, informa detalladamente al Senado. Estuvo al frente de este Ministerio desde el día 3 de septiembre de 1847 hasta el 3 de octubre de ese año. Un mes no es suficiente para poder valorar una actuación, pero sí para comprobar cuáles fueron las medidas que consideró prioritarias al acceder a su cargo. Fueron dos las medidas generales que tomó a través de sendas Reales Ordenes. Las dos sobre dos asuntos de especial interés para el Ministro: la antigüedad de los magistrados del T.S. y la inamovilidad de los jueces. La R.O. de 10 de septiembre de 1847⁴¹² afecta a una de las preocupaciones constantes de García Goyena, quien durante más de veinte años había reclamado el cómputo de aquélla a partir de su nombramiento de Síndico del reino de Navarra en 1816. En el momento de acceder al Ministerio de Gracia y Justicia es magistrado del T.S.; aprovecha la ocasión para resolver con una medida general los problemas que sus colegas y él están sufriendo en ese momento.

La segunda R.O. responde perfectamente al carácter de García Goyena: exige el cumplimiento de anteriores Reales Ordenes, por las que se exige que las instancias sobre colocación en la carrera judicial, y sobre licencia, traslación o ascenso de sus empleados, se cursen a través de los regentes de las Audiencias y con el informe de éstos⁴¹³. El objetivo declarado en la propia R.O. es evitar «injustificados abusos» por parte de los empleados de las Audiencias que, con el pretexto de negocios particulares o de mejorar su salud, viajan a Madrid «con la sola idea de agenciar sus pretensiones»⁴¹⁴. García Goyena parece olvidar sus numerosas peticiones para viajar a Madrid en las que alegaba los mismos motivos de salud o económicos.

Esta no es la única medida que toma el Ministro para asegurar el estricto cumplimiento de la ley. Toma además varias medidas particulares de las que da cuenta en el Senado⁴¹⁵. Característica de su talante es su actitud ante la conducta

412. «En vista de lo expuesto por Don Francisco Agustín Silvela, ministro del tribunal supremo de Justicia, y de lo informado por el mismo tribunal, vengo en decretar lo siguiente:

1.º La antigüedad de los magistrados del tribunal supremo de justicia principiará a contarse desde la toma de posesión de las plazas del mismo, ó desde la fecha del título ó nombramiento para ellas, en los casos y términos que fija la regla 3.ª de la Real orden de 5 de enero de 1844.

2.º Esta determinación no producirá efecto retroactivo, y los actuales ministros del expresado tribunal continuarán disfrutando de la antigüedad que respectivamente tuvieron en virtud de las disposiciones vigentes hasta el día.

3.º Lo preceptuado en la regla 4.ª de la citada Real órden tendra aplicación, en su caso, a los magistrados del tribunal supremo de Justicia.

4.º Queda derogada, en la parte que fuese contraria a este decreto, la regla 2.ª de la Real órden de 3 de enero de 1844», *Gaceta de Madrid* de 16 de septiembre de 1847.

413. R.O. de 15 de septiembre de 1847, *Gaceta de Madrid* de 17 de septiembre de 1847.

414. *Ibidem*.

415. DSS, legislatura de 1847-48, cit., sesión de 3 de diciembre de 1847, p. 100.

irregular de un magistrado hermano de Antonio Ríos Rosas en la que demuestra una vez más su falta de tacto político ⁴¹⁶.

La inamovilidad de los jueces era una de las exigencias de su discurso en enero de 1847; era por tanto lógico que una de sus preocupaciones como Ministro de Gracia y Justicia fuese garantizar la independencia e inamovilidad judiciales:

«encontre la judicatura deprimida y pendiente de la queja de un comandante militar, de un jefe político, de un Diputado, y a veces de un simple comisario de policía. Yo proclame en voz alta a mis compañeros, y a cuantos se me acercaron que se habían estos influjos, que para los jueces no reconocía yo otra jurisdicción competente que la de las Audiencias, ni para estas otra que la del Tribunal Supremo; que para la traslación de un juez había que preceder el informe de la Audiencia; y para su separación había de ser oído el interesado; lo mismo que para los magistrados en el Tribunal Supremo.

Comuniqué este pensamiento á mis compañeros de Comisión de Códigos para que lo perfeccionasen y formularsen un decreto transitorio hasta que las Córtes resolviesen sobre el cumplimiento del artículo constitucional.

Salí del Ministerio sin saber que estuviese hecho nada; ignoro los motivos, y no quiero tener el sentimiento de saberlos» ⁴¹⁷.

Su actividad como Ministro de Gracia y Justicia le puso en contacto con la Iglesia católica. Sus denuncias de provisiones hechas por sus antecesores en el cargo en contra de la ley, sus medidas drásticas ⁴¹⁸, volvieron a crear malestar entre las autoridades eclesiásticas. Tuvo García Goyena que presentar cuatro Obis-

416. «Al entrar en el Ministerio encuentre que un señor ministro nombrado para la Audiencia de Canarias y presidente de una de sus Salas, después de un año u once meses, todavía no se había presentado a servir su destino: este magistrado se llama Don Francisco Ríos Rosas. Tome la pluma sobre el 19 de diciembre y escribí a su hermano Don Antonio una carta en estos términos: “Mi estimado Rosas, ya conoce Vd. mi rigidez en punto a disciplina y la franqueza de mi carácter; el hermano de Vd. se halla en este caso: si tengo la desgracia de ser Ministro para el 21 de octubre próximo, en que concluye la ultima prórroga dada por mi antecesor, y no se ha presentado a su destino, lo dare por vacante. (sic) El Sr. Don Antonio no se dignó a contestarme; pero anduvo diciendo por esas calles y plazas que era un acto de venganza. ¡Un acto de venganza de un Ministro que avisa a su hermano por medio de una carta con un mes de anticipación! ¡Acto de venganza! y aprovecho la ocasión para preguntar al Sr. Ministro de Gracia y Justicia si disfrutando de esa Real licencia se ha presentado a servir su destino.» DSS, legislatura de 1847-48, cit., sesión de 3 de diciembre de 1847, p. 100.

417. *Ibidem*, p. 100.

418. «Previne al oficial encargado del negociado que me presentase la lista de las prebendas dadas contra lo dispuesto por las leyes desde 1843 acá, y le indiqué la extensión de un decreto para que los agraciados no disfrutasen más renta que la que tenían al ser nombrados; mandando además que se pasase circular a los Diocesanos para que no dieran posesión a los seis nombrados por mi antecesor». DSS, legislatura de 1847-48, cit., sesión de 3 de diciembre de 1847, p. 101.

pos, para Sevilla, Lerida, Burgo de Osma y Zamora, pues hasta 1851 no se aprobó el Concordato entre la Santa Sede y el Estado español; precisamente durante el Ministerio de septiembre fue sustituido el representante de España en las negociaciones del Concordato en Roma, José del Castillo Ayensa. El Gobierno creyó oportuno crear una embajada en Roma, destituyó a Castillo y nombró embajador a Pacheco⁴¹⁹.

No hace referencia García Goyena a esta destitución pero sí aporta una interesante confesión al referirse a la relación que tuvo que mantener como Ministro de Gracia y Justicia con el delegado pontificio: «El señor delegado había sido prevenido por almas piadosas contra mí á causa de mis opiniones regalistas; yo le abrí mi corazón, y creo que dejando aparte opiniones y doctrinas, nos entenderíamos, y nos pondríamos de acuerdo sobre hechos y mutuas concesiones»⁴²⁰. Al parecer el motivo de las conversaciones, iniciadas a petición de Monseñor Brunelli, era presionar al Ministro para que se rectificaran medidas tomadas por Salamanca que ponían a la venta los bienes que aun conservaba la Iglesia y que se oponían a lo que Castillo y Ayensa había prometido a la Santa Sede⁴²¹.

Por ultimo, merece la pena destacar la insistencia de García Goyena en no haber aprovechado su puesto para beneficiarse a si mismo o a otros:

«Durante mi Ministerio, mi lema constante ha sido: presentémonos a las Cortes con nuestras manos puras, y si podemos con la pacificación de Cataluña; para las simples ilegalidades, encontraremos indulgencia; para la corrupción, sería una afrenta, un baldón el pedirla y menos el concederla»⁴²².

C) La caída del Gabinete

A los pocos días de existencia del Gobierno éste se había ganado el descontento de los moderados y el recelo de los progresistas. Por si esto fuera poco, el

419. La razón de la destitución parece que fue no tanto el descontento por la gestión de Castillo, como la «necesidad de procurarle a Pacheco una salida decorosa, o un modo discreto de alejarle de la política española». B. ROMERO BLANCO, *Castillo y Ayensa, humanista y diplomático (1795-1861)*, Pamplona, Eunsa, 1977, p. 198.

420. DSS, Legislatura de 1847-48, cit., sesión de 3 de diciembre de 1847, p. 103.

421. J. PÉREZ ALHAMA, *La Iglesia y el Estado español, estudio histórico-jurídico a través del Concordato de 1851*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1967, pp. 208 y 209.

422. DSS, Legislatura de 1847-48, cit., sesión de 3 de diciembre de 1847, p. 104. En el mismo discurso recuerda que su hijo era, al entrar en el Ministerio de Gracia y Justicia, alcalde mayor en San Juan de Puerto Rico, y «en el destino que le encuentre le he dejado, y creo que apreciará mi delicadeza, porque le he educado en mis principios». *Ibidem*, p. 101. Lo mismo señala en relación con la provisión de canongías: «grato sin duda debe ser dar una canongía, y desde luego me ocurrió la idea de un amigo septuagenario, respetable por sus luces y virtudes, natural de Navarra; pero tropecé con la ley, y la respeté». *Ibidem*, p. 101.

R.D. de 30 de septiembre de 1847 de reforma de la organización administrativa del reino ⁴²³, que desplazaba a los militares en favor de los gobernadores civiles, consiguió atraerse las iras de los primeros. Provocó la oposición de los propios militares que formaban parte del Gobierno, con lo que éste, dividido, sin una línea de actuación común y sin apoyos, estaba condenado a desaparecer.

El desplazamiento del Gobierno hacia la izquierda, la amnistía general para los refugiados políticos y el nombramiento de Espartero como senador fueron medidas que provocaron la hostilidad de los moderados sin conseguir tampoco ganarse a los progresistas. La crítica de este Ministerio es unánime en señalar como causa de su caída su indefinición política, su falta de criterio; para Comellas las medidas adoptadas por el Gobierno «no lograron ganarse a los progresistas — que reclamaban todo el poder, y lo veían cerca—, y concitaron en cambio, la hostilidad absoluta de los moderados» ⁴²⁴. En realidad, desde un principio parecía claro que la vuelta al poder de Narvaez era cuestión de tiempo; la actuación desconcertante del Gobierno así como las irregularidades de Salamanca en el Ministerio de Hacienda no hicieron más que precipitar la caída de tan heterogéneo Gabinete.

Incluso miembros del Gobierno eran partidarios de la vuelta del general Narvaez. Fernandez de Córdova, uno de los ministros que conservó su puesto en el siguiente Gobierno bajo la presidencia de aquél, se explica:

«Los progresistas, en vez de mostrarse agradecidos, arreciaban más en su posición, atribuyendo a debilidad la conducta patrótica del poder, y se vió pronto que el pensamiento de llevar a la legalidad a los rencorosos liberales, procurando establecer entre los partidos relaciones benévolas, iba más a crear una división en nuestro campo. Así, al menos lo temieron hombres políticos más entendidos que formaban el ministerio, y por esta razón se pensó en que Narvaez, recién llegado a Madrid a fines de septiembre, se encargara nuevamente de reconstituirlo...» ⁴²⁵.

Lo que pretendieron que fuera elemento de conciliación se volvió contra ellos. El fin del Gobierno estaba decidido; probablemente los propios Ministros eran conscientes de tener sus horas contadas, pero lo que no tenían previsto era el modo con que se cerró su Ministerio. Al menos García Goyena no:

«ahora resta decir como salí. Señores, este papel cerrado y sellado lo sabe todo; en el bajo el epígrafe de las cuarenta y ocho horas está escrita con todos sus

423. Gaceta de Madrid de 30 de septiembre de 1847. El R.D. se completa con la R.O. de 30 de septiembre de 1847 y con el reglamento de la misma fecha, ambos publicados en la *Gaceta de Madrid* de 1 de octubre de 1847.

424. J. L. COMELLAS, *Los moderados..*, o.c., p. 251.

425. F. FERNÁNDEZ DE CÓRDOVA, *Mis memorias íntimas*, o.c., p. 148.

pormenores la triste historia de lo ocurrido desde la una de la noche del 1 al 2 de octubre, hasta igual hora del 3 al 4, pero el papel es mudo, y no hablará aunque arranquen el corazón al que los escribió, que es Goyena»⁴²⁶.

La biografía de otro de los protagonistas, el marqués de Salamanca⁴²⁷, narra lo sucedido la noche del 3 de octubre. La reina había comunicado al general Serrano su intención de encargar la formación de un nuevo Gobierno y sus dudas al respecto. Serrano conferenció con Narváez y con los dos ministros que le apoyaban, los generales Ros de Olano y Fernández de Córdova. Mientras el resto del Gabinete estaba reunido, Narvaez juraba ante la reina su cargo de presidente de Gobierno para a continuación irrumpir en la reunión con un Decreto por el que los miembros del Gobierno quedaban exonerados de sus cargos, salvo los generales citados.

La noticia, y sobre todo la manera en que se les obligaba a salir del Gobierno provocó la indignación de los Ministros y en especial la de García Goyena: «Soy, como todos saben, el súbdito más reverencioso a los decretos de su majestad. Yo acato sus órdenes, pero debo advertir que yo no pedí este puesto. Fuí para él buscado y lo rehusé con insistencia. Mi reina me rogó que lo aceptara, asegurándome que prestaba así un señalado servicio al trono, y obedecí. No soy digno, pues, de que ahora se pretenda humillarme a sabiendas con una exoneración que respetuosamente debo juzgar inmerecida»⁴²⁸.

Narvaez, ante las protestas de García Goyena y de otros ministros rectificó y les invitó a redactar sus respectivas dimisiones anulando el Decreto de exoneración. Aunque Hernández Girbal afirma que García Goyena y Escosura se negaron a entregarlas⁴²⁹, lo cierto es que si no fue en ese momento, más tarde la presentó a la reina:

«Señora. Cuando después de haber resistido a los hombres para admitir el Ministerio de Gracia y Justicia cedí como leal y bueno a la voluntad de V.M. tan amablemente manifestada por sus Augustos Labios fue con la reserva de retirarme cuando me convenciese de que no podía continuar en mi puesto siendo útil á V.M. y al Estado. Y como creo llegado este momento hago la dimisión de la Presidencia del Consejo de Ministros y del Ministerio de Gracia y Justicia, rogando humildemente a V.M. se digne admitirla. Madrid, 4 de octubre de 1847. Señora: D.V.M. humilde y leal subdito Florencio García Goyena.»⁴³⁰

426. DSS, legislatura de 1847-48, cit., sesión de 3 de diciembre de 1847, p. 104.

427. F. HERNÁNDEZ GIRBAL, *José de Salamanca, o.c.*, pp. 322 a 324.

428. *Ibidem*, pp. 323 y 324.

429. *Ibidem*, p. 324.

430. Archivo Central de la Presidencia del Gobierno, serie Ministros, legajo 14, expediente n.º 155, documento 3.

La *Gaceta de Madrid* del 4 de octubre recoge la admisión de las dimisiones de García Goyena, Salamanca, Sotelo, Escosura y Cortazar⁴³¹.

Los periódicos acogieron de muy distinta manera la noticia, pero todos coincidieron en la conveniencia de acabar con el Gabinete Salamanca-García Goyena. El *Eco del Comercio* escribe conforme con su inspiración progresista: «Con increíble sorpresa y levantando un escándalo indecible también leeran nuestros suscritores los nombramientos de ministros publicados en la *Gaceta* (...). Nuevamente ha vuelto a caer la España bajo la dictadura del sable (...)»⁴³². La indignación del periódico progresista es natural; pero sus críticas no van dirigidas únicamente al nuevo Gobierno: «¿Los ministros salientes son cómplices o víctimas del golpe de Estado? Si lo primero, si han recogido algún fruto de su caída ¿cómo se atreverán a presentarse ante el país (...) Y si han sido víctimas, ¿qué responderán cuando se les pidan cuentas de los objetos que se les encomendaron?»⁴³³.

Otros periódicos⁴³⁴ progresistas critican también al Gobierno caído, como *El Clamor público*: «Harto conocidas por nosotros las personas que figuraban en la farsa, no pudimos hacernos la ilusión de que obedeciendo a motivos desinteresados, se proponían establecer un régimen de justicia y tolerancia por respeto a las leyes, a la seguridad individual y a las exigencias de la opinión». También los periódicos partidarios del partido moderado critican al gobierno caído. *El Herald*, de la fracción moderada central, afín a Narváez, escribe: «Los decretos (...) serán recibidos por toda España con la satisfacción y la sorpresa (...) un gabinete que se resignaba a vivir sin partido, sin apoyo, sin popularidad, contra la oposición de todos los grandes partidos españoles, ese gabinete ha desaparecido como una decoración de teatro, sin dejar tras sí más que grandes errores por enmendar (...). Los mismos que habían aceptado su subida como una esperanza, la rechazaban como un desengaño. Todos los hombres leales de todas las fracciones contemplaban con terror el precipicio a que se nos conducía». *El Español*, periódico de tendencia puritana: «más si es cierto que nos hemos librado de una calamidad y un escándalo ¿qué promete, que significa la nueva situación que se inaugura?» *El Faro*: «Nosotros nos felicitamos a la faz del país de este gran resultado (...) Aquí el partido moderado había cesado de hecho en la posesión del poder, y cuando se trataba de la caída del ministerio que había cometido el gran crimen político de

431. «En vista de las razones que me ha expuesto Don Florencio García Goyena, vengo en admitir la dimisión que ha hecho de los cargos de Presidente del Consejo de Ministros y Ministro de Gracia y Justicia, quedando muy satisfecha del celo y lealtad con que los ha desempeñado. Dado en Palacio a 4 de octubre de 1847.=Está rubricado de la Real mano.=El Ministro de Instrucción, Comercio y Obras públicas, Antonio Ros de Olano».

432. *El Eco del Comercio* de 5 de octubre de 1847.

433. *Ibidem*.

434. Los siguientes periódicos vienen citados por el *Eco del Comercio* de 6 de octubre de 1847 donde se recogen las opiniones publicadas sobre este asunto.

esa usurpación, lejos de haber una seguridad de que los moderados hubiesen de ser restaurados en el gobierno, había por el contrario gran riesgo de que se lo usurpasen definitivamente los progresistas».

Las críticas de *El Faro* fueron unas de las que más dolieron a García Goyena, por venir precisamente de su propio partido. Las continuas críticas de los periódicos no le hicieron responder, pero si la censura formal que hicieron las nuevas Cortes.

En la sesión del 20 de noviembre de 1847 un grupo de diputados presentó una propuesta en la que se solicitaba al anterior Gobierno, es decir al presidido por García Goyena, la presentación de varios expedientes, relacionados todos ellos con la actuación de Salamanca al frente del Ministerio de Hacienda⁴³⁵. La solicitud venía firmada por los Diputados Pidal, Seijas Lozano, Tejada, González Romero, Ríos Rosas, Gonzalez Morón y González Bravo; es decir, principalmente por el partido moderado. Aunque el ataque iba dirigido a Salamanca, la gravedad de las acusaciones que expuso en el apoyo a la proposición uno de los firmantes, Tejada, alcanzaba a todo el Gobierno. En su discurso, éste afirma que son muchos los diputados que exigen que se abra en el Congreso:

«Una indagación especial, circunstanciada, oficial y solemne, sobre muchas de las resoluciones gravísimas tomadas por el Gobierno (...) á fin de que, si sobre

435. La proposición decía así: «Desde que se suspendieron las sesiones de la última legislatura, se han dictado por el Gobierno disposiciones, unas notoriamente fuera de la órbita de sus facultades, otras que aunque estén dentro de la esfera de sus atribuciones, si tuviesen el carácter de perjudicial trascendencia que se les ha atribuido en Madrid y en todo el Reino, en la prensa y en otras manifestaciones, asistiría a los Diputados el derecho y quizá muchos se creerían en el deber de pedir la responsabilidad contra quien corresponda por los medios que la Constitución establece. En esta crítica situación, deseosos los que suscriben de que tan delicado y grave negocio se trate desde el principio con la circunspección y prudencia que requiere, a fin de que el Congreso adquiriera un exacto y oficial conocimiento de los enunciados hechos, sin el cual sería aventurada toda otra gestión, Piden al Congreso (...) los expedientes que a continuación se expresan: Primero. El de conversión de libranzas de la Casa Real, procedente de créditos en favor de la misma. Segundo. El de reclamaciones de la casa de Ardoin, sus cuentas del empréstito, y resolución que sobre ellas haya recaído. Tercero. El que motivó la Real orden para que el Banco de San Fernando admitiese en garantía las acciones de la empresa del ferrocarril de Aranjuez con responsabilidad del Tesoro público, y la Real orden al efecto expedida. Cuarto. El de la conversión y pago de libranzas procedentes del contrato para la construcción de vapores y anticipo de 10 millones para ello. Quinto. El de indulto concedido a los complicados en la causa por fraude, procedente de la aduana de Alicante. Sexto. Y ultimamente, certificación de la Caja de amortización, de los valores emitido ó entregados en títulos del 3 por cien desde 17 de Febrero último, con expresion de las emisiones, entregas, sus causas, contratos de que procedan, y personas que hayan percibido, con los expedientes a que se refieran. Palacio del Congreso 17 de noviembre de 1847.=Pedro José Pidal.=Manuel de Seijas Lozano.=Antonio de Tejada.=Ventura González Romero.=Antonio de los Ríos y Rosas.=Fermín González Morón.=Luis González Brabo.» DSC, legislatura 1847-48, T. I, Madrid, 1877, Imprenta y fundición de la viuda e hijos de J. Antonio García, sesión de 20 de noviembre de 1847, p. 36-37.

los actos indicados había un motivo suficiente, acreditado y legal, se abriera, señores, en el Congreso por primera vez un juicio de responsabilidad contra los Ministros que hubiesen autorizado aquellos actos (...). Para nosotros son respetables todas las personas que tenido parte en el Gobierno, aun en el período que aludimos, porque las personas que han merecido la confianza de nuestra Reina son siempre muy respetables para nosotros; pero también es muy respetable para nosotros la observancia de las leyes y el bien que de ello reportan los pueblos (...) De esta manera, haciendo compatible el respeto que se debe á las personas con el respeto que se debe á las leyes, abriremos esta legislatura con un ejemplo de moralidad y justicia»⁴³⁶.

La dureza de la censura por parte de los dirigentes moderados en el Congreso afecta directamente a García Goyena, quien responde ante el Senado a lo expuesto en el Congreso. El Senado había recogido, tres días después, en su proyecto de discurso de contestación al discurso de la Corona, el siguiente párrafo: «Recientes están las disposiciones incompatibles con la Constitución del Estado, que han producido profunda inquietud en los ánimos; y si la autoridad de V.M. no se hubiera afortunadamente apresurado a contenerlas, era de temer que hubieran ocasionado funestas consecuencias»⁴³⁷. García Goyena no podía pasar esta alusión por alto y, abierta la discusión sobre la totalidad del proyecto, pidió la palabra en contra. Su discurso, muy largo, contiene una pormenorizada explicación de los motivos y circunstancias de su entrada en el Gobierno, su opinión sobre las principales medidas tomadas y finalmente el relato del fin del Ministerio de septiembre. La mayor parte del discurso la hemos ido conociendo en las páginas anteriores; ahora queremos resaltar el desengaño y la amargura de García Goyena hacia los miembros de su propio partido, por quienes se siente utilizado. De nada le sirve que le aseguren que la crítica va dirigida a otros miembros del Gobierno, en concreto a Salamanca: «de todas partes he oído decir: *todos hacemos Vd. justicia completa: calle Vd; nada va con Vd., Goyena*. Esto es seguramente muy lisonjero; pero ¿cómo se quiere que yo calle cuando la censura es pública y las satisfacciones no pasan de ser privadas, y cuando esta censura es vaga, indeterminada en cuanto a los actos, en todos aquéllos que he tenido participación con mis compañeros? El honor, la delicadeza y la justicia me mandan hacer causa común con ellos, y la hago desde luego.»⁴³⁸

Especialmente dolido se muestra con los diputados firmantes de la proposición de investigación: «Yo, señores, puedo decir que tenía amigos muy queridos en la Comisión de Sres. Diputados; que tenía entre ellos algunos empleados que

436. *Ibidem*, sesión de 20 de noviembre de 1847, p. 39.

437. Proyecto de contestación al discurso de la Corona, DSS, legislatura 1847-48, cit., apéndice al n.º 6, sesión de [23] de noviembre de 1847, p. 37.

438. DSS, legislatura de 1847-48, cit., sesión de 3 de diciembre de 1847, p. 98.

había mimado como padre, y ahora, señores, se ha resfriado la amistad, y ha desaparecido el agradecimiento»⁴³⁹.

Con un trato exquisito se «sorprende» por la censura del Gobierno: «Yo sabía tiempo ha con gran placer mío, y tengo pruebas recientes, de que el Sr. Duque de Valencia quiere una política noble, generosa, magnánima; en una palabra, la política de los valientes, como lo es SS. Pero ¿hay armonía entre su brillante discurso y el voto de censura?»⁴⁴⁰. En los momentos finales de su discurso su tono moderado va desapareciendo y habla con mayor claridad:

«Toda esta albaraca y clamoreo, todo este súbito fervor de constitucionalismo después de cuatro años de tolerancia y de silencio sobre toda clase de desafueros, no es más que odio a las personas de los Sres. Pacheco y Salamanca por haber derribado una situación parlamentaria; y por los medios de que según fama se valieron: aunque el señor Pacheco hubiera realizado su excelente programa, la irritación hubiera sido la misma por el recuerdo de su origen, pero no lo realizó, y la irritación fue en aumento»⁴⁴¹.

De esta última reflexión podría deducirse su condición de puritano, pero más bien es consecuencia de la decepción de García Goyena hacia sus compañeros de «fracción». La acusación no va dirigida hacia Narváez sino más bien hacia los miembros del partido moderado que denomina «ultras» o «faristas», en alusión al periódico *El Faro*. Dentro de las fracciones del partido moderado existían subgrupos aglutinados alrededor de sus líderes; uno de ellos era el de los pidalistas, alrededor de Pidal, que precisamente era el responsable de *El Faro* y uno de los firmantes de la proposición de censura en el Congreso.

Podemos terminar el episodio del paso de García Goyena por el Gobierno con sus propias palabras: «Ahora, señores, aquí está un Ministro de Gracia y Justicia (...) un Ministro y Presidente salido, si, de la muchedumbre, pero del Senado, del Tribunal Supremo, de aquellos que ni en ésta ni en la anterior época han reconocido otra Junta que la de la Nación representada en Córtes, ni otro Gobierno que el de su Rey ó su Reina»⁴⁴².

7.4. LOS ÚLTIMOS MESES; ENFERMEDAD Y MUERTE DE GARCÍA GOYENA

La salud de García Goyena se había ido deteriorando gravemente durante estos últimos años. Ya en 1840, con cincuenta y siete años, solicita un permiso para

439. *Ibidem*, p. 98.

440. *Ibidem*, p. 98.

441. *Ibidem*, p. 104.

442. *Ibidem*, p. 105.

recuperarse de importantes dolores reumáticos⁴⁴³. Durante los años de trabajo en la CGC serán constantes las referencias a su quebrantada salud al solicitar los descansos veraniegos para acudir a las curas termales. Alega problemas de salud también en el Senado, donde deja de asistir los últimos años de su vida, en los que únicamente acude al T.S. y a la CGC hasta la disolución de ésta en 1854.

En 1855 su estado de salud se agrava y termina por guardar cama. El día 1 de junio de ese año, dos días antes de su muerte, otorga testamento en el que nombra herederos a sus cinco hijos: «Y dijo que cumplido y pagado lo dispuesto en este testamento eligía y nombraba por sus unicos y universales herederos, de todos sus bienes, derechos y acciones a sus cinco hijos Doña Teresa, casada con Don Bartolomé Erezuma, Don Rafael, Don Eduardo, Don Francisco y Doña Fermina García Goyena, por iguales partes, para que los tengan y disfruten como cosa propia que así es su voluntad»⁴⁴⁴.

El 3 de junio de 1855 muere Florencio García Goyena en Madrid. Fue enterrado al día siguiente en el cementerio de la Real Archicofradía Sacramental de San Nicolas de Bari y Hospital de Mugerres⁴⁴⁵.

MARÍA REPÁRAZ PADRÓS

443. El abajo firmado ministro de esta Audiencia de Madrid, a V.M. con el más profundo respeto espone, que desde muchos años ha padecido de dolores reumáticos en todo el lado derecho; pero desde diciembre último se le ha agravado con tal constancia y agudeza en el brazo derecho y mano derecha, que no le permiten su uso sino con grande pena y dificultad. En sentir de los Facultativos son absolutamente necesarios al esponente los baños termales...» fechado en Madrid 27 de julio de 1840. Expdte. personal, cit.

444. AHN, sesión Fondos contemporáneos, serie Hacienda, expediente n.º 5079/55, documento 11.

445. Partida de defunción, AHN, sección Fondos contemporáneos, serie Hacienda, expediente n.º 5079/55, documento 12.

LA COMISIÓN DE CODIFICACIÓN DE LAS PROVINCIAS DE ULTRAMAR (1866-1898)

SUMARIO: I. Introducción.—II. Las Comisiones *ad hoc* de La Habana.—III. Las Comisiones *ad hoc* del Ministerio de Ultramar (1866-1874).—1. La Comisión de Alejandro Castro (RD de 29-9-1866).—2.- La Comisión de Manuel Becerra (D. de 10-9-1869).—3. La Comisión de Eduardo Gasset (RD de 20-11-1872).—4. La Comisión de Joaquín Gil Bergés (D. de 30-12-1873).—IV. La Comisión de Codificación de las provincias de Ultramar.—1. La ampliación de la labor de la Comisión.—2. El Código Penal de Cuba y Puerto Rico (RD 23-5-1879).—3. Otras Comisiones *ad hoc*.—4. La reorganización de la Comisión de 9-2-1874 (RR.DD. de 9-4-1880 y 25-2-1887).—5. El Código Penal de Filipinas (RD 4-9-1884).—6. Otros trabajos de la Comisión.—7. La disolución de la Comisión de las Provincias de Ultramar (RD 18-11-1898).

I. INTRODUCCIÓN

El mantenimiento de un *régimen jurídico especial para las provincias de Ultramar* fue una de las constantes de la política colonial española del siglo XIX. Los textos Constitucionales establecen invariablemente la uniformidad de fueros y Códigos en los territorios de la Monarquía, pero consignando la excepción de las provincias ultramarinas.

Efectivamente, la disposición adicional 2.^a de la Constitución de 1837 y el artículo 80 de la Constitución de 1845 establecían que «las provincias de Ultramar serán gobernadas por leyes especiales». La Constitución de 1869, sensible en ma-

teria de derechos políticos ¹, dejaba traslucir intenciones más homogeneizadoras pero, esencialmente, admitía un régimen especial tanto para Cuba y Puerto Rico (artículo 108) como para Filipinas (artículo 109). La Constitución de 1876, artículo 89, volvía a la redacción de 1837 y 1845 pero precisando que el Gobierno quedaba autorizado para aplicar a las provincias de Ultramar las leyes de la Península «con las modificaciones que juzgue convenientes». Mediante este *régimen jurídico especial* para las Colonias se consagraba una excepción constitucional al principio de unidad de fueros preceptuado en el artículo 4.º de las Constituciones de 1837 y 1845 o el artículo 75 de la Constitución de 1876.

Consecuentemente con el artículo 4.º de la Constitución de 1837, se creó la *Comisión General de Codificación* por RD de 19-8-1843 (Gaceta de 20-8-1843). De esta manera, el Gobierno renunciaba a la errónea política de creación de Comisiones especiales o ad hoc para la redacción de anteproyectos de Códigos ². Además optaba por la formación de una Comisión centralizada integrada por técnicos (juristas) y no por políticos (diputados) lo que substraía tal labor a las Cortes para dejarla en manos del poder Ejecutivo, a través del Ministerio de Gracia y Justicia ³. Pasados los primeros momentos de titubeos e improvisaciones en los que, como certeramente explica Tomás y Valiente, la Comisión «no sabe aún qué Códigos hay que hacer» ⁴, pronto vendrían los primeros frutos: el Código Penal de 1848 y la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855.

El agravio comparativo derivado de la no aplicación de dichos Códigos a las Antillas españolas, produjo las primeras reacciones. Los Jueces y Fiscales de Cuba y Puerto Rico, con buen criterio, solicitaban la aplicación del texto penal metropolitano para acabar con la inseguridad en la indeterminación de los delitos

1. No me refiero sólo a los comprendidos expresamente en su articulado, sino a los que, además, se pretendía defender implícitamente: los derechos de los esclavos y libertos de las posesiones de Ultramar. El grado de sensibilidad hacia esta cuestión se observa en el artículo 108 del proyecto de Constitución que, al establecer que las Cortes Constituyentes reformarían el sistema de gobierno de las provincias de Ultramar, cuando hayan tomado asiento los *diputados de Cuba «y» Puerto Rico*, para hacer extensivos a las mismas los derechos consignados en la Constitución, suponía que la no asistencia a Cortes de los diputados Cubanos boicotaría cualquier intento de reformar la legislación esclavista. La redacción definitiva del citado artículo convertía la «y» en «o» dando más margen de maniobra al Gobierno metropolitano para efectuar las reformas legislativas necesarias sin la oposición de los hacendados cubanos; vid. R. M. DE LABRA, *La Cuestión de Puerto Rico. Estudio de un proyecto de Constitución Colonial*, Madrid, 1870, p. 34 y, últimamente, C. FERNÁNDEZ CANALES, «Exposiciones de la opinión Pública ante la Abolición de la Esclavitud en Puerto Rico, 1868-1869», en *Esclavitud y Derechos Humanos. La lucha por la libertad del Negro en el siglo XIX*, Madrid, 1990, pp. 286-287.

2. P. GÓMEZ DE LA SERNA, «Estado de la codificación al terminar el reinado de doña Isabel II», en *RGLJ*, 39 (1971), p. 295.

3. F. TOMÁS Y VALIENTE, *Códigos y Constituciones (1808-1978)*, Madrid, 1989, p. 22.

4. F. TOMÁS Y VALIENTE, *op. cit.*, p. 21.

y las penas contempladas en la *Recopilación de Leyes de Indias*. También se solicitaba la aplicación a las islas de determinados artículos de la Ley de Enjuiciamiento Civil en cuanto conllevaban mayores ventajas y garantías procesales.

Todo ello justificará la creación de una *Comisión de Codificación para las provincias de Ultramar* con el objetivo de redactar anteproyectos legislativos o evacuar informes relativos a la aplicación en las colonias de las disposiciones vigentes en la Península. Dicha Comisión dependía del Ministerio de Ultramar y no del de Gracia y Justicia, por lo que actuó, en todo momento, paralelamente y al margen —es decir, sin interferencias— de la Comisión General de Codificación. Su único contacto era indirecto: para redactar los Códigos ultramarinos, los vocales trabajaban sobre la base del respectivo Código peninsular.

Pero a pesar de que el Ejecutivo había comprendido ya en 1843 que era necesario centralizar las labores codificadoras en una Comisión dotada de cierta autonomía operativa y estabilidad temporal, resultaba paradójico (paradoja que se explica en los excesos personalistas de los diferentes Ministros de Ultramar) que, en el caso de la codificación ultramarina, optará por el sistema de Comisiones especiales desde 1866 hasta 1880, año en que se reformará la que sería la definitiva *Comisión de codificación de las provincias de Ultramar*, cuyo cometido desarrollará ininterrumpidamente hasta su disolución en 1898. Como puede observarse, la vida de dicha Comisión o Comisiones de Codificación coincide básicamente con la vida del Ministerio de Ultramar (creado en virtud de RD de 20-5-1863 y suprimido por RD de 25-4-1899).

La *Comisión de codificación de las provincias de Ultramar* ha pasado prácticamente inadvertida para la historiografía⁵. A la escasez, por no decir ausencia,

5. Con la excepción de J. M.^a ANTEQUERA BOVADILLA, *La codificación moderna en España*, Madrid, 1890 (manejo la tercera edición), quien dedica a la codificación ultramarina las pp. 590-600. La obra de J. F. LASSO GAITE (*Crónica de la codificación española*, Madrid, 1970; tomo I, *organización judicial*; tomo II, *procedimiento civil*; tomo III, *procedimiento penal*; tomo IV, 2 vols., *codificación civil*; tomo V, 2 vols., *codificación penal*) se refiere exclusivamente a la tarea de la Comisión General de Codificación y antecedentes obrantes en el Ministerio de Justicia, pero no a las Comisiones dependientes del Ministerio de Ultramar, cuya documentación se halla en el Archivo Histórico Nacional. Únicamente se refiere a ella en el tomo V, vol. 1.º, pp. 653-655, sin aportar más datos que Antequera. También el Ministerio del que dependían dichas Comisiones ha merecido escasa atención. Contamos con dos trabajos; E. MONTANOS, «El Ministerio de Ultramar», en *Actas del IV Symposium de Historia de la Administración*, Madrid, 1983, pp. 557-578, estudia la estructura y atribuciones del Ministerio utilizando como fuente casi exclusiva el *Diccionario de la Administración española* de MARTÍNEZ ALCUBILLA. Sobre los antecedentes institucionales del Ministerio de Ultramar vid. A. M. BARRERO GARCÍA, «De las Secretarías de Estado y del Despacho Universal de Indias al Ministerio de Ultramar. Notas para su estudio», en *Estudios jurídicos en homenaje al maestro Guillermo Floris Margadant*, UNAM, México, 1988, pp. 63-75. Las disposiciones legislativas generadas por el Ministerio de Ultramar pueden consultarse en: J. RODRÍGUEZ SAN PEDRO, *Diccionario de la Legislación Ultramarina, concordada y anotada*, 16 tomos, Madrid 1965-1969. M. BELTRÁN Y ALCÁZAR, *Índice de la legislación de Ultramar*, Cádiz, 1872. M. DE

de bibliografía hay que añadir las dificultades para localizar la documentación generada por la Comisión ⁶ (actas de sus sesiones, informes, anteproyectos legislativos, etc.). Ciertamente que su labor estuvo limitada por razón del tiempo (apenas 50 años), por razón del espacio (provincias ultramarinas) y de la materia (adaptar los Códigos de la Metrópoli), pero ello no convirtió a sus vocales en meros censores o supervisores. No hay más que examinar las actas de algunas sesiones de la Comisión o algunos de sus resultados (la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1865, el Código Penal de Cuba y Puerto Rico de 1879, el Código Penal de Filipinas de 1884, el Código de Comercio de Cuba y Puerto Rico de 1886, el Código de Comercio de Filipinas de 1888, la Ley de Enjuiciamiento Criminal antillana y filipina, ambas de 1888 o el Código Civil para sendas islas de 1889, etc.), para apercibirse del grado de dificultad, laboriosidad y discrecionalidad con que actuaron sus miembros, especialmente en el tratamiento penal de los esclavos y libertos en el Caribe o de la población asiática en Filipinas.

II. LAS COMISIONES *AD HOC* DE LA HABANA

Los intentos de reforma legislativa en las provincias de Ultramar estuvieron en todo momento condicionados por el problema de la esclavitud en las Antillas. Incluso una de las primeras referencias a la necesidad de unos Códigos especiales para Ultramar se encuentran en la propuesta del diputado Vicente Sancho, presen-

LA GUARDIA, *Las Leyes de Indias con las posteriores a este Código vigentes hoy, y un epílogo sobre las reformas ultramarinas*, Madrid 1889. A. M. FABIÉ, *Ensayo histórico de la legislación española en sus estados de Ultramar*, Madrid, 1892. Además de la *Gaceta de Madrid*, el propio Ministerio de Ultramar publicó a partir de 1873 un *Boletín Oficial de las provincias de Ultramar* con toda la normativa aparecida anteriormente (desde la revolución septembrina) hasta 1878. También se editaron la *Gaceta de Cuba* y la *Gaceta de Puerto Rico* (durante bastantes años con el nombre de *Gaceta del Gobierno Constitucional de...*). De imprescindible consulta es, finalmente, la *Revista Hispano Americana*. Todas estas publicaciones periódicas, así como el *Diccionario de la Legislación Ultramarina se encuentran en la Biblioteca del Congreso*.

6. La parte más importante se encuentra, incompleta y desordenada, en el Archivo Histórico Nacional, sección de Ultramar (No existe un inventario o catálogo de los fondos del Ministerio relativos a Cuba y Filipinas, no así para Puerto Rico). Pueden completarse mínimamente recurriendo a los Archivos del Consejo de Estado (vid. *Consejo de Estado. Inventario de los fondos de Ultramar (1835-1903)*, dir. J. TARLEA LÓPEZ-CEPERO, con estudio histórico de F. TOMÁS Y VALIENTE, Madrid, 1994) y de las Cortes. Para la evolución administrativa del Ministerio de Ultramar también existen unos «Papeles relativos a las provincias de Ultramar», Biblioteca Nacional, manuscrito 13228. Los fondos de la Biblioteca del Ministerio de Ultramar, traspasados al Ministerio de Fomento tras la disolución del de Ultramar, están también catalogados: CUESTA DOMINGO y SÁENZ GRACIA, «Fondos de la Biblioteca de Ultramar en el Museo de América de Madrid», en *Historiografía y bibliografía americanista*, Sevilla, 1980, pp. 127-187.

tada el 16-1-1837, para que no se aplicasen a las Antillas los preceptos de la futura Constitución. Explicaba el mencionado diputado que la Constitución de 1812, al establecer la unidad de Códigos en toda la Monarquía admitió, sin embargo, «variaciones que por particulares circunstancias podrán hacer las Cortes» (art. 258) con el propósito de respetar el *statu quo* de Cuba y Puerto Rico: «en Ultramar existe la esclavitud, y esto altera todas las leyes sociales... y he aquí la necesidad de la diferencia de Códigos». La interpretación *pro domo sua* que del precepto constitucional hacía el diputado Sancho, venía a dar cobertura legal al mantenimiento del régimen esclavista antillano, base de la economía y prosperidad de las islas que no podría suprimirse sin gravísimo quebranto para ellas y para la metrópoli. Razonaba la redacción de un Código Penal distinto al de la metrópoli en estos términos: «¿Cómo se ha de considerar de la misma manera el (propietario) de un cortijo de Andalucía, rodeado de sus criados que le sirven voluntariamente, que el dueño de un ingenio de la isla de Cuba, rodeado de 400 ó 500 esclavos?, ¿Puede servir el mismo Código Penal para proteger a ambos?... porque de diverso modo debe procederse contra el esclavo que está sujeto a su dueño, que contra el criado que sirve a su amo voluntariamente»⁷. En definitiva, el argumento para impedir que, en virtud del principio de unidad de Códigos de la futura Constitución de 1837, se establecieran en las islas los mismos textos legales vigentes en la Península, descansaba en la existencia de una población esclava *incapaz de ejercer derechos políticos*: «Hay otra diferencia superior; tal es la diferencia moral, la mayor distancia que puede haber entre los hombres en sociedad, mayor que de blanco a negro, mayor que de imbecil y hombre de razón; es la de esclavo y hombre libre. Esa es la mayor diferencia que puede haber en la sociedad»⁸.

Aceptada la propuesta, una comisión de diputados elaboró un proyecto de ley «mandando que las provincias de Ultramar se rijan por leyes especiales» que fue finalmente sancionado el 18-4-1837⁹. Sin embargo, las reformas legislativas no

7. DSC de 5-4-1837, legislatura 1836-1837, n.º 160, p. 2506.

8. DSC de 25-3-1837, legislatura 1936-1937, n.º 151, p. 2316. El diputado Vicente Sancho llegaba aún más lejos al plantear que también en la Constitución de 1812 se establecían diferencias políticas y jurídicas entre los ciudadanos españoles y americanos, concluyendo que «aquí se encuentran dos constituciones, una para Europa, y otra para América» (p. 2317).

9. Formaron la comisión, entre otros, Argüelles, Flórez Estrada, Olózaga y Martín de los Heros. El *Dictamen de las comisiones reunidas de Ultramar y Constitución, proponiendo que las provincias ultramarinas de América y Asia sean regidas y administradas por leyes especiales* se basaba en la distinta naturaleza de los habitantes de las islas y peculiaridad de sus necesidades administrativas. La «coherencia» de esta medida implicaba la inasistencia de los diputados de las provincias ultramarinas a las Cortes Constituyentes, en donde sólo se discutiría el régimen político de la Península. Consecuentemente y alegando razones de tiempo y distancia, la mencionada ley de 18-4-1837 preceptuaba que «no siendo posible aplicar la Constitución que se adopte para la Península e islas adyacentes a las provincias ultramarinas de América y Asia, serán estas regidas y administradas por leyes especiales... en su consecuencia no tomarán asiento en las Cortes actuales diputados por las expresadas provincias» (DSC de 16-4-1837, legislatura 1936-1937, Apéndice al n.º 112, pp. 1491-1493).

prosperaron debido al temor de los hacendados cubanos a que ello alterara el régimen jurídico de la mano de obra esclava, unido a las necesidades tributarias del Gobierno de Madrid para financiar las guerras carlistas (los aranceles, tasas e impuestos procedentes de Cuba eran ya imprescindibles). La Constitución de 1845 no supuso, en esto, novedad alguna. Su artículo 80 copia literal del artículo adicional 2.^a de la Constitución de 1837 mantenía un régimen de *leyes especiales* para Ultramar. Narváez anunció un amplio proyecto legislativo al respecto del que solo vio la luz una ley de régimen municipal (de 27-2-1846, en vigor a partir del 1-1-1847).

Por entonces ya se habían desarrollado en las Antillas los movimientos asimilistas partidarios de la integración total, aunque paulatina, en la organización política y jurídica de la Península, enfrentados con los propietarios de ingenios¹⁰. A pesar de que no existía conformidad en cuanto a la necesidad y alcance de las reformas políticas para las Antillas, sí existía más sensibilidad en torno a la modificación de la legislación penal y procesal.

La promulgación del Código Penal de 1848, reformado en 1850, y de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855 metropolitanos serán el factor desencadenante del inicio de las actividades codificadoras en las provincias de Ultramar.

El 1-4-1856 la Audiencia Pretorial¹¹ de La Habana se dirige a la Reina para

10. Vid. M.^a A. GARCÍA OCHOA, *La política española en Puerto Rico durante el siglo XIX*, Barcelona, 1882, pp. 182-216. Para el caso cubano vid. *Cuba: la perla de las Antillas. Actas de las I jornadas sobre Cuba y su historia*, Madrid, 1994, los artículos sobre el particular en pp. 183 a 296. Sobre la cuestión esclavista vid. *Esclavitud y Derechos Humanos La lucha por la libertad del negro en el siglo XIX*, *cit.*, pp. 153 a 528.

11. La organización, competencias y composición de las Audiencias de Ultramar del siglo XIX continuaban rigiéndose por la *Recopilación de Leyes de Indias de 1680*. Así, por ejemplo, se calificaban de *Pretoriales*, en terminología del siglo XVI, a aquellas Audiencias cuyo Presidente era a la vez el Gobernador o Capitán general de la isla. También se prolonga en el siglo XIX la figura del Regente, que hace las veces de Presidente de la Audiencia sustituyendo al Capitán general o al Gobernador. Componían cada Audiencia un Regente, varios Oidores y Fiscales y el Secretario. Durante la mayor parte del siglo XIX los jueces y tribunales de las Antillas dependieron de tres Audiencias: La Habana (con varias Salas encabezadas por funcionarios con la categoría de Presidentes de Audiencia), Puerto Príncipe y Puerto Rico. El sistema de Audiencias fue, durante este período, objeto de continuas reformas. Un RD de 21-10-1853 suprimió la Audiencia de Puerto Príncipe. Dicho decreto fue derogado por otro RD de 19-3-1868 fijando la nueva composición de las Audiencias (Regentes, Oidores, Fiscales, Secretarios, Reales Acuerdos, Salas de Gobierno, etc). Independientemente de ello, cada Audiencia tenía su propia regulación: así las *Ordenanzas para el régimen y gobierno de la real Audiencia de La Habana* (RD de 3-4-1866).

Para el estudio de las Audiencias indianas antes del siglo XIX vid. A. GARCÍA GALLO, «La Audiencia de Indias. Su origen y caracteres» y también «La evolución de la organización territorial de las Indias de 1492 a 1824», ambos en *Los orígenes españoles de las Instituciones americanas*, Madrid, 1987, pp. 889-951 y pp. 812-888 respectivamente. Para el siglo XIX vid. J. RODRÍGUEZ SAN PEDRO, *Diccionario de la legislación Ultramarina, concordada y anotada*, Madrid, 1865-1869, 16 tomos; lo referente a las Audiencias en el tomo 7, pp. 1-172 y tomo 15, pp.

que pueda hacerse extensiva a la isla de Cuba la recién sancionada ley rituarial de la península «con las modificaciones que exijan las particulares circunstancias de las islas»¹². Mientras tanto, la Audiencia nombraba una Comisión para proponer las reformas necesarias al efecto. Tales modificaciones debían ser obvias pues en otro caso no se explica que la Comisión concluyera su labor en dieciocho días proponiendo, entre otras menos importantes, las siguientes: sustitución de los escribanos por tasadores en el procedimiento de tasación de costas; traducción de las declaraciones de aquellas personas que comparezcan en juicio sin saber castellano; algunos matices sobre el adulterio del marido; la representación procesal del menor, etc. Pero especialmente trascendente era la propuesta de ampliación del plazo de práctica de la prueba ultramarina en el procedimiento de *menor cuantía* regulado en el art. 1149 de la Ley de Enjuiciamiento Civil¹³. En Madrid se acogió favorablemente la oportunidad de la medida de modo que, en virtud de una RO de 7-10-1856, se ordenaba a las Audiencias de Cuba, Puerto Rico y Filipinas que, cada una de ellas, nombrase una Comisión al objeto de informar sobre la conveniencia de hacer extensiva la Ley procesal civil a las islas, justificando tal decisión en que ya la Sala de Indias del Tribunal Supremo había hecho extensivo a las islas el art. 1149 de la Ley de Enjuiciamiento Civil¹⁴. Pero a pesar del informe favorable de la Comisión, formada por los Fiscales y Audiencia de Puerto Rico, de fecha 22-5-1858 o el de los Fiscales y Audiencia de Manila de febrero de 1861, la propuesta se detuvo en el laberinto de la Administración metropolitana hasta que el 20-6-1864 el Consejo de Estado emitía un dictamen desfavorable basado fundamentalmente en que la legislación procesal civil peninsular era todavía incompleta (por ejemplo seguía sin reformarse el procedimiento de casación civil) y que, en todo caso, no era cuestión de trasplantar los Códigos metropolitanos a las Islas sino de elaborar unos nuevos y específicos¹⁵.

Paralelamente otro escrito de la Audiencia Pretorial de la Habana, dirigido el 11-2-1857 a la Reina, solicitaba la aplicación del art. 55 de la Ley de Enjuiciamiento Civil debido a los problemas existentes a la hora de dictar sentencia cuando el número de magistrados era par¹⁶. Ya anteriormente los Fiscales de La

606-656. La normativa posterior a 1869 está reunida en el *Boletín Oficial del Ministerio de Ultramar*, que comprende sólo los años 1869 a 1878 (no confundir con el *Boletín de Ultramar*, mera revista informativa). También durante el Siglo XIX las Audiencias podían reunirse en *Real Acuerdo* no sólo para tratar asuntos de justicia sino como junta consultiva o de asesoramiento.

12. AHN, Ultramar, leg. 2255-1, con un voto particular del Oidor Félix Erenchun, partidario de aplazar su aplicación.

13. AHN, Ultramar, legs. 2255-1 y 1937-3.

14. AHN, Ultramar, leg. 2255-1.

15. AHN, Ultramar, leg. 2255-1. También en el Archivo del Consejo de Estado, Ultramar-004-015.

16. AHN, Ultramar, leg. 2255-1.

Habana habían pedido una solución a esta cuestión dado que, a tenor de la Recopilación de Leyes de Indias, en caso de empate de votos de los Magistrados, sería llamado para sentenciar un Fiscal de la Audiencia¹⁷. La Reina contestó a esta petición el 20-7-1858 mandando se siguiera aplicando la Recopilación de Leyes de Indias¹⁸.

En materia penal también parece que la solución a la demanda de reformas legales en las islas pasaba por la adaptación del Código metropolitano a las Antillas. La Audiencia y Fiscalía de La Habana habían solicitado, en varias ocasiones y por distintos motivos, tales reformas. De aquellas cuestiones, sólo dos motivaron el inicio del correspondiente expediente; el primero se referían a la autorización del uso de armas de fuego a la población blanca, el segundo, a los inconvenientes de aplicar penas arbitrarias y no seguir leyes uniformes como en la Metrópoli.

Respecto a la autorización del uso de armas prohibidas, el problema radicaba en la supuesta necesidad, por parte de la población blanca, especialmente terratenientes y esclavistas, de defenderse de los ataques de esclavos. En 1847 el Capitán General de la Isla había solicitado a la Reina que no se autorizara tal uso en previsión de mayores males. La Audiencia de La Habana volvió a manifestarse en ese sentido el 19-8-1850. Sin embargo, cinco años más tarde, las autoridades gubernativas y judiciales eran más sensibles a las peticiones de la sacarocracia cubana: «la experiencia, con posterioridad adquirida, las mejoras hechas en la administración de justicia, por la Real Cédula de 30 de enero de 1855, hacen necesario alterar la legislación»¹⁹. Efectivamente, el otorgamiento de mayores facultades punitivas a los hacendados implicaba un régimen más permisivo en el uso de armas de fuego. El 11-6-1857 el Gobernador de Cuba solicitaba formalmente al Ministro de Ultramar una reforma de la legislación represora de armas prohibidas. El Ministro, con fecha 11-8-1857, remitía el asunto, para su estudio e informe, a la Sala de Indias del Tribunal Supremo que, en su contestación fechada el 12-9-1861, se mostraba partidaria de incluir la reforma en el futuro Código penal para Ultramar y, por tanto, dejar el problema en manos de la Comisión que trabajara en dicho anteproyecto²⁰.

El segundo expediente venía originado por la decisión del Real Acuerdo de la Isla (formado por el Regente, Presidentes de Audiencia y Oidores), fechada el

17. *Recopilación de Leyes de Indias* (Madrid, 1973, ed. Cultura Hispánica, facs. de 1681) 2,15,97: «En la determinación de los pleytos civiles o criminales, que se siguieren en las Audiencias, haga sentencia lo que a la mayor parte de los Oidores pareciere, y estando iguales, nombren por tercero al Fiscal que fuere de la Audiencia».

18. AHN, Ultramar, leg. 2255-1.

19. AHN, Ultramar, leg. 1759-3.

20. AHN, Ultramar, leg. 1759-3.

18-8-1856, de iniciar un expediente para proponer medidas paliativas de la inseguridad creada por la indeterminación de los delitos y de las penas: «que siendo notorios los inconvenientes que ofrece la falta que los jueces y Tribunales tienen en la isla de una regla fija a que atenerse en la aplicación de las penas a los delitos que se cometen por haber caído en desuso una gran parte de la legislación penal aquí vigente; hallándose además recomendado por las leyes dos, título primero libro segundo; trece título segundo y diez y siete título quince del mismo libro, que se uniforme en lo posible la práctica y jurisprudencia de estos dominios a lo que rija en la Metrópoli; y estando en observancia hace años en España un Código Penal que ha producido buenos resultados, parece llegado el caso de examinar si será o no conveniente su aplicación a esta isla, con las modificaciones que sus circunstancias especiales exijan; y llevándolo a debido efecto fórmese un expediente a cuya cabeza se pondrá este auto; que se pasará en seguida al Sr. Fiscal con los antecedentes...»²¹. El informe del Fiscal, fechado el 22-9-1856, se unía a la iniciativa y apoyaba el nombramiento de una Comisión que propusiera las reformas necesarias al Código Penal metropolitano²². Con inusitado celo, ese mismo día de 22-9-1856 el Real Acuerdo de la Isla nombraba una Comisión integrada por el Sr. Regente, el Presidente de la Sala 3.^a León Herques, y los Oidores Félix Erenchun, Antonio Rosales y Diego Borrajo. El 6-10-1856 el Regente de la Isla daba conocimiento de ello a la Reina.

La citada Comisión tardó dos años en elaborar el «Código Penal de España con las modificaciones propuestas por el Real Acuerdo de la Audiencia Pretorial de La Habana para hacerlo extensivo a la isla de Cuba»²³ (lleva fecha de 24-9-1858). Las modificaciones más importantes se referían a la supresión de los delitos de imprenta del art. 7 por existir en Cuba la censura previa; la inclusión de una nueva eximente de responsabilidad criminal en el art. 8 cuando se trata de un «esclavo que obra en defensa de su amo, o de los parientes de este que expresa el caso anterior en iguales circunstancias»; o la circunstancia 20 del art. 10 por la que se adiciona, después de la dignidad, el «*color*»; varias modificaciones añadiendo variaciones según fuera el reo amo o esclavo; añadir al art. 24 la pena de azotes

21. AHN, Ultramar, leg. 1784-2.

22. AHN, Ultramar, leg. 1784-2 : «El Fiscal es de la opinión que conviene que a la mayor brevedad posible quede planteado en esta Isla el Código Penal con las variaciones convenientes, pues todos los días se lamenta de falta de reglas para pedir las penas...entiende que el Real Acuerdo debe nombrar una Comisión de su seno que examine el Código Penal y proponga en él las alteraciones indispensables». El Legajo contiene una copia manuscrita del Código Penal reformado de 1850 sobre el que trabajó la Comisión nombrada ese mismo día.

23. AHN, Ultramar, leg. 1784-2. Se trata del manuscrito original en el que las modificaciones respecto al Código Penal de 1850 se han escrito en tinta roja. La Exposición de Motivos va dirigida a la Reina y también se ha incorporado la crítica del Fiscal y un estudio razonado justificativo de todas las modificaciones efectuadas.

como la primera de ellas; añadir al art 112 que «los esclavos sufrirán la pena de arresto, prisión, reclusión y presidio en una finca rural, dedicados a los trabajos más duros con grillete y cadena», etc. En la Exposición de Motivos dirigida a la Reina se explica el sentido de estas reformas: La primera y más importante consideración de la Comisión consistió en «no hacer en el Código Penal otras alteraciones que aquellas que exijan las circunstancias especiales en que se encuentre la isla...» derivadas sobre todo de «la heterogeneidad de las razas que pueblan la isla, y la diferente condición social de sus individuos». En segundo lugar la Comisión justifica la redacción de un sólo Código y no dos (uno para cada raza) en que no existe precedente de ello en la historia legislativa española, además de que la esclavitud no es una institución permanente «ni deben ponerse obstáculos a la fusión de razas». También se razonaba el mantenimiento de la pena de azotes, criticada ya en la época por ser contraria a las más *modernas teorías del derecho penal*, dado que, en otro caso, «en un país en que hay esclavitud circunscrita a la raza de color que compone casi la mitad de su población y que está acostumbrada a ella, porque es la corrección principal que los amos emplean, proscribirla porque no esté de acuerdo con aquellas teorías, fuera peligroso e imprudente». La Comisión no dudaba en recordar las contradicciones del propio texto metropolitano trayendo a colación la existencia de la pena infamante de argolla admitida en la península contra la moderna ciencia penal. Asimismo, se justificaba la conversión de la pena de prisión para los esclavos en otra de trabajos forzados dentro de fincas rurales particulares, por su fin utilitario ante la escasez de mano de obra y en que, al ser la disciplina y trabajo de los presidios menor que en las fincas particulares, podía ello incitar al delito para conseguir un trato más benigno.

Por supuesto que no estamos más que ante el viejo discurso paternalista y pseudomoralizante de encubrimiento ideológico para mantener las diferencias sociales, jurídicas y políticas que beneficiaban a la población blanca en perjuicio de negros y esclavos. La misma Comisión no tenía reparo en afirmar que «es preciso no olvidar tampoco que una gente como la de color, que por su escaso desarrollo moral e intelectual carece en su mayor parte del sentimiento del pundonor y la vergüenza, el dolor físico es casi el único freno que puede contenerla dentro de los límites de la sumisión, del respeto y de la obediencia a las leyes»²⁴.

Sin embargo, inopinadamente, el citado Proyecto de Código Penal de 24-9-1858 no se remitió a Madrid debido a la inactividad de la Audiencia de La Habana consecuencia del traslado a la península de sus Oidores (artífices fundamentales del texto). Seguramente a la actividad de estos Oidores destinados en Madrid se debe el que el Ministerio de la Gobernación solicitase a la Audiencia Pretorial de

24. AHN, Ultramar, leg. 1784-2.

La Habana, con fecha 26-11-1859, la remisión de todos los antecedentes²⁵. Reiniciado el expediente, el Regente de la Audiencia de La Habana, con fecha 16-1-1860, lo remitió al Fiscal para su informe pues, según suponemos, los recién incorporados Oidores traían aires nuevos que dubitaban la condición de esclavo o negro como circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal. De hecho, el informe del Fiscal, de fecha 30-5-1860, trataba de demostrar que la esclavitud no iba contra el principio de igualdad ante la ley: «si la condición de la raza negra presenta dificultades para aplicar las disposiciones de un Código...no son tan graves que no puedan superarse fácilmente aun partiendo del principio inalterable de igualdad ante la ley»²⁶. A pesar de mostrarse contrario a la pena de azotes, aplicable desde 1552 (Recopilación de Leyes de Indias 7,5,15), al negro o esclavo que se rebelara contra un español, ni considerar admisible el cumplimiento de la pena de trabajos forzados en fincas particulares, lo cierto es que el Fiscal defendía la agravante de raza en los delitos «únicamente cuando se trata de un individuo de raza negra», a pesar de escribir líneas arriba que «no es la condición debida a la fortuna la que ha de reprimirse, sino la transgresión legal». El sofisma queda aclarado al final de su informe: «no puede dejar de admitirse como una necesidad social la superioridad del ofendido en los países en que existe una raza dominadora de otra». Aquí no se habla abiertamente de la superioridad moral e intelectual del blanco sobre el negro, ya no se considera un hecho objetivo constatado por la realidad. Ahora el argumento es fáctico y funcional; es una *necesidad social*, se trata de garantizar el orden establecido porque es el sistema del vencedor con independencia de consideraciones morales o jurídicas.

Madrid seguía sin contestación por lo que en noviembre de 1860 el Ministerio de la Guerra y Ultramar se dirigía al Gobernador de Cuba solicitándole la remisión de los trabajos efectuados por la Audiencia Pretorial acerca de la conveniencia de aplicar a las Isla el Código Penal peninsular²⁷. Fueron enviados, con fecha 16-2-1861, a la Reina, a través del Ministerio de Ultramar²⁸. Además

25. La minuta de dicha Real Orden se encuentra en AHN, Ultramar, leg. 1759-3: «Habiendo llegado a noticia de la Reina que en esa Audiencia Pretorial se han hecho trabajos acerca de la conveniencia de aplicar al territorio de la misma el Código Penal que rige en la Península, se ha servido disponer que dicho Tribunal superior remita por conducto de V.E. y con su informe los trabajos referidos, caso de estar terminados, o que de la misma manera lo verifique a la mayor brevedad posible, en el caso contrario».

26. AHN, Ultramar, leg. 1784-2.

27. AHN, Ultramar, leg. 1784-2.

28. AHN, Ultramar, leg. 1759-3: «La Real Audiencia Pretorial de La Habana a V.A. respetuosamente expone: Que concluidos los trabajos que emprendió para acomodar a esta isla el nuevo Código Penal de la Península, tiene el honor de elevarlos a la Soberana consideración de S.M., por el respetable conducto de ese Supremo Tribunal. Suplica por tanto a V.M. que se sirva dar curso a expediente con su apoyo, si encontrare digno de tal distinción el proyecto del Acuerdo. Dios guarde a V.A. muchos años. Habana, 16 de febrero de 1861».

de los trabajos arriba mencionados, se adjuntaba un nuevo informe del Fiscal abundando y matizando sus anteriores criterios (que el anteproyecto seguía sin tener en cuenta): ante el mismo delito no era partidario de castigar al negro con penas de mayor duración, sino de mantenerlo el mismo tiempo pero en trabajos forzados dado que «el hombre de color que por instinto es holgazán porque no comprende los estímulos para el trabajo, se aviene bien a la prisión y fomenta en ella la holganza». Excepción hecha de determinados delitos como el estupro, rapto o lesiones cometidas contra sus dueños, o ascendientes o descendientes de este, en que admite que aquí «el delito cometido por un esclavo es más criminal que el cometido por un hombre libre». Se reafirma en la exclusión del anteproyecto de Código de la pena de azotes por indigna e inhumanitaria²⁹ pero, paradójicamente, acepta que se admita «en los Reglamentos, como corrección disciplinaria, mientras no se adopte otro castigo», lo que prueba que el Fiscal estaba más preocupado por la imagen que un Código moderno debía ofrecer frente a las críticas de las cancillerías europeas, especialmente la británica. Con buen criterio mantenía su oposición a la prisión de esclavos en fincas particulares «porque solo la sociedad, y en su representación, la autoridad pública, es la que castiga los delitos».

En resumen, la reforma que se proponía a Madrid, se reducía a cinco puntos: el aumento por tres en la cuantía de las multas e indemnizaciones; declarar como agravante la servidumbre o raza negra del delincuente cuando el delito se cometió contra un blanco, dueño o patrono; admitir la pena de azotes y las fincas privadas como establecimientos en donde sufrir las penas de presidio o prisión; aumentar en un grado la pena por delitos contra la seguridad interior o exterior del Estado; y convertir en presidio muchas penas de prisión, aumentándolas además en un grado si se cometieron por gentes de color.

La remisión a la Península del mencionado anteproyecto debió de suscitar inmediatamente alguna polémica en la isla, que se añadió a la que, de suyo, ya existía. Apenas transcurrido un mes, concretamente el 6-3-1861, el Presidente de la Audiencia Pretorial de La Habana solicitaba al Ministerio de Ultramar que se le devolviera el anteproyecto o se paralizase su estudio. Las razones aducidas pretendían demostrar que se había actuado precipitadamente: se calificaba al Código como «una especie de ley de raza hecha solo para los naturales del país» que, además, substraía facultades punitivas a la autoridad judicial y a sus auxiliares, para dejarlas en mano de los patronos (la pena de azotes). Finalmente concluía que, al ser un tema tan trascendente para la isla, había de pedirse opinión al Colegio de Abogados de Cuba³⁰.

29. AHN, Ultramar, leg. 1759-3: «Repugna tanto a la actual civilización la imposición de la pena de azotes, es tan vergonzoso desnudar ante el público a un ser racional presentándolo como espectáculo y someterse a recibir palos como un ser irracional, que no es posible consignar la pena de azotes en el Código».

30. AHN, Ultramar, leg. 1759-2.

Para reforzar la petición se adjuntaban algunos informes dirigidos al Ministerio de Ultramar. El remitido por la Sección de Asuntos Judiciales de la Secretaría de Gobierno de la Isla de Cuba criticaba, por innecesaria, la agravación penal en los delitos políticos, así como la de azotes, pero se reafirmaba en la necesidad de dotar a la Isla de un Código³¹. Otro informe criticaba la esclavitud en la Isla y, por ende, su objetivación como circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal con palabras que merecen ser citadas: «Prescindo de si a los ojos de la ley, en materia criminal, puede establecerse diferencia de razas cuando todos son hombres, y unas mismas son las pasiones y los malos instintos que les conducen a la falta o al delito, pero ¿qué más medio de dominación para la raza negra que la esclavitud misma y la abyección, y la nulidad que consigo lleva? ¿A qué conduce exagerar la situación del hombre que tiene apenas la sombra del derecho, a quien se vende como una bestia, calificando de ganado a la reunión que constituye la dotación de una finca, que vive entre los cañaverales de un ingenio, que constituye su único mundo sin que pueda dar un solo paso fuera de la vigilancia de un mayoral armado; del hombre a quien se le exige que salude al blanco postrándose en el suelo como si adorara a la Divinidad, a quien todo el mundo está autorizado para vilipendiar y despremiar creyendo que comete una grave ofensa con sólo colocarse al lado de un blanco?»³² Respecto a la pena de trabajos forzados en fincas particulares, el informe da lacónica, pero certeramente, en el blanco: «sobre cumplir la pena en la finca del amo, todos los informes favorables se reducen a uno, esto es, a no perjudicar al amo privándole del interés del capital que representa el esclavo penado».

Al contrario de lo deseado por la Audiencia de La Habana, las reformas y variaciones propuestas en el Código Penal de la Metrópoli para su aplicación a Cuba, fueron sometidas al parecer del Consejo de Estado en virtud de una Real Orden de 20-7-1861. En el cuestionario remitido al organismo asesor por parte del Ministerio de Ultramar se deja constancia de que el expediente y trabajos codificadores tuvieron su origen en el acuerdo de la Audiencia Pretorial de La Habana de 18-9-1856 relativo a los inconvenientes derivados de la ausencia de regla fija en la determinación de las penas y consiguiente arbitrariedad judicial.

31. AHN, Ultramar, leg. 1759-3: «Jueces, curiales, abogados, particulares y hasta los mismos reos claman en una misma voz por un cuerpo legal que acabe de una vez... con la incertidumbre y la vacilación que predomina siempre en la aplicación de las penas».

32. AHN, Ultramar, leg. 1759-3. Y prosigue: «Yo me libraré muy bien de sostener que el negro debe equipararse al blanco, toda vez que hay que transigir con la necesidad de su existencia en el país mientras no se acuda a sustituir el trabajo que hace de una manera más acertada y humana... pero quítese una pena que como el Fiscal dice muy bien exige en su aplicación una calculada crueldad y un lapso de tiempo cuando los azotes pasan de 25, para que el reo se reponga de la primera tanda que se le aplica».

El informe del Consejo de Estado, presidido por el Duque de Rivas, con el voto particular de González del Corral, fue concluido el 19-10-1864. En él se contestaba a una serie de preguntas formuladas por el Ministerio de Ultramar relativas a la aplicación en las islas del Código Penal de la Península. La primera de ellas se había formulado en estos términos. «¿El Código que rige en la Península tiene condiciones que lo hagan aplicable a los esclavos y a las razas de color de la isla de Cuba?». La respuesta negativa del Consejo de Estado se fundamentaba en los manidos prejuicios raciales de la época sobre el atraso mental y moral del negro, lo que hacía impracticable la aplicación del mismo Código a población tan heterogénea³³. La segunda cuestión inquiría sobre la oportunidad de aplicar en las islas un sólo Código, el Código de la Península, «así para los hombres de color libres, como para los esclavos, así como para las razas como para los blancos». El Consejo de Estado opinaba que esta uniformidad jurídica causaría tanta alarma entre la población blanca por «semejante igualdad, que verán hasta próximas a escaparse de sus manos las correcciones domésticas y con ellas el esclavo que forma parte de su propiedad». Tanto la autoridad pública como la del amo son necesarias para someter a esas razas «propensas siempre a dar rienda suelta a sus instintos feroces; que verían tras esa disposición sangre y horrores». Respecto a una tercera cuestión planteada al Consejo de Estado referente a la utilidad de preparar dos Códigos, uno para blancos y otro para negros, también fue informada negativamente por dos razones; la existencia de negros de condición libre, y la inoportunidad de hacer ensayos en poblaciones racialmente heterogéneas. Con esta última aseveración, se salía también al paso de la verdadera intención de la RO de 20-7-1861. El Ministerio de Ultramar aspiraba a que, de ser factible la redacción de un Código Penal ultramarino, sirviera tanto a las islas de Cuba y Puerto Rico como para Filipinas. El Consejo de Estado matizaba a esto que aun cuando en Filipinas no existía esclavitud, la multiplicidad de razas era gran inconveniente para la aplicación de un único texto penal. En Conclusión, «en vista de todo lo expuesto el Consejo opina que por ahora no es aplicable el Código Penal a la provincias de Ultramar». Con ello, conscientemente o no, el Consejo de Estado reforzaba las facultades arbitrarias de los jueces y los patronos de esclavos a la hora de administrar o aplicar las penas.

Más lúcido fue el voto particular del consejero Francisco González del Corral, partidario de extender el Código Penal y demás legislación peninsular a las

33. AHN, Ultramar, leg. 1759-2: «...allí hay esclavitud y todos los vicios, todo el atraso mental inseparable de ella...tropieza con un obstáculo permanente a la introducción del Código; otras razas suponen una falta absoluta de homogeneidad en la población, un atraso mental lastimoso y de tendencias que no se alcanza la manera de poner en armonía con una sociedad de aquellas condiciones una legislación criminal nueva». También en el Archivo del Consejo de Estado, Ultramar-004-016.

islas. En su opinión, las leyes penales que se venían aplicando desde hacía más de trescientos años «por su extremado rigor y su desproporción entre el delito y la pena han caído en su mayor parte en desuso resultando de aquí la arbitrariedad consiguiente de los Tribunales por falta de una regla fija». Además era una necesidad sobre la que existía el consenso de todas las autoridades gubernativas y judiciales, siendo el disenso en aspectos menores (la agravación en los delitos políticos o el mantenimiento de la pena de azotes al esclavo). Aunque advertía que era preceptivo, a tenor de la Nov. Rec. 29,19,9, el informe de los Alcaldes Mayores de la Isla de Cuba, Audiencias de Ultramar, Colegio de Abogados y Tribunal Supremo. En todo caso proponía la remisión del problema a la Comisión de Códigos o que se forme «una Comisión especial ad hoc compuesta de personas competentes e ilustradas que haciéndose cargo de ello se ocupe de averiguar el verdadero estado de la legislación penal en las provincias de Ultramar»³⁴.

Este voto particular pareció, no obstante, más apropiado a la política del Gobierno dado que al final del informe de González del Corral, remitido al Ministerio de Ultramar, consta una nota marginal, de fecha 14-8-1865, que da cuenta de la adhesión a dicho voto por parte de la Dirección General de Ultramar.

Efectivamente, apenas transcurrido un año, la Gaceta de Madrid publicaba un Real Decreto por el que se creaba una nueva Comisión «encargada de estudiar y proponer la reforma de la legislación penal vigente en las provincias de Ultramar», justificándose la decisión en la necesidad de limitar la discrecionalidad de jueces, a la hora de sentenciar, y las facultades punitivas de los patronos de esclavos, así como en la existencia de normas peninsulares que ya se encontraban en vigor en Ultramar. Todo ello, además, era coherente con la tendencia a la homogeneización jurídica.

III. LAS COMISIONES *AD HOC* DEL MINISTERIO DE ULTRAMAR (1866-1874)

El momento era, además, propicio. Efectivamente, con fecha 28-7-1865 se había remitido desde La Habana una *Exposición de los habitantes de Cuba pidiendo a la reina se convoque a sus diputados para tratar de las leyes especiales*³⁵. El Ministro de Ultramar, Cánovas, aprovechando los vientos reformistas que soplaban desde Cuba, mediante un RD de 25-11-1865 (Gaceta del 29 del mismo mes) abría una *Información* sobre las bases en que debían fundarse las *leyes especiales* de las provincias de Ultramar previstas en el artículo 80 de la Constitución. A tal efecto

34. AHN, Ultramar, leg. 1759-2.

35. *Revista Hispano Americana*, en la Biblioteca del Congreso de los Diputados (BC 13, tomo 54, p. 4020).

se nombraba una *Junta Informativa* compuesta, entre otros, por el propio Ministro, los consejeros de las secciones de Ultramar, Hacienda, Justicia, Guerra, Marina y Gobernación del Consejo de Estado ³⁶ así como representantes elegidos en dichas provincias ³⁷. La Junta, compuesta por 20 comisionados de la Península y 19 de las Antillas, comenzaba sus trabajos el día 30-10-1866 y los concluía el 27-4-1867 dejando tras de sí numerosos informes, interrogatorios y proyectos que giraban en torno a tres temas que poco tenían que ver con la codificación del derecho ultramarino: la autonomía política, la reforma tributaria y, sobre todo, la abolición de la esclavitud ³⁸. Decididamente, las tareas de codificación del derecho quedaban al margen de la negociación de la reformas políticas acaso para que la oposición de los hacendados esclavistas a estas no paralizase el desarrollo de aquéllas ³⁹.

Hemos mencionado algunos motivos por los que las primeras sensibilidades codificadoras ultramarinas se referían a la materia penal y procesal civil. La primera tardaría en dar sus frutos a pesar de la existencia de cinco Comisiones sucesivamente creadas al efecto. A su estudio dedicamos la mayor parte de estas páginas. Respecto a la elaboración de una Ley de Enjuiciamiento Civil para Ultramar, ya en 1856 la Audiencia de La Habana solicitaba la aplicación de algunos artículos de la reciente Ley ritaria. Consecuencia de ello, según dijimos, fue la RO de 7-10-1856 para la formación de unas Comisiones de estudio en las Islas, cuyo informe favorable fue desautorizado por el Consejo de Estado. Sin embargo la Audiencia de La Habana seguía planteando la necesidad de aplicar la ley pro-

36. Fueron nombrados al efecto Manuel Aguirre de Tejada, Francisco de Cárdenas, Facundo Infante, Constantino Ardanaz y Juan de Lorenzana (Gaceta de 29-11-1865).

37. La elección de dichos comisionados no estuvo exenta de incidentes. En la sesión de Cortes del 14-3-1866 el diputado Navascués interpelaba al Ministro de Ultramar sobre las irregularidades cometidas por el Capitan general y Gobernador de Cuba al alterar el cuerpo electoral que había de elegir a los comisionados (DSC de 14-3-1866, n.º 48, p. 590).

38. Los papeles generados por la *Junta* se localizan en BCD 13, tomo 54; AHN, Ultramar, Gobierno, legajo 4930 y en *Junta Informativa de Ultramar. Extracto de las contestaciones dadas al Interrogatorio sobre las bases en que deben fundarse las Leyes Especiales para el gobierno de las provincias de Cuba y Puerto Rico*, Madrid, 1869.

39. La elaboración de unas *Leyes especiales* se volvió a plantear por los políticos del sexenio revolucionario para lo que se creó otra Comisión el 10-9-1869 (el nombramiento de vocales es de 14 del mismo mes. Vid. BOMU, 1869, n.º 10, pp. 150-151). Todo fue inútil ante la frontal oposición de los hacendados cubanos. El Diputado Álvarez-Peralta denunciaba en marzo de 1873 que la política de aislar las Antillas mediante leyes especiales sólo favorecía a unos cuantos propietarios de esclavos asociados con políticos de Madrid y que dicha medida, consagrada en las Constituciones de 1837 y 1845 sirvió para anular «respecto de la España americana, el derecho constitucional, el derecho político y el derecho administrativo» y conculcar los derechos de los ciudadanos (DSC de 13-3-1873, n.º 23, p. 542).

cesal o, al menos, determinados artículos ⁴⁰ del texto metropolitano por lo que, nombrada la correspondiente Comisión de expertos juristas y elaborado un proyecto, fue sancionado mediante RD de 9-12-1865 (Gaceta del 12-12-1865) acompañada de unas Instrucciones para su mejor aplicación. El Ministro de Ultramar, Antonio Cánovas del Castillo, justificaba tal ley en las reclamaciones de la administración de justicia de las islas caribeñas así como en la necesidad de reprimir «los abusos que a la sombra de una legislación confusa y de prácticas ilegales habían penetrado en el foro de dichas provincias». Se establecía que dicha ley comenzaría a regir en las islas a partir del 1-7-1866 ⁴¹.

Más complicada fue, sin embargo, la elaboración del Código Penal ultramarino: no pudieron llegar a concluirlo varias Comisiones creadas al efecto (las de 1866, 1869, 1872 y 1873) hasta la de 1874, que en 1879 vio sancionar el Código Penal antillano. Veamos dicho proceso.

1. LA COMISIÓN DE ALEJANDRO CASTRO (RD DE 29-9-1866)

La Exposición de Motivos del Real Decreto de 29-9-1866 mandando crear la Comisión, firmada por el Ministro de Ultramar Alejandro Castro, recogía los argumentos aducidos en su día por la Audiencia Pretorial de La Habana ⁴². Se asumían los inconvenientes de confiar las penas exclusivamente al «prudente arbitrio de los jueces» dado que, a falta de reglas y criterios fijos como los establecidos en la Península «no pueden alcanzar nunca la fijeza de principios y aquella seguridad en la imposición justa de las penas», cuestión especialmente acuciante en «ciertos

40. La Audiencia de Puerto Rico, por ejemplo, planteó la modificación de la legislación de Partidas 5, 15, 5 y su substitución por el artículo 621 de la ley procesal peninsular relativa al concurso de acreedores en los juicios de espera, dado que Partidas no distinguía, por desconocerlos, entre acreedores hipotecarios y comunes. El Ministro Cánovas solicitó, el 2-9-1865, el parecer del Consejo de Estado, cuyo informe favorable fue luego adaptado ante el RD de 9-12-1865 haciendo extensivo a las Antillas la Ley de Enjuiciamiento Civil peninsular (Archivo del Consejo de Estado, Ultramar-004-034).

41. Hubo dificultades en la aplicación de determinados preceptos. Por ejemplo, a petición de la Audiencia de La Habana, el Ministro solicitó, con fecha 19-6-1867, informe del Consejo de Estado sobre la posibilidad de derogar el artículo 1336 (Archivo del Consejo de Estado, Ultramar-004-052. Otra incidencia en el legajo 004-047). También consta que la Audiencia de Puerto Rico propuso la modificación del artículo 1072 relativo a los trámites del recurso de casación, a lo que el Consejo de Estado informó desfavorablemente el 11-4-1867 (Archivo del Consejo de Estado, Ultramar-004-053).

42. Y también de la Audiencia y Fiscalía de Puerto Rico, que en carta de 31-8-1864 se habían quejado de que «no existan todavía reglas fijas que determinen las penas correccionales, y especialmente la duración de las de prisión o arresto» impuestas por la autoridad gubernativa (AHN, Ultramar, leg. 1759-3).

castigos impuestos a los esclavos». Se decretaba ⁴³ la formación de una Comisión integrada por un Presidente y seis vocales que debían estudiar todos los trabajos ya existentes y proponer la reforma de la legislación penal en las provincias de Ultramar. Al no mencionarse el Código peninsular, la Comisión no quedaba teóricamente vinculada a adaptarlo a las islas, sino que se daba un amplio margen de maniobra. Tanto es así que, sin haber sido planteada hasta el momento la cuestión (quizá por ser obvia), se encargaba también a la Comisión la reforma de las leyes procesales en causas criminales.

Transcurridas apenas dos semanas, la Comisión ya estaba nombrada y celebraba su primera sesión el 15-10-1866 ⁴⁴ para distribuir y adjudicar la redacción de libros y títulos entre cada uno de los miembros de la Comisión. Trabajaban sobre la sistemática y contenido del propio Código Penal de 1850 (parece que hubo unanimidad en este punto, al menos no queda reflejo de opiniones divergentes) aunque a lo largo de las sesiones se trajeron a colación artículos del Código Penal de 1822. Tampoco queda constancia, en esta primera acta, de la decisión de redactar un sólo texto para todas las provincias de Ultramar (en vez de uno para Cuba y Puerto Rico y otro para Filipinas), pero de lo transcrito en otras sesiones se deduce la primera opción.

43. RD de 29-9-1866: «En vista de las razones expuestas por el Ministro de Ultramar, de acuerdo con el Consejo de Ministros,

Vengo en decretar lo siguiente:

Artículo 1.º Para estudiar y proponer la reforma de la legislación penal vigente en las provincias de Ultramar, teniendo en cuenta todos los trabajos preparatorios llevados a cabo con el mismo objeto, se formará una Comisión compuesta de un Presidente y seis Vocales que se designarán por decreto separado. Uno de los Vocales desempeñará las funciones de Secretario.

Artículo 2.º La Comisión creada por el artículo anterior propondrá en término breve los principios y reglas a que hayan de subordinarse los juicios sobre criminalidad en las provincias de Ultramar, y la imposición y cumplimiento de las penas, así como también las disposiciones que hayan de adoptarse para iniciar y seguir los procedimientos en las causas criminales, atendida la organización administrativa y judicial de las mismas provincias.

Artículo 3.º Concluidos los trabajos de la Comisión, el Ministro de Ultramar me propondrá inmediatamente lo que haya de regir para lo sucesivo en la materia a que se refieren los artículos anteriores.

Dado en Palacio a 29 de Setiembre de 1866.= La Reina= El Ministro de Ultramar, Alejandro Castro» (Gaceta de 3-10-1866).

44. Las actas de las sesiones de la Comisión se encuentran en AHN, Ultramar, leg. 1759-2. Estaba compuesta por Cándido Nocedal como Presidente y los vocales Domingo Moreno, Manuel de Lara y Cárdenas, Salvador de Albacete, José Nacarino Bravo, Manuel de Armas y Juan González Acevedo. Por RD de 8-10-1867 (Gaceta del día 15) se añadieron Teodoro Moreno Maisonave y Luis Díaz Pérez. Las ocupaciones de algunos de sus miembros obligaron a la sustitución de la mayoría de los Vocales, de modo que trascurrido un año únicamente quedaba el Presidente Cándido Nocedal de entre los comisionados de 1866. En 1868 los Vocales eran Teodoro Moreno Maisonave, Juan González Acevedo, Luis Díaz Pérez, Cristino Martos, Bonifacio Cortés Llanos, Manuel Silvela, Fernando Pérez de Rozas y Enrique Cisneros, este último como Vocal-Secretario.

En la sesión de 30-11-1866 se aprobaron los artículos 1 a 4 del Código Penal de la Península de 1850 para su inclusión en el anteproyecto de Código Penal de Ultramar así como la inclusión, en el artículo 5, del siguiente texto: «las faltas enumeradas en este Código sólo se castigarán cuando han sido consumadas». En la sesión de 10-12-1866 se acordó trasladar los arts. 6 y 7 de texto penal peninsular de 1850 al anteproyecto de Código Penal ultramarino y modificar el art. 8 en la línea del art. 621 del Código Penal de 1822.

En las siguientes sesiones la Comisión hubo de enfrentar el problema de la imbricación de la esclavitud como circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal. Se modificó el n.º 4 del art. 9 en este sentido: «la de haber precedido inmediatamente provocación o amenaza de parte del ofendido, a no ser que este lo fuere el amo por el esclavo o el colono por su patrono», y también el n.º 5 como sigue: «la de haberse ejecutado el hecho en vindicación próxima de una ofensa grave causada al autor... o de verificarse aquel por el esclavo en vindicación próxima de ofensa grave causada a su amo o al cónyuge, e hijos del mismo» (Sesión de 7-1-1867). También se acordó que la responsabilidad civil subsidiaria del amo (art. 15) por los actos delictivos de su esclavo «nunca excederá del precio del esclavo»⁴⁵. En el debatido tema de las penas aplicadas a los esclavos, la Comisión guardó extremadamente las apariencias conciliando, de un lado, las exigencias políticas y jurídicas de un Código moderno y sensible con la dignidad del reo, y de otro, los intereses de los hacendados caribeños. Así, en la sesión de 7-3-1867 se suprimió la pena de argolla del art. 24 como accesoria y la de azotes como pena judicial, pero ¡dejándola «como gubernativa en consideración a las circunstancias especiales de parte de los habitantes de aquellos países»!⁴⁶.

El 25-11-1867 se reanudaron los trabajos acordándose, en esa sesión, una nueva redacción del art. 92 que limitaba el tiempo de exposición del cadáver del ajusticiado a cuatro horas, para prevenir los efectos del caluroso clima tropical en la descomposición del organismo. La nueva redacción del art. 94 muestra la vocación universalista del anteproyecto de Código Penal al establecer diferentes lugares de cumplimiento de la pena de cadena perpetua según el reo procediera de Cuba, Puerto Rico o Filipinas⁴⁷.

45. Sesión de 4-2-1867, AHN, Ultramar, leg. 1759-2. Con anterioridad se celebraron las sesiones de 21 y 28-1-1867 pero, a lo que parece, no se transcribió acuerdo alguno.

46. La pena de argolla, o «garrote honorario» al decir de un irónico diputado, fue suprimida por Ley de 17-6-1870.

47. Sesión de 25-11-1876, art. 94 del Código Penal de Ultramar: «Los sentenciados a cadena perpetua por los tribunales de las Antillas sufrirán la pena, si son libres, en cualquiera de los puntos destinados a este objeto en Asia, Africa o Canarias; si fueran esclavos en uno de los de Puerto Rico los procedentes de la isla de Cuba, y en uno de los de Cuba los procedentes de Puerto Rico. Los condenados por los Tribunales de las Islas Filipinas sufrirán dicha pena en alguno de los puntos destinados a este objeto en Cuba, Puerto Rico, Africa o Asia...» (AHN, Ultramar, leg. 1759-2).

En las siguientes sesiones se continuó la labor de adaptar la circunstancia de la esclavitud al articulado del Código Penal de 1850. A propuesta de Domingo Moreno, en la sesión de 13-1-1868 se acordó la transformación de varias penas pasivas (relegación, extrañamiento, confinamiento o destierro) en penas de trabajos forzados *cuando el reo fuera esclavo*⁴⁸. También se estableció la sustitución de las penas de presidio y prisión correccionales por la de trabajos en obras públicas o la de arresto mayor por la de trabajos en fincas rurales bajo vigilancia de la autoridad, de acuerdo con la petición de la Audiencia de La Habana. La indefinición del requisito de la *vigilancia de la autoridad* daba pie para que pudiera cumplirse con solo una inspección rutinaria periódica a las fincas particulares en donde trabajasen esclavos penados. La Comisión se plegó a los intereses de los propietarios de esclavos al proponer, contra toda lógica jurídica, que «la sustitución de las penas a que se refieren los artículos precedentes y su extinción, tendrá lugar aunque el esclavo obtenga la libertad después de haber perpetrado el delito». Igualmente contradictoria con la Exposición de Motivos del RD de 29-9-1866, que fundamentaba la creación de la propia Comisión en la justa necesidad y «urgencia de acudir a que desaparezca la ya extraordinaria divergencia con que ha de ejercitarse el criterio judicial», era el ilimitado margen de discrecionalidad concedido al juez para elegir el grado de la pena cuando procedía a conmutar una pena por otra: «No obstante lo dispuesto en el artículo 74, los tribunales al señalar la conmutación impondrán la pena en el grado que estimen conveniente» (sesión de 20-1-1868). Lo más coherente (si es que se podía ser coherente en esta monstruosa cuestión) habría sido establecer el mismo o inferior grado de la pena inicial o, en su defecto, establecer el grado mínimo.

En la sesión de 9-3-1868 la Comisión, de acuerdo con la propuesta contenida en el informe de la Audiencia Pretorial, extremó el castigo a determinados delitos de traición (arts. 140 a 144) castigándolos con la pena de muerte. En otra sesión⁴⁹ se incorporó al borrador del Código Penal ultramarino la legislación peninsular sobre los delitos cometidos por empleados públicos que, por otra parte, ya estaba vigente en Cuba y Puerto Rico.

48. Sesión de 13-1-1868, artículo nuevo: «Los esclavos que incurran en las penas que mencionan los artículos 102, 103, 107, 108 y 109 sufrirán en su lugar las siguientes:

En los casos de relegación perpetua o temporal, la de cadena temporal y presidio mayor respectivamente; en los casos de extrañamiento perpetuo o temporal la de trabajos duros o penosos en obras públicas por el tiempo de 8 a 12 años y de 4 a 8 según que el extrañamiento fuese perpetuo o temporal; en los casos de confinamiento mayor o menor, las de presidio menor y obras públicas, y en los casos de destierro la última de estas penas por el tiempo de 7 a 21 meses».

49. Acta de la sesión de 25-5-1868, arts 267 y 268: (Se tomó el acuerdo de «...aumentar las penas pecuniarias y castigar duramente a los empleados con inhabilitación absoluta perpetua para servir en América».

La última sesión tuvo lugar el 8-6-1868 (Se conservan 34 actas de las respectivas sesiones de la Comisión). Hasta ese momento la redacción de la mayor parte de los artículos del proyectado texto ultramarino ya estaban concluidos (concretamente hasta el artículo 479). El agravamiento de la crisis política ⁵⁰, tras la muerte de Narváez, los cambios en el Consejo de Ministros presidido por González Bravo el exilio de Isabel II en septiembre de 1868 y el proceso constituyente que desembocará en la Constitución de 1869, fueron los acontecimientos que impidieron la reanudación de los trabajos de la Comisión.

Desde el punto de vista meramente codificador, sin entrar en valoraciones sobre la coherencia interna del texto, la labor de la Comisión puede ser calificada de positiva. No en vano el Gobierno y, por tanto, el Ministerio de Ultramar (concretamente el Negociado de reformas legislativas dependiente de la Dirección General de Gracia y Justicia ⁵¹) dispuso del mínimo de estabilidad política necesaria para dar continuidad a algunos de sus proyectos legislativos. Además contó, como integrantes, con destacados juristas que supieron sacar provecho de la sensibilidad creciente por la reforma de la legislación ultramarina, y dispusieron de medios materiales más que dignos ⁵².

50. Vid. M. ARTOLA, *Partidos y programas políticos. 1808-1936*, Madrid, 1974, pp. 279 y ss.

51. La Sección o Dirección de Gracia y Justicia (de la que dependía el negociado de reformas legislativas) del Ministerio de Ultramar padeció constantes transformaciones: RD de 20-5-1863, RD de 30-6-1865, D. de 29-9-1872, RO de 1-3-1875, RD 1-5-1876, RD de 12-9-1879 y RO de 19-9-1887.

52. Fruto de ello es, precisamente, el RD de 26-2-1867 (Gaceta de 28-2-1867) por el que se creaba una Comisión Extraordinaria «que examinando los Archivos y Bibliotecas del reino, así como los extranjeros que juzgue conveniente, compile y ordene los documentos, datos y noticias que el Ministro de Ultramar le designe, por su orden de preferencia, y contribuya a esclarecer puntos de derecho consignados en las antiguas leyes y pragmáticas de la Monarquía española». Se pretendía con ello centralizar la masa documental con la que deberían de trabajar las Comisiones que se encargasen de las reformas legislativas de las provincias ultramarinas. Los vocales contaron por primera vez con el apoyo de la estadística criminal. Reproducimos una de las tablas o cuadros comparativos sobre criminalidad utilizados en sus sesiones de trabajo. Ello era consecuencia de la aplicación a las islas de los Reales decretos de 5-12-1855 y 8-7-1859 ordenando reunir datos en una sección del Ministerio con fines de estadística criminal:

«Estado comparativo entre la Isla de Cuba y Puerto Rico en 1862 de los delitos que con más frecuencia se cometen:

Cuba	1.200.000	habitantes	169	homicidios	1 por	7.101	hab.
Puerto Rico	600.000	"	8	"	1 por	75.000	"
Cuba	"	"	667	lesiones	1 por	1.799	"
Puerto Rico	"	"	117	"	1 por	5.120	"
Cuba	"	"	161	Robos	1 por	7.423	"
Puerto Rico	"	"	38	"	1 por	15.789	"
Cuba	"	"	1.592	hurtos	1 por	753	"
Puerto Rico	"	"	284	"	1 por	2.122	"
Cuba	"	"	343	suicidios	1 por	3.498	"
Puerto Rico	"	"	48	"	1 por	12.500	"

En todo caso, la Comisión de 29-9-1866 no concluyó el anteproyecto de Código Penal para Ultramar, y tampoco pudo siquiera esbozar la reforma procesal en materia criminal tal y como se le había encomendado.

Parece claro que una de las razones que explica el celo de la Administración central en sacar a la luz un Código penal para Ultramar radicaba en el hecho de que muchos jueces de Cuba y Puerto Rico ya venían aplicando el Código Penal de 1850 a pesar de no estar expresamente promulgado en las islas. La claridad de los tipos penales, la existencia de tablas penales con castigos cuya severidad eran mucho menor que los de la Novísima Recopilación, satisfacían la conciencia y ansias de modernidad de los jueces. Tenemos algún ejemplo de ello en la carta dirigida el 23-9-1869 al Ministro de Ultramar, por el magistrado de Puerto Rico Nicolás de Salas (recién nombrado Fiscal de la Audiencia) en la que denunciaba los males de un sistema penal basado en la arbitrariedad del juez y en una legislación penal arcaica (Fuero Juzgo, Fuero Real, Partidas, Novísima Recopilación) y solicitaba la inmediata promulgación del Código Penal de 1850 en las islas. Adjuntaba copia de una carta dirigida al Tribunal Pleno de la Isla (amparado en la facultad que le concedía el artículo 55 de la Real Cédula de 30-1-1855) en la que, abundado en la misma idea, reconocía que por la vía de hecho se estaba aplicando el Código Penal de 1850, primero sin citarlo, luego como doctrina y, finalmente, de manera abierta. El mismo no tenía reparo en aplicarlo cuando no se oponía manifiestamente a leyes anteriores vigentes⁵³.

2. LA COMISIÓN DE MANUEL BECERRA (D. DE 10-9-1869)

Manuel Becerra, nombrado Ministro de Ultramar por Francisco Serrano, será

53. «...todos hemos pedido que los mismos criminales sepan a que atenerse; conozcan la pena clara y explícita antes de cometer el delito, para que puedan optar entre ella y las ventajas que el delito les proporcione; y que no se vean a merced del estado en que se encuentre el ánimo del juez en el momento en que les señale la pena...a pesar de que el Código penal vigente en la Península no es ley en esta Isla, en la inmensa mayoría de los delitos se impone la pena que el Código señala. Se comenzó primero aplicando el Código, pero sin citarlo, se citó después como doctrina; y últimamente se cita sin esta salvedad...El Fiscal por su parte puede decir que en cuanto le ha sido dado sin oponerse abiertamente a las leyes anteriores aún vigentes, ha aplicado el Código penal». Esta carta, que lleva fecha de 13-8-1869, va adjunta a la dirigida al Ministro de Ultramar con fecha 23-9-1869 también denunciando «los inconvenientes que ofrece en la práctica a todo juez recto y justo, el carecer de una legislación penal concreta, fija y determinada. No es bueno que el juez tenga demasiada libertad para señalar las penas en los delitos que diariamente está llamado a castigar. No es bueno que el delincuente esté expuesto a su capricho, a su voluntad... En estas provincias de halla vigente la legislación antigua, la del Fuero Juzgo, Fuero Real, Partidas y Novísima Recopilación, pero rige como regía en la Península antes de la publicación del Código penal; o lo que es lo mismo, rige cambiado radicalmente por la jurisprudencia... Muchas veces han pedido estas Audiencias se promulgue a estas Islas el Código penal de la Península con más o menos modificaciones, mas hasta hoy no se ha obtenido resultado» (AHN. Ultramar, Leg. 1759-3).

el inspirador del Decreto de 10-9-1869 disolviendo la anterior Comisión de 29-9-1866 para nombrar otra. Aunque los móviles políticos resultaban evidentes, la medida se justificaba en que aquella «Comisión, tomando como punto de partida el Código penal que rige en la Península, y aceptando como propósito su aplicación en Ultramar, ha hecho trabajos en el sentido de facilitarla, mediante algunas reformas en el texto. Más estos trabajos no abrazan la totalidad del Código, ni tampoco se refieren al enjuiciamiento del Código penal, que era, y con justicia, uno de los dos principales fines con que se creó la Comisión» (Gaceta de 12-9-1869).

La disolución de dicha Comisión, en rigor, era innecesaria, dado que, al no haber concluido sus trabajos, bastaba esperar a que ultimara el proyecto y, en todo caso, se revisaran algunas cuestiones por parte de los nuevos vocales nombrados por Manuel Becerra. El Ministro prefirió hacer tabla rasa, quizá como golpe de efecto, en consonancia con el espíritu revolucionario que se vivía entonces. Sin embargo nada de esto se dice en la Exposición de Motivos del citado Decreto de 10-9-1869. En tono discreto⁵⁴, pero insincero, se argumenta que la nueva Comisión *ad hoc* debía encargarse de estudiar y proponer las distintas reformas y modificaciones con las que el Código Penal pueda aplicarse a los también distintos territorios de Ultramar «y a la vez redactar una ley provisional para la aplicación del Código, dejando para después el estudio detenido de una Ley de Enjuiciamiento». Sin embargo, en el texto del Decreto se mandaba a la Comisión la redacción de las bases de una Ley de Enjuiciamiento Criminal⁵⁵.

54. El discurso ideológico y la retórica revolucionaria se había dejado para el Decreto de 10-9-1869 creando una Comisión encargada de proponer las bases del proyecto de ley para la abolición de la esclavitud en la isla de Puerto Rico (no en Cuba), práctica que se calificaba en la Exposición de Motivos de «acto de inmoralidad y de injusticia» consecuencia de «errores nacidos de una falsa concepción de la vida...buscando en el trabajo forzoso la riqueza y el producto que más abundantemente rinden en la libre actividad y el trabajo libre». Sólo así podía España reivindicar el puesto que reclama «la historia, y que de derecho nos corresponde en el consejo y concierto de las naciones cultas» (Gaceta de 12-9-1869).

55. Decreto de 10-9-1869: «Conformándome con lo propuesto por el Ministro de Ultramar, de acuerdo con el Consejo de Ministros,

Vengo en decretar lo siguiente:

Artículo 1.º Queda disuelta la Comisión que para estudiar y proponer las reformas en la legislación penal vigente en Ultramar fue creada por decreto de 29 de Setiembre de 1866.

Artículo 2.º En su lugar se crea otra Comisión, compuesta de un Presidente, cinco Vocales y un Secretario con voz y voto, la cual se encargará: primero, de proponer con toda urgencia las alteraciones que sean necesarias en el Código penal vigente en la Península para aplicarle a los distintos territorios de Ultramar: segundo, de formular también con toda urgencia una ley provisional para la aplicación del mismo Código: tercero, de estudiar y proponer las bases de una ley de Enjuiciamiento criminal para dichos territorios.

Artículo 3.º Por el Ministro de Ultramar se facilitarán a la Comisión los datos y antecedentes que en él existen, y se dictarán además las disposiciones necesarias para la ejecución de este decreto.

Dado en Madrid a 10 de Setiembre de 1869.=Francisco Serrano.= El Ministro de Ultramar, Manuel Becerra» (Gaceta de 12-9-1869).

La nueva Comisión mantenía el mismo número de integrantes, aunque antes de constituirse fue aumentado en tres vocales más. Para la sesión de constitución de la Comisión, el lunes 11-4-1870, fueron convocados y asistieron el Presidente Francisco Pi y Margall, Ignacio González, el marqués de Ogabán, Juan A. Hernández Arbizu, José Manuel Aguirre Miramón, Cirilo Alvarez, Ignacio Rojo Arias, Ramón Pos y Lastra y Luis Antonio Becerra. No tenemos constancia de las sesiones efectuadas ni de acta alguna, por lo que hemos de suponer que su trabajo fue escaso y episódico. Efectivamente, mientras el Decreto constitutivo de la Comisión es de fecha 10-9-1869, el expediente con los antecedentes de la anterior Comisión no llegan hasta el mes de diciembre⁵⁶ y la constitución de la misma no se verifica hasta el mes de abril siguiente (suponemos que a la espera de los cambios en el Gobierno y en los Ministerios). Además, el RD de 20-11-1872 creando una nueva Comisión, justifica la disolución de la de 10-9-1869 en que, *a pesar de haber realizado trabajos para llenar su cometido, no pudo superar las dificultades de los tiempos, y la ausencia de algunos de sus miembros.*

3. LA COMISIÓN DE EDUARDO GASSET (RD DE 20-11-1872)

Diversas circunstancias, por vía de hecho o de derecho, estaban propiciando la aplicación en las Antillas del Código Penal metropolitano. En virtud de una Real Cédula de 30-1-1855 ya se había mandado aplicar el Código Penal peninsular a los Ministros de las Audiencias por la comisión de delitos en el ejercicio de sus cargos. Esto se extendió en 1860 a todos los delitos cometidos por empleados públicos en el ejercicio de sus funciones. Sin embargo, lo cierto es que la Audiencia de La Habana comenzó a aplicar, inmediatamente de ser promulgado en Madrid, el Código Penal de 1870 en materia de delitos y faltas cometidas por empleados públicos al entender que el nuevo texto legal derogaba el Código Penal de 1850. La realidad era que este texto legal era mucho más severo con los funcionarios que el de 1870. Las consultas efectuadas en Madrid sobre el particular motivaron la correspondiente nota del Ministro de Ultramar, con fecha de 29-8-1871, avisando que «la Audiencia de La Habana se ha excedido en sus atribuciones invadiendo hasta cierto punto las que corresponden al poder legislativo» y mandando a dicha Audiencia, mediante Real Orden de 6-9-1871, aplicar el Código Penal de 1850. Sin embargo, frente al empecinamiento de Madrid, acabaron imponiéndose los intereses de los funcionarios en Cuba y Puerto Rico: la

56. Hay constancia de una carta de diciembre de 1869 dirigida a la *Comisión de reforma y aplicación del Código penal a las Provincias de Ultramar* remitiendo las actas de la anterior Comisión, el proyecto de Código Penal redactado por la Audiencia de La Habana, el informe del Fiscal y un proyecto de la Audiencia de Manila sobre la Ley de Enjuiciamiento Criminal (AHN, Ultramar, leg. 1759-2).

Audiencia volvió a solicitar la aplicación en las Islas del texto penal de 1870⁵⁷. En realidad los jueces y fiscales ya lo venían aplicando, como hicieron con el texto reformado de 1850, no sólo para los delitos cometidos por funcionarios, sino en otros supuestos.

El Ministro de Ultramar, Eduardo Gasset Artime, proponía la redacción, en breve plazo, de un Código penal para Cuba y Puerto Rico «dejando para después el estudio del mismo asunto con relación a las Islas Filipinas, donde nuestra legislación penal no puede aplicarse de igual modo y con iguales condiciones». El Real Decreto establecía un plazo de dos meses de existencia de la Comisión «pasados los cuales quedará de hecho disuelta»⁵⁸.

A tal efecto fueron nombrados Ignacio González Olivares, Federico de Castro, Antonio Ramos Calderón, Vicente Romero Girón, Manuel Gómez Marín, Isidro Autrán González-Estefaní y Juan Angel Rosillo Alguier⁵⁹.

Se conservan sólo tres actas de las sesiones de la Comisión creada el 20-11-1872. En la primera de ellas, celebrada el 15-1-1873 con la asistencia de Ramos Calderón, Olivares, de Castro y Rosillo, además de solicitar al Ministro que se proveyera a la Comisión de un Letrado que tomase notas, se discutió sobre la conveniencia o no de redactar un Código penal nuevo o adaptar el peninsular con algunas modificaciones. Olivares era de la opinión de que, además del Código penal general, hubiera otro especial para la población esclava de raza negra y para los asiáticos. De Castro añadía que «si hay alguna razón para sostener la diferencia entre el libre y el esclavo está en el grado de inteligencia, y a menor inteligencia, menor responsabilidad»⁶⁰. Finalmente se impuso la opinión del Presidente de no redactar más que un Código.

En la sesión de 18-1-1873 Federico de Castro inició la discusión acerca del establecimiento de una misma penalidad para libres y esclavos o para blancos y

57. AHN, Ultramar, leg. 1759-2.

58. Real Decreto de 20-11-1872: «De acuerdo con el Consejo de Ministros, y a propuesta del de Ultramar,

Vengo en decretar lo siguiente:

Artículo 1.º Queda disuelta la Comisión que para estudiar y proponer reformas en la legislación penal vigente en Ultramar fue creada por decreto de 10 de setiembre de 1869.

2.º En su lugar se crea otra, compuesta de siete Vocales, la cual se encargará de proponer las modificaciones que conceptúe necesarias en el Código penal de la Península para aplicarle a Cuba y Puerto Rico.

3.º Esta Comisión durará dos meses, pasados los cuales quedará de hecho disuelta.

Dado en Palacio a 20 de Noviembre de 1872.= Amadeo.= El Ministro de Ultramar, Eduardo Gasset y Artime"(Gaceta de 10-12-1872). La minuta del RD se conserva en AHN, Ultramar, leg. 1759-3.

59. En virtud de RD del mismo día de 20-11-1872 y publicado también en la Gaceta de 10-12-1872.

60. AHN, Ultramar, leg. 1759-3.

negros. Por unanimidad se acordó «aplicar la misma penalidad a todos los delitos cometidos por hombres libres, entre los cuales, se comprende a los emancipados y a los libertos», dejando aprobados los artículos 1 a 7 y en suspenso el 6 en tanto se estudiaba el engarce jurídico-penal de los esclavos. En la sesión de 20-11-1872 sólo consta que se aprobó la extensión de la pena capital al delito de profanación (artículo 131). Y en la sesión de 22-1-1873 se aprobaron todos los artículos, incluido el 6, hasta el capítulo 3, anotando las modificaciones al margen de un ejemplar del texto penal de 1870⁶¹.

El resultado de esta Comisión fue escaso, «ora fuese por lo angustioso del plazo, ora por causas análogas a las que esterilizaron la acción de las anteriores (Exposición de Motivos al Decreto de 30-12-1873)». Efectivamente, transcurridos dos meses de su constitución, la Comisión quedó disuelta, por imperativo legal, en enero de 1873. Dos meses más tarde se proclamaría la República.

4. LA COMISIÓN DE JOAQUÍN GIL BERGÉS (D. DE 30-12-1873)

Durante casi un año cesan las actividades codificadoras hasta el Decreto de 30-12-1873 firmado por el Presidente de la República Emilio Castelar y el Ministro interino de Ultramar Joaquín Gil Bergés. La Exposición de Motivos asume «la evidente necesidad de llevar a las provincias de Cuba y Puerto Rico un Código penal que, basado en el que rige en la península, sea la expresión de los adelantos modernos en la materia». Menciona los anteriores intentos de las Comisiones precedentes de modo que a la vista «del escaso éxito obtenido de estos ensayos», el Ministro era partidario de crear una nueva Comisión «compuesta de elementos propios del Ministerio de su cargo, sobre los que pueda ejercer directa e inmediatamente su inspección e influencia para activar sus trabajos». Con ello quería evitarse el principal defecto de las anteriores Comisiones que, aunque compuestas por eminentes juristas, no concluían sus trabajos por las muchas ocupaciones y reiteradas ausencias de sus miembros. No sabemos si el intento de oficializar la Comisión dio el resultado apetecido dado que aunque el posterior Decreto de 9-2-1874, obra de Victor Balaguer, justifica la disolución de dicha Comisión precisamente en estar integrada por funcionarios del Ministerio «encargados de diarias y graves tareas para el despacho de aquel centro» cuyas múltiples ocupaciones impidieron concurrir a las de la Comisión, lo cierto es que no tuvo tiempo material para desarrollar su labor (el Decreto constitutivo se publicó en la Gaceta de 2-1-1874 y la fecha del RD disolviéndola es de 9-2-1874) por lo que resultaba cla-

61. Sólo se conserva un texto parcial manuscrito del Código Penal de 1870 que comprende todo el libro 2.º en el que se han añadido en lápiz azul las variaciones de la Comisión (AHN, Ultramar, leg. 1759-3).

ro que ese indemostrado argumento sólo era pura retórica política con la que el Ministro (Victor Balaguer) del nuevo Gobierno, presidido por Francisco Serrano, buscaba quedar con las manos libres para imprimir otros criterios o intereses en su labor.

Una novedad de la Exposición de Motivos y del Decreto de 30-12-1873 se refería al encargo de formular un anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal acomodando los diversos procedimientos pero, especialmente, con un recurso de casación contra las sentencias de las Audiencias en supuestos de infracción de ley o para unificar la interpretación de las mismas ⁶². ¿Por qué motivo tardó el gobierno casi un año (enero de 1873 a 30-12-1873) en crear una nueva Comisión de Codificación? ¿Qué razón hubo para que, al hacerlo, se insistiera especialmente en la extensión a las islas de la casación en materia criminal? Parece que la explicación de ello estuvo en una controvertida causa criminal seguida contra el capitán Raimundo Calabria por disparar y herir al también capitán Luis Montero, que la Audiencia de La Habana calificó de homicidio frustrado con resultado de herida leve y castigó con la pena de seis años. Algunos jueces de La Habana y amplios sectores del mundo jurídico estimaban que, al no haber intención de matar, la pena había de ser calificada como de lesión menos grave causada por arma de fuego. Desconocemos el arraigo e influencia social del tal Raimundo Calabria, pero lo cierto es que su asunto llegó al Presidente del Tribunal Supremo, el cual, en noviembre de 1873 ⁶³, se dirigía al Gobierno solicitando se hicieran las reformas necesarias para admitir en Ultramar la casación en materia criminal (ya se había establecido en materia civil). Es entonces cuando el Ministro de Ultramar, al comprender lo razonable de la petición, decidió nombrar una Comisión que estudiara las reformas dentro de un contexto más amplio que abarcara tanto la legislación penal como la procesal. Y por motivos de eficacia y operatividad, a la vista del escaso

62. Decreto de 30-12-1873: «El Gobierno de la República, en Consejo de Ministros y a propuesta del de Ultramar, decreta lo siguiente:

Artículo 1.º Se crea una Comisión compuesta del Secretario general del Ministerio de Ultramar, con el carácter de Presidente, y de cuatro Oficiales, Jefes de Administración, Letrados del mismo Ministerio, con el de Vocales, para que a la mayor brevedad posible proponga las modificaciones que considere necesario introducir en el Código penal vigente en la Península para su planteamiento en las provincias de Ultramar.

Artículo 2.º Será también encargo de la misma Comisión formular un proyecto de Ley de Enjuiciamiento criminal, conforme con las reformas llevadas a cabo en la Península en los últimos años y compatible con la organización actual de los Tribunales de Ultramar, en el que vaya incluido el establecimiento del recurso de casación en el fondo y en la forma contra las sentencias definitivas de los mismos.

Madrid 30 de Diciembre de 1873. El Presidente del Gobierno de la República, Emilio Castelar. El Ministro interino de Ultramar, Joaquín Gil Bergés» (Gaceta de 2-1-1874). La minuta del citado Decreto y de su Exposición de Motivos se encuentra en AHN, Ultramar, leg. 1759-2.

63. AHN, Ultramar, leg. 1759-2.

rendimiento de las anteriores Comisiones de codificación, decidió integrarla por funcionarios de su Ministerio. Efectivamente, recibida la petición del presidente del Tribunal Supremo, consta que el 23-12-1873 el Ministro de Ultramar ordena que «antes de establecerse el recurso de casación, se lleve a Cuba y Puerto Rico el Código penal con las reformas necesarias y para esto nombrará al Secretario General y oficiales de este Ministerio»⁶⁴. El resultado de ello fue el citado Decreto de 30-12-1873 creando una nueva Comisión, integrada por funcionarios del Ministerio de Ultramar, encargada de la reforma penal y procesal.

No conservamos ninguna de sus actas ni hay noticia de labor alguna llevada a cabo por la Comisión de 30-12-1873. Lo más probable es que ni siquiera llegara a constituirse.

IV. LA COMISIÓN DE CODIFICACIÓN DE LAS PROVINCIAS DE ULTRAMAR

La vuelta a una política conservadora tras el pronunciamiento del General Pavía y la entrada de Serrano a la presidencia del Gobierno, supuso una depuración de funcionarios y un giro en la política de todos los Ministerios.

En el Ministerio de Ultramar, el responsable de este brusco cambio en las labores de codificación del derecho ultramarino era Victor Balaguer. La Exposición de Motivos al Decreto de 9-2-1874 descansa en tres argumentos: «los males gravísimos originados por la anarquía que reina en el Derecho penal vigente en nuestras provincias ultramarinas»; la necesidad de tratamiento penal específico para la población negra y esclava (eufemísticamente se hace referencia a «los delitos especiales a que dan lugar las diferencias en las clases sociales todavía existentes en la Isla de Cuba») y, finalmente, se aduce el ya tópico común de la preservación de «la persona, el honor y los bienes de los españoles de Ultramar fuera de los daños que el arbitrio judicial o la aplicación de leyes propias de otros tiempos pueden causar». El Decreto creaba una Comisión compuesta de cinco vocales con el encargo concreto de redactar un anteproyecto de Código penal⁶⁵, excluyéndose, así,

64. AHN, Ultramar, leg. 1759-2.

65. Decreto de 9-2-1874: «El Poder Ejecutivo de la República, reunido en Consejo de Ministros y a propuesta del de Ultramar, decreta lo siguiente:

Artículo 1.º Queda disuelta la Comisión nombrada por decreto de 30 de Diciembre de 1873 para la formación de un Código penal y una ley de casación criminal para Ultramar.

Artículo 2.º Se crea una Comisión compuesta de cinco Vocales, encargada de hacer en el Código penal vigente en la Península las reformas necesarias para su planteamiento en Cuba y Puerto Rico.

Madrid 9 de Febrero de 1874.=El Presidente del Poder Ejecutivo de la República, Francisco Serrano.=El Ministro de Ultramar, Victor Balaguer» (Gaceta de 12-2-1874).

cualquier otra reforma en materia procesal⁶⁶. Otro Decreto de igual fecha nombraba comisionados a los ex-Ministros Augusto Ulloa, Eduardo Alonso Colmenares, Laureano Figuerola, Alejandro Groizard y al Presidente de la Audiencia de Madrid Emilio Bravo⁶⁷.

Paradójicamente, esta fue la Comisión más duradera dado que, surgida en la República, continuó en la Restauración monárquica, a pesar de los sucesivos cambios de gobierno y gabinete, hasta su disolución definitiva tras la pérdida de las Antillas en 1898. Efectivamente, las posteriores modificaciones estructurales de la Comisión de Codificación del derecho ultramarino se limitaron a ampliar su labor (RD de 26-4-1878) y a su reorganización interna (RD de 25-2-1887).

Desde el Decreto de creación de la Comisión fechado el 9-2-1874, hasta el Real Decreto de 26-4-1878 ampliando sus trabajos, apenas tenemos datos sobre la labor llevada a cabo por los cinco vocales. Hemos de suponer que la gravedad de los acontecimientos políticos (fin de la República, entronización de Alfonso XII, redacción de la Constitución de 1876, etc.), al concitar la atención y trabajo de políticos y juristas, debió de paralizar sus actividades⁶⁸. Sin embargo siguió recibiendo diversos expedientes formados en el Ministerio con las peticiones de reformas legislativas solicitadas por las Audiencias de Cuba y Puerto Rico. Así, en el primer año de existencia de la Comisión consta que le fueron remitidos tres asuntos. El primero de ellos se refiere a un informe de la Audiencia de Santiago de Cuba, fechada el 25-4-1874 y remitido al Presidente del Tribunal Supremo, exponiendo las dificultades para aplicar el Código Penal de 1850 a los delitos cometidos por funcionarios públicos en el ejercicio de su cargo, así como las reglas 34 y 35 de la Ley Provisional para la aplicación de dicho texto. El informe fue remitido el 27-6-1874, por el Presidente de dicho Tribunal, al Ministro de Ultramar para su estudio por la Comisión que estaba redactando el Código Penal Ultramarino⁶⁹. El segundo expediente fue enviado el 4-8-1874 por el Ministro de Ultramar a «la Comisión de reformas del Código penal para Ultramar». Se trataba de una petición del Fiscal de Puerto Rico, fechada el 19-1-1874 y tramitada por el conducto reglamentario (dirigida al Presidente del Tribunal Supremo a través de la Audiencia), instando del Ministerio de Ultramar la autorización para aplicar los artículos 584 y 586, así como el capítulo 2.º del libro 2.º del Código Penal de la Península, debido a que, tras la promulgación del texto constitucional de 1869,

66. Por RD de 22-12-1872 ya se había mandado aplicar a Cuba y Puerto Rico una ley de Enjuiciamiento Criminal sobre la base de trasladar improvisada y muy parcialmente el texto peninsular. De esto se tratará más adelante.

67. Gaceta de 12-2-1874.

68. Vid. M. ARTOLA, *op. cit.*, vol. I, p. 321 y M. FERNÁNDEZ ALMAGRO, *Historia política de la España contemporánea*, Madrid, 1972, pp. 291 y ss.

69. AHN, Ultramar, leg. 1759-3.

«se hace indispensable la promulgación de la sanción penal que regula el ejercicio de los derechos que de aquel emanan»⁷⁰. Finalmente, un tercer asunto, remitido a la Comisión en ese año de 1874, se refería a una carta del Gobernador de Puerto Rico, fechada el 27-10-1874, solicitando del Ministro de Ultramar autorización para paliar los efectos de la abolición de la esclavitud en la isla mediante la reglamentación de la vagancia. Lo sinuoso de la cuestión hizo que el Ministro solicitara informe al Consejo de Estado por si tal reglamento conculcaba el principio de libertad de trabajo consagrado en la Constitución de 1869. El Consejo de Estado dictaminó que ello debía aplazarse hasta que la Comisión creada al efecto concluyera el anteproyecto de Código Penal ultramarino⁷¹.

El último asunto remitido a la Comisión en este período anterior al Real Decreto de 26-4-1878 fue iniciado por el Consejo Supremo de la Guerra el 31-10-1877 en escrito solicitando la aplicación, a los militares de las islas, del Código Penal de 1870 por ser más benévolo que las Reales Ordenanzas (a su vez supletorias en ausencia de norma aplicable en la legislación militar). La Dirección General de Gracia y Justicia del Ministerio de Ultramar contestó, el 30-3-1878, que se tendría en cuenta una vez fuera concluido el Código Penal ultramarino, pendiente, a su vez, de que al Código Penal de 1870 le fueran incorporadas las modificaciones derivadas del nuevo texto constitucional de 1876⁷². Se deduce de este informe que la Comisión ya había o estaba concluyendo la redacción del anteproyecto de Código Penal Ultramarino. Lo confirma la Exposición de Motivos del citado Real Decreto de 26-4-1878 al reconocer que los vocales de la Comisión creada por Decreto de 9-2-1874 «han cumplido satisfactoriamente su encargo...y solo esperan, con el fin de darla por terminada, que se hagan en el Código penal de la Península las modificaciones anunciadas, cuyo espíritu han de llevar también al Código ultramarino. Entre tanto, han suspendido sus sesiones...». Por tanto, aunque carecemos de las actas de la Comisión correspondientes a este período, parece claro que, al menos durante los dos últimos años, sus vocales trabajaron, hasta concluirlo, en el anteproyecto de Código Penal para Cuba y Puerto Rico. Su aprobación definitiva sufrió retraso por el intento del gobierno canovista de reformar el Código Penal de 1870, fruto del sexenio revolucionario, para adaptarlo al texto constitucional de 1876, especialmente en materia de libertad de cultos, toda vez que ello llevaba aparejada la reforma del anteproyecto del texto penal ultramarino no solo por imperativo del artículo 86 de la Constitución (lo que era, de por sí, suficiente), sino porque el Decreto de creación de la Comisión de 9-2-1874 obligaba a redactar el anteproyecto partiendo exclusivamente del Código Penal vigente en la Península.

70. ANH, Ultramar, leg. 1759-3.

71. AHN, Ultramar, leg. 1759-3.

72. AHN, Ultramar, leg. 2064-15.

1. EL RD DE 26-4-1878 AMPLIANDO LA LABOR DE LA COMISIÓN

No se ocultaba a los miembros de la Comisión la esterilidad de su concluido trabajo si, simultáneamente, no se dotaba a las Antillas de una ley procesal que aplicase adecuadamente el futuro Código Penal⁷³. Aprovechando que su anteproyecto de Código Penal quedaba detenido a expensas de las modificaciones que la Sección penal de la Comisión General de Codificación verificara sobre el texto peninsular de 1870 por imperativo constitucional, se expuso al Ministro la conveniencia de preparar un borrador de Ley de Enjuiciamiento criminal para las islas. La consecuencia de ello es el Real Decreto de 26-4-1878⁷⁴ cuya Exposición de Motivos abundaba en esa dirección: «la aplicación a las Antillas españolas del Código penal de la península, debidamente reformado, ofrecerá en la práctica dificultades de alguna consideración si no se promulga al mismo tiempo una Ley de Enjuiciamiento criminal». Ante esta necesidad, estando suspendidas las sesiones de la Comisión por haber terminado su anteproyecto de Código Penal sin poder actualizarlo hasta que se proceda a la reforma del texto de 1870, y habida cuenta de que dicha Comisión «ha dado ya evidentes pruebas de celo y de suficiencia», el Ministro propuso al Rey que se dignase «confiar el trabajo mencionado a la misma Comisión». Aparentemente extrañaría que, contra la tónica de anteriores Ministros de disolver y crear Comisiones a golpe de decreto, no se aprovechara la circunstancia para nombrar una nueva Comisión en la que invitar a colaboradores de confianza o amigos políticos. Sin embargo esa remoción se podía hacer, sin necesidad de decreto de disolución, nombrando a los nuevos comisionados.

De esta segunda etapa de trabajo de la Comisión creada el 9-2-1874 sólo he localizado cuatro actas que, además, estaban archivadas en legajos distintos. La primera sesión de esta etapa se convocó para el día 19-5-1878 y en ella se distribuyó la redacción del borrador de los libros y capítulos entre los vocales. En la segunda sesión, celebrada el 20-6-1878, se acordó elevar consulta al Gobierno, a

73. La legislación procesal penal vigente en las Antillas hasta ese momento, además de estar inspirada por diversos criterios científicos, se encontraba dispersa en varias leyes y decretos de carácter provisional. Así el RD de 22-12-1872 promulgando la ley de Enjuiciamiento Criminal para las Antillas, pero dejando en suspenso títulos y capítulos enteros. O el Decreto-Ley de 3-1-1875 derogando lo relativo al Jurado y al juicio oral y restableciendo parcialmente la ley de 18-7-1870.

74. Real Decreto de 26-4-1878: «En vista de las razones expuestas por el Ministro de Ultramar,

Vengo en disponer que la Comisión creada por el decreto de 9 de febrero de 1874 para introducir en el Código penal de la península las reformas conducentes a su planteamiento en Cuba y Puerto Rico, se encargue de redactar una Ley de Enjuiciamiento criminal para dichas islas.

Dado en Palacio a 26 de Abril de 1878.=Alfonso.=El Ministro de Ultramar. José Elduayen» (Gaceta de 27-4-1878).

través del Ministro, sobre la vigencia o tácita derogación del Decreto de 23-9-1869 declarando la libertad de cultos en las Antillas⁷⁵. Tras un *lapsus* de seis meses, tenemos constancia de otra sesión celebrada el 11-12-1878 en la Sala del Congreso de los Diputados con la asistencia de Alonso Martínez, Figuerola, Alvarez Bugallal, Albacete, Bravo, Groizard y Pons. En ella Albacete, cumpliendo con el encargo de la sesión anterior, leyó un borrador tipificando los delitos contra la libertad de cultos y seguidamente se discutió acerca de la forma de suprimir el tipo penal, en grado de tentativa, respetando el texto constitucional de 1876. En la sesión del 21-12-1878 se continuó la discusión sobre el delito contra la libertad de cultos⁷⁶.

De esta manera, sin esperar a que la Sección penal de la *Comisión General de Codificación* concluyera la adaptación del texto penal de 1870 a la Constitución de 1876 en materia de libertad de cultos (reforma que no llegaría), la Comisión de Codificación de Ultramar decidió presentar al Ministro su anteproyecto.

2. EL CÓDIGO PENAL DE CUBA Y PUERTO RICO (RD 23-5-1879)

Mediante RD de 23-5-1879 se sancionaba el Código Penal de Cuba y Puerto Rico «a propuesta del Ministro de Ultramar, de acuerdo con el Consejo de Ministros, y en virtud de la autorización que otorga a mi Gobierno el artículo 89 de la Constitución de la Monarquía»⁷⁷. Los autores del texto⁷⁸ (Alonso Martínez como Presidente, José Fernández de la Hoz, Laureano Figuerola, Alejandro Groizard, Saturnino Álvarez Bugallal, Emilio Bravo como vocales y Federico Pons, se-

75. Ambas actas se encuentran en AHN, Ultramar, leg. 1937-3.

76. Ambas actas se localizan en AHN, Ultramar, leg. 1784-1.

77. *Código penal para las provincias de Cuba y Puerto Rico*, Imprenta Nacional, Madrid, 1879. El Real Decreto, publicado en la Gaceta de 25-5-1879, también se incorpora en la p. 4 de dicha edición, junto al *Informe de la Comisión remitiendo el Proyecto de Código penal*. El manuscrito se encuentra en AHN, Ultramar, leg. 1784-3.

78. En el AHN, Ultramar, leg. 1784-1, se encuentra el original manuscrito del capítulo 2.º, libro II relativo a los delitos contra la religión, del que fue autor Albacete. Hay también dos copias manuscritas del texto íntegro del Código Penal (una tercera en el leg. 1784-3) así como una copia manuscrita de la ley provisional para la aplicación de las disposiciones del Código Penal. También el proyecto de Ley de casación en materia penal, autoría de Bravo, y varios folios manuscritos de Groizard conteniendo borradores de algunos preceptos del Código. Sobre la técnica de trabajo de la Comisión nos ilustra el leg. 1759-1 que contiene el borrador del libro III relativo a las faltas, junto a una edición del mismo libro del Código Penal de 1870 sobre el que se realizaron observaciones a mano. Mas ilustrativo es el leg. 1784-2 que contiene el Código Penal de 1870 recortado y pegado sobre folios en cuyos márgenes hay notas manuscritas que recogen las novedades del texto antillano.

cretario) y del *Informe*⁷⁹ que le precedía, justificaban su talante escasamente innovador en el mandato constitucional que impedía cualquier desvío del texto penal metropolitano de 1870, salvo cuando «lo exigiesen imperiosamente las condiciones especiales de nuestras provincias ultramarinas»⁸⁰. Esto evitó una escisión de pareceres en sus vocales dado que algunos de ellos abogaban por la abolición de la pena de muerte, de las penas perpetuas, el establecimiento del jurado para determinados delitos, la simplificación de las escalas penales acentuando el carácter correccional del castigo, etc.

Pero es significativo que, entre estas objeciones, no hubiera ninguna referente a la esclavitud. Igualmente, en armonía con el artículo 11 de la nueva Constitución de 1876 se limitaba la libertad de cultos del Código Penal, lo que suponía la prohibición de celebrar ceremonias y actos religiosos fuera de recintos sagrados, a excepción de la religión católica. En materia de derechos humanos también hubo de alterarse el texto penal⁸¹, así como en el tratamiento especial dado al Gobernador General, cuya autoridad se reforzaba con sanciones análogas a las que en la Península protegían las del Gobierno. En rigor, la labor de la Comisión se limitó a añadir, en el Código Penal metropolitano, un agravamiento de la pena para aquellos delitos que fueran cometidos por esclavos o libertos. La cuestión esclavista fue un tema pacífico para los comisionados; nadie discutía su supresión o, al menos, su dulcificación mediante un trato penal más benigno. Hay que recordar que el día 17-2-1873 en que se discutía en las Cortes el proyecto de Ley de abolición de la esclavitud en Puerto Rico, el primer diputado que tomó la palabra fue precisamente Álvarez Bugallal para mostrar su oposición⁸². Sin embargo, la

79. En él me baso para redactar este epígrafe, dado que no he localizado las actas de la Comisión. Con fecha 27-6-1879 Salvador de Albacete remitía al Congreso de los Diputados un ejemplar manuscrito del recién sancionado Código Penal y Ley de Enjuiciamiento Criminal para Cuba y Puerto Rico, los cuales fueron puestos a disposición de los diputados (Archivo del Congreso de los Diputados, Serie General, leg. 207, n.º 6). Y sabemos que, surgidas dudas sobre su redacción, a petición del diputado Javier M.ª de Los Arcos, el Congreso solicitó dichas actas, con fecha 5-3-1880, al Presidente de la Comisión de Codificación (Archivo del Congreso de los Diputados, Serie General, leg. 207, n.º 119), petición que tuvo entrada en el Ministerio de Ultramar dos días después (AHN, Ultramar, leg. 1937-3). Sin embargo las actas no se encuentran en ninguno de los dos Archivos. Seguramente no fueron nunca remitidas de modo que las dudas del diputado Los Arcos le serían resueltas personalmente por algún vocal de la Comisión, como era habitual.

80. *Informe...*, *cit.*, p. 6.

81. Vid. el *Informe*, *cit.*, p. 8.

82. «No hay sentimentalismo, no hay romanticismo, jamás puede haber motivo, ni quiere pretextos suficientes la raza pobladora y civilizadora para servir, como aquí quiere servirse, la causa del extranjero que codicia y que envidia. A la democracia individualista de 1869 y a sus consecuencias debemos la gran crisis por que está atravesando ahora las Antillas» (DSC de 17-2-1873, n.º 4, pp. 92-93) Vid. J. ALVARADO PLANAS, «Legislación penal y abolicionismo en Cuba y Puerto Rico», en *Revista de Derecho Penal y Criminología*, n.º 3, UNED, Madrid, 1993, pp. 111-151.

Comisión justificaba las reformas introducidas en el texto penal relativas a la esclavitud en que estaban basadas «en la potestad paternal que otorgan nuestras sabias y antiguas leyes a los amos sobre los siervos y libertos, y en la adhesión filial de estos, así como en la solidaridad que engendra entre unos y otros su constante trato, viniendo, por decirlo así, a formar una sola familia todos ellos. Si el legislador no puede prescindir de los vínculos de la sangre y del amor, base de la familia cristiana, tan distinta de la familia artificial organizada por las leyes de la antigua Roma; si el esclavo mira a su dueño como un verdadero padre que le protege, asiste y defiende; si el liberto debe a su patrono el beneficio inapreciable de la libertad, por lo cual el derecho iguala en determinados casos el patronato a la paternidad, y si el siervo no tiene en rigor personalidad propia, ni otros hábitos que los de una obediencia ciega...»⁸³, a lo que sigue una descripción del trato igualitario recibido por el esclavo y el liberto en materia de eximentes y atenuantes: Así el artículo 8.6 exime de responsabilidad criminal al esclavo o liberto que obra en defensa de su amo o patrono, cónyuge y parientes. El artículo 9.6 atenúa la responsabilidad del esclavo que actúa en vindicación de un ofensa grave causada a su amo, cónyuge o parientes.

Pero nada dicen los comisionados del agravamiento de la pena al esclavo o liberto cuando es «el agraviado amo o patrono del ofensor, o cónyuge, ascendiente, descendiente o hermano legítimo de aquéllos» (art. 10.2), ni hay el menor comentario o justificación para la inclusión de una agravante de raza: «ejecutar el hecho contra un blanco por uno que no lo fuere» (art. 10.22). Las cualidades invocadas en el *Informe* de la Comisión —paternalismo, solidaridad recíproca, amor cristiano— están ausentes del varios artículos del Código Penal antillano: El artículo 468.3 no puede ser más racista al castigar al europeo reo de violación, estupro o rapto «a reconocer la prole, si la calidad de su origen no lo impidiere». Realmente, lo sustancial de las modificaciones del Código Penal antillano consistió en añadir, a continuación de cada tipo penal, su equivalente para el supuesto de ser cometido por esclavos o libertos, en cuyo caso las penas de privación de libertad eran aumentadas a casi el doble de duración. Así en los delitos de asesinato, homicidio, lesiones, adulterio, violación, abusos deshonestos, estupro, rapto, etc. Por ejemplo, el adulterio de un blanco era penado con prisión correccional de 2 años, 4 meses y 1 día a 6 años, mientras que el mismo delito cometido por un esclavo o liberto era castigado con prisión mayor de 6 años y 1 día a 12 años. Los abusos deshonestos, cuando el reo era blanco, con prisión correccional de 2 a 6 años, mientras que el esclavo o liberto era penado con prisión correccional de 4 años, 2 meses y 1 día a 30 años.

Contra todo pronóstico, a pesar de que la esclavitud fue abolida en Cuba un año después de promulgado el Código, lo cierto es que siguió aplicándose la agra-

83. *Informe...*, cit., pp. 12-13.

vante de raza, dado que la Sala Segunda del Tribunal Supremo estimaba, con notorio formalismo, «que no ha sido en manera alguna derogada, sino que por el contrario subsiste en toda su eficacia la circunstancia agravante de que queda hecho mérito, la cual se refiere exclusivamente a la raza de color, prescindiendo por completo de la condición de esclavitud»⁸⁴.

Aun así, el Código Penal tuvo una favorable acogida en los ambientes jurídicos, especialmente entre jueces y fiscales. Contrariamente, las autoridades gubernativas recelaron siempre del texto penal en cuanto que recortaba sus facultades sancionadoras. El Gobernador general de Puerto Rico, por ejemplo, envió un informe al Ministro de Ultramar, con fecha 1-7-1881, denunciando que como consecuencia de la aprobación del Código penal «han disminuido considerablemente las facultades de las autoridades gubernativas para la represión de ciertos hechos cuyo conocimiento y castigo, reservado antes a ellas, han traspasado a las autoridades judiciales» que al necesitar de un procedimiento judicial más lento y de medios probatorios rigurosos que doten de «las mayores garantías posibles para protegerlo contra las limitaciones del poder», hace muy difícil su represión, habida cuenta, además, de que la inferior cultura de los puerto-riqueños hace que no sientan «la necesidad de la protección a que antes me he referido, para el derecho individual»⁸⁵. El fondo de la cuestión radicaba en que, ante la escasez de mano de obra consecuencia de la abolición de la esclavitud en Puerto Rico, las autoridades gubernativas, comprometidas con la oligarquía isleña, había recurrido al reclutamiento de mano de obra barata por la puerta falsa de la represión de la vagancia. Pero el nuevo Código Penal substraía la represión de tales comportamientos «delictivos» a las autoridades gubernativas para dejarlas en manos de los jueces.

3. OTRAS COMISIONES *AD HOC*

Paralelamente a la importante labor de codificación del derecho penal encomendada a la Comisión de 1874, se crearon otras Comisiones para la redacción de anteproyectos legislativos en otras materias.

Promulgada el 8-2-1861 en España la Ley Hipotecaria, el Ministro de Ultramar, decidido a llevarla a las Antillas, solicitó informes a las autoridades antillanas, Tribunales de ambas islas, Tribunal Supremo, Consejo de Estado y a las Juntas Informativas surgidas para ese motivo específico por decreto de 12-9-1870 (Gaceta del 14 de ese mes). Creada la correspondiente Comisión el 14-7-1876, siendo Ministro Adelardo López de Ayala, inició sus sesiones el

84. STS de 23-10-1885 (Gaceta de 19-4-1886).

85. AHN, Ultramar, leg. 1784-2.

3-8-1876⁸⁶. En la sesión inaugural dicha Comisión consultó al Gobierno si había de tomarse por base el texto peninsular y si podía efectuar reformas substantivas. A pesar de que se autorizaron cuantas reformas considerase oportuno, la Comisión trató de asimilar, lo más posible, el anteproyecto a la Ley Hipotecaria peninsular. Pronto concluiría los borradores de proyectos de Ley y Reglamento para Puerto Rico (se excluía a Cuba porque las circunstancias de la guerra impedían plantear reformas). La Ley Hipotecaria de Puerto Rico fue sancionada por RD de 6-12-1878 (Gaceta del 7 del mismo mes) y en ella se autorizaba a la Comisión a ampliar su cometido a la isla de Cuba. El Reglamento Hipotecario de Puerto Rico es de 28-2-1879. La Ley Hipotecaria de Cuba se sancionó por RD de 16-5-1879 y su Reglamento por RD de 27-6-1879. Como no podían llevarse a la práctica en tanto no se dotasen los Registros de la Propiedad en ambas islas, su aplicación se aplazó hasta el 1-5-1880⁸⁷.

El trabajo en Comisiones *ad hoc* desaparecería tras la reforma establecida por el RD de 9-4-1880 encargando a la Comisión las tareas codificadoras en todas las materias civiles y penales. Tenemos constancia de la existencia posterior de otras Comisiones *ad hoc*, pero no tenían el encargo de elaborar anteproyectos legislativos en materias comunes sino específicas de las Colonias. Así, al comenzar sus labores legislativas en junio de 1879, las Cortes habían de discutir la reforma tributaria en Cuba, pero la ausencia de algunos diputados cubanos obligó a paralizar el anteproyecto. En su defecto se ordenó formar una Comisión compuesta de senadores y diputados de dicha isla para que elaborasen un informe sobre el particular. Ahora se recurría al sistema de comisiones *ad hoc* porque «muchas de estas reformas han tenido como garantía de su acierto la preparación e ilustración de la ciencia y estudios de sabias comisiones formadas por hombres muy competentes y de indisputables y relevantes condiciones de saber y experiencia»⁸⁸. Dicho informe, discusiones de la Comisión y votos particulares habrían de ser hechos pú-

86. Formaban parte Salvador de Albacete, presidente; el duque de Veraguas, José Agustín Cartagena, Antonio Soler, Bienvenido Oliver, Victorio Arias Lambana, Rafael de la Escosura, Eduardo de Castro y Serrano, Francisco Lois y Devesa, vocales; y Juan Stuyck, secretario. Después se añadieron Eduardo Piera, Apolinar de Rato, Carlos Maróa Perier, Angel Escobar, Escolástico de la Parra y Luis Torres de Mendoza.

87. RD de 19-12-1879 (Gaceta de Madrid de 21-12-1879).

88. RD de 15-8-1879 (Gaceta de Madrid de 17-8-1879). Al parecer, Martínez Campos, durante su mandato como Gobernador general de Cuba desde junio de 1878 hasta enero de 1879, se comprometió a acelerar las reformas durante las negociaciones que llevaron a la paz de Zanjón. Sus críticas a la política ultramarina del gobierno de Cánovas movieron a este a ofrecer al general el formar nuevo gobierno, lo que se llevó a cabo en marzo de 1879. Por RD de 15-8-1879 se creaba una *Junta de Reforma de Ultramar* con representación de diputados y senadores antillanos y hacendados que dividieron sus trabajos en cuatro secciones (abolición de la esclavitud, aranceles, tributación y relaciones comerciales). Pronto presentó sus proyectos. La medida más intolerable para la mayoría canovista era la bajada de impuestos (5 por 100 en la contribución directa y 10 por 100 en las exportaciones) para las Antillas. Cánovas, Romero

blicos en la Gaceta de Madrid ⁸⁹. Finalmente, citar la Comisión creada en virtud de RO de 30-1-1883 para que redactase un proyecto de ley general de colonización de las provincias de Ultramar que se adelantase al problema creado por la «falta de brazos que aqueja a casi todas nuestras provincias de Ultramar, y a la necesidad de prevenir en Cuba la crisis ya iniciada en el trabajo y que llegará a su apogeo cuando el patronato cese y los esclavos entren en el pleno goce de su libertad» ⁹⁰.

4. LA REORGANIZACIÓN DE LA COMISIÓN DE 9-4-1874 (REALES DECRETOS DE 9-4-1880 Y 25-2-1887)

Más trascendental fue la reforma operada en la Comisión por R.D. de 9-4-1880. La Exposición de Motivos del Ministro Cayetano Sánchez Bustillo, tras loar los éxitos de la Comisión, insistía en la necesidad de dotar al archipiélago filipino de Códigos en materia civil y criminal y completar la codificación antillana en materia civil. Para ello estimaba necesario ampliar las competencias de la Comisión a *toda reforma legislativa* así como aumentar el número de vocales según las necesidades. El RD no sólo autorizaba tales reformas sino que además establecía que dicha Comisión se denominara en lo sucesivo «*Comisión de Codificación*

Robledo y Elduayen movilizaron a sus correligionarios de partido de modo que, al rechazar las Cortes tales proyectos, Martínez Campos, quemado políticamente, se vió obligado a dimitir: Vid. J. VARELA ORTEGA, *Los amigos políticos. Partidos, elecciones y caciquismo en la Restauración*, Madrid, 1977, p. 142; M. MARTÍNEZ CUADRADO, *Restauración y crisis de la Monarquía*, Madrid, 1991, p. 355. Sobre las relaciones familiares, amistosas, económicas, etc. de políticos y Ministros del Sexenio y de la Restauración con la oligarquía esclavista cubana vid. M.^a del C. BARCIA, «Táctica y estrategia de la burguesía esclavista de Cuba ante la abolición de la esclavitud» en *Estudios de Historia Social. España y Cuba en el siglo XIX*, n.º 44/47. Madrid, 1988, pp. 137-148 y C. RUIZ PASTOR, «El colonialismo español en el Caribe durante el siglo XIX: el caso cubano (1833-1868)» en *Cuba: la perla de las Antillas*, Madrid, 1994, pp. 213-238. Olózaga y Moret eran amigos de los hacendados más poderosos como Del Monte, Aldama, etc.. Francisco Serrano estaba casado con una rica hacendada cubana, la condesa de San Antonio. Domingo Dulce casó con Elena Martín, condesa de Santovenia, propietaria de varios ingenios. Bernardo Portuondo y José María de Labra denunciaron en varias ocasiones que Cánovas no se atrevía con Romero Robledo, comprometido con sus amigos esclavistas, especialmente con Calvo y familia (representante de la sacarocracia esclavista en Madrid), y que no dudó en echar del gobierno a Martínez Campos para frenar reformas que sólo perjudicaban a un grupo de negreros (DSC de 4-2-1880, legislatura 1979-1980, n.º 95, pp. 1662-1670).

89. Según establecía la RO de 8-11-1879 (Gaceta de Madrid de 13-11-1879). Pueden verse, no obstante en *Documentos de la Comisión* creada por el RD de 15 de agosto de 1879 *para informar al Gobierno acerca de los proyectos de ley que habrán de someterse a las Cortes sobre las reformas de la Isla de Cuba*, Madrid, 1979.

90. Gaceta de Madrid de 4-2-1882.

de las provincias de Ultramar»⁹¹. El primer trabajo emprendido por la reformada Comisión, tras esta ampliación de competencias, consistió en la elaboración de un anteproyecto de Código Penal para Filipinas.

La eficacia y éxitos de la *Comisión de Codificación de las provincias de Ultramar* eran tan notorios que, a comienzos de 1887, se pensó en dotarla de mayores medios. Ya en 1884 hubo un proyecto de crear en su seno dos secciones (para Antillas y Filipinas, respectivamente) que no prosperó a causa de la oposición del Presidente⁹². Ello se llevó a cabo mediante RD de 25-2-1887, siendo Ministro de Ultramar Victor Balaguer. En él se invocan los anteproyectos legislativos que, elaborados por la Comisión, llegaron a buen término: la Ley de Enjuiciamiento Civil, Código Mercantil y Código Penal de Cuba y Puerto Rico, el Código Penal de Filipinas, entre otros. El decreto aumenta a 14 el número de vocales, siendo su trabajo honorífico y gratuito. El decreto razona, en su Exposición de motivos, que «no pueden ser pocos, porque entonces sería excesivo el trabajo de estas personas... no deben ser muchos, porque esto perjudicaría a la unidad de pensamiento y a la asiduidad en los trabajos... y debe ser fijo para precaver abusos»⁹³. Además se dotaba a la Secretaria de dos auxiliares más (cuatro en total) de los cuales tres habrían de ser Letrados⁹⁴, así como de un presupuesto económico que ascendía a doce mil pesetas anuales⁹⁵.

91. Real decreto de 9-4-1880: «A propuesta del Ministro de Ultramar, de acuerdo con el parecer del Consejo de Ministros,

Vengo en decretar lo siguiente:

Artículo 1.º La Comisión creada por decreto de 9 de febrero de 1874 para proponer en el Código penal de la Península las reformas conducentes a su planteamiento en Cuba y Puerto Rico ampliará sus tareas con el fin de estudiar y significar las modificaciones convenientes en la legislación común de Cuba y Puerto Rico, así como en la de Filipinas, tanto en materia civil como en materia criminal.

Artículo 2.º Dicha Comisión, de la que será Vocal nato el Director general de Gracia y Justicia del Ministerio de Ultramar, se aumentará con el número de individuos que se considere necesario para realizar los nuevos trabajos que por el presente decreto se le encomiendan, y se denominará en lo sucesivo *Comisión de Codificación de las provincias de Ultramar*.

Dado en Palacio a nueve de abril de 1980.= Alfonso.= El Ministro de Ultramar, Cayetano Sánchez Bustillo» (Gaceta de 11-4-1880). Antecedentes y minuta del Decreto en AHN, Ultramar, leg. 1937-3.

92. AHN, Ultramar, leg. 1937-3.

93. Gaceta de 3-3-1887. La minuta del RD en AHN, Ultramar, leg. 1937-3.

94. La Comisión creada por RD de 29-9-1866 se componía de un Presidente y seis vocales. Por RD de 12-5-1868 se aumentó en dos vocales más. La Comisión creada el 9-2-1874 estaba compuesta por cinco vocales y fue dotada con dos plazas de auxiliares el 18-5-1878. El RD de 9-4-1880 estableció que el Director General de Gracia y Justicia del Ministerio de Ultramar sería vocal nato de la Comisión que, a partir de entonces, se llamaría *Comisión de Codificación de las provincias de Ultramar*, dejándose el número de integrantes a criterio del Ministerio. El 12-5-1880 fue dotada con la plaza de un escribiente y otra RO de 1-7-1880 aumenta su dotación en un escribiente y un auxiliar más. AHN, Ultramar, leg. 1937-3.

95. Ascendía a 12.000 pesetas anuales con cargo a los respectivos presupuestos de las islas de Cuba (50 por cien), Filipinas (34 por cien) y Puerto Rico (16 por cien):

5. EL CÓDIGO PENAL DE FILIPINAS (RD 4-9-1884)

La labor de la Comisión venía determinada por la delegación legislativa que el artículo 89 de la Constitución de 1876 concedía al Gobierno respecto a las provincias de Ultramar⁹⁶. Formaban parte de esa Comisión José María Fernández de la Hoz (Presidente), Laureano Figuerola, Salvador de Albacete, Emilio Bravo, Augusto Comas, Diego Suárez, Fernando Vida, Vicente Hernández de Rúa, Francisco Loriga Taboada, Román Castellote, Antonio Vázquez Queipo y Federico Pons y Montells (Secretario).

Al acometer la reforma del Código Penal peninsular para su aplicación a Filipinas, la primera dificultad que encontraron obedecía a que, al contrario que en las Antillas, no había antecedentes de los trabajos de otras Comisiones, ni sugerencias de la isla⁹⁷. Para paliar la ausencia de información solicitaron al Ministro de Ultramar que remitiera a la Audiencia de Manila un cuestionario de 17 preguntas del que reproducimos lo más interesante:

Asignación para gastos de material.....	6.000 ptas.
CUBA	
Personal- Sección 1. ^a , capítulo 1. ^o , artículo 5. ^o	
Un oficial 2. ^a de Administración	600 ptas.
Un oficial 5. ^a de Administración	300 ptas.
Material- Capítulo 2. ^o , artículo 2. ^o	
Asignación para gastos de la Comisión	1.100 ptas.
PUERTO RICO	
Personal- Sección 1. ^a , capítulo 1. ^o , artículo 4. ^o	
Un oficial 2. ^a de Administración	600 ptas.
Un oficial 5. ^a de Administración	300 ptas.
Material, capítulo 2. ^o , artículo 2. ^o	
Asignación para gastos de la Comisión	1.100 ptas.
FILIPINAS	
Personal	
Un oficial 2. ^a de Administración	600 ptas.
Un oficial 5. ^a de Administración	300 ptas.
Material	
Asignación para gastos de la Comisión	1.100 ptas.

(AHN, Ultramar, leg. 1937-3)

96. Artículo 89 de la Constitución de 1876: «Las provincias de Ultramar serán gobernadas por leyes especiales; pero el Gobierno queda autorizado para aplicar a las mismas, con las modificaciones que juzgue convenientes y dando cuenta a las Cortes, las leyes promulgadas o que se promulguen para la Península».

97. Y la única que he localizado no trata precisamente de la reforma penal. Es una petición de la Audiencia de Manila dirigida al Ministro de Ultramar, fechada el 8-1-1876, para que se haga extensiva a las isla la aplicación de la Leyes de Enjuiciamiento civil y penal, con las modificaciones necesarias (AHN, Ultramar, leg. 2256-1).

«Con el fin, pues, de preparar este importante trabajo, la Comisión tiene la honra de proponer a V.E., sin perjuicio de otras medidas que más adelante puedan reputarse necesarias, que se dirija a la Audiencia de Manila el siguiente interrogatorio:

1.º En los casos 2.º y 3.º del artículo 8.º del Código penal ¿en qué edad debe fijarse respectivamente la capacidad absoluta para delinquir y la relativa de haber obrado o no con discernimiento?

...

3.º ¿Debe establecerse como circunstancia atenuante la de ser el delincuente de la raza indígena y hallarse falto por completo de educación, o debe decirse que esto lo tomarán en cuenta los tribunales, según los casos y circunstancias?

4.º ¿Deberá en ciertos delitos agravarse la pena al indio, como medio de mantener el respeto debido a la raza española?

5.º ¿Deberá considerarse como circunstancia atenuante en otros casos en favor del indio la de delinquir por instigación u orden del europeo, cuando esta circunstancia haya producido arrebató u obcecación?

6.º ¿Debe hacerse extensiva la agravación de la pena por delito cometido contra un español de raza blanca al mestizo y chino, dejando en todo caso su apreciación a los jueces y tribunales según las circunstancias y accidentes del delito?

...

8.º En materia de penas, ¿puede aceptarse por punto general, la clasificación que contiene el artículo 26? ¿Conviene introducir en esto alguna variación por razones de localidad y de especialidad de aquellas razas?»⁹⁸.

Como puede apreciarse, la principal dificultad que preveía la Comisión derivaba de la existencia de la población indígena que, aun cuando no era esclava, se consideraba biológica, mental y culturalmente inferior. Había que decidir si convenía una mayor severidad penal para el indígena cuando el perjudicado era un español. La posible razón de ello está claramente explicitada en el cuestionario; se trataba de imponer a la población dominada el respeto a la población dominante. Ahora el argumento era más descarnado que el alegado *paternalismo del amo para con el criado* aducido por los comisionados que prologaron el Código Penal antillano.

La Audiencia de Manila contestó, el 27-1-1882, al interrogatorio adjuntando, además, el voto particular de su Presidente por disentir de la mayoría del Tribunal en el contenido de las cuestiones 4, 6, 8 y algunos matices de la 10 y 11. Respecto a la 4, se manifestaba contrario a la inclusión de la circunstancia de raza como modificativa de la responsabilidad criminal, pero no por motivos filosóficos, humanitarios o jurídicos sino por motivos de orden público: «es indudable la superioridad de la raza blanca... obra de la naturaleza y la civilización... considerar como circunstancia agravante la calidad del indio cuando el delito se comete con-

98. AHN, Ultramar, leg. 1937-3.

tra un español de raza europea, y consignar este principio en el Código penal por más que se deje la apreciación de tal circunstancia a los tribunales... es aventurado y peligroso para el orden social»⁹⁹. Propone, en consecuencia, modificar la agravante de raza por la de «condición social», así «en la mayor parte de los delitos que se cometan por indígenas contra españoles de raza blanca, la posición social de estos será superior a la de aquellos. Así existirá realmente la circunstancia agravante sin que pueda convertirse en arma de partido o en motivo de descontento», especialmente si ello es utilizado «por los enemigos de nuestra nacionalidad para producir desagrado entre los indios». Sobre la inclusión en la categoría de «raza» tanto a chinos como a mestizos (pregunta 6.^a del interrogatorio), el Presidente de la Audiencia abundaba en la idea de sustituirla por la circunstancia de «condición social». Respecto a la 8.^a relativa a las clases de penas, proponía simplificar la tabla del artículo 26 del texto penal peninsular y suavizarlas de acuerdo a la menor capacidad intelectual del indio.

La Comisión codificadora adoptó el criterio de la Audiencia de Manila, partidaria de establecer la circunstancia de «raza», pero dejando al prudente arbitrio del tribunal su apreciación como agravante o atenuante. La Exposición de Motivos de la propia Comisión, publicada como prólogo al Código Penal de Filipinas, justificaba la exclusión de «tales circunstancias como base de un criterio fijo o de preceptos determinados» en que si es «peligroso admitir la agravación en un delito cometido por el indígena contra un europeo... tampoco es posible la atenuación de la pena, porque además del desarrollo intelectual de los individuos de distinta raza y de la perfecta conciencia que pueden revelar en la comisión de actos punibles, de aceptarse como regla penal inconcusa, surgiría un privilegio odioso, una desigualdad insostenible y la impunidad en delitos de necesaria represión»¹⁰⁰. Se insistía en el recurrente argumento de la menesterosidad de los indios, quienes, frecuentemente «no tienen noción perfecta de la gravedad de ciertos actos punibles, y que, por consiguiente, carecen del libre impulso de la voluntad en la comisión de los delitos, requisito indispensable para la aplicación de la pena; pero no es menos cierto que la falta de educación, la inferioridad de juicio y otras consideraciones de índole igual» no deben implicar nunca «una ley de razas, un sistema de gravedad altamente peligroso en nuestras provincias del Archipiélago filipino». Extraña esta última afirmación adversa a dar cobertura jurídica al racismo, y más aún el alarde de lógica jurídica de un párrafo posterior —«no es posible la agravación fundada en la diferencia de color, porque se castiga en el criminal el delito y no la condi-

99. AHN, Ultramar, leg. 2235.

100. Exposición de Motivos al *Código penal vigente en las Islas Filipinas y Ley Provisional dictando reglas de enjuiciamiento*, ed. por J. BRAVO, Madrid, 1887, pp. 17 y 18. También en *Código penal y Ley provisional para la aplicación de las disposiciones del mismo en las Islas Filipinas*, Madrid, 1886.

ción de inferioridad que le dio la naturaleza—¹⁰¹» para que, finalmente, se optara por la inclusión de una «ley de raza» que dejaba al arbitrio judicial su estimación como agravante o eximente¹⁰².

El método de trabajo utilizado por la Comisión fue el usual en este tipo de trabajos: tras repartirse entre algunos vocales la redacción del borrador, volvían a reunirse para discutir, artículo por artículo, el texto final. Utilizaron como base el texto del Código Penal peninsular de 1870, sobre el que, en cada sesión, efectuaban enmiendas, supresiones, añadidos, etc. Conservamos un ejemplar del texto penal de 1870 editado por el Ministerio de Gracia y Justicia, recortado y pegado en folios, al que se han añadido modificaciones en tinta encarnada y negra¹⁰³. Entre las modificaciones más importantes cabe citar las siguientes:

Se suprime el n.º 4 del artículo 16 del Código Penal de 1870 que castiga como encubridor al cabeza de familia que deniega «a la autoridad judicial el permiso para entrar de noche en su domicilio a fin de aprehender al delincuente que se hallare en él», en coherencia con la eliminación del derecho de inviolabilidad del domicilio en Filipinas. Se tipifica como agravante n.º 19 del artículo 10 la de cometer el delito en el palacio del Gobernador General o en la presencia de este «a fin de mantener en su integridad absoluta el principio de autoridad»¹⁰⁴. La Comisión renunció a simplificar la escala penal porque estaba condicionada a respetar las bases y método del Código Penal de 1870, pero añadió la de «sujeción a la vigilancia de la autoridad» como accesoria (ya figuraba en el Código Penal de 1850). En los artículos 105, 109, 110 y siguientes se especificaron los establecimientos penales en los que se cumplirían determinadas condenas¹⁰⁵. Se contemplaba una sección

101. Exposición de Motivos, *op. cit.*, pp. 16 y 17.

102. Artículo 11 del Código Penal de Filipinas: «La circunstancia de ser el reo indígena, mestizo o chino la tendrán en cuenta los jueces y tribunales para atenuar o agravar las penas, según el grado de intención respectivo, la naturaleza del hecho y las condiciones de la persona ofendida, quedando al prudente arbitrio de aquellos». Reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo insistió en que, encausada una de estas personas, era obligatorio para los jueces aplicar siempre y en todo caso dicho artículo 11, es decir, el juez había de decidir en qué delitos la raza actuaba como agravante o como eximente. La inaplicación de este precepto por los jueces de las Audiencias de Filipinas motivó la mayor parte de las casaciones.

103. AHN, Ultramar, leg. 2252-1. Es el utilizado como original de imprenta tal y como lo demuestra el que contenga indicaciones a lápiz de los tipos de letra y caja de escritura y que esté al lado de las pruebas de imprenta del texto final.

104. Exposición de Motivos al Código Penal de Filipinas, *op. cit.*, p. 19.

105. Al parecer, la razón de no aplicar en su día el Código Penal de 1848 a Filipinas se debió a «la carencia de establecimientos penales adecuados y en armonía con el cuadro de penas que en él se prescribían» (Exp. Mot., *op. cit.*, p. 9). En 1887 seguían sin existir dichos establecimientos penales (aunque sí se aplicaba el texto penal de 1870 para los delitos cometidos por funcionarios públicos), pero ello no debía ser un obstáculo para «privar a aquellas Islas de las ventajas de dicho Código, que es considerado como un monumento respetable a la ciencia penal» (*op. cit. sup.*, p. 11). Con estos artículos quedaba definitivamente zanjada la cuestión.

nueva —«*Delitos en materia de religión y culto*»— en consonancia con el artículo 11 de la Constitución de 1876 que consagra una relativa libertad de cultos ¹⁰⁶, aunque los comisionados entendieron que «la tolerancia consignada en la Constitución del Estado podría ser en Filipinas perturbadora y ocasionaría graves inconvenientes». No se trataba ya de reprimir las ofensas a la religión católica, sino de obstaculizar el libre y pacífico ejercicio de cualquier otro culto: «la pública propaganda de otras religiones significarían quizás innovaciones peligrosas en un país cuya dominación no se realizó por la fuerza de las armas y que debe en gran parte su proverbial tranquilidad y los lazos de unión entre los peninsulares y las razas indígenas a la religión católica». El texto es profuso en contradicciones; además de conculcar impunemente un precepto constitucional, se invocaba el peligro de innovación en materia religiosa, lo que se explica si se trata de proteger a la población de cultos extraños venidos de fuera de la isla, pero no si se quería hacer referencia a cultos insulares autóctonos que, por eso mismo, nada tenían de innovadores. Por otro lado, resultaba incoherente mostrar recelos hacia un futuro peligro (¿una revuelta?) cuando se presume de una proverbial tranquilidad lograda sin la fuerza de las armas. Ello se tradujo en que mientras el Código peninsular castigaba las ofensas deliberadas a cualquier religión, el texto filipino sólo penaba las infligidas a la religión católica (artículos 222 y ss. del Código Penal filipino en relación con el 129 del Código Penal de 1870). Se restringen los derechos de reunión, asociación, opinión, imprenta, así como los derechos de seguridad personal, inviolabilidad del domicilio y secreto de correspondencia a fin de «conservar fuertes y robustos a tan larga distancia los intereses nacionales y el principio de autoridad», pero sin aumentar la penalidad en los delitos políticos para no fomentar «la animadversión y el odio» que conlleva toda ley de raza. El resto de las modificaciones consisten en adaptaciones casi automáticas a la realidad filipina; supresión de las menciones al matrimonio civil o religioso del artículo 440 y 479 ante la inexistencia, en la isla, de matrimonio civil ni jueces municipales; supresión de los delitos cometidos por Ministros, dado que estos no viajaban a la Isla; o los delitos para impedir elecciones a Cortes o Senado, etc.

La Comisión de Codificación remitió al Ministro de Ultramar, con fecha 7-7-1884, el anteproyecto del Código Penal para Filipinas, junto con su Exposición de Motivos ¹⁰⁷. Dos meses más tarde el texto era enviado al Gobernador general de Filipinas a fin de que propusiera la fecha en que comenzaría a regir en las islas. A partir de ese momento tendrá lugar un tenso intercambio de correspondencia en-

106. Artículo 11 de la Constitución de 1876: «Nadie será molestado en territorio español por sus opiniones religiosas, ni por el ejercicio de su respectivo culto, salvo el respeto debido a la moral cristiana. No se permitirán, sin embargo, otras ceremonias o manifestaciones públicas que las de la religión del Estado».

107. Los originales de ambos documentos se encuentran en AHN, Ultramar, leg. 2288-2.

tre el Gobierno de Madrid y el Gobernador general de Filipinas, que concluirá con la dimisión de este.

Efectivamente, el Gobernador general de Filipinas opuso reparos al Código Penal informando a Madrid que al no responder su articulado a las necesidades y cultura de las islas, podrían derivarse graves perturbaciones de su aplicación¹⁰⁸. Solicitado por el Ministro de Ultramar el parecer de la Comisión de Codificación sobre esta cuestión, esta informó recordando que para mitigar los problemas derivados de la existencia de distintas razas estaba la agravante-atenuante del artículo 11 y que el texto penal no conculcaba ningún derecho individual, sino que los suponía preexistentes (así, el de libertad de residencia, inviolabilidad de domicilio, seguridad personal, etc.). Concluía la Comisión recordando que, cuando se aplicó en la península el Código Penal de 1848, muchos juristas vaticinaron dificultades insuperables que luego se demostraron inexistentes.

A la vista de lo anterior, el Ministro de Ultramar solicitó al Gobernador general de Filipinas, con fecha 26-3-1885, un nuevo y más razonado informe¹⁰⁹. Este, sin contestar a lo que se pedía, se mostraba partidario de nombrar una Comisión que estudiase las posibles modificaciones necesarias para aplicar el texto penal. Adjuntaba en su informe (no podía negarse a ello) los pareceres del Intendente General de Hacienda, del Presidente de la Audiencia y del Fiscal favorables a la aplicación, sin apenas modificaciones, del citado Código¹¹⁰.

Ahora quedaba claro que el Gobernador estaba obstaculizando la aplicación del Código Penal para evitar que gran parte de sus facultades gubernativas pasaran a manos de la autoridad judicial. Lo cierto es que el 29-7-1885, haciendo uso de las facultades que le otorgaba el artículo 2 del Decreto de 9-6-1878, ponía el *veto suspensivo* al «cúmplase» del RD de 4-9-1884 aduciendo «las graves y trascendentales cuestiones que la aplicación del Código a aquellas islas entraña»¹¹¹. Ello debió de colmar la paciencia del Ministro de Ultramar, Victor Balaguer que, harto de dilaciones, llevó adelante el RD de 17-12-1885 mandando se diera cumplimiento al

108. La carta, de fecha 8-2-1885, adjuntaba el parecer del Presidente de la Audiencia de Manila en la que estimaba que debía aplazarse su aplicación sólo 4 ó 6 meses en tanto se estudiaba su contenido, y se adaptaban los establecimientos penales. El Fiscal añadía, además, que debía despojarse a la autoridad gubernativa de ciertas facultades punitivas (AHN, Ultramar, leg. 2255-2). El problema de la existencia de establecimientos penales adecuados motivó una interpelación del diputado Rafael María de Labra al Ministro de Ultramar (DSC de 181-5-1885, n.º 150, p. 4283).

109. Concretamente se le pedía contestación a cuatro extremos: 1.º Si juzgaba inconveniente la aplicación del Código penal. 2.º Caso afirmativo, cuales eran los artículos de imprescindible aplicación. 3.º Estado actual y deseable de los establecimientos penales. 4.º Propuestas de modificación sobre las facultades gubernativas (AHN, Ultramar, leg. 2255-2).

110. El informe del Gobernador general esta fechado el 29-4-1885 (AHN, Ultramar, leg. 2255-2).

111. AHN, Ultramar, Leg. 2255-2.

RD de 4-9-1884 instando la publicación, en las islas, del Código Penal para que rigiera a los cuatro meses, excepto en las Marianas y Batones, que sería a los seis meses. De la oposición que el citado Código Penal suscitaba en las autoridades gubernativas de la isla (en cuanto que menoscababa enormemente sus competencias), da prueba la actitud del Gobernador general interino tratando de impedir, como había hecho su antecesor, la aplicación texto legal. Así, a pesar de que el 4-2-1886 había solicitado instrucciones a Madrid sobre si debía poner el «cúmplase» al Código Penal o esperar al nuevo Gobernador, y de que se le contestó el 11-3-1886 ordenando su aplicación inmediata, tuvo que ser el nuevo Gobernador general quien ordenase ¹¹² su publicación en la Gaceta de Manila (los días 13 y 14 de marzo de 1887), ¡un año después!. El Código Penal comenzó a regir el 14-7-1887, es decir, transcurridos cuatro meses de su publicación en la Gaceta. Si contumaz fue la actitud obstruccionista de las autoridades gubernativas, no menos excesiva fue la rapidez con que las autoridades judiciales evaluaron los benéficos efectos del texto penal: el 20-8-1887, es decir, un mes después de su vigencia efectiva, el Presidente de la Audiencia de Manila informaba al Ministro de Ultramar sobre la inexistencia de incidentes o dificultades en su aplicación.

6. OTROS TRABAJOS DE LA COMISIÓN

Paralelamente a la redacción de anteproyectos de Código Penal para las Antillas españolas o para Filipinas, la Comisión trabajaba en otros textos legales para las Colonias. Uno de ellos era el Código de Comercio para Cuba y Puerto Rico. Al igual que el Código de Comercio de 30 de mayo de 1829 fue aplicado a las Antillas por Reales Cédulas ¹¹³ de 1 y 17-2-1832, 26-7-1832 y RO de 10-6-1845, reformado posteriormente por RD de 1-11-1878 ¹¹⁴, la promulgación del nuevo texto peninsular de 22-8-1885 motivó una consulta del Ministro de Ultramar a la Comisión de Codificación dependiente de su Ministerio para que se estudiaran las adaptaciones necesarias para su aplicación a las Antillas. Verificado esto último, el Código de Comercio para Cuba y Puerto Rico fue mandado aplicar por RD de 28-1-1886 ¹¹⁵. Simultáneamente, la Comisión estudiaba su aplicación a Filipinas ¹¹⁶ así

112. AHN, Ultramar, leg. 2255-2. Se publicó la edición oficial impresa en Madrid un año antes, *Código penal y Ley provisional para la aplicación de las disposiciones del mismo en las Islas Filipinas*, Madrid, 1886.

113. En J. RODRÍGUEZ DE SAN PEDRO, *Diccionario de la Legislación ultramarina...*, cit., tomo 5, pp. 115 y ss.

114. Gaceta de Madrid de 2-11-1878.

115. Gaceta de Madrid de 2-2-1886. Las modificaciones afectaban a los artículos 179, 201, 453, 550, 559, 798, 804, 934 y 940, vid. AHN, Ultramar, leg. 1838-2.

116. El proyecto de Código de Comercio de Filipinas se localiza en AHN, Ultramar, leg. 2252-2.

como la adaptación, a las Antillas, de la reformada Ley de Enjuiciamiento Civil metropolitana de 1881¹¹⁷, lo que se llevó a cabo por RD de 27-10-1885 siendo Ministro Manuel Aguirre de Tejada. La adaptación de la ley ritaria a Filipinas se llevó a cabo en virtud de RD de 3-2-1888.

7. LA DISOLUCIÓN DE LA COMISIÓN DE CODIFICACIÓN DE LAS PROVINCIAS DE ULTRAMAR (RD 18-11-1898)

Bajo la presidencia de Laureano Figuerola, la *Comisión de Codificación de las provincias de Ultramar* llevará a cabo su etapa cuantitativamente más fructífera. Las presidencias de anteriores juristas como Augusto Ulloa, Cirilo Alvarez, Manuel Alonso Martínez o José María Fernández de la Hoz estuvieron marcadas por el esfuerzo en sacar adelante el Código Penal para las Antillas y Filipinas. Consolidada la Comisión, su labor era ahora mucho más fluida y expeditiva tal y como se desprende del *orden del día* de alguna de sus convocatorias.

Entre sus trabajos más notables destacamos la reforma del Código de Comercio de Cuba y Puerto Rico de 28-1-1886 o el Código de Comercio de Filipinas de 6-8-1888¹¹⁸. También la Ley de Enjuiciamiento Civil de Filipinas de 3-2-1888, la Ley de Enjuiciamiento Criminal de Cuba y Puerto Rico¹¹⁹, la Ley del Notariado para Filipinas de 15-2-1889, la Ley Hipotecaria de Filipinas de 10-5-1889 y una Ley para la organización de la Administración de Justicia en las provincias de Ultramar de 5-1-1891¹²⁰, etc. Como puede observarse, la Comisión de Codificación intervenía, informando o elaborando reformas legislativas, en todas las materias jurídicas; penal, procesal penal y civil, hipotecaria, registral, administración civil... de modo que, por lo general, no se aplicaba en Ultramar ninguna disposi-

117. En AHN, Ultramar, leg. 1832-2 están las pruebas de imprenta corregidas del dicha Ley, así como un extenso expediente iniciado para resolver las dificultades de su posterior aplicación, derivadas de la escasez de jueces y tribunales en las islas y de sus competencias (especialmente las de los jueces de paz).

118. Gaceta de Madrid de 20-10-1888. El manuscrito de la Exposición de Motivos, fechado el 26-2-1888, fue elevado por el Presidente de la Comisión, Laureano Figuerola, al Ministro Trinitario Ruiz y Capdepón (AHN, Ultramar, leg. 2288-3). La minuta del RD está en el leg. 2256-2. Componían dicha Comisión Laureano Figuerola, Salvador Albacete (Vicepresidente), Diego Suárez, Emilio Bravo, Augusto Comas, Fernando Vida, Vicente Hernández de la Rúa, Enrique Díaz Otero, Francisco Durán y Cuervo, Antonio Vázquez Queipo, Fermín Calbetón y Juan Alvarez Guerra, este último como Secretario (Gaceta de 20-10-1888). Posteriormente hubo una nueva reforma del Código de Comercio de las Antillas y Filipinas concluida por la Comisión, también presidida por Laureano Figuerola, en su sesión de 21-6-1897 (AHN, Ultramar, leg. 1937-2).

119. RD de 29-10-1888 (Gaceta de Madrid de 30-10-1888).

120. Consecuencia de las Reales Ordenes de 8-2-1886 y 29-1-1888, vid. M. FERNÁNDEZ MARTÍN, *Compilación legislativa del Gobierno y Administración civil de Ultramar arreglada en virtud de las Reales Ordenes de 8 de febrero de 1886 y 29 de enero de 1888*, 7 tomos, Madrid 1888-1891.

ción que no hubiera pasado por la Comisión de Codificación. En esta última etapa no tenemos constancia de que se formase alguna Comisión ad hoc, dependiente del Ministerio de Ultramar, para elaborar algún anteproyecto o reforma legislativa¹²¹. Únicamente exceptuamos una actividad paralela, o a espaldas de la Comisión de Codificación, debida al exceso de afán protagonista del Ministro de Ultramar Ruiz Capdepón quien, por un RD de 23-11-1888, lograba sancionar su Ley de jurisdicción contencioso-administrativa¹²².

Respecto al Código Civil, fue mandado observar en Cuba, Puerto Rico y Filipinas, con las correspondientes modificaciones, en virtud de RD de 31-7-1889. Siguiendo el procedimiento habitual, la Comisión de Codificación, a través del Gobierno, solicitó a los Presidentes de las Audiencias de las islas que comunicasen las incidencias observadas tras la publicación del texto en las Gacetas respectivas. En sus respuestas, las Audiencias reflejan una casi total ausencia de problemas en la aplicación del Código¹²³. Ni siquiera el transcurso del tiempo o la peculiaridad de la vida isleña, plantearon dificultades significativas al juzgador¹²⁴.

121. Hay un RD de 4-1-1888, con origen en la Presidencia del Consejo de Ministros desempeñada entonces por Sagasta, en la que se acuerda nombrar una Comisión de nueve vocales encargados de redactar, en el plazo de seis meses, los proyectos de ley necesarios para reorganizar la Administración de las provincias de Cuba, Puerto Rico y posesiones del Archipiélago filipino (Gaceta de Madrid de 5-1-1888).

122. El Ministro de Ultramar no tenía empacho en afirmar, en la Exposición de Motivos del citado Real Decreto, que «el Ministro que suscribe ha estudiado con la debida atención las modificaciones precisas para acomodarla a las condiciones administrativas de aquellos diversos y apartados territorios» (Gaceta de Madrid de 8-12-1888).

123. El Presidente de la Audiencia de La Habana comunicó, el 24-2-1891, que no hubo incidencia alguna. Un año después confirma lo anterior y explica que de 16 asuntos, sólo en uno surgieron dudas a la hora de aplicar un artículo (el art. 1939, último párrafo). Finalmente, la Sala se atuvo al tenor literal. El Presidente de la Audiencia de Cebú informó el 5-11-1892 sobre la inexistencia de dudas en la aplicación del texto.

124. Así, el Presidente de la Audiencia de La Habana informaba de las dificultades en la aplicación del artículo 1584, último párrafo, pues al establecerse que «el amo será creído, salvo prueba en contrario, sobre el pago de salarios», se habían dado situaciones anómalas en casos de reclamación de salario por contrato de lactancia. Otra cuestión suscitada en las Antillas trajo su origen de una Ley de 20-6-1862 que fijaba la edad mínima para contraer matrimonio sin el consentimiento paterno (23 años para los varones y 20 para las mujeres). Al trasladarse dicha Ley a las provincias de Ultramar se rebajó la edad (20 años los varones y 17 las mujeres), pero a consecuencia de la aplicación del Código Civil ultramarino la edad había sido fijada restrictivamente en 23 años para ambos sexos. La Comisión de Codificación de Ultramar, en su sesión de 14-11-1895, acordó proponer a las Cortes un proyecto de Ley que reprodujera, para las islas, el RD de 3-2-1892 sobre modificaciones de edad para contraer matrimonio según la Ley de disenso paterno de 20-6-1862.

Respecto a Filipinas, gran parte de las posibles incidencias habían sido conjuradas al suprimirse en el Código Civil el articulado relativo al Registro Civil. Las únicas cuestiones suscitadas se derivaban de la inexistencia de jueces de paz y a la posibilidad jurídica y técnica de que los documentos en los que intervinieran nativos filipinos que desconocieran el castellano pudieran redactarse en su dialecto.

Aunque la mayor parte de los Códigos peninsulares, convenientemente adaptados, ya se encontraban vigentes en Ultramar, la Comisión de Codificación¹²⁵ continuaba evacuando informes solicitados por el Gobierno o las Audiencias ultramarinas en cuestiones concretas¹²⁶. Pero lo cierto es que, en los últimos años, la Comisión apenas se reunía dos o tres veces al año. Conservamos el *orden del día* de la que, posiblemente, fuera su última sesión, convocada para el 13-1-1898. En varios de sus puntos se da conocimiento de los Reales Decretos y Ordenes de agosto de 1897, es decir, surgidas con posterioridad a la anterior sesión. Deducimos de ello, pues, que la Comisión no se había reunido desde el 6-9-1897 hasta el 13-1-1898¹²⁷. Suponemos que el motivo de ello se debía a que el RD de

125. Por esas fechas integraban la Comisión Laureano Figuerola (Presidente), Aureliano Linares (Vicepresidente), Alejandro Groizard, Diego Suárez, Rafael María de Labra, Francisco Durán y Cuervo, Antonio Vázquez Queipo, Juan Alvarez Guerra, Augusto Comás, Felipe Sanchez Román, José María Valverde, Manuel Martínez Aguiar, Francisco Fernández de Henestrosa (Vocales) e Ignacio Vieitez (Secretario); vid. AHN, Ultramar, leg. 1989-2.

126. Así, la *Comisión de Codificación de las provincias de Ultramar* concluyó, en su sesión de 18-11-1895, un proyecto de ley para hacer extensiva a las Antillas y Filipinas la Ley de 10-7-1894 sobre represión de atentados con explosivos. Se aprobó y publicó en la Gaceta de Madrid de 19-10-1895. También intervino en la modificación del artículo 30 del Código Penal de Filipinas endureciendo el castigo de los delitos políticos y otorgando facultades punitivas a las autoridades gubernativas: «cuando el hecho no constituya delito, todo ultraje o injuria a la nación, a la religión del Estado, a la moral, o a la decencia pública y a las buenas costumbres, y cualquiera falta de respeto o de obediencia a las autoridades constituidas, y de respeto y consideración a los funcionarios públicos, a los ancianos, sacerdotes, Maestros... multa de hasta 100 pesos, y caso de insolvencia, prisión subsidiaria a razón de 1 día por cada 2 pesos y medio. Nunca excederá de 30 días...» (RD de 12-9-1897). Antecedentes en AHN, Ultramar, leg. 2320-1.

127. He aquí el *orden del día* de la sesión convocada por el Presidente de la *Comisión de Codificación de las provincias de Ultramar* para el 13-1-1898:

- 1.º Lectura del acta anterior.
- 2.º RD de 6 de agosto de 1897 nombrando Director General de Gracia y Justicia del Ministerio de Ultramar a Don Manuel de Burgos.
- 3.º RO de 1 de agosto de 1897 sobre unificación del criterio de los tribunales de Filipinas sobre el número de votos conformes necesarios para dictar sentencia. La Audiencia de Manila solicita reforma a la Comisión de Codificación.
- 4.º Comunicado del Presidente de la Comisión al vocal Alvarez guerra sobre asunto anterior.
- 5.º RO de 8 de agosto de 1897, agregando como vocal de la Comisión al Presidente de la Audiencia de Puerto Rico.
- 6.º RO de 27-9-1897 declarando terminada la comisión de servicio del Presidente de la Audiencia de La Habana como vocal de la Comisión.
- 7.º RD de 22 de octubre de 1897 sobre dimisión del Director General de Gracia y Justicia del Ministerio de Ultramar Don Manuel de Burgos.
- 8.º RD de 29 de octubre de 1897 nombrando nuevo Director General de Gracia y Justicia.
- 9.º RO de 30 de octubre de 1897 dando por terminada la comisión de servicio del Presidente de la Audiencia de Santiago de Cuba.
- 10.º RO de 30 de octubre de 1897 agregando a la Comisión a un magistrado de la Audiencia de Manila.

25-11-1897 (Gaceta de 27-11-1897) concediendo la autonomía a Cuba y Puerto Rico establecía, en sus artículos 32 a 34, cierta capacidad legislativa a las Islas. Ello privaba a la *Comisión de Codificación de las provincias de Ultramar* de gran parte de su cometido. De entrada la RO de 30-11-1897, encargando a la Comisión la reforma del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal de las Antillas, quedaba suspendida por ir contra dichos artículos 32 a 34 del RD de 25-11-1897. Está claro que en el Ministerio de Ultramar no se había asimilado las consecuencias del citado Real Decreto.

La pérdida de las Antillas motivó la disolución de la *Comisión de Codificación de las provincias de Ultramar* mediante RD de 18-11-1898¹²⁸. En la Exposición de Motivos, el Ministro Vicente Romero Girón reconocía que «Los Reales Decretos de 25 de noviembre de 1897 redujeron considerablemente el cometido de la Comisión de Codificación de las provincias de Ultramar, reorganizada por los Reales decretos de 25 de Febrero de 1887 y 28 de Marzo de 1890. Con posterioridad, sucesos lamentables han determinado la pérdida de nuestra soberanía en las islas de Cuba y Puerto Rico, con cuyo hecho la utilidad más notoria de los excelentes trabajos realizados por la Comisión y la necesidad de su poderoso auxilio se desvanecen por completo»¹²⁹. En rigor, podría haberse mantenido su existencia para subvenir a las necesidades de Filipinas, pero el Ministro optó por disolver la Comisión y pasar esta última labor al Consejo de Filipinas, en la confianza de que España conseguiría mantener la posesión de dicho archipiélago. En vano, pues

11.º RO de 26-11-1897 dando por terminada la agregación del Fiscal de la Audiencia de Santa Clara.

12.º RO de 30 de noviembre de 1897 encargando a la Comisión la reforma del Código Penal y la ley de Enjuiciamiento Criminal de Cuba y Puerto Rico (AHN, Ultramar, leg. 1989-1).

128. RD de 18-11-1898: «Conformándome con lo propuesto por el Ministro de Ultramar, de acuerdo con el Consejo de Ministros;

En nombre de mi Augusto Hijo el Rey Don Alfonso XIII, y como Reina Regente del Reino,

Vengo en decretar lo siguiente:

Artículo 1.º Queda disuelta la Comisión de Codificación de las provincias de Ultramar, reorganizada por los Reales decretos de 25 de Febrero de 1887 y 28 de Marzo de 1890.

Artículo 2.º Se anula la asignación fijada en el art. 1.º, capítulo 2.º, Sección 1.ª de los presupuestos vigentes, en la parte que afecte a gastos de la suprimida Comisión.

Artículo 3.º El Ministro de Ultramar adoptará las disposiciones oportunas para la ejecución del presente decreto.

Dado en Palacio a diez y ocho de noviembre de mil ochocientos noventa y ocho.= María Cristina.= El Ministro de Ultramar, Vicente Romero Girón» (Gaceta de 24-11-1898).

129. Los RR.DD. de 25-11-1897 se refieren a la autonomía antillana, ya mencionada, y a la ley electoral para acceder a las dos Cámaras insulares: el Consejo de Administración y la Cámara de Representantes. Los RR.DD. de 25-2-1887 y 28-3-1890 se refieren al nombramiento de Secretario de la Comisión y a asignación presupuestaria del instituto.

como es sabido, España renunció a sus derechos sobre Cuba, Puerto Rico y Filipinas en virtud del Tratado de París de 10-12-1898, ratificado el 11-4-1899.

Por RD 25-4-1899 también se suprimía el Ministerio de Ultramar y se traspasaban sus servicios y fondos a otros departamentos ministeriales. Los restos del antiguo imperio colonial español (posesiones africanas) quedaron bajo la dependencia de la Presidencia del Consejo de Ministros.

JAVIER ALVARADO PLANAS

DOCUMENTOS

CANSECO Y EL FUERO DE LEÓN

En recuerdo de Don Francisco, Director del Anuario

Y no sólo el Fuero. Ni tampoco sin más Díez Canseco. También Rafael Altamira y las doctrinas del regalismo borbónico: se trata de unos ejercicios con motivo de oposiciones. No las obtuvo Canseco, opositor bastante mediocre, pero sí un brillante Rafael Altamira que pasaba del Museo Pedagógico Nacional a la cátedra de «Historia General del Derecho Español» vacante en la minúscula y renovadora Universidad de Oviedo (1897). Rescatar del olvido esos escritos de circunstancias siempre tendrá sentido cuando hablamos del primer director de este *Anuario*, autor, como se sabe, de una contribución sobre asunto casualmente relacionado con el texto que ahora público, pero encierra mayor interés la aportación de unos pocos elementos para la historia de nuestra revista: para la tradición intelectual a la que pertenecemos.

No se dilató demasiado la provisión de la cátedra ovetense, caso muy excepcional. Bajo el régimen de la Ley Moyano (9 de septiembre de 1857) y los reglamentos que en punto a oposiciones fueron desarrollándola (Reales Decretos de 2 de abril de 1875, 27 de julio de 1894, 27 de julio de 1900, 11 de agosto de 1901, 8 de abril de 1911...), el complicado sistema de designación de presidente y vocales del tribunal, fruto de la colaboración administrativa de la Dirección General del ramo y del Consejo de Instrucción Pública, mediando excusas y dimisiones, podía empantanar la provisión de las cátedras durante años: tres (Gumersindo de Azcárate, en «Legislación Comparada» de la Universidad Central, 1870-1873), cuatro (Guillermo García Valdecasas, en «Derecho civil español, común y foral» de Salamanca, 1893-1897; Calixto Valverde, en la misma asignatura de Granada, 1899-1903), seis (Felipe Clemente de Diego y Gutiérrez, de nuevo en «Derecho civil...» de la Universidad Central, 1900-1906), siete (el mismo De Diego, en «Instituciones de Derecho Romano» de Santiago de Compostela, 1890-1897) e incluso ¡once años cabales! (Melquiades Álvarez, en «Instituciones de Derecho Romano» de Oviedo, vacante desde el traslado de *Clarín* a la cátedra ovetense de «Derecho Natural», 1888-1899). El elevado número de firmantes también solía

traducirse en retrasos de todo tipo, antes de y durante la oposición ¹. En lo que ahora hace, tan sólo dos años separaron la convocatoria (1895) y la propuesta favorable a Rafael Altamira (22 de marzo de 1897), pero no faltaron renunciaciones y cambios en el tribunal, constituido por fin bajo la presidencia del aguerrido carlista Matías Barrio y Mier y con Gumersindo de Azcárate y Marcelino Menéndez y Pelayo entre los vocales ².

Según el reglamento de oposiciones entonces vigente (RD de 27 de julio de 1894), el primer ejercicio consistía en la respuesta, durante dos horas, por escrito y sin materiales de consulta, a dos temas sorteados de una larga lista de cien o más previamente elaborada por el tribunal (art. 7). Tocó «El Fuero de León. Su historia y análisis», propuesto por Barrio y Mier, y «El regalismo en España desde Macanaz hasta Campomanes y Martínez Marina», uno de los sugeridos por Menéndez y Pelayo. Los escritos de Altamira y Canseco son los textos objeto ahora de edición. El segundo ejercicio, similar al anterior, exigía responder oralmente cinco preguntas sorteadas de aquel temario (art. 18); Altamira salió muy dignamente del trance ³, mientras Canseco, tras hablar veintidós minutos sobre las tres primeras, abandonó la oposición ⁴. El final fue reñido entre los candidatos supérstites, pero Altamira, que expuso una inteligente lección de programa sobre las clases sociales y grupos de población en la edad media ⁵

1. Firmaron la cátedra de Oviedo veinticuatro doctores, entre ellos Elías Tormo y Julio Puyol, futuros catedráticos e investigadores de fuste en otras especialidades históricas. Se presentaron trece, pero la oposición comenzó aún con menos. Y hubo abandonos desde el primer ejercicio (Augusto Villalonga).

2. Los cuatro vocales restantes eran los catedráticos Federico Brusi (Salamanca) y Enrique Ferreyro (Santiago), más Esteban Jiménez (Salamanca) y Antonio Balbín de Unquera (Madrid) a título de «competentes».

3. Sus preguntas, respondidas a lo largo de cincuenta y cuatro minutos, fueron: «Fuero de los Fijosdalgo»; «¿Qué eran las behetrías? El Becerro de las Behetrías»; «Fueros generales de Aragón. Compilación de Huesca. Adiciones a la misma. Tratado de Observancias. Recopilación de los fueros aragoneses y adiciones posteriores»; «Influencia ejercida en nuestros escritores jurídicos de fines del siglo pasado por los filósofos extranjeros (Locke, Voltaire, Rousseau, etc.): tratadistas españoles de derecho natural y público que impugnaron el *contrato social*»; «Leyes sobre la abolición de los señoríos en España».

4. He aquí las preguntas que cayeron en suerte a Canseco: «Proyectos y tentativas encaminadas a fomentar el cultivo del derecho patrio durante el siglo XVIII»; «El derecho de familia según los fueros municipales»; «La desamortización civil y eclesiástica en el presente siglo»; «Cortes de 1789: objeto de su convocatoria y acuerdos»; «Primeros concilios de la época de la Reconquista».

5. En concreto, la lección 30 de su programa: «Clases sociales. 1. Los nobles. Sus clases. Los caballeros de ciudad. Los propietarios e industriales libres. Los patrocinados: su condición y relación con el patrono. Los cultivadores libres: sus derechos. 2. Clases serviles. Los esclavos personales. Los siervos de la gleba: sus derechos. Modos de entrar y salir en la servidumbre. Tributos y prestaciones de siervos. Los manumitidos: la benefactoría eclesiástica. 3. Vicisitudes de las clases serviles. Los ju-niores: sus clases. Los solariegos. Libertad gradual de las clases serviles. Influencia de los municipios. 4. Los extranjeros. Los judíos: su condición hasta el siglo XIII. Los mudéjares: su origen y condición jurídica. Su importancia. Los viajeros: protección a los peregrinos». La lista de los materiales consultados durante el encierro de preparación (cinco horas), que el reglamento obligaba a poner en manos del tribunal (RD de 27 de julio de 1894, art. 23), incluye autores como Muñoz y Romero (*Estado de las personas y Colección de fueros*), López Ferreiro (*Fueros de Santiago*), Cárdenas (*Historia de la propiedad territorial*), Fernández y González (*Estado social y político de los mudéjares e Instituciones jurídicas de los hebreos*), Herculano (*Historia dos bens da corôa e História de Portugal*) y del propio Altamira (manuscrito de su *Historia de la civilización en España*), entre otros.

(cuarto ejercicio, art. 21), obtuvo finalmente propuesta a su favor en segunda votación⁶.

Pintoresca cosa, las *reñidas oposiciones* del Madrid de fin de siglo. Todavía en 1897 con sus turnos de trinca o binca (RD de 1894 cit., art. 15), deliciosos «vestigios de los siglos medios, herencia de la España militar y escolástica» (RD de 27 de julio de 1900, exposición), que alguno aún hemos llegado a practicar. Todavía en 1889, esto es, bajo la vigencia de un reglamento de oposiciones (Real Decreto de 2 de abril de 1875) no muy diverso al sufrido por Canseco y Altamira, con unas pruebas que los mejores universitarios consideraban ya ridículas, al valorar cuanto estaba en juego y comparar así la oposición burocrática española con la habilitación científica alemana: «Los tres ejercicios de que consta (el de *preguntas* sacadas a la suerte, el de la exposición de una *lección* y el denominado *defensa del programa*) ¿dan, ni pueden dar, según es costumbre verificarlos, idea de un profesor? Por otra parte, el opositor a cátedras ¿dónde y cómo se ha preparado para profesar una ciencia? ¿Qué instituto, qué centro experimental tenemos nosotros para formar profesores? ... El opositor se presenta ante el tribunal (más o menos competente) habiéndose preparado atosigado por la obsesión del plazo fatal para presentar un programa, a veces calcado en cualquier libro de texto: y se presenta a aquella cátedra, y a otra, y a otra (desde la de derecho natural, a las de derecho procesal, romano, canónico, etc.) Porque lo esencial es ser catedrático, para alcanzar *una posición segura*; lo de menos es todo lo demás...». Sistema intelectualmente muy opaco, la oposición privilegiaba al expositor brillante y superficial, pues «depende de la suerte, del azar, el éxito de los aspirantes ... lo que a veces *desluce* tanto (por ejemplo, no contestar a una pregunta sin importancia), nada vale en rigor»⁷. Y mientras en la Alemania de Otto von Bismarck estaba muy claro que «el camino a la cátedra pasa por la imprenta. Nadie llega a profesor si no ha mediado un tipógrafo»⁸, en la España de Práxedes M. Sagasta daba igual haber publicado, mejor o peor: en 1897 ni siquiera se contemplaba la posibilidad reglamentaria de valorar el extremo.

La oposición era lo que era, pero era lo que había: desde los tiempos de Humboldt, en Alemania las cosas sustancialmente no han cambiado, mientras en España han llegado estos tiempos nuestros de autonomía universitaria para

6. La votación tuvo lugar el 22 de marzo. En la primera obtuvieron dos votos José de Liñán y Eduardo Casuso, por tres para Rafael Altamira; a continuación Altamira se llevó cuatro votos, frente a tres para Casuso. Estos tres opositores (más César Antonio de Arruche) ya habían sido considerado por unanimidad aptos para proseguir la oposición según votación reglamentaria tras la práctica de los dos primeros ejercicios (RD de 27 de julio de 1894, art. 19). Cfr. aún J. DE LIÑÁN y EGUIZÁBAL, CONDE DE DOÑA MARINA, *Estudios jurídicos (primera serie). Libertad de testar. La soberanía del Papa. Historia del Derecho Español*, Madrid, Victoriano Suárez-Bilbao, Imp. P. Cardenal, 1898, donde el ensayo «De la Historia del Derecho Español», pp. 401 y ss., es sin lugar a dudas la memoria presentada por Liñán a las oposiciones de Oviedo.

7. A. [GONZÁLEZ] POSADA, *La enseñanza del Derecho en las Universidades. Estado actual de la misma en España y proyectos de reformas*, [Oviedo], Impta. de Revista de las Provincias, 1889, pp. 30-31.

8. R. v. JHERING, *Bromas y veras en la ciencia jurídica. Un presente navideño para los lectores de obras jurídicas* (1880), trad. de T. A. BANZHAF, Madrid, Civitas, 1987, Parte primera: Cartas confidenciales, p. 104 (carta sexta).

demostramos que todavía era posible una solución peor⁹. En fin. Hasta el mismísimo Altamira, secretario del Museo Pedagógico y convencido, como buen krausista, de los muchos defectos del método español de provisión de las cátedras, tuvo que pasar la prueba¹⁰. Al menos salió victorioso, y los ecos de su alegría palpitan en una esquelita dirigida a un ilustre fracasado en esos trances: «Querido Costa: He sido catedrático por mayoría. Iré a contar a V. detalles. Suyo affmo. R. Altamira»¹¹. Se iniciaban así unos fructíferos años de colaboración del distinguido alicantino —demasiado distinguido, tal vez, para la sensibilidad asturiana¹²— con el activo grupo de Oviedo, unos años que conocen la fundación de bibliotecas especializadas y de revistas¹³, la extensión universitaria¹⁴, las excursiones pedagógicas¹⁵ y los comienzos de una política cultural hispanoamericana que tuvo en Altamira figura de particular relieve¹⁶.

El fracaso de Canseco sería compensado poco después, al ser propuesto (1900) para la cátedra de «Derecho Natural» de Valladolid frente a candidatos sin duda más sólidos¹⁷. Es anécdota conocida¹⁸. Y resulta ahora que Canseco, iusfilósofo de ocasión, hasta tuvo pensamiento y escuela¹⁹.

9. Cfr. a falta de otra cosa, pero suficiente para cotejar continuidades con discontinuidades, los informes de M. STOLLEIS, «L'esperienza tedesca», 331-338, y de B. CLAVERO, «Reforma de las enseñanzas universitarias en España: la Historia en el Derecho», 359-400, en P. GROSSI, (ed.), *L'insegnamento della Storia del Diritto medievale e moderno. Strumenti, destinatari, prospettive*, Milano, Giuffrè (= Per la storia del pensiero giuridico moderno. Biblioteca, 42), 1993.

10. Cfr. en general R. ALTAMIRA, *Problemas urgentes de la primera enseñanza en España*, Madrid, Librería de los Sucesores de Hernando, 21912, del mismo, *La enseñanza de la Historia*, Madrid, Victoriano Suárez, 21895.

11. G. J. CHEYNE, int. y ed., *El renacimiento ideal: epistolario de Joaquín Costa y Rafael Altamira (1888-1911)*, Alicante, Instituto de Cultura «Juan Gil-Albert», 1992, p. 94.

12. Cfr. A. [GONZÁLEZ] POSADA, *Fragmentos de mis memorias*, Oviedo, Universidad (Servicio de Publicaciones), 1983, pp. 252-255, con el juicio cruel de *Clarín*.

13. A. [GONZÁLEZ] POSADA, «La Biblioteca especial de la Facultad de Derecho», en *Anales de la Universidad de Oviedo*, 1 (1901), 353-356.

14. A. [GONZÁLEZ] POSADA, *Ideas pedagógicas modernas*, Madrid, V. Suárez, 1892; del mismo, *Política y enseñanza*, Madrid, D. Jorro, 1904; R. ALTAMIRA, *Cuestiones obreras*, Valencia, Ed. Prometeo, ca. 1914.

15. A. SELA, «Las excursiones escolares en la Universidad de Oviedo», en *Boletín de la Institución Libre de Enseñanza* (= BILE), 25 (1901), 228-234 y 26 (1902), 321-326.

16. R. ALTAMIRA, *Últimos escritos americanistas*, Madrid, Compañía Ibero-Americana de Publicaciones (= Obras Completas, X. Serie americana), 1929, con referencias a los primeros.

17. Archivo General de la Administración, Sección de Educación y Ciencia, legajo 5346-14. Presidía Juan Uña y eran vocales Azcárate, Ureña, Joaquín Fernández Prida, Cándido Emperador, Nicasio Sánchez Mata y Francisco J. González Castejón. Los opositores participantes fueron Isidro Beato y Sala, Roque Bellido, Adolfo Bonilla y San Martín, Canseco, Gonzalo Jaumar de la Carrera, José Liñán, Julio Puyol, Fernando Romero, Angel Sánchez Vera, Calixto Valverde y Benigno Martín. La votación se decidió entre Canseco (4 votos, en segunda votación) y Bonilla (dos votos), que fue al menos primero en la lista de mérito relativo. Valverde, que ya por entonces tenía una obra apreciable, figuró en tercer lugar.

18. S. RUS RUFINO, «Un incorregible ágrafo: Laureano Díez-Canseco Berjón (1860-1930)», en *Anuario de Filosofía del Derecho*, 10 (1993), 457-488.

19. Cfr. C. GIMENO PRESA, A. MARCOS DEL CANO, S. RUS RUFINO, *El pensamiento filosófico-jurídico de Laureano Díez Canseco y su escuela. Introducciones y ediciones de textos*, León,

Sabemos también que Canseco se trasladó luego a Madrid (1911) para ocupar la cátedra histórico-jurídica de Barrio y Mier²⁰, donde se entretuvo con cosas de política, dictadura especialmente incluida²¹. Testigos de esa época evocan a un Don Laureano desaliñado y bohemio, culto y leído, conversador infatigable y maestro sugerente²². Tal vez: hay que reconocer que sus cortas páginas sobre fueros leoneses, tan diferentes a las que ahora ven la luz, son algo más que discretas²³. Ahora bien, los menos complacientes de entonces nos dirían hoy que Canseco, en este maldito país nuestro de modos científicos debilísimos, camuflaba su ignorancia y su indolencia con sentencias huera²⁴ y comportamientos extravagantes²⁵.

Y el paso de Canseco por las aulas no dejó simplemente un reguero más o menos aplaudido de ocurrencias. En tiempos que asistían por fin a la laboriosa gestación de una universidad moderna dotada de más ilusiones que medios, nuestro primer director fue el cínico redomado que distinguía entre los catedráticos que nunca iban a clase y aquellos otros que nunca deberían hacerlo, contándose, claro, entre los primeros²⁶. Por supuesto, ese cinismo se transmutaba naturalmente en arbitriedad —con el consiguiente coste para una especialidad tan reciente— en los trances de provisión de cátedras: «Era un perfecto muñidor electoral, en los comicios de las oposiciones; un cacique a quien no siempre arrendaba lo arbitrario... aunque, alguna vez su presencia en los tribunales acarrearía aciertos ocasionales, también prevalecieron los caprichos de Don Laurea-

Universidad de León, 1995. Me permito advertir que es errada la indicación (p. 19, n.º 76; cfr. *ibid.* n.º 80) de la cota archivística del expediente de la oposición de Oviedo que ahora interesa.

20. Archivo General de la Administración (Alcalá de Henares, Madrid), sección Educación y Ciencia, leg. 5356-6. Presidió Azcárate y fueron vocales Ureña, De Diego e Hinojosa, con Julio Puyol como secretario. Su coopositor, nada malo a juzgar por los ejercicios escritos (sobre las fórmulas visigóticas y sobre el Espéculo) y el práctico (una constitución de Jaime I en materia económico-matrimonial), fue Juan Salvador Minguijón, quien se llevó finalmente el voto de Hinojosa.

21. Cfr. «Laureano Díez Canseco (1860-1930)», en este *Anuario* (= *AHDE*), 7 (1930), v-viii; R. RIAZA, «Don Laureano Díez Canseco y Berjón (1860-1930)», en *Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales* (= *RCJS*), 13 (1930), 661-662; C. GIMENO PRESA y otros, *El pensamiento* cit., pp. 19-20.

22. R. CARANDE, *Galería de raros atribuidos a Regino Escaro de Nogal*, Madrid, Alianza, 1983, 121-130.

23. L. DÍEZ CANSECO, «Sobre los fueros del valle de Fenar, Castroalbón y Pajares: notas para el estudio del fuero de León», en *AHDE* 1 (1924), 337-381. Cfr., del mismo, «Privilegio de inmunidad a un 'alfaeto' leonés», *ibid.* 390-391 y «Fuero de San Pedro de las Dueñas (León)», *ibid.* 2 (1925), 462-470.

24. R. CARANDE, *Galería de raros* cit., p. 129: «De su charla de aquel día he perdido lo más fragante y delicado; de lo plástico, que recuerdo, he aquí algunas muestras: el capitalismo moderno separa la propiedad de la posesión de los bienes, y así me permite tomar un taxi sin preocuparme del chófer ni del garaje...» ¡Brillante observación en boca de un catedrático de Derecho, que sólo parece posible a fuerza de ignorar las categorías de contrato y posesión!

25. R. CARANDE, *Galería de raros*, pp. 124-125, con el relato de la cena en la casa berlina de Josef Kohler. Cfr. *ibid.* p. 128, sobre la *toilette* matinal de Canseco, cigarro en boca.

26. R. CARANDE, *Galería de raros*, cit., p. 123.

27. *Ibid.* pp. 129-130.

no»²⁷. A la vista de los ejercicios de Canseco ahora publicados, el lector deducirá que, según suele suceder, la falta de rigor profesional comienza por uno mismo.

Otros colegas menos pintorescos y desaseados, convencidos del deber de no faltar a las aulas, juzgar honestamente a futuros catedráticos, acudir a las bibliotecas y sacar adelante investigaciones, aun compartiendo con Canseco la profesión histórico-jurídica y el ámbito universitario madrileño, llamativamente nada tuvieron que ver con el *Anuario*²⁸. Permanecen así algo olvidados, como figuras un tanto ajenas a la historia académica del derecho español²⁹. Y sin embargo no hicieron otra cosa en su vida que publicar fuentes, escribir obras generales y monográficas, atesorar libros, frecuentar y fundar revistas. La campaña de silencio fue, a lo que parece, contemporánea³⁰. Por enmedio estaría ideología republicana e izquierdismo³¹, pero también un positivismo filosófico y sociológico nunca bienquisto en estas páginas³². Las relaciones personales que existieran, con todas esas diferencias y arbitrariedades de por medio, en el reducido grupo de juristas historiadores de tiempos de Alfonso XIII tendrían que ser más bien tirantes³³, pero hoy por hoy nos resultan difíciles de valorar³⁴.

28. C. PETIT, «La prensa en la Universidad: Rafael de Ureña y la *Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales* (1918-1936)», en *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 24 (1995), 199-302.

29. Cfr. A. GARCÍA-GALLO, «Hinojosa y su obra», en *Eduardo de Hinojosa y Naveros, Obras*, I, Madrid, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, 1948, xi-cxxiv, pp. cxii-cxiii.

30. R. GIBERT, «Recuerdos de fray José López Ortiz», en *Anuario jurídico y económico escurialense*, 2.ª época, 26 (1993) (= Homenaje a fray José López Ortiz, OSA [1898-1992]), I, 201-261, p. 247 y n. 23.

31. Cfr. R. DE UREÑA Y SMENJAUD, «Último tributo de respeto y gratitud», en *Boletín de la Real Academia de la Historia*, 77 (1918), 123-124, nota necrológica dedicada a Fidel Fita, donde Ureña se declara «un positivista de la extrema izquierda».

32. Cfr. E. DE HINOJOSA, «Joaquín Costa como historiador del derecho», en *AHDE* 2 (1925), 5-12, con un acusado contraste entre la admiración de Hinojosa hacia Costa y el estuor de los discípulos del primero, según advertencia que precede la publicación de páginas que son póstumas; también, J. von BELOW, «Comienzo y objetivo de la Sociología», *ibid.* 5-30 (trad. R. Carande). La tesis doctoral de Canseco, *La voluntad humana es libre en sus actos propios* (1892), fue toda ella una refutación del positivismo, particularmente de Enrico Ferri, por entonces traducido y difundido en España (cfr. ahora C. GIMENO PRESA y otros, *El pensamiento cit.*, edición en pp. 67-82, particularmente pp. 76 y ss.).

33. Tengo para mí que en la cátedra de Valladolid obtenida por Canseco Ureña apoyó a Bonilla, por entonces autor de consideración y más tarde uno de sus más estrechos colaboradores.

34. Cfr. además *Libro de Actas de la Junta de la Facultad de Derecho* (1923-1934), conservado en la Facultad de Derecho, Universidad Complutense de Madrid, junta de 1 de julio de 1929 (fols. 141-144), sobre la intervención comisarial de la Facultad por parte de Canseco y el civilista De Diego. El otro civilista de Madrid, Felipe Sánchez-Román Gallifa, medio pariente de Rafael de Ureña, y el penalista Luis Jiménez de Asúa abandonaron sus cátedras, pero siguieron siendo convocados a la junta por el decano Ureña (junta de 28 de febrero de 1930, fol. 168). Por entonces la Facultad tuvo que reaccionar ante las maniobras del Ministerio de Instrucción Pública contra el anciano decano (junta de 17 de marzo de 1930, fols. 173-174).

Y, en efecto, más allá de Canseco y sus rarezas, mediaban actitudes intelectuales generales, interesantes a las fuentes y aún a la filosofía jurídica. Con un Código civil rodeado de críticas, carente de método, atentado a la libertad³⁵; con un «Derecho Civil» como asignatura de presencia más bien reducida, sin estatuto de materia práctica y con un cuadro desnutrido de investigaciones³⁶; en boga un acercamiento sociológico, esto es, historicista, al fenómeno jurídico que no recluía la historia del derecho en las cátedras *ad hoc* fundadas en 1883 por Gamazo³⁷, iba fraguándose la duradera alianza entre un puñado de civilistas que asumían el Código denostado y otro de historiadores que reducían derecho a ley: que eran exégetas de leyes pasadas. Son cosas que nos llevan hasta nuestros días³⁸.

Podía favorecerlo, en aquéllos, la estrecha relación entre «Historia» y «Civil» impuesta por la vieja asignatura de «Códigos españoles», tan presente en una primera generación de figuras que fueron ubicuas³⁹. El acercamiento se mantuvo luego gracias a las analogías entre cátedras, que hacían administrativamente posible la ubicuidad (Real Orden de 24 de marzo de 1914). No extrañará así la vocación privatística del *fundador* Hinojosa⁴⁰ ni la apertura de sedes de trabajo⁴¹

35. R. DE UREÑA Y SMENJAUD, «Prólogo», en P. COGLIOLO, *Estudios acerca de la evolución del derecho privado, con un prólogo y notas de Rafael de Ureña...*, Madrid, Hijos de Reus, 1898; del mismo, «Una tradición jurídica española: la autoridad paterna como poder conjunto y solidario del padre y de la madre» (1912), en *Discursos de recepción y contestación leídos ante la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas*, IX, Madrid, Establecimiento tipográfico de Jaime Ratés, 1914; R. ALTAMIRA, «El método positivo en el Derecho civil», en *La Nueva Ciencia Jurídica. Antropología, Sociología*, 1 (1892), 81-90 y 129-136, también en R. ALTAMIRA, *Cuestiones de Historia del Derecho y de Legislación Comparada*, Madrid, Sucesores de Hernando, 1914, 202-242.

36. En defecto de mayores desarrollos valdrá por ahora un testimonio contemporáneo: J. CASTÁN, «El momento actual en la literatura del Derecho civil», en *RCJS* 1 (1918), 279-291.

37. B. CLAVERO, «Tejido de sueños: la historiografía jurídica española y el problema del Estado», en *Historia Contemporánea*, 12 (1995): *Historia y Derecho*, 25-47.

38. A. GARCÍA-GALLO, «Breve historia del Anuario», en *AHDE* 51 bis (1982), viii-liiii.

39. Para un destacado ejemplo, cfr. Archivo General de la Administración, Sección Educación y Ciencia, leg. 5341, con el concurso del civilista Sánchez Román (Granada) a la cátedra madrileña de «Historia General del Derecho Español» (1884); en el mismo legajo (expediente 31) la provisión de las cátedras histórico-jurídicas de Barcelona, Granada, Oviedo, Santiago, Sevilla, Valencia, Valladolid y Zaragoza, en bastantes casos apetecidas por civilistas (Matías Barrio y Mier, Eduardo Pérez Pujol, Modesto Falcón, Juan Permayer). Por supuesto, me interesa resaltar ahora la permeabilidad administrativa entre dos diversas asignaturas, y no limitar al «Civil», en su proyección académica, un discurso historicista que efectivamente era aún moneda corriente entre todas las especialidades jurídicas.

40. Así, esa obra de Derecho Civil (parte general) en que trabajaba Hinojosa poco antes de morir: C. DE DIEGO (sic), «Don Eduardo de Hinojosa», en *RCJS* 2 (1919), 145-150.

41. Cfr. discurso de José Calvo Sotelo en Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, *Libro-homenaje al profesor Don Felipe Clemente de Diego con motivo de su jubilación* (1935-36), Madrid, Real Academia..., 1940, 297-304, con evocación del «Seminario de Estudios Superiores de Derecho Civil» que regentaba De Diego en el Centro de Estudios Históricos, primera entidad editora de este *Anuario*. Y se sabe que el paso del *Anuario* al Instituto Nacional de Estudios Jurídicos contó con la biblioteca personal de De Diego como base intelectual: Alfonso García-Gallo, «Breve historia del Anuario» *cit.*, p. xxxi, pp. xlv-xlvi.

y de publicación, como la flamante *Revista de Derecho Privado*, efizcamente compartidas por civilistas y iushistoriadores⁴² ... Incluso por el indolente Canseco⁴³.

Los esfuerzos positivistas de historiadores como Ureña o Altamira envolvían, desde luego, una cultura jurídica que no era la del Código ni latía en la *Revista de Derecho Privado*, pero ni ahí cabía aún todo el «Derecho Civil» que por entonces cultivaban juristas afines a aquellos historiadores⁴⁴, ni toda la historia jurídica se repartía tan sólo entre aquella *Revista* y el posterior *Anuario*. En paralelo al tandem formado por estas dos publicaciones⁴⁵, entre la primera (1913), dirigida por un catedrático de «Civil», Felipe Clemente de Diego (1866-1945), y la aparición de la segunda (1924), nominalmente a cargo de un catedrático de «Historia», nuestro opositor terrible Laureano Díez Canseco, un tercer periódico científico, la *Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales*, fundado (1918) y dirigido por Rafael de Ureña (1852-1930) y publicado por la Facultad de Madrid, rebosaba por entonces de excelentes estudios jurídicos-históricos⁴⁶. Sintomáticamente, ni esa *Revista* universitaria cultivó con seriedad el «Civil» ni se asomó nunca a sus páginas el grupo del *Anuario* de Canseco.

42. G. SÁNCHEZ, «Sobre el Fuero de Soria», en *Revista de Derecho Privado* (= RDP), 3 (1916), 30-38; del mismo, «Sobre el Ordenamiento de Alcalá (1348) y sus fuentes», *ibid.* 9 (1922), 353-368. Y obsérvese que el *Índice sistemático general de los XX primeros tomos (1913-1933)*, Madrid, Ed. RDP, 1936, clasifica éstas y otras entradas bajo el epígrafe «Derecho civil. Fuentes históricas del Derecho civil»; una categoría autónoma de «Historia del Derecho» carece de toda sustancia.

43. Cfr. HAMILTON, *Germanic and Moorish Elements of the Spanish Law*, en RDP 4 (1916), 301-304 (Díez Canseco).

44. Cfr. por ejemplo F. CASTEJÓN, «Estudio de las nuevas direcciones del Derecho civil en Italia», en *Junta para Ampliación de estudios e investigaciones científicas, Anales*, 6 (1912), 89-344. Con anterioridad, M. TORRES CAMPOS, «La Antropología y el Derecho civil», en *La Nueva Ciencia Jurídica*, 1 (1892), 137-149; P. [GARCÍA] DORADO MONTERO, «Sobre algunos estudios modernos acerca del derecho civil», en *BILE* 17 (1893), 56-64; del mismo, «Hacia un nuevo derecho civil», en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia* 108 (1906), 497-522. Son algunos ejemplos, que valen además en su profunda diversidad.

45. Más ejemplos: noticia del AHDE 4 (1927) en RDP 15 (1927), 253; AHDE 5 (1928) en RDP 16 (1928), 383; AHDE 7 (1930) en RDP 18 (1930), 350.

46. Cfr. C. PETIT, «La prensa en la Universidad» *cit.*, pp. 267-272 con presentación de contenidos.

47. Cfr. por ejemplo R. ALTAMIRA, «La Magna Carta y las libertades medievales en España», en *RCJS* 1 (1918), 151-163; del mismo, «La intervención de Don Juan de Solórzano en la Recopilación de Indias», *ibid.* 3 (1920), 50-59; J. BARRASA y MUÑOZ DE BUSTILLO, «El servicio personal de los indios durante la colonización española», *ibid.* 6 (1923), 231-276, 361-383, 7 (1924), 5-25, 288-328, 481-417 y 8 (1925), 325-360; R. ALTAMIRA, «Grocio y España», *ibid.* 9 (1926), 289-298; J. AVELLÁ VIVES, «Tesis doctorales. Los cabildos coloniales», *ibid.* 13 (1930), 605-630, 14 (1931), 113-136, 309-340, 478-506, 633-672, 15 (1932), 156-179, 16 (1933), 241-276, 373-435 y 17 (1934), 343-374, así como, en general, R. ALTAMIRA, «La enseñanza de las instituciones de América en la Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid», *ibid.* 16 (1933), 5-34. Muerto Ureña, durante su breve mandato como decano (marzo a octubre de 1931: cfr. *Libro de Actas* *cit.*, fols. 226 y 261), a Rafael Altamira correspondió la dirección de la *Revista* de la Facultad madrileña.

Tampoco los autores de aquella *Revista*, en particular Altamira y su vigorosa escuela⁴⁷, frecuentaron el *Anuario*, pero el asunto no debe entrenarnos. La Dictadura legó a la República un «Derecho Civil» académicamente reforzado gracias al Plan de estudios del ministro Eduardo Callejo de la Cuesta (1928), hechura de Canseco⁴⁸. El intento de Fernando de los Ríos de reforma universitaria, con presencia fuerte del «Civil» tan sólo en una especialidad privatística, quedó sin embargo en agua de borrajas⁴⁹. La guerra acabó con la *Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales*: con la facultad y con el proyecto intelectual positivo que la sustentaba. No pasó lo propio con nuestro *Anuario*, que estrenó con su tomo xiii una larguísima serie *post bellum*. Siguió también publicándose su antiguo compañero de viaje, verdadero órgano mentor, la *Revista de Derecho Privado*, a cargo ahora de Blas Pérez González (1898-1978), discípulo del fundador De Diego, catedrático de «Civil» en Madrid y Ministro de la Gobernación durante los años más duros (1942-1957) de la dictadura franquista. Eran los momentos en que el «Derecho Civil» por fin se redujo a *Código* y formó la espina dorsal de los estudios jurídicos (Decreto de 7 de julio de 1944, Ordenación de la Facultad de Derecho). Los mismos momentos en que la «Historia del Derecho Español» se redujo a *ley* —fuero, reparo de agravios o tabla municipal— y suministró al primero los conceptos indispensables. Altamira vivió aún unos años para verlo todo desde su remoto exilio de México. Ureña faltaba desde 1930, cuando parecía inminente en España el advenimiento de su añorada República: quedó su familia para ver, luchar y exiliarse⁵⁰. También Don Laureano había fallecido antes de los terribles acontecimientos, pero la supervivencia de su revista y su proyecto, la continuidad editorial del *Anuario* más allá de las drásticas purgas y ausencias que afectaron ciertamente a su grupo inicial de redactores, permite hoy publicar, un siglo casi después de haber sido malamente escritas, más páginas de Canseco (y Altamira) sobre el Fuero de León.

CARLOS PETIT

48. Cfr. C. GIMENO PRESA y otros, *El pensamiento, cit.*, pp. 30 y ss. Callejo fue sucesor de Canseco en la cátedra vallisoletana de «Derecho Natural», que obtuvo (1912) con un tribunal donde figuraba el inevitable Canseco, pero también Eduardo de Hinojosa. Condenado a cárcel y exiliado tras la proclamación de la República, desempeñó cargos relevantes bajo el franquismo.

49. Cfr. A. MELERO PINTADO, *La reforma educativa de la Segunda República Española. El primer bienio*, Madrid, Santillana, 1977.

50. El hijo Rafael de Ureña y Sanz (1884-1958), doctor en Derecho y diplomático de carrera con altas responsabilidades en el Ministerio de Estado en tiempos del Frente Popular, expulsado del servicio tras la Guerra, malvivió en Colombia bastantes años, muriendo allí (1958) «erguido, fuerte, español, republicano». Cfr. *El tiempo*, Santa Fe de Bogotá, 22 de septiembre de 1958, necrología que obra en el expediente personal del interesado, Archivo General del Ministerio de Asuntos Exteriores (Madrid), Sección de personal, leg. 308-22384. No conozco la suerte del otro hijo de Ureña, Ladislao, militar de carrera y profesor de Química en la Academia del Cuerpo de Ingenieros.

APÉNDICE DOCUMENTAL *

I

Don Laureano Díez^a Canseco^o.

/¹ 1. Fuero de León. Su historia y análisis.

2. El Regalismo en España desde Macanaz hasta Campomanes y Martínez Marina.

I

Después de^b repoblar la Ciudad de León y reedificar sus murallas, despoblada aquella y destruidas estas por la conquista de Almanzor, Alfonso V el noble, una de las más hermosas figuras de la Reconquista, quiso restaurar el orden y la vida e instituciones jurídicas y religiosas y convocó un Concilio que se reunió en la citada Corte el año de 1020, renacimiento y resurrección de los de Toledo, comienzo de los de la España reconquistadora, en cuanto significaban asambleas en que se trataba de los asuntos civiles del Reino, á la vez que de los religiosos: como la importancia de los primeros es superior á la de los segundos la Academia de la Historia con razón ha comenzado por él su capítulo de Cortes, aunque en realidad no puedan en sentido estricto considerarse tales por no asistir el estado llano que en León tomó asiento en 1188.

Los decretos de este Concilio pueden clasificarse en tres grupos: cánones únicamente de disciplina eclesiástica, capítulos de legislación general para todo el Reino y disposiciones que tienen^c dedicadas al derecho de la Ciudad de León. Esto último constituye el Fuero de León, ó mejor dicho, los primeros elementos del Fuero de León, al cual se agregaron privilegios y capítulos de Leyes posteriores hasta las hechas en el Concilio ó Cortes de 1188, siendo Rey Don Alfonso IX/^{vto}.

* Archivo General de la Administración (Alcalá de Henares, Madrid), Sección de Educación y Ciencia, legajo 5345-8. Todos los folios que se publican se encuentran firmados en el anverso por el secretario del tribunal, Esteban Jiménez y una rúbrica ilegible que reglamentariamente es la del presidente Barrio y Mier. Me limito a añadir a la transcripción un aparato de notas sobre la lectura del texto, a cuyo efecto uso las siguientes abreviaturas: *emend.* emendat, *expunx.* expunxit, *ins.* inseruit, *perp.* perperam, *rep.* repetit, *scr.* scribit.

a Díez] *scr.* Díaz

b de] *expunx.* restaurar el orden,

c tienen] *expunx.* por objeto

Tiénenle los historiadores de nuestro derecho como el primer Fuero municipal y fue después uno de los más extendidos, bien porque se concediera á otros^d municipios, bien porque sirvió de base, ampliándole para otros fueros posteriores.

La primera afirmación es exacta solo en parte: los fueros municipales son una transformación de las cartas de población y en la evolución es muy difícil poder precisar el momento en que una carta-puebla se convierte en Fuero municipal. La esencia de aquellas^e está en establecer la condición jurídica con la cual se poblaba y^f como entre los derechos que y prestaciones^g que el Señor renunciaba, derechos y prestaciones cuyo origen histórico estaba en la antigua servidumbre, sobre cuya institución se modeló la nueva de los solariegos^h, muchos de ellos, como la mañería, por ejemplo, á la vez que prestaciones ó derechos señoriales, que el dueño del terreno que se poblaba podía modificar y modificaba solamente comoⁱ renuncia de algo suyo en favor de los pobladores, como, al^j en el fondo^k se trataba de relaciones jurídicas, cuya modificación llevaba consigo transformación en las más importantes instituciones de derecho privado, de aquí que en los privilegios y cartas de población anteriores al Fuero de que nos ocupamos, se contengan ya disposiciones propias de la legislación y que^l, desenvolviéndose posteriormente, producen los cuadernos en los cuales el aspecto y el propósito de establecer normas jurídicas predomina, y los Fueros municipales comienzan a distinguirse y diferenciarse de las Cartas de población.² Pero si puede decirse que el Fuero de León es el primero en tal sentido, hay que agregar que, desde el punto de vista histórico, es acaso el de mas importancia, como fuente de conocimiento, aún cuando como fuente de derecho para regular la vida jurídica, no fuera ni tan completo ni tan importante como otros posteriores.

Es importantísimo el Fuero de León, como fuente de conocimiento para la historia del Derecho, por haberse redactado en una época y en un lugar, donde tenían que ser escasas las influencias extrañas y, por tanto, expresar mejor que otro ninguno y contener con más pureza que los posteriores, aquella gran masa de derecho consuetudinario que, fuera y á veces en oposición con el Fuero Juzgo, continuó siendo la base del derecho en las nuevas monarquías cristianas y comienza hoy á servir de base para inducir el derecho visigodo, como recientemente ha demostrado y aprovechado para sus brillantes hipótesis Ficker.

Por sus disposiciones, incompletas, como en todos los Fueros municipales, aún los de época posterior, apenas podemos reconstruir hoy la vida jurídica de aquella época, pues no hay allí mas que la espresión fragmentaria de aquel derecho consuetudinario que les convenía hacer contar o aclarar y aun esto por modo imperfecto, pudiéndose aquí aplicar lo que Ihering dice comparando la legislación y los dibujos imperfectos de los pueblos primitivos

En punto al Derecho de personalidad, aparece ya^m bien clara la importancia que á la vecindad se dá en todos los demás fueros municipales, la división de la población en libres y esclavos y, sobre todo es notable el progreso que ya se había operado en la condición jurídica de los solariegosⁿ. Esta, como ya he dicho, se halla moldeada sobre los antiguos siervos, lo cual no es decir que individualmente los solariegos sean todos siervos emancipados, pues bien en el Fuero de León, aparte

d otros] *rep. et expunx.* otros

e aquellas] *expunx.* estribaba

f y] *emen. et expunx.* un terreno yermo o se

g como... prestaciones] *perp. scr.*

h solariegos,] *expunx.* los

i como] *expunx.* condición de privi

j al] *perp. non expunx.*

k en... fondo] *ins. et emend.* fin y al cabo se tr

l que] *expunx.* como antes dije, sea difícil poder sostener

m ya] *expunx.* o de más

n solariegos] *expunx.* La condición de éstos

de hallarse redu-/^{vtº} cido muchos de^ñ los que después se llamaron fueros malos, el solariego aparece con las condiciones de hombre libre, según el concepto que de la libertad^o se tenía en aquellos siglos, es decir la facultad de disponer de su persona y trasladar su domicilio á donde se quiera. Así el Fuero de León dice que si algun solariego no quiere morar en el solar «vadat ubi voluisse, dimissa integra hereditate sua et bonorum suorum medietate».

También se habla en el Fuero de León del hombre de *behetría* en términos que puede creerse se refiere a la behetría individual, es decir, á^p los hombres libres que se colocaban bajo la protección de otros^q más poderosos, que con nombre arabizado se denominaban también *maulatos*.

En este fuero se encuentran delineados los germenés de la organización de la familia, con las arras, dote que con nombre árabe continuó la germánica ó más bien el *morgengabe* y^r los gananciales partidos por igual.

En materia de propiedad y contratación aparecen ya vestigios de^s condominio vecinal y familiar, la contratación pública y robrada, con algunas disposiciones notables acerca de los mercados.

En la lucha que en la Edad Media se establece entre los^t derechos de familia y los del padre en materia de testamentifacción, triunfa aquella.

En materia de Derecho público se afirma la supremacía del Rey, mandándose establecer jueces reales en todo el reino y estableciéndose el famoso tribunal del^u libro, que todavía funcionaba en tiempo de Sancho IV y se generalizará y afirmará en/³ las Cortes de Valladolid de^v. Se suprimen fueros malos y se hace á León ciudad de asilo. La existencia en materia judicial de las pruebas vulgares demuestra claramente que existieron durante la^x época visigoda, pues no podían haberse importado de otros países en aquel tiempo.

La falta de tiempo me impide terminar con este estudio.

II

El Regalismo de la Casa de Borbón, se distingue esencialmente del que aparece en los escritores y en la política de la Casa^a de Austria^b, no solo en^c aquellos que podemos considerar como los más tibios sino aun en Salgado y los que más vivamente sostuvieron las regalías de la Corona de España, y aunque era aquella época en que tales cuestiones y las polémicas acerca de ellas se entablaban, hallábanse caldeadas por la actitud de los Papas en nuestras guerras de Francia é Italia, que esplican el lenguaje usado, por ejemplo, en su informe por Melchor Cano.

-
- ñ muchos de] *ins.*
 - o libertad] *expunxit.* apare
 - p á] *expunx.* una es
 - q otros] *scr.* otro
 - r y] *emend.* por
 - s de] *expunx.* las
 - t los] *expunx.* to
 - u del] *expunx.* Rey
 - v de] *non legitur*
 - x la] *expunx.* legislación vis
 - a Casa] *rep. et. expunx.* Casa
 - b Austria] *expunx.* sus
 - c en] *emend.* (Palacios Rubios y)

Durante la dinastía aparece como uno de los regalistas más ardientes y de mayor influencia, Don Melchor de Macanaz, cuya filiación hubieran ciertamente negado los de la época anterior y aun^d hubie-/ ^{vto} ran hecho auto de fe de sus escritos^e.

Macanaz era hombre de grande y cierta lectura, aunque no de juicio sereno y mucho menos entendimiento claro. Su obra acerca de Las Regalias de los Reyes de Aragon muestra bien cuan poco entendió nuestra historia y su célebre memorial, cuya publicación tantos disgustos le causó y entorpeció el trabajo de llegar á la concordia que^f se buscaba con Roma, la exageración hasta donde se llevó una doctrina que, hoy nos parece incomprensible, fuera profesada por católicos. (No puedo concluir).

Madrid 5 de febrero de 1897

Laureano D. Canseco

2

Don Rafael Altamira^o

/¹ Fuero de León: Su historia y análisis.

El Regalismo en España, desde Macanaz hasta Campomanes y Martínez Marina.

[I]

El llamado Fuero de León ha disfrutado el privilegio, entre todos los diferentes cuadernos ó cuerpos de leyes de la primera mitad de la Edad Media, de ser el más estudiado y atendido por los historiadores. Débese esta preferencia á dos motivos de orden análogo: el primero es el haber sido el citado Fuero punto de encuentro en las disensiones habidas acerca de cuales de los fueros, puede llamarse primeramente municipal, á contar de los primeros que se conocen dados en el siglo VIII; el segundo, la condición mixta que^a ofrecen las leyes en el contenidas, de las que unas ostentan carácter general y otras especial, de estricta aplicación al régimen de la ciudad leonesa: con lo cual quedan fundamentalmente indicados los dos puntos principales de estudio que ofrece.

Fue dado el Fuero de León por Alfonso V en Concilio (concilium) que presidió juntamente con su mujer Gelona o Elvira en el año 1020. El texto de sus leyes se escribió en latín, lengua común entonces de los monumentos literarios, y se tradujo al ro-/² mance siglos después, como consta de un manuscrito del monasterio de Benevivere que ha publicado Muñoz y Romero. El texto latino ha sido publicado diferentes veces: en la Colección de Aguirre, en la de Cortes de la Academia de la Historia y últimamente por Muñoz y Romero que lo ilustró abundantemente con notas filológicas y jurídicas. Esta misma circunstancia de haberse publicado en colecciones de género tan distinto viene á reforzar lo que al comienzo decíamos, pues revela la indecisión que todavía reina acerca de la naturaleza de la reunión regia en que fue dado el fuero, atribuyéndola una al^b género de los concilios mixtos, como los antiguos de Toledo, que se continuaron por mucho tiempo en la monarquía asturianoleonesa, y caracterizándola otros como verdadera reunión de corte o ayuntamiento, como se dijo^c en la Edad Media.

d aun] *expunx.* se

e escritos] *expunx.* que

f que] *scr.* q.

a que] *scr.* q

b al] *expunx.* la

c dijo] *expunx.* pri

La discusión de este punto es sin duda esencial para la inteligencia ó mejor decir para marcar la característica del Fuero como fuente legal, pero como entrar en ella de un modo minucioso que permitiese exponer todos los argumentos de carácter general/³ aplicables á este caso que se refieren á la cuestión de la condición particular de las reuniones políticas primitivas en que se^d va produciendo la transición entre los Concilios y las Cortes verdaderas^e nos llevaría á desarrollos que la premura del tiempo no consiente, nos contentaremos con apuntar la cuestión y afirmar nuevamente el hecho de que la reunión presidida por el rey y la reina y llamada en las actas Concilium congregó á individuos del clero, de la nobleza y del pueblo en cierta medida.

Con esto se comprende ya que no se trata en el Fuero de León de uno^f de tantos fueros como concedían los reyes en virtud de su poder legislativo esencial, en especial relación entre ellos y el pueblo agraciado, forma la más común de otorgamiento de fueros aunque también se diesen en Cortes. La reunión en Concilio de los representantes de las dos clases más poderosas del Estado, que por tradición venían colaborando si no^g en el *poder* en la *función* legislativa con los reyes suponía la adopción de reglas jurídicas de otro orden más general. Y así^h es. La parte principal^h y más numerosa de las disposiciones del Fuero de León son de carácter general y se refieren á los intereses de las entidades reunidas. Gran analogía guarda en esta parte con la disposición de los cánones toledanos.

Comienza el Fuero por consignar disposiciones referentes á la Iglesia y en especial á sus bienes, procurando que le fuesen respetados los que le pertenecían ó los que le fueren concedidos por testamento, estableciendo reglas en cuanto á la comprobación de éstos y al respeto de cosas sagradas y lugares.

En punto á los nobles establece igualmente reglas que se refieren a su servicio personal en la guerra, á la parte que les corresponde en el *fredum* con que se castigaban los delitos, haciendo distinción entre los homicidios y los rautos, palabra esta última que se ha interpretado diferentemente, y en cuyo examen no podemos entrar. De las relaciones entre los nobles y los pueblos, algo apunta, que/⁵ prelude las más desarrolladas disposiciones de fueros posteriores, así como respecto a las que mantenían con los siervos adscriptos, las familias de criazon y solariegos, acerca de los cuales años después, en 1215 otra ley leonesa (de Alfonso IX) había de¹ sancionar el grado más importante de su libertad. De todo ello ha hablado Muñoz en sus notas al Fuero^l.

La administración de justicia preocupa mucho al Concilio: no sólo en su relación con los que pudieren participar del *fredum* y de la *caloña* o composición (entre los cuales se coloca á los vecinos, no sólo a^k la familia del ofendido) sino en lo referente a su ordenación general. A este sentido obedecen la disposición que señala el derecho del rey á poner jueces en todas las villas y alfores, lo cual ha parecido a Du Boys una reivindicación del derecho de justicia del rey contra las usurpaciones de los nobles, la que impone/⁶ penas á los sayones que se excedieran en el desempeño de su cargo ó hicieran trasgresión de los derechos que podemos decir individuales así como de las excepciones de la ley común concedidas á ciertos sitios y pobladores, como era uso entonces; y finalmente, otras de que trataremos al hablar de la parte local del fuero.

d se] *expunx.* marca la *et rep.* se

e verdaderas] *expunx.* (aun

f uno] *expunx.* fuer

g si no] *scr.* sino

h principal] *scr.* pral

i de] *expunx.* instituir

j De todo... Fuero] *ins.*

k a] *rep. et expunx.* a

Enlázase con estas disposiciones una curiosísima de derecho penal referente á la prescripción de la pena en plazo de nueve días. El delincuente que lograra ocultarse por ese plazo á las autoridades y á los parientes de la víctima, podía luego volver al pueblo sin temor de pena.

De derecho civil son las disposiciones referentes á las mujeres, á su respeto en ausencia de marido y á los siervos huidos, materia que preocupaba mucho desde fines del período romano y á que, como es sabido, el Fuero Juzgo dedica varias⁷ leyes.

La segunda parte del Fuero de León contiene disposiciones de carácter local que son las que han motivado la cuestión á que antes aludíamos. En virtud de ellas opinan algunos que el Fuero de León es el primero propiamente municipal que conocemos, puesto que no sólo trae reglas de régimen especial para¹ la ciudad, sino que deja ver la constitución de un organismo municipal con la intervención de la junta de vecinos en el régimen interior de León, aplicación del concilium rural que presidían los condes. Muñoz y Romero niega esta afirmación alegando que con anterioridad á 1020 otros fueros y cartas pueblas habían otorgado privilegios locales, algunos muy importantes; pero la cuestión no es esta de los privilegios, sino la de la existencia de⁸ organismos populares, independientes de la administración^m real, y la elección de magistrados que representen á aquél y sustituyan á los reales o señoriales, en lo cual reside propiamente la autonomía municipal de entonces.

Las atribuciones que el Fuero de León señala a la junta de vecinos en algo se parecen ó recuerdan algunas de la curia romana y del conventus publicum rural de los visigodos, tal como las recientes investigaciones de Pérez Pujol y de Hinojosaⁿ las exponen. Refiérense principalmente, á la ordenación del mercado, á la tasa de los jornales (de que hay muchísimos testimonios en los fueros posteriores y en ordenamientos de Cortes), á la revisión municipal de alimentos ó materias de primera necesidad, y otros puntos análogos. Para todo esto⁹ habían de reunirse los vecinos en junta.

Nótase ya aquí la importancia extraordinaria del *mercado* en la vida municipal, revelada en los castigos que se imponen á quien perturbase el orden en ellos, ó cometiese delito en ese día.

Tal es sumariamente expuesta la materia que encierra el punto y cuyo desarrollo, siguiendo las ilustraciones de Muñoz^ñ, la comparación con otros fueros anteriores y posteriores, y^o la relación con cuestiones de carácter general señaladas anteriormente, no cabe dentro de los límites de tiempo de que disponemos¹⁰.

[II]

El Regalismo no es doctrina ni lucha especial del siglo XVIII. Tiene su origen en más remotos tiempos, que en cierta manera pudieran remontarse, en punto á hechos, al reinado de Sancho IV y en punto a reglas jurídicas al de Fernando IV, si es cierto que en este comienzan los recursos de fuerza.

La palabra *regalia* es más reciente. En las Partidas indica los derechos majestáticos, y no lo que luego hubo de entenderse, en punto á las relaciones entre la Iglesia y el Estado. En punto á la materia misma de las regalías, comienza á señalarse en los puntos más graves de su ámbito, en el siglo XV, con concesiones hechas á los Reyes Católicos por los Papas; empezando por la de presentación de obispos que defendió ya Palacios Rubios. En el siglo XVI se van fijan-¹¹ do otras, como el de expolios y vacantes, que fue primero derecho de los Nuncios y colectores y pasó luego

1 para] *scr.* pa

m administración] *scr.* admon

n y de Hinojosa] *ins.*

ñ Muñoz] *expunx.* y

o y] *expunx.* sobre todo

á regalia de la corona; el de pase regio ó regium exequatur, fundada en la concesión de revisión de las bulas de indulgencia^a en punto á su autenticidad; la de presentación general de obispos, concedida á Carlos V y confirmada después del saco de Roma; la de Cruzada etc.

Las desavenencias de orden puramente político que mediaron entre el Papa y Felipe II, y antes^b con Carlos V, y el crecimiento de las teorías cesaristas, agravadas con el aire malsano de adulación é intriga de la vida cortesana, fueron avivando la teoría del derecho esencial y absoluto de los Reyes á^c las regalias obtenidas, del fundamento jurídico y político de otras cuyo título de adquisición no era tan claro, y la lucha en fin entre los juristas reales y la curia romana, de que son episodios/¹² significativos, el cierre de la Nunciatura que precedió inmediatamente a la Concordia Fachenetti, el Memorial de Pimentel y Chumacero que cierra el siglo XVII y el gran desarrollo de la literatura regalista en esta época: respecto de la cual dan pormenores y listas los autores que últimamente han expuesto esta cuestión, y especialmente el Sr. Menéndez y Pelayo en su Historia de los heterodoxos, tomo III.

Estos precedentes eran necesarios para entender el proceso del regalismo español en el siglo XVIII, porque precisamente los autores de esta época, políticos y juristas, se apoyan preferentemente en los de los siglos anteriores y con más particularidad en los eclesiásticos que en cierta medida contribuyeron á avivar el aspecto puramente político de la cuestión y aun el^d menos elevado procedente de resquemores individuales y piques con la curia romana/¹³. No obstante, hay una señalada diferencia interna entre el regalismo del XVIII y el de siglos anteriores: diferencia que estriba en la que también existió entre el absolutismo de los Austrias y el de los Borbones (y en general entre las doctrinas y sentido político de unos y otros tiempos), con el crecimiento del sentido centralizador y absorbente del Estado; y luego en la influencia de teorías y doctrinas no jurídicas, sino religiosas, enlazadas con la difusión en España de las ideas jansenistas y enciclopedistas y anteriormente de los autores ingleses del XVII que habían preparado los ánimos, aquí como en Francia. Estas influencias se combinaron con cuestiones de carácter personal que la casa de Borbón tuvo en Italia con el Papa, en el orden político, y que sin duda favorecieron grandemente á la recepción por parte de los reyes de ciertas/¹⁴ medidas. Los documentos publicados por el Sr. Danvila en su reciente Historia de Carlos III, y especialmente la correspondencia de Tanucci, ilustran mucho sobre este punto. Finalmente, influyeron, y al parecer no poco, en la marcha de nuestro regalismo, cuestiones de orden interno de nuestra curia y rozamientos con la romana, que crearon facilidades para la adopción en España de medidas contra aquella. De estas lamentables cuestiones trata el reciente libro del P. Miguélez, titulado *Jansenismo y regalismo en España*.

A pesar de esta diferencia que hemos indicado, la cuestión siguió planteándose como puramente jurisdiccional, sin mezclarla ostensiblemente con otros principios. El punto de vista propiamente jurídico es el que adoptan Macanaz y Campomanes, así como los/¹⁵ demás escritores; y la circunstancia de haber ocupado estos, puestos importantes en la gobernación del Estado, hizo que sus teorías tuviesen aplicación^e inmediata.

El cuadro de las cuestiones que entraron en el debate regalista es muy extenso. Referíanse á los derechos de la Curia Romana, á las atribuciones y jurisdicción del Santo Oficio, al Tribunal de Cruzada, al de la Nunciatura^f, á los impuestos que se pagaban á Roma y sobre todo á la más batallona cuestión del Pase regio, que sobre toda otra sostenían los regalistas.

Macanaz y Campomanes representan, no sólo la teoría sino la aplicación práctica de la doctrina regalista, auxiliados por Aranda, Azara, Floridablanca y demás diplomáticos y minis-

a indulgencia] *expunx.* y relativas

b antes] *expunx.* entre

c a] *expunx.* est

d el] *expunx.* de

e aplicación] *expunx.* dire

f al de la Nunciatura] *ins.*

tros de entonces. El examen de la gestión de Macanaz, y de sus escritos/¹⁶ así como lo relativo á Campomanes, no nos es posible hacerlo^g por la excesiva premura del tiempo. Respecto del primero puede acudirse a la obra publicada por su descendiente Sr. Maldonado Macanáz.

Tampoco es posible sino apuntar de pasada los varios momentos de la lucha: las gestiones del Cardenal Belluga y la Bula Apostolici Ministerii, y los dos concordatos de 1735 y 1763 cuya historia interna ha adelantado mucho con las investigaciones del P. Miguelez. Baste decir que los regalistas ganaron la batalla en casi toda la línea, obteniendo mucho de lo que pedían y proponiendo á medidas de otro jaez

Martínez Marina representa la última faz de la doctrina regalista del XVIII, que no se agota, aunque se modifica en el XIX. Basta leer en/¹⁷ su *Ensayo* las censuras que hace de las doctrinas ultramontanas de las Partidas, las investigaciones sobre la forma antigua del nombramiento de obispos, el estudio de las peticiones de las Cortes acerca de extralimitaciones del poder judicial y gubernativo eclesiásticos, para^h comprender la filiación del autor, y sabido es que esto precisamente hizo que la Academia repugnase poner al frente de su edición de las Partidas el prologo de Martínez Marina. No obstante: en la intención de este ultimo respecto de sus antecesores se pueden señalar notables diferencias, relacionadas con el carácter del autor, sus creencias etc. Pero esto no quita paraⁱ que coincida en el sentido, y que sus argumentos históricos, así como los que/¹⁸ hizo en la *Teoría de las Cortes* sirviesen luego para apoyar doctrinas, cuya base histórica comienza por ser tan discutible, á lo menos en el sentido que se le quiso dar en los siglos XVII y XVIII ya que no en punto á las relaciones generales^j de hecho^k entre la Iglesia y los Reyes.

Madrid 5 de febrero de 1987

Rafael Altamira

g hacerlo] *scr.* hacerla

h para] *scr.* pa

i para] *scr.* pa

j generales] *scr.* grales

k de hecho] *ins.*

ORDENANZAS DE LA GOBERNACIÓN DE CABRERA ELABORADAS EN 1602

1. INTRODUCCIÓN

Los estudiosos que utilizan ordenanzas suelen conceder, a dichas fuentes, una validez indiscutible para la historia local de nuestro país, durante el Antiguo régimen. Pero ese criterio tropieza, cuando se intenta adoptarlo, con dos obstáculos principales. Por una parte, se suele carecer de una «crítica de la fuente» para conocer el grado de fiabilidad de la información contenida. Y, además, hay que contar con la falta de una formulación sistemática de los contenidos que integran sus capítulos o disposiciones, que se hallan colocados, aparentemente, sin un orden preestablecido.

Los motivos expuestos justifican el desacuerdo que compartimos con otros autores, sobre el uso que se ha venido haciendo de las ordenanzas. Pues, normalmente, se las emplea como fuente básica de estudios que no se detienen en los referidos obstáculos y suelen obviar un conocimiento, sobre dichos documentos, cuya utilidad no estaría de más para lectores y autores de esos trabajos académicos. Generalmente, las indicaciones de la mayoría de estos estudios no constituyen sino explicaciones muy parciales relativas a parcelas de la historia local. Así ha sucedido con la mayoría de las publicaciones que, hasta ahora se han llevado a cabo, sobre ordenanzas de la provincia leonesa, tanto referentes a diversos lugares como a la misma ciudad de León¹.

1. Entre los eruditos y estudiosos de las comarcas leonesas viene siendo costumbre la publicación como complemento de sus escritos de algunas ordenanzas —inéditas hasta entonces— que convierten a muchos de estos libros en fuentes documentales valiosas. Entre otros destacaremos al Padre agustino Casiano García Rodríguez, o al jesuita Eutimio Martino, Maximiliano González Flórez, etc. Véanse, también los trabajos de autores como Behar, Cavero, Rubio, etc. C. GARCÍA RODRÍGUEZ, *Historia de la Montaña del Porma*, Avila, Edt. Senén Mar-

No existe, actualmente, una taxonomía clara que agrupe las diferentes ordenanzas. Mas, hallazgo tras hallazgo, se va completando el cuadro con los diferentes tipos de «acuerdos» de las instituciones político-administrativas del Antiguo régimen hispano. Aquellas disposiciones normativas que tenían sus precedentes más diáfanos en los fueros y costumbres antiquísimas de nuestros pueblos, no eran otra cosa que acuerdos.

En la mayoría de las ocasiones, por no decir en todas, no se observaba un método en su elaboración y se mezclaba en párrafos inmediatos las cuestiones más diversas². Siguiendo la exposición de Flórez de Quiñones sobre las ordenanzas de las aldeas y extrapolando su argumento encontramos, por ahora, la única clasificación que las divide en dos tipos, generales y especiales³.

A pesar de la reconocida autoridad que Don Vicente Flórez de Quiñones poseía en materia de ordenanzas, nosotros queremos indicar sobre la ausencia de método, en la elaboración de las mismas, la siguiente idea: cada vez que se constata dicha carencia se pone de manifiesto una determinada manera de realizar esa elaboración⁴. Es decir que esa falta de sistema, para elaborar los capítulos del documento, es en sí misma un método. Tal método puede conocerse mejor o peor, pero de hecho existía y se observaba.

La mayoría de los textos de las ordenanzas conocidas no parecen seguir un sistema en la exposición de su contenido. De ahí que cuando interesa estudiarlas haya que concretar o reducir dicho contenido en la medida de lo posible⁵.

tín, 1960. E. MARTINO, *La Montaña de Valdeburón (Biografía de una región leonesa)*, Madrid, Publicaciones de la Universidad Pontificia de Comillas, 1980. M. GONZÁLEZ FLÓREZ, *La Montaña de los Argüellos*, León, Villena Artes Gráficas, 1978. R. BEHAR, «La vida social y cultural de un pueblo leonés en el siglo XVIII a la luz de las ordenanzas municipales», en *León y su Historia. Miscelánea histórica V*, Centro de Estudios e Investigación «San Isidoro» (CSIC)/AHD/Caja de Ahorros y Monte de Piedad, León, 1984, pp. 567-613. G. CAVERO DOMÍNGUEZ, «Las ordenanzas de Posadilla de la Vega en el siglo XVII», *Tierras de León*, año XXIII (2.ª época), núm. 52, (1983) pp. 48-57. J. M. FERNÁNDEZ DEL POZO, *Economía y vida popular en los concejos leoneses. Ordenanzas Municipales en la Ribera del Orbigo. Tres textos inéditos del S. XVI*, León, Edcs. Leonesas, 1988. L. P. RUBIO PÉREZ, «Ordenanzas municipales como fuente para el análisis socio-económico de la ciudad de León durante el Antiguo Régimen», *Tierras de León*, año XXV (2.ª época) núm. 60, (1985), pp. 37-63. L. P. RUBIO PÉREZ, *El sistema político concejil en la provincia de León*, León, Universidad de León, Secretariado de Publicaciones, 1993.

2. Algunas ordenanzas se dividen en capítulos, otras se subdividen en artículos, e incluso otras contienen en el margen los epígrafes detallados aunque sin numerar. Véase V. FLÓREZ DE QUIÑONES y TOMÉ, *Contribución al estudio del régimen local y de la economía popular de España. Los pueblos agregados a un término municipal en la Historia, en la legislación vigente y en el derecho consuetudinario leonés*, León, Impta. Católica, 1924, p. 148.

3. Entre las especiales se contaban las relativas a vino, mozos, aguas, Cofradías, Hermandades piadosas, etc. Véase FLÓREZ DE QUIÑONES y TOMÉ, *opus cit.*, p. 149.

4. Una reunión asamblearia, como las que celebraban los concejos, tenía en cada lugar sus normas. Como la muy conocida de corresponderle al vecino 1 voto y a las viudas medio. Si el Común tomaba unos acuerdos del tipo que fueran, se llegaba al consenso después de las diferentes intervenciones de los vecinos. Más tarde, posiblemente acudieran en busca de la opinión de un experto; en el turno de participación se solía respetar en primer lugar la opinión de los más ancianos o bien se la valoraba con distinto peso específico al tiempo de decidir, etc.

5. Véase M.-Á. LADERO QUESADA e I. GALÁN PARRA, «Sector agrario y ordenanzas locales: el ejemplo del ducado de Medina Sidonia y condado de Niebla», *Congreso de Historia rural. Siglos XVI al XIX*, Madrid, UCM, 1984, pp. 75-94. Además de Á. GARCÍA SANZ, «Bie-

Sin embargo, existe una relativa facilidad para elaborar un esquema o elenco general de temas y puntos tocados en las Ordenanzas, como ya apuntaban Miguel-Angel Ladero e Isabel Galán, cuando comentaban el contenido de las diferentes ediciones de esos textos desde la segunda mitad del siglo XIII, bien promulgadas por los mismos Municipios (en su mayoría), bien por los Reyes o los Señores⁶.

Tal vez se equivocan dichos autores cuando afirman que las Ordenanzas constituyen la manifestación más continua y prolongada de la autonomía de los poderes locales durante medio milenio⁷. Tal vez incurran en una simple contradicción, aunque aciertan plenamente en las implicaciones de su aseveración. Pues de la mencionada autonomía se deriva la utilidad indiscutible de las ordenanzas para la Historia local. Aunque no debe entenderse por ello que, necesariamente, las ordenanzas muestran una imagen fiel de la vida cotidiana.

El análisis comparativo de los textos de las ordenanzas resulta ya, por si mismo, interesante, pero si, además, se estudian comparándolas con ordenamientos y fueros se pueden lograr contrastaciones bastante fidedignas de situaciones concretas y hasta cotidianas de la vida, en una determinada localidad o territorio⁸. Esas comparaciones, cuando son posibles, no deben hacernos olvidar otro tipo de análisis de similar importancia —cuando no mayor—, consistente en establecer la relación de las ordenanzas con otros tipos de fuentes documentales inéditas⁹.

El espacio de la Cabrera actual integra un área de unos 784,2 km² al Suroeste de la provincia de León. En el siglo XVII habría que añadirle los lugares de Casayo, Lardeira y Morla para obtener el total de los que integraban aquella Gobernación del estado de Villafranca. Los dos últimos mencionados se encuentran, hoy en día, incluidos en el municipio de Puente de Domingo Flórez¹⁰.

Los concejos de aquellos valles, en el suroeste de la provincia de León constituyen el núcleo inicial del señorío de Villafranca. En 1602 alcanzaban el número de cuarenta lugares, los cuales, según las cifras del vecindario de 1591 —las más fiables, sin duda— venían a sumar unos 2.193 vecinos¹¹. Si pensamos en una escasa incidencia de la peste atlántica, de finales del siglo XVI (1596-1602), en la

nes y derechos comunales y el proceso de su privatización en Castilla durante los siglos XVI y XVII: el caso de tierras de Segovia», *Hispania*, XL, núm. 144, (1980), pp. 95-129.

6. M.-A. LADERO QUESADA e I. GALÁN PARRA, «Las ordenanzas locales en la Corona de Castilla como fuente histórica y tema de investigación (siglos XIII al XVIII)», en *Revista de Estudios de la Administración local*, XLII, núm. 217, (1983) pp. 85-108, p. 103.

7. LADERO QUESADA y GALÁN PARRA, *opus cit.*, p. 87.

8. LADERO QUESADA y GALÁN PARRA, *opus cit.*, p. 89.

9. Así lo sugieren LADERO QUESADA y GALÁN PARRA, *opus cit.*, p. 107 y, aunque este tipo de estudios no abundan demasiado, se pueden consultar algunos como por ejemplo: G. LEMUNIER y M. T. PÉREZ PICAZO, «Le municipe et la régulation de la vie agraire: l'exemple de Murcie (XVI-XIX s.)», *Congreso de Historia rural*, pp. 63-74. Dentro del mismo volumen y relativo a la zona objeto de estudio en este artículo puede verse, V. CABERO, «Cultivos marginales, temporales y concejiles en las montañas galaico-leonesas: "las Bouzas"», pp. 769-780.

10. Una visión de la comarca desde el ángulo jurídico-administrativo puede consultarse en F. AGUSTÍN DíEZ, «León, Provincia de aldeas y comarcas». *Tierras de León*, núm. 1, (1961) 10 pp.

11. INE, *Censo de Castilla de 1591. «Vecindarios»*, Madrid, 1985.

comarca, podemos dar por válida la existencia de unas dos mil familias para el año en que se llevó a cabo la edición de las ordenanzas (1602).

La Cabrera como Gobernación de aquel señorío estaba dividida en tres partidos que se hallaban representados por sus respectivas juntas, y éstas se hallaban integradas por los concejos correspondientes a: 1) Valle de Losada y concejo de la Baña; 2) Partido de Cabrera y Valle de Odollo; y 3) Partido de Ribera y Casayo¹². Las denominaciones como Gobernación y Partidos aluden a la estructuración más adecuada del señorío sugerida, principalmente, por necesidades, parecidas a las de los monarcas, de racionalizar la recaudación tributaria¹³. Esta necesidad se convertirá en el verdadero *leit motiv* de la elaboración y la edición de las Ordenanzas en 1602.

Las ordenanzas de 1602 aparecen formando parte de un protocolo notarial, lo cual debe considerarse como una referencia básica sobre la complementariedad de las informaciones que contiene¹⁴. La inclusión de las ordenanzas entre los diferentes negocios jurídicos¹⁵ (que habitualmente se protocolizan) de la Gobernación de la Cabrera entre los legajos de Antonio Fernández, «escribano público del partido de Cabrera y de los Ayuntamientos generales y particulares de la Gobernación de Peña Ramiro», permite conocer con detalle el proceso de su elaboración. La característica esencial de la fuente radica, precisamente, en que forma parte, junto a obligaciones, compra-ventas, mandas, testamentos, tutelas, y demás documentos, de un protocolo notarial.

La integración de la fuente, objeto de estudio, en el protocolo reseñado nos sugiere una vía principal para relacionar la información que aportan estas ordenanzas. Se trata de analizar el resto del legajo del citado escribano. Junto al propio texto de las ordenanzas se incluye todo el procedimiento seguido en su elaboración:

1. Un poder del Concejo del Valle de Losada.
2. Un poder de la tierra de Ribera.
3. El texto de las ordenanzas.
4. Comunicación a los Partidos, enmiendas y correcciones.
5. Resultas de las enmiendas.
6. Solicitud de aprobación por el Marqués.

12. Hasta hoy ningún investigador había podido señalar esta división y por lo tanto se desconocía. La primicia se debe a su descripción dentro del documento que nos ocupa. Véase, *AHPL*, Sec. Protocolos Notariales, Partido de Ponferrada, caja 1701, fols. 63-65.

13. Véase L. GONZÁLEZ ANTÓN, «El territorio y su ordenación político-administrativa», en *Enciclopedia de Historia de España dirigida por Miguel Artola*, Madrid, Alianza Edt., 1988, p. 61; pp. 60-64: «Ordenación administrativa: provincias, partidos y corregimientos».

14. Véanse los planteamientos del artículo de Lemeunier y Picazo, a la hora de contemplar las fuentes de información, entre las cuales incluyen las ordenanzas; o bien las alusiones claras y tajantes de Ladero y Galán, *Ibidem*.

15. Debe quedar claro que se trata de acuerdos. El hacer hincapié en el aspecto de lo que son éstas y otras ordenanzas debe considerarlo el investigador cuando en los protocolos notariales se encuentra con diferentes disposiciones que no sabe cómo clasificar, de mayor o menor extensión y procedentes de un consenso popular sobre las más diversas actividades sociales y económicas que se pueden imaginar.

7. Petición del informe a un licenciado por el primogénito del Señor.
8. Objeciones del Marqués.
9. Incorporación del dictamen favorable del licenciado a la lista de enmiendas, correcciones y adiciones. Contiene doce modificaciones.
10. Certificación del escribano de la aprobación de las Ordenanzas.

El proceso detallado comenzaba en el mes de enero y terminaba en el mes de abril del año 1602. De tal manera que podemos atribuirle la duración de cuatro meses al conjunto del procedimiento.

COMENTARIO PALEOGRÁFICO SOBRE LOS DOCUMENTOS TRANSCRITOS

Las ordenanzas y los documentos vinculados a ellas forman parte del protocolo de escrituras públicas que pasaron ante Antonio Fernández, escribano de la Gobernación de Cabrera, en 1602. Ocupan los folios numerados del 47 al 70. La materialización de las escrituras pertenece a dos amanuenses y tiene dos tipos de letra, claramente diferenciada. Por un lado, los poderes, el texto de las ordenanzas y las resultas y adiciones presentadas por los concejos se encuentran en letra procesal encadenada, bastante clara, con rasgos humanísticos. Por otra parte, las objeciones y confirmación de Don García de Toledo Osorio, marqués de Villafranca y Señor de Peña Ramiro, en letra itálica, apenas presenta rasgos procesales. La conservación del legajo es deficiente, el papel no tiene marcas de agua y los márgenes presentan un deterioro importante provocado por roedores.

VALIDACIÓN DE LOS DOCUMENTOS

Respecto a la validación de los documentos, los poderes están validados por el escribano del concejo correspondiente. El texto de las ordenanzas, las adiciones y las resultas están validados con el signo y firma del escribano del protocolo y con las firmas de Diego Flórez de Buiza, gobernador de la gobernación de Cabrera y testigos. Las objeciones del marqués de Villafranca las firma el propio marqués con informe del licenciado Parladoiro.

CARMEN FERNÁNDEZ CUERVO
LUIS JULIO TASCÓN FERNÁNDEZ

ORDENANZAS DE LA GOBERNACION DE CABRERA*

Poder para las/hordenanzas/

Sea notorio la publica escriptura de poder / bieren como nos el conçeço, veçinos y mora/dores del balle de Lossada, aviendonos juntado / en el lugar de Quintanilla de Losada, / lugar acostumbrado donde nos sole/mos juntar para tratar e comunicar / las cosas que tocan al servicio de Dios Nues/tro Señor y bien comun del dicho nues/tro conçeço y llamados por nues-tro / andador, como tenemos de uso y cos/tumbre de cada lugar una persona, / hespecialmente hestando presentes / por el lugar y conçeço de Abaña Juan / del Bayo y por el conçeço de Forna / Fernán Beneytez y por el conçeço y veçinos / de Losadilla Juan Sotil y por el / conçeço de Yncinedo Gregorio Çaria / y por el conçeço de Travaços Pedro / Carrera Boçero y por el conçeço de / Castrofinoxo García Clemente / por el conçeço de Quintanylla y / Entrambasaguas Pedro Caballero, / por el conçeço de Santolaya Juan / Rodríguez, por el conçeço y veçinos de / Billarino Mazias Ramos, por el / conçeço y veçinos de Robledo de Losada / Juan Moran, por el conçeço de / Marrubio Domingo Martínez / que todos hestamos presentes y juntos / junta-mente por nos y en nonbre / de los mas veçinos ausentes, / (fol. 47) por los quales prestamos boz / e caucion, de rato grato adjudi/catum solbendo, que estaran / y pasaran por lo que por nos/otros fuere fecho, dicho, tratado y / efetuado so hespresa obligacion / que para ello hace-mos de / nuestras personas y de los bie/nes, juro propios y rentas / de los dichos nuestros conçeços. Decimos que por quanto / en el ultimo conçeço y junta / que hiçimos fue acordado se hiçiesen / unas hordenanças, por donde / hesta dicha tierra y los veçinos y mora/dores de ella se governasen y / ubiesse raçon en la dicha tierra / de sus costumbres, respeto / de la dicha tierra y conçeços / no las thener, remitiendolo a los / oficiales del regimiento que son / Bartolome Ca-rreira de Santolaya y Juan / Niculas de Marrubio, nuestros / procurador y regidor para / que lo hiçiesen y efetuasen / por si solos o en comunidad / con la tierra de Cabrera la Alta, / Bal de Odollo y Ribera y Sigueya como / mexor bien bisto ello fuese / y que las hiçiesen confirmar / por el Marques mi señor y repar/tir los gastos y costas que para lo suso / (fol. 47 v) dicho fuesen nesçesarios y des/pues de este dicho acuerdo fue / acordado debiamos de nombrar / nosotros

* CRITERIOS DE TRANSCRIPCIÓN

1. Desarrollo de las abreviaturas.
2. Respeto de la ortografía original separando palabras y no manteniendo iniciales, mayúsculas o dobles, en principio de palabra.
3. Se respeta y completa la puntuación original.
4. El cambio de línea se marca con barra inclinada sin numerar.
5. Se destaca en negrita aquello que se considera de cierta importancia dentro del texto.

por los dichos nuestros / conçexos una persona para que / se juntase con las mas personas / nombradas del partido de Cabrera / o que se nombraren y lo mesmo del / partido de Sigüeya y Ribera / y Valdeodollo para que estos tales / hiçiesen las dichas hordenanças / y ansi en cumplimiento dello de / çimos que por nos y en el dicho / nonbre de los dichos nuestros / conçexos eliximos y nombramos / por nuestro hombre bueno para / el dicho efeto a Pedro del Bayo, / veçino, del Lugar de Abaña al qual / otorgamos y conoçemos por esta / presente carta le damos entero, / bastante y cumplido poder / para que por nos y en nonbre / de los dichos nuestros / conçexos y por su parte se junte con / las mas personas de Cabrera / y Ribera y juntos hagan las hor/denanças que les pareciere / conbinieren haçerse para el servicio de / Dios Nuestro Señor y buen gobier/no de los dichos nuestros conçexos / (fol. 48) con las condiciones y penas y limi/taçiones que le paresçiere / y por bien tubiere y mandar se guar/den, cumpla y execute como en e/llas fuere declarado por las / quales desde luego nos obliga/mos con las dichas nuestras / personas y bienes y las per/sonas de los mas veçinos ausentes / y los juros, propios y rentas / de los dichos nuestros conçejos / de estar y pasar por ellas y con/tra ellas no hiremos, ni recla/maremos nos, ny otras personas / en nuestro nonbre, agora ny en / tiempo alguno que sea que / para todo ello y lo dello anexo / y dependiente e cada una / cosa y parte dello le damos tan / entero y cumplido poder / como nosotros y los dichos nues/tros conçexos le an y tienen con / las fuerças que de derecho se / requieran y el mesmo po/der de nuebo damos a los dichos / Juan Niculas y Bartolome Carrera para / que las dichas hordenanças / las agan confirmar y los gastos / y costas que para ello hiçieren / los puedan repartir entre / nos y los dichos nuestros conçejos / veçinos y moradores dellos y para / que nos y los dichos nuestros con/çexos cumpliremos las dichas / (fol. 48 v.) hordenanças y lo mas que por birtud / deste poder fuere fecho y e/fetuado. Y no hiremos contra ello. / Damos todo nuestro poder / cumplido a las justicias se/glares de nuestro fuero / e jurisdicción al qual nos some/temos con las dichas nues/tras personas y bienes y lo mas / veçinos de los dichos nuestros con/çexos, juros, propios y rentas, para que nos lo agan / cumplir como si fuera sentencia de/finitiba de juez competente / contra nosotros y los dichos nues/tros conçexos, dada y pasada / en cosa juzgada. Y renunciamos / las mas leyes de nuestro favor / y la ley general y otorgamos hesta / carta de poder antel presente / escribano e testigos que es fecho / en Quintanilla de Lossada / a dos dias del mes de henero / de mill y seisçientos y dos / años; hestando presentes / por testigos Francisco Cal/bo de Travaços y Diego Florez de / Buyca, governador e justiçia mayor / de Cabrera y Pedro Prieto de Quintanilla de Lossada, a ruego / (fol. 49) los otorgantes que doy fee conozco. / Firmo un testigo. Testigo Diego Florez de / Buyça ante mi Matheo Alvarez escribano e / yo el dicho Matheo Alvarez escribano / de su magestad en todos sus Reynos / y señorios y de la Gobernacion de Cabrera, / presente fuy al otorgamiento deste poder / con los otorgantes y testigos. Y en fee / dello y que lleve de derechos de / y saca quatro, reales lo signo / en testimonio de verdad / Matheo Alvarez (signo) (fol. 49 v.).

[Poder para las / hordenanzas/]

Sepase como nos los hijosdalgo / y los buenos onbres pecheros de tierra de / Ribera, estando juntos en nuestra / junta general segun lo abemos / de costumbre de nos ayuntar para / las cosas utiles e provechosas a los / dichos dos estados de hijosdalgo y buenos / onbres pecheros y al bien comun de / nosotros y de nuestra republi[ca], / estando especialmente Alonso [Lopez] / el moço, procurador de dicho estado de hijos/dalgo e Vernaldo Gonçalez, vezino de Benuça, / Fabian Lordera, vezino de Sigüeya e Juan / Rodríguez de la Sala, vezino del lugar / de Pombriego, e Pedro Alvarez, vezino del / lugar de Yebra e Pedro Gabela, vezino de / Lomba, e Juan de la Bega el biejo, vezino de / Silvan e Pedro Gonçalez vezino de Llamas, / e Juan Bazquez, vezino de Casayo, e Diego / García, vezino de Lardera, por nos y el / dicho nuestro estado de hijosdalgo. / E por el estado de los buenos on/bres pecheros, yo Pedro Alonso procura/dor del

dicho estado e Francisco Guerra vezino / del lugar de Llamas, Pedro Rodriguez, / jurado e oficial de dicho estado / e Juan del Balle, vezino de Pombriego, / e Juan Riesco del Barrio vezino del lugar / de Benuça, e Juan del Prado, vezino del / lugar de Solillo e Francisco Fernandez, / vezino de Casayo, e Frandsco de las / (fol. 50) Nogales, vezino de Silban e / Andres Espinosa, vezino de Lomba / e Alonso Mallo, vezino del lugar de Sigueya, / conosco e otorgamos que por nos y en / nonbre de los demas vezinos y moradores / de los dichos nuestros partidos, / cada partido por lo que nos toca / que damos e otorgamos todo nuestro / poder cumplido, abundante, como / de derecho se requiere y con facultad / de jurar e sustituyr a vos Pedro Mendez / de la Corredera nombrado por el dicho / estado de buenos onbres peche/ros e a Miguel Mendez del Riguero, / vezinos del lugar de Sigueya a ambos a dos / junctamente para que podays yr a be/sitar y reber las ordenanças orden / y capitulaciones de esta tierra de Ribe/ra junctamente con los onbres que / para ello fueren o son nombrados en / tierra de Cabrera, que todas las dichas / ordenanças estan junctas en / un bolumen y en ellas añadir algu/nas cosas que a nosotros y a nuestros / partidos y republica conbengan, e / quitar algo si ubiere superfluo y per/judicial y ber si ay rotas y estorgadas / algunas hojas de las dichas orde/nanças e pedir se renueben, corrijan / e concierten que cuan cumplido e bas/tante poder como nos abemos / (fol. 50 v.) e tenemos por nos y en el dicho nonbre / para todo lo sobredicho e para pareçer / en juyzio en lo tocante a lo sobredicho / y ante qualesquier justicias que / de ello puedan e deban conosco, hazer / qualesquier pedimento, requeri/mientos, çitaçiones, protestaçiones, / presentar testigos, escrituras / e probanças e hazer los demas aultos] / e diligencias que conbengan y otros / y ese mismo vos otorgamos y vos re/lebamos segun derecho y nos obliga/mos con nuestras personas y de nues/tras partes y los propios e rentas de / nuestros conçejos de aver por / bueno e firme este poder y lo que en / las dichas hordenanças se beneficiare a / provecho de nos y de nuestra repub/lica. Y lo otorgamos todos unani/mes e conformes. Que fue fecho e / otorgado en el dicho lugar de Sigueya / a seys dias del mes de henero de mil / y seiscientos e dos años. Testigos Pedro / Gomez, vezino de Yebra e Domingo de Bega, / estante en el dicho lugar e Juan Perez, / vezino del lugar de Lonba y los dichos / Pedro Alvarez, vezino de Yebra e Alonso Lopez / vezino de Benuça lo firmaron de sus / nonbres por si e a ruego de todos los / demas otorgantes que yo el / (fol. 51) escribano hago fee que conozco. Alonso / Lopez. Pedro Alvarez. Ante mi An/dres Álvarez escribano. Ba emendado / d/e/e/e/d/e/d/es/s/d/.

Yo el dicho Andres Alvarez escribano publico, / aprobado en el Consep del rey nues/tro señor y de este juzgado de Sigueya / por merced del Marques de Villafranca, / fui presente en uno con los dichos testigos al otor/gamiento de esta escritura de poder / y lo escribi y rescebi de derechos por esta / saca, un real e fize aqui mis signo e nonbre atal es. / En testimonio de verdad, Andres Alvarez (signo) (fol. 51 v.).

HORDENANÇAS DE LA GOBERNAÇION DE CABRERA

En el lugar de Quintanylla de Lossada a onçe / dias del mes de março año de mill y seis-cientos y dos años. / Ante mi Antonio Fernandez, escribano publico del / partido de Cabrera y de los Ayuntamientos gene/rales y particubres de la Gobernaçion de Peña / Ramiro, parescieron presentes Pedro del Bayo, / veçino del lugar de Abaña, nombrado por el conçejo / del dicho lugar y por los lugares del balle de Losada / y Pedro de la Presa, veçino del lugar de Cunas nombrado / por el partido de Cabrera y Pedro Mendez de la / Corredera y Miguel Mendez, veçinos del lugar / de Sigueya, nombrados por el partido de la / Ribera para azer hordenanças en raçon / de las cosas tocantes al gobierno y bien publico y co/mun de los dichos partidos de Cabrera, Ribera, / partido de Casayo y balle de Losada, lugares y veçinos / dellos, en birtud de los poderes que para / ello tienen, los quales me pidieron incorpo/rase en esta escritura y yo, el dicho escribano, los yncorpore / que su tenor es como se siguen /

Aqui los poderes. /

Y por birtud de los dichos poderes de suso ynsertos / e yncorporados los dichos Pedro de la Pressa, / Pedro del Bayo, Pedro Mendez y Miguel Mendez, / estando juntos y congregados y allandose juntalmente con ellos Bartolomé Rodriguez veçino de la villa de Corporales por el dkho partido de Cabrera y Juan Carvajo, / veçino de Baillo, procurador general y Domingo Dominguez, veçino de / dicha villa de Corporales, jurado del dicho partido / de Cabrera y Femando Beneitez veçino de Forna, procurador general y An/tonio de las Heras, veçino de Enzinedo, regidor del dicho balle de / Losada y Justo del Bayo, jurado del conçejo de Abaña / y Pedro Alonso, procurador del partido de Ribera y asis/tiendo personalmente el señor Diego Florez de Buiça, / gobernador y justicia mayor en toda la dicha / (fol. 52) Gobernación de Cabrera, Ribera y balle de Losada, Abaña y partido de Casayo, di/xeron que abiendo tratado, mirado y comu/nicado las cosas que son buenas, justas / y cumplideras al servicio de Dios Nuestro Señor / y para el buen gobierno y bien comun de / toda la dicha republica y beçinos della, fallaban / que debían ordenar y capitular, y or/denaron y capitularon lo siguiente:

Capítulo primero: *trata de carnicerías, pana/derías, tabernas y mesones*

Primeramente ordenaron y mandaron que de / aqui adelante en cada uno de los dichos lugares de / esta gobernacion de Cabrera, Ribera y balle de Lo/sada, Abaña y partido de Casayo, aya ordinaria/mente carnicerías, panaderías, tabernas y me/sones y los procuradores o regydores de cada conçejo sean / obligados dentro de veinte días siguientes del día / de año nuevo en cada un año, azer pregonar en / sus conçejs o a puerta de Yglesia para que aya personas / que se obliguen a servir de las dichas tabernas, / carnicerías, panaderías y mesones, rematando/los en los precios mas comodoss que pudieren. Y toman/do seguridad de las personas en quien se hizieren los / remates para que cunpliran con sus obligaciones / y daran abasto. Y si echas sus diligencias no alla/ren quien se obligue, sean obligados dentro de otros dies / dias siguientes a repartir en sus conçejos el dinero / que fuere menester para los dichos menesteres / y lo sirban por belia los veçinos de los dichos conçejos / y para saber como esto se cumple el regimiento / aga besita entrado el mes de hebrero luego siguiente, / de todos los lugares de la gobernacion / y partidos della y allando que no estan / probeidos de las cosas susodichas puedan / castigar y llevar de pena a los oficiales de los / conçejos donde se allare la falta duçientos / maravedis por la primera bez y antes que sal/gan del pueblo agan que se remedie la falta / y que aya obligador y si no lo ubiere que se reparta / dinero entre los veçinos y se sirba por belia como / esta dicho. Y los dichos duçientos maravedis se / (fol. 52 v.) partan la mitad al conçejo que / padeçiere la falta y la otra mitad para / gastos del dicho regimiento. Y si los oficiales / de los dichos conçejos fueren rebel/des y no tubieren cuidado en que las / dichas carnicerías, panaderías y tabernas / esten probeidas y que aya los dichos mesones / antes consintiesen aber faltas, / quel dicho regimiento les castigue doblados la / segunda bez y todas las bezes que hiçie/sen la dicha falta y pecado como dicho / es. Y el dicho regimiento tenga cuidado / con lo susodicho y si fueren descuidados / y no besitaren y remediaren como as/taqui lo an tenido por costumbre, o en / caso que besiten y castiguen no lo pue/dan remediar. En tal caso den noticia / a las justicias para que lo remedien.

Capítulo segundo: *trata de postura / y precio del bino*

Yten ordenaron y mandaron / que a las personas que bendieren / bino en esta dicha gobernacion y partidos / della, ora sean obligados en los conçejos, ora / sirban por lbelia y de otra cualquier manera, / siendo el bino de fuera desta dicha tierra / y gobernacion, se les de a seis marabedis de ganancia en cada açumbre, assi vendiendo por junto como por menudo. / Y los oficiales de los conçejos tengan cuidado / de tomarles juramento de donde le traen y el / precio

a como costo. Y conforme a su declaracion / le pongan el precio con la dicha ganancia / y no consientan benderlo a mas. Y si a mas / precio lo bendieren o se desmandaren a bender / sin postura, los ofçiales de los dichos / conçejos les castiguen asta cient marabedis / para los tales conçejos por la primera / vez y si fueren rebeldes baya do/blandose la pena y si los oficiales de los / dichos conçejos no tubieren cuidado de / (fol. 53) tomar juramento a los dichos taberneros / y poner preçio y castigar los excesos / quel conçejo a donde acaelere les cas/tigue a ellos con las mismas penas. / Y si el dicho conçejo no castigare, ni re/mediare los inconvenientes, quel re/gimiento general en sus bisitas lo cas/tiguen y remedien y en caso que el dicho / regimiento castigue les apliquen las penas / mitad al conçejo donde suçediese y la otra / mitad para gasto del dicho regimiento. / Y si bisitando y castigando el dicho re/gimiento no pudieran ebitar los excesos / antes allaren rebeldes y contumazes / a bs bendedores del dicho bino, den quenta / a la justicia para que les castigue y re/medie aplicando las penas como dicho hes./

Capítulo tercero: *trata de la saca del / vino*

Iten dixeron que por quanto en esta dicha / gobernacion y partidos della ay mu/chas personas que traxinan en bino / y lo sacan a bender fuera de la dicha jurisdiccion con la qual saca causan dubdas unyber/sales, el uno dexar en falta la republica, / y el otro encareçer lo que se bebe, en / consideracion de lo qual soliendo ganar / çinco maravedis en açumbre aora, se les dan / seis. Ordenaron y mandaron que de aqui / adelante ninguna persona saque / vino a bender fuera de la dicha gobernacion, / antes sean obligados en llegando con el / a sus lugares abisar los oficiales de los / conçejos para que si lo quisieren pagando/selo de contado con la dicha ganancia de seis / maravedis en açumbre, se lo den y no lo saquen / a bender de otra manera so pena de cien / maravedis por cada vez para el conçejo donde / fuere vezino y si lo sacare fuera de la jurisdiccion pague / doblado y los oficiales de cada concep tengan cuidado / (fol. 53 v.) de que esto se execute, los dichos conçejos les / castigue a ellos en las mismas penas / y si el conçejo no les castigare, lo castigue / el regimiento en sus bisitas y llebe las dichas / penas para sus gastos. Y si sin embargo de las dichas penas los dichos / taberneros quisieren sacar el bino / fuera de sus lugares o de la jurisdiccion, qual/quier regidor o procurador del conxejo o del re/gimiento general, pueda tomar el dicho / vino y acer que se de a donde ubiere falta / y necesidad del, pagando de contado /lo que hubiere costado y mas la dicha ganancia de seis maravedis en açumbre, pero no / lo pagando de contado no se pueda ynpi/dir a naide que saque y llebe el dicho bino / adonde quisiere.

Capitulo quarto: *trata de las penas / de carniçerias y panaderias*

Yten ordenaron y mandaron que despues / de puesto preçio en las carniçerías / y panaderias en cada conçejo, las personas / que fueren obligadas a prober las dichas / panaderías y carniçerías ora sea por obligacion / ora sea por belia no exçedan ni pasen los tales / preçios so las penas que los tales conçejos / entre si pusieren, las cuales los dichos / conçejos y sus ofçiales tengan cuidado / de executar y si el regimiento en sus besitas / allare aver abido exceso y quel conçejo no / a castigado o que despues que castigo ubo / rebeldia, pusdan castigar bs culpados / asta cantidad de duçientos maravedis por / cada vez mitad para gastos del dicho / regimiento y la otra mitad para el conçejo / donde acaecière el dicho exceso. Y si ubie/re rebeldia se baya doblando la pena / y se aplique por la orden que ba dicho / mitad al conçejo y la otra mitad al regimiento (fol. 54).

Capitulo quinto: *trata de mesones /*

Yten ordenaron y mandaron que las / personas que tubieren meson, ora / sea por obligacion, ora sea por belia ten/ga tabla y acudan a los jueces cada / uno en su partido para que les den / çedulas del presçio de cama y çebada / y laba o paxa, lo qual an de tener confor/me a la calidad de b tierra y si no lo hi/çieren yncurran en las penas que les / fueren puestas en las tales cedulas. / Y si bs dichos mesones andubieren por / belia una tabla y una cedula sirba para / todo el pueblo. Y el regimiento tenga cuidado / de saber en sus bisitas como andan los / dichos mesones para que los caminantes no / reçiban agrabio y si ubiere faltas las / castiguen.

Capitulo sexto: *trata de caminos y / puentes /*

Yten ordenaron y mandaron que cada conçejo / desta gobernacion tengan cuidado de lin/piar, reparar e adereçar los caminos / y puentes de sus terminos de manera que / seguramente y sin peligro se pueda cami/nar y pasar por ellos de dia y de noche / y si no lo hiçieren y el regimiento / en sus bisitas allare los dichos caminos / y puentes mal adereçados, castigue / a los conçejos en cuyo termino se allare el de/fecto y les llebe por cada bez asta duçientos / marabedis para gastos del dicho regimiento / los quales se cobren de los ofiçiales de los / dichos conçejos si fuere suya la culpa, pero / si se allare que los dichos ofiçiales pre/binieron a sus conçejos para adereçar / y reparar los dichos caminos y puentes / y que por culpa del conçejo / esta por acer, pague el conçejo la pena / y no los oficiales del. / (fol. 54 v.).

Capitulo setimo: *trata de dehesas / y majadas /*

Yten ordenaron y mandaron que en ningun / lugar desta gobernacion no sea osada / ninguna persona de cortar ni talar los / montes y dehesas que los conçejos en cada / lugar señalaren, adehesaren y cotaren / y al presente tienen sefialados, cotados / y adehesados para sus aprovechamientos y lo/ mismo las maxadas de las bacas, si no fuere con orden y consentimiento del tal conçejo en cuyo / termino estubiere, so pena que los tales conçejos y sus ofiçiales les puedan llebar de pe/na asta cantidad de quinientos maravedis por cada pie / y por ellos les puedan tomar prendas / y benderlas en sus conçejos como tienen / de costumbre en las demas penas concejiles / no exçediendo de mill maravedis y si excediere, lo pidan / por justicias y aunque las justicias de su ofiçio o por / querella del tal conçejo proçediere y castigare conforme a las leis y plematicas / reales, con todo eso el tal conçejo aya / de aber los dichos quinientos maravedis por cada pie / que se le ubieren cortado en las dichas de/hesas o maxadas, pero si todo el conçejo / en conformidad cortare para sus ne/çesidades y aprovechamientos las tales dehesas / o majadas, lo puedan azer libremente / sin pena alguna. /

Capitulo otavo: *proibe los caminos por / las begas y biñas /*

Yten ordenaron y mandaron que ninguna persona / sea osado pasar con cabalgaduras ni otros / ganados por ningunas begas, façeras ni biñas estan/do con fruto, por mucho daño que desto sea seguido / y sigue, sino que anden por los caminos ordinarios y reales / so pena que la persona que lo contrario hiçiere, pague / por cada bez, duçientos maravedis para el conçejo en cuyo / termino acaeçiere por los quales, qualquier persona del tal / lugar le tome prendas y si las resistiere y no / fuere del lugar o no pudiere ser abido, un alguazil / a su costa con comision de la justicia baya sacar prendas / y açer pago dellas (fol. 55).

Capitulo nobeno: trata del prescio / del bino desta tierra /

Yten ordenaron y mandaron quel bino / de la coxeta desta gobernacion y partidos / della se benda atabernado un marabe/di menos en açumbre quel bino que binie/re de Baldeorres y el Bierço por ser mas / delgado y que ninguna persona lo benda sino / con el dicho marabedi menos, so pena de cien / maravedis para el conçejo a donde lo bendieren / cada vez que lo contrabinieren y si el / conçejo donde acaeciere no le castigare, / lo castigue el regimiento y lo aplique para / sus gastos.

Capitulo decimo: abla con las biudas /

Yten ordenaron y mandaron que las / mugeres biudas de toda esta tierra y go/bernacion de aqui adelante no sean / obligadas yr a las rondas de dia ni de noche, / ni tener tabernas en sus casas, ni ten/gan obligacion de pagar a quien sirba por ellas, / pues de tener las dichas tabernas en sus casas /o yr a dichas rondas, les puede suçeder algunos / ultrajes, afrentas y desonrras, pero / si tubieren hijos, yernos o criados en sus casas, / mayores de diez y ocho años, en tal caso sirban / media quadrilla de taberna y ronda /.

Capitulo decimo primero: trata con los texedores /

Yten dixeron que por quanto queriendo la justicia / castigar a los texedores de lienço y bu-riel desta / gobernacion por usar los dichos ofiçios sin ser e/saminados y los dichos texedores se encargaron / del regimiento y tierras para que saliesen a la causa / y abiendo ocurrido al marques mi señor y dado quenta / a su señoria del dicho negocio y como en esta gobernacion jamas / abian sido esaminados bs dichos texedores, / ni tenian neçesidad de serlo por texer / solamente los dichos sayales y lienços gruesos / sin texer otras telas ni obras primas. / Y suplicado a su señoría les hiçiese merced / (fol. 55 v.) de rellebarles del dicho esamen y castigo, / su señoria fue serbido mandar que la justicia / sobreseyese y no les castigase y por / raçon desta deligencia y orden los dichos / texedores se abían ofreçido de texer / a quatro marabedis por bara y sus meriendas / y no mas, por tanto que ordenaban y / mandaban que los dichos texedores no agan / exçeso ni lleben mas por las dichas texe/duras mientras goçaren de la dicha merced / y no se esaminaren so pena que seran / castigados a disposiçion del regimiento / y lo mismo guarden los texedores de beatilla / si los ubiere.

Capitulo decimo segundo: trata de los / conçeviles /

Yten ordenaron y mandaron que ninguna / persona sea osado de ocupar ningun / conçeivil sin satisfacion del conçejo, / so pena que si alguna persona le ocupare / el conçejo donde se hiçere / tal ocupacion / le castigue primera, segunda y tercera vez / asta cantidad de seiscientos maravedis para el / tal conçejo y si el culpado fuere rebelde / y no desistiere del tal conçeivil, los ofiçiales / de los tales conçeivos den quenta a las justicias / para que lo agan dexar y les castigue y la / pena en que el culpado se condenare / se aplique por terçias partes, camara de su señoria, / juez y conçejo danificado /.

Capitulo decimo tercero: *trata de la casca /*

Yten ordenaron y mandaron que ninguna persona / para azer casca corte, decepe, ni desguace / los montes desta jurisdiccion, si no fuere cada uno en su / azienda propia so pena que de mas de ser castigados / por las justicias conforme a leis y plemati/cas destes reinos pague du-cientos maravedis al conçejo / donde se hiçiere el daño por la primera bez y por las / demas pa-gue doblado (fol. 56) /.

Capitulo decimo quarto: *trata de los / gastos del regimiento /*

Yten dixeron que por quanto los re/gidores y procuradores y mas ofiçiales / del regimien-to desta dicha gobernacion / suelen y an de salir de sus casas a dos / y a quatro y a seis leguas y mas a los / lugares de Quintanilla de Losada y Corporales a don/de se an echo y acen los con-sistorios / y por no se les dar salarios competentes / suelen comer y beber y gastar a costa de la / tierra y lo mismo quando acen sus besi/tas y se tiene por menos costa que / coman y gasten a costa de la dicha tierra / que pagarles salarios, dixeron / que ordenaban y mandaban que de aqui a/delante se aga de la misma manera y que / por ello no les sea hecho cargo, ni sean / castigados dando quenta y raçon del / dicho gasto quando dieren quenta al / fin de sus ofiçios. /

Capitulo decimo quinto: *para que naide / retenga el dinero de los repartimientos*

Yten ordenaron y mandaron que / quando se hiçieren algunos repartimientos / en la tierra, ora sean para pleitos, / ora sean para pagar algunos tributos / y las mas cosas tocantes a la re-publica, ningun / alcalde, regidor, ni procurador de ningun partido detenga / el dinero, sino que estando junto, acudan con el / via reta al depositario o mayordomo a quien se suele / acudir y no le retengan so color de decir / que a ellos se les deba algun dinero ni debajo / de otro color so pena de quinientos maravedis por cada bez / que lo detubieren para gastos del regimiento y / tierra, y si otro regidor fuere a cobrar / de mas de los dichos quinientos maravedis le pague el / culpado duçientos maravedis por cada dia que en ello / se ocupare de yda, estada y buelta (fol. 56 v.) / Y por todo ello el tal regidor / le pueda tomar prendas y esto se en/tienda de hidalgo a hidalgo y de labrador / a labrador.

Capitulo diez y seis: *para que haya li/bro de repartimiento y quel deposi/tario no de dinero sin librança /*

Yten ordenaron y mandaron que aya libro / en que se asienten los repartimientos / de ma-ravedis que se hiçieren en la dicha gobernacion / los quales an de ser a cargo del depositario general / y se le a de azer cargo dellos al fin de su año / y el dicho depositario no de maravedis algunos a ninguna persona / sin librança de justicia y regimiento / so pena que no se le tomen en quenta, sal/vo lo que tocare a gastos del dicho regimiento / y al fin del año, se le tome quenta por el / dicho libro y libranças, y por el libro de / raçon que tendra para consigo de los / gastos del dicho regimiento y cosas de menudençias /.

Capitulo diez y siete: *para que se afiançen los alguaçiles*

Yten ordenaron y mandaron que los regidores / y procuradores que fueren del regimiento / desta gobernacion, tengan cuidado de pe/dir a los alguaçiles que ubiere y se criaren en ella, / ora sean de la audiencia de la gobernacion, ora sean / de los juzgados ordinarios que presenten en / consistorio sus titubs o nombramientos / y que den fanças destar a residencia y pagar / lo juzgado y sentenciado y si no lo hiçieren corran por / su cuenta y riesgo de bs dichos regidores y procuradores / los daños e yntereses de las partes y los demas / sucesos que acerca dello ubiere /.

Capitulo decimo otavo: *trata de reformation / de ofiçiales*

Yten dixeron que por quanto en esta / gobernacion y partidos della asta agora / (fol. 57) a abidos muchos regidores, jurados y procuradores / y por no tener propios juros, ni rentas, no / an sido ni son menester tantos y de aberlos / demas de los gastos que se açen en sus ayuntamientos, / causan confusion en las cosas que se ofrecen, / por lo qual conbiene reformarse. Por tanto que ordenaban y mandaban que en toda la / dicha tierra y partidos della no aya mas / de tres ofiçiales del hestado de hijosdalgo, / uno del balle de Losada, otro del partido de Ca/brera, otro del partido de Ribera y Casayo / y el uno dellos sea procurador y los dos regidores. / Y del estado de labradores no aya mas de / seis ofiçiales, dos de cada uno de los dichos / partidos y los dos sean procuradores generales y los / quatro sean regidores y que no aya o/tros ningunos y que el lugar de Abaña ande / en quanto a esto con el balle de Losada. / Y no ponga jurado particular como asta / aqui solia ponerlo, sino quando le cupiere por el / nonbramiento que se hiçiere del balle de Losada y el / lugar de Odollo entre por la misma orden con el / partido de Cabrera y tanpoco tenga ofiçial / particular con que los ofiçiales deste año / de seisçientos y dos usen sus ofiçios asta fin del / y despues se resuman en los dichos nueve, / los quales sean personas de integridad suficiente / y christiandad y piden y suplican a su señoria el / marques deste estado conforme y apruebe / esta reformation y eleçion para que asi / se aga para delante l cada año /.

Capitulo diez y nueve: *quando se an de dar / y tomar quantas /*

Yten ordenaron y mandaron que conforme / al capitulo antecendente los dichos nueve regidores / y procuradores, se nonbren el dia segundo / de cada año y dentro de quince dias siguientes / se junten asi los que salieren como los que en/traren a dar y tomar cuenta de sus ofiçios, / juntamente con la justia que entrare en consistorio / y con un onbre de cada partido que asistan / y se allen presentes a las dichas / (fol. 57 v.) quantas, so pena quel regidor o procurador / que faltare sea de los biejos o de los / nuevos yncurra en pena de quatroçientos / maravedis para gastos de las dichas quantas / y duçientos maravedis mas para la persona / que le fuere a buscar /.

Capitulo veinte: *como se an de besitar taber/nas, carnicerías y panaderías /*

Yten ordenaron y mandaron que las bi/sitas que se hiçieren de tabernas, car/nicerías, panaderías y el castigo que / por raçon de faltas y exçesos si los / ubier, los agan los ofiçiales de cada par/tido en su partido y se acompañen / hidalgos y labradores y el hidalgo saque / la prenda al hidalgo y el labrador / al labrador y sacadas las prendas las / junten y castiguen y repartan

las / prendas conforme a los capitulos que dellas / tratan en estas ordenanças y ninguno se escuse / de sacar y castigar las dichas penas y el que / se escusare pague por el culpado /.

Capitulo veinte y uno: *que los que tubieren / bino de sus coxetas bendan quando quisieren /.*

Yten ordenaron y mandaron que sin en/bargo que en cada lugar a de aber taber/na de conçejo, no se ynvida a las personas / que tubieren vino de sus coxetas, que / lo bendan cada y quando que quisieren / antes lo puedan bender libremente / y sin yncurrir en pena alguna cada bez / que quisiere y al precio que pudieren, no / excediendo de lo concertado en los capitulos des/tas ordenanças que tratan del presçio y benta / del bino. /

Capitulo veinte y dos: *trata de la orden que se / a de tener en ynbiar a las juntas /*

Yten dixeron que por quanto asta agora / y abisado de parte del regimiento / (fol. 58) a dar abiso a los lugares de la tierra para que consulten e ynbien personas / de sus conçejos con sus resoluciones / y pareçeres de lo que se deve azer, azerca / de los pleitos que se ofrecen y otras cossas / inportantes al bien comun de la / dicha tierra y sin comunicarlo en sus / conçejos ynbian personas a tratar dello / y de sus pareçeres a las juntas y a causa / de ynbiarles por belia, suelen algunas / veçes yr personas que no tienen / experiencia de negocios y en lugar de / dar raçon de lo que se deve azer, / causan confusion, de que a suçedido y pue/den suçeder ynconbinientes y daño y per/juicio a la republica por tanto que or/denaban y mandaban que de aqui adelante, / a las dichas juntas y acuerdos no yn/bien por belia sino que bayan las / personas que bieren y entendieren / ser asperatas, abiles y bien entendidas / y que mexor raçon daran de si / en las cosas a que son ynbiadas / y se les pague su trabaxo a raçon / de dos reales por cada dia que en ello / se ocuparen o se lo reconpensen en penas /o obras de conçejo /.

Capitulo veinte y tres: *trata con el conçejo / de Corporales en raçon del depositario*

Yten ordenaron y mandaron quel conçejo de la villa de Corporales ques/ta en costumbre de nombrarle depositario y mayordomo a quien se acude y a de acudir con / todos los maravedis que se reparten y cobran en toda la tierra, asi para pleitos / como para la paga de los pechos y tributos / reales y del marques mi señor y otras / cosas, agan el tal nombramiento en uno / de los dos regidores que an de ser del / partido de Cabrera que de nezesidad / sera para el vecino de la dicha villa pues a de bibir en ella. / (Fol. 58 v.) El qual nombramiento agan en persona on/rrada y abonada como lo requiere el dicho / ofiçio so pena que corra por su riesgo del dicho / conçejo de Corporales los daños, perdidas / e yntereses que suçedieren de azer lo contrario. / Y sean obligados a pagarlos y toda la demas republica sea libres dellos /.

Capitulo veinte y quatro: *que los alguaçiles / yten no se escusen de ofiçios de conçejo*

Yten ordenaron y mandaron que ninguna / persona desta gobernación so color de decir / que sean tinientes o alguaçiles de las justiçias / no se puedan escusar de serbir en los / ofiçios y boras de conçejos donde fueren veçinos / y los conçejos les puedan conpeler a ello / en sus penas conçeviles y si fueren / rebeldes las justiçias les conpelan a ello /.

Capitulo veinte y çinco: *trata de caças / del monte*

Yten ordenaron y mandaron que ninguna / persona desta jurisdiccion ni fuera della no sea / osado de caçar en todos los montes y terminos / de la dicha gobernacion, las perdices dende / el dia de antruejo asta el dia de San Miguel / de bendimias que es en setiembre de cada un año / y la caça mayor dende primero de março / asta primero de junio así mismo de cada año, / so pena quel que lo contrario hiçiere / pague de pena seisçientos maravedis aplicados con/forme a las leis y plematicas que / cerca dello disponen por la primera bez y por / la segunda doblado, y si fuere rebelde / se baya doblando la pena y todo el de/mas tiempo del año puedan caçar con / todo genero de armadixas libremente sin / pena alguna /.

Capitulo veinte y seis: *trata de lobos /*

Yten dixeron que por quanto en es/ta dicha gobernacion y partidos della / (fol. 59) ay muchos lobos y acen mucho daño / y conbiene azer monterias generales / y particulares para les matar / o correr y para que con mas cuidado se / haga ordenaban y mandaban que de aqui / adelante cada conçejo aga tres monterias / en el mes de mayo de cada año ques el tien/po de la cria dellos, buscando los montes de sus / terminos y dezmerias para que los dichos / lobos se tomen y maten o corran. Y a los / conçejos que tomaren y mataren algunos / en las dichas monterias, se les de / por cada lobo lechal cien maravedis y la persona / que primero les allare llebe un real de / cada uno de los dichos lobos, el qual real, sal/ga de los cient maravedis que ubiere de aber el conçejo / y si fueren dos o mas personas juntas en / allarles, repartan los dichos reales / entre los que fueren y lo demas se re/parta en igualdad o lo beban en el / tal conçejo como ellos quisieren. Y si mata/ren algun lobo grande se les de por cada / uno, quatrocientos maravedis y los dichos / conçejos agan las dichas monterias / so pena de quinientos maravedis por cada bez que las dexa/ren de azer, aplicados para pagas de dichos / lobos, por los quales el regimiento general / saque prendas y execute /.

Capitulo veinte y siete: *trata de lobos /*

Yten ordenaron y mandaron que para que / con mas cuidado se anyme la jente a / vuscar y matar los dichos lobos, en todo / tiempo se de a qualquiera persona / que matare o tomare algun lobo fue/ra de las monterias que an de acer los conçejos, siendo grande por cada uno seisçientos maravedis / y si fuere lechal ducientos maravedis y si en la / dicha toma y matança fueren dos o mas / personas, repartan entre todos los / que fueren los dichos maravedis y no se les de mas /.

Capitulo veinte y ocho: *que se agan cosas /*

Yten ordenaron y mandaron que demas / (fol. 59 v.) de acerse las dichas monterias, / los dichos conçejos tengan y armen cosas, / so la pena contenida en el Capitulo veinte / y seis que trata de lobos y si en ellos / tomaren y mataren algunos se les de por / cada uno al conçejo donde acaeçiere / quatrocientos maravedis /.

Capitulo veinte y nueve: *que trata de lobos /*

Yten ordenaron y mandaron que las per/sonas que tomaren los dichos lobos grandes /o pequeños -les lleben luego delante de la justicia- /o de un regidor del partido donde se tomare / para que conste dello y se le corte una oreja / porque con un lobo no pretendan cobrar / dos o mas beces lo que se les a de pagar por / raçon dellos /.

Capitulo treinta: *contra las zorras /*

Yten ordenaron y mandaron que a las per/sonas que mataren zorras siendo / grandes se les pague por cada una un real / y siendo lechales por cada una medio real /.

Capitulo treinta y uno: *que todos paguen para lobos y zorras /*

Yten ordenaron y mandaron que los maravedis / que por raçon de los dichos lobos y zorras / se ubieren de pagar, se repartan / y cobren por todos los vecinos de la dicha tierra, / assi ydalgos corno labradores /.

Capitulo treinta y dos: *trata de la / caça del rio /*

Yten ordenaron y mandaron que ninguna / persona sea osada de caçar en los rios / desta gobernacion con ningunas arma/dixas, redes ni resecas dende dia de San Martino / del mes de nobiembre de cada año asta el dia que / se contare catorçe de hebrero luego siguiente so pena de seis/cientos maravedis por cada bez que lo contrabinieren, re/partidos la mitad al conçejo en cuyo (fol. 60) termino se hiciere la caça y la otra / mitad para gastos de regimiento. / Y todo el demas tiempo del año puedan / caçar libremente guardando en todo / tiempo los lagos del marques mi señor /.

Capitulo treinta y tres: *trata del con/sistorio cuando fuere general /*

Yten ordenaron y mandaron que quan/do ubiere pleitos que toquen a anbos / estados hidalgos y labradores, los ayun/tamientos que se ubieren de azer para tra/tar y comunicar lo que se a de azer acerca / dello se agan en el lugar de Quintanilla de Lo/ssada y alli se junten los procuradores y regidores / de todos los partidos de la dicha gobernacion / y alli se trate dello y de las demas cosas / tocantes a la republica lo que tocare / a anbos hestados como esta dicho. Y los / ayuntamientos y consistorio particulares / de labradores lo agan en Corporales / donde tienen de costumbre /.

Capitulo treinta y quatro: *de las penas / que an de pagar los rregidores y procuradores / que no fueran a consistorio /*

Yten ordenaron y mandaron quel procurador / o regidor de qualquier de los dichos es/tados que fue llamado que baya a con/sistorio y no fuere, pague de pena quatro/cientos marave-

dis para gastos del dicho regimiento / y le sean executados por los demas oficiales / sacando la prenda de hidalgo y de la/brador a labrador /.

Capitulo treinta y çinco: *de lo que se / a de azer quando se noteficaren algunas probisiones /*

Yten ordenaron y mandaron que quando / vinieren algunas probisiones reales / o otras qualesquier y se noteficaren / (fol. 60 v.) Si se noteficaren en Cabrera a qual/quier de los procuradores o regidores anssi / de los hidalgos como de los labradores, / el tal a quien se noteficare, tome / traslado y hagalo saber al procurador o regidor / del balle de Losada y el del balle de Losada / lo haga saber al procurador o regidor de la / Ribera de qualquier de los estados. / Y si se noteficaren en la Ribera / de Lossada, agan la misma deligencia / con los demas partidos para que / çerca dello se haga y hordene lo que mas conbenga a la utilidad y buen gobier/no de los dichos estados. Y lo cumplan / los dichos ofiçiales a quien se hiçiere / la noteficacion y luego los demas a quien / se fuere dando la noticia so pena / de quatrocientos maravedis para los / gastos del dicho ayuntamiento y de las / costas y daños que por no lo acer / y cunplir se siguieren y recreçieren / a la republica.

[Capitulo treinta y seis]

Yten ordenaron y mandaron / que los marabedies de los repar/timientos que se hiçieren y cobraren / por el estado de los hixosdalgo de la / Ribera que tocare a pleitos generales, / el procurador o regidor de los hixosdalgo de / la Ribera los de puestos y pagos / en el balle de Losada a qualquier / de los ofiçiales del dicho balle, asi / de los hidalgos como de los labradores. / Y el ofiçial que los reçibiere del / dicho balle, los llebe o ynbie a la villa / de Corporales a poder del depositario o mayordomo que los a de reçibir, / y si el ofiçial de la Ribera no alla/re persona a punto en el balle / de Lossada, sea obligado llebarlos / a la dicha villa de Corporales / y lo cumplan los unos y los otros / (fol. 61) so pena de quatrocientos maravedis pa/ra gastos del dicho ayuntamiento general / y de pagar las costas y daños que a la / republica se siguieren y recreçieren de / azer lo contrario o de la negligencia que en ello / tubieren /.

Y lo contenido en los treinta / y seis capitulos atras contenidos declararon toca y comprehende / a toda la comunidad asi de ydalgos / como de labradores y lo que en parti/cular ordenaron y mandaron tocante / al hestado de labradores es lo siguiente /.

Capitulo treinta y siete: *como se / a de enpadronar la açienda / para los pechos /*

Yten ordenaron y mandaron que el / padron y encañamamiento que se suele / y a de azer entre los labradores / desta gobernacion de sus açiendas / para la paga de los pechos se aga y en/tienda conforme a la costumbre / que açerca dello asta agora se a tenido / en la manera siguiente:

- | | |
|---------------|---|
| Pan | seis cargas de pan de diez y seis quartales en carga de su coxeta. / Una baca /. |
| Cabalgaduras | qualquier bestia rocinal, mular /o asnal siendo de un año para arriba / una baca /. |
| Ganado menudo | Yten que cada doçe cabeças de ganado / menudo se ponga por una baca /. |
| Colmenas | se ponga / por baca y a este respeto /. |

Lechones	Yten que cada doce lechones siendo / de hedad de tres meses arriba / se ponga por baca y a este respeto. /
Lino	Yten que cada treinta manizos (fol. 61) de lino atados a tres bolortos / se ponga por baca /.
Yerba	Yten que cada seis carros de yerba / se ponga por baca. / Yten que cada treinta y seis car/gas de yerba se pongan por baca /.

Y ordenaron y mandaron que qual/quiera perssona de los labradores / que no hiçiere el registro de su açien/da por la dicha orden y la defraudare / en el encañamamiento y pecho pague / por cada baca coxa siete reales pa/ra gastos de regimiento y tierra y si los / regidores o procuradores quando / besitaren aliaren las dichas bacas / coxas, castiguen a los culpados / y tomen prendas y cobren las dichas / penas con mas lo que montare / el pecho de lo que ubieren dexado por encañamar /.

Capitulo treinta y ocho: *que las tajjas se agan dia de Santo Turibio /*

Yten ordenaron y mandaron que las tajjas, / padron y encañamamiento de la dichas bacas / y açiencias las agan en cada conçejo / los vecinos labradores del el dia de Santo Turi/bio en conçejo publico para que se agan / con mas claridad, so pena de siete reales / al que fallare de enpadronar el dicho / dia en el dicho conçejo y si el dicho dia fal/tare algun vecino del pueblo, su muger o un / vecino por el agan la taxa y padron y el tal / ausente en bolbiendo a su cassa bea / como se a hecho y si no estubiere bien / lo emiende y ponga la berdad y si des/pues se aliare no aber enpradonado / bien y que tiene alguna baca coxa, / no se hescuse de pena antes pague los / dichos siete reales para gastos / del dicho regimiento y tierra y, peche y pague / lo que ubiere dexado por enpradonar (fol. 62).

Capitulo treinta y nueve: *sobrel / prender /*

Yten ordenaron y mandaron / que quando los alcaldes de los lugares o el / andador o qualquier regidor o procurador / fuere a prender en raçon de lo contenido / en estas ordenanças ninguna / persona les defienda las prendas ni haga / resistencia so pena de siete reales por la / primera bez para gastos del dicho / regimiento y las demas beces que lo fue/ren les castigue el regimiento doblado. / Y esto ordenaron y mandaron y / dixeron que antes que se acaben / de sacar y poner estas ordenanças / en el estado que an destar para / lievarlas a confirmar, se comu/nique lo contenido en los treinta / y nueve capitulos atras contenidos, / en las juntas desta gobernaçion / en cada uno de los partidos / della para que se bea si ay que / añadir, emendar, o quitar, y con / las resultas se traigan y se bol/beran a juntar y a fenecerlas / y asi lo dixeron, ordenaron y man/daron y firmaron los que su/pieron y por los demas firmo el / dicho señor Diego Fiorez de Buiça gobernador / de la dicha gobernaçion que a to/do ello asistio y se allo presente. / Estando presentes por testigos Bartolome / Carrera vecino de Santolalla y Justo del / Bayo y Juan del Balle, vecinos de A Baña e / yo el dicho escribano doy fee conozco a todos / los dichos capitulantes destas / ordenanças. Ba tachado) si) junio) co) cargas / no valga, emendado) +) seis) . Valga) mando) en).

(Firmas) Licenciado Florez de Buiça.- Pedro Mendez de la Carrera.- Pedro de la Presa.- Bartolome Rodríguez.- Antonio Fernández escribano. (Fol. 62 v.).

Como se comunicaron en la / junta de Cabrera /

E despues de lo susodicho en la villa / de Corporales a diez y siete dias del mes / de março año de mil y seiscientos y dos / años, se hiço junta general de los lu/gares del partido de Cabrera y Balle de Odollo y estando juntos de cada lugar / un onbre como tienen de costumbre / de se ajuntar para açer y ordenar / las cosas tocantes y cumplideras a los dichos / lugares especialmente por el lugar / de Odollo Francisco de Barrio de Quintanilla por el / lugar de Castrillo Juan Garcia, por los / lugares de Sazedá y Nozeda Pedro Barrera, / por el lugar de Nogar y Barrio de Robledo / Rodrigo Martinez, por el lugar de Baillo Juan de Çarnora y Juan Perez / el moço, por la villa de Corporales / Juan Rodriguez y Alonso Gallego Ferrero, por el / lugar de Poços Juan Fernandez / el moço, por el lugar de Mançane/da Domingo Borrero, por el lugar / de Villar Juan Tomas, por el lugar / de Quintanilla de Yuso Juan Ballestero, por / el lugar de Cunas Domingo Roman / el moço, por el lugar de la Cuesta / Francisco Rodriguez, por el lugar de / Valdabido Juan Ares, por el lugar / de Truchas Alonso Ferrero, / por el lugar de Truchillas Pedro de Nogar, / por el lugar de Yruela Pedro Barbas / y estando asi juntos y congregados, / yo el escribano les lei, comuniqué y di a enten/der lo contenido en los treinta / y nueve capitulos decretados y hordenados / por los dichos diputados atras contenidos / y aviendolos oido y entendido res/pondieron lo siguiente /.

Resultas /

Quanto al capitulo segundo que trata de la / (fol. 63) postura y preçio del bino dixeron / que por quanto algunas personas se / escusan de poner el bino que benden y quie/ren bender a su libertad, se entien/da que ninguno sea reserbado sino que todos / ayen de bender con postura y con una / misma ganancia aunque no sean / obligados y bendan con su dinero so las penas / contenidas en el dicho capitulo /.

En quanto al Capitulo decimo que trata / de biudas, se entienda tambien con / las huerfanas /.

En quanto al Capitulo undecimo que trata / de los tegedores se entienda tambien / con los sastres y con los demas ofiçiales / por quien se hiço la deligencia contenida en el / dicho capitulo /.

Y con esto dixeron que lo contenido en los / dichos capitulos hera justo, util y ne/cessario para el buen gobierno y bien comun / de la republica y asi lo aprobaban / y consintian y pidian y suplicaban / a su señoria el marques de este hestado / las confirme e apruebe y esto res/pondieron estando presentes / Nuño de Pedrosa, juez de la dicha jurisdiccion / y siendo testigos Tome Ares y Andres / Calbo, vecinos de Baillo y Poços y Pedro Mar/tinez, vecino de Mançaneda y otros /. Ba tachado) po) no valga) emendado) texedores) / valga / ante mi Antonio Fernandez /.

Como se comunicaron en el balle / de Lossada /

E despues de lo susodicho en el lugar / de Quintanilla de Losada a diez y ocho dias del / mes de março de mil e seis/cientos y dos años, se juntaron en el dicho lugar / de cada lugar de la dicha jurisdiccion y del lugar / (fol. 63 v.) de Abaña como tienen costumbre de / se ajuntar para ordenar las cosas / a los dichos conçejos tocantes, utiles / y cumplideras espeçialmente por el / lugar de Marrubio Domingo Martinez, / por el lugar de Robledo Francisco Rodriguez, / por Quintanilla y Entrambasaguas Miguel Simon / y Francisco Quadrado, por el lugar de / Santa Olalla Santiago de la Yglessia, / por el lugar de Encinedo Alonso Beneitez, / por el lugar de Forna Alonso del Canal, / por el lugar de Losadilla Juan Carrera, / por el lugar de Trabaços Juan

Carrera / del Prado, por el lugar de Billarino / Juan de la Yglesia, por el lugar de Castro/finoxo Garcia Clemente por el lugar / de Abaña Juan Gabella y Justo del / Bayo, a los quales yo el escribano doy fee / que conozco, y estando juntos con / asistencia del señor Diego Florez de / Vuiça, gobernador de la dicha gobernacion / de Cabrera, yo el escribano les lei, comuniqué / y di a entender lo contenido en los / dichos capitulos y hordenanças atras / contenidas y las resultas y res/puestas de la junta de Cabrera y / Valle de Odollo. Y por ellos vistas / y entendidas dixeron que las con/sintian, aprobaban y tenian por / buenas como en ellas se contiene con / las resultas y respuestas / de la dicha junta de Cabrera y Balle de / Odollo y con que se aga la adición siguiente /.

Que por quanto suceden algunas cosas / en la republica dinas de remedio / y por no azerse consistorio dias señalados / no se tratan dellas, de que an re/sultado y pueden resultar algunos / (fol. 64) daños y agrabios, se ordena que de / aqui adelante se aga consistorio general / de hidalgos y labradores el dia primero / de cada rnes y si este dia fuere dia santo, / se trasfiera al dia segundo y en los / dichos consistorios se trate y comuniqué / los agrabios y cosas que ubieren / sucedido y sucedieren en la dicha republica / y se de orden de remediarlas como / mejor conbenga y estos consistorios sirban / para este efeto y todas las demas / beces que se ofreciere ocasion de juntarse / y açer consistorio sobre las cosas de la / republica, se haga /.

Y los dichos Justo del Bayo y Juan Gabelia por el / conçep de Abaña particularmente / dixeron que el dicho conçejo su parte / no suele ni acostumbra pagar / mas de tres reales para el / salario del procurador del balle de Losada / y que protestaban y protestaron / de no le pagar mas de aqui adelante / ni sea bisto por estas ordenanças / allanarse a ello y pidieron a mi / el escribano se lo diese por testimonio y con este / todos juntos dixeron que pidian y su/plicaban a su señoria el marques deste / hestado apruebe y confirme / las dichas ordenanças y no firmaron / por no saver, firmo el dicho gobernador es/tando presentes, por testigos Anton de las / Heras vecino de Encinedo y Fernando Beneitez, / vecino de Forna y el dicho señor gobernador. Ba tachado /) las cosas) no valga /.

(Firmas) Diego Florez de Buiça / ante mi Antonio Fernandez. (Fol. 64 v.) /.

En la Ribera /

E despues de lo susodicho en el lugar de / Sigueya a beinte y cinco dias del mes de / março año de mill e seisçientos y dos años, an/te mi el dicho escribano se hiço junta de los lugares / del partido de Ribera y Casayo como / tienen costumbre de se ajuntar para / ordenar las cosas a los lugares y vecinos de la dicha / tierra tocantes, utiles y cumplideras / especialmente por el lugar de Llamas / Fernando Garcia, por el lugar de Pon/briego Juan Rodriguez y Alonso Gonzalez, por el lugar de / Benuça, Francisco de la Lomba y Andres / de Ubiedo, por el lugar de Sotillo Miguel / del Postigo y Pedro Ares, por el lugar / de Yebra, Albaro Perez, por el lugar / de Lardera, Juan de Abaña y Pedro Ares, / por el lugar de Casayo Juan Dafonte / y Gregorio Gonzalez, por el lugar de Silban Bernal/do de la Bega y Juan Carrera, por el lugar de / Lonba Cristobal de la Lonba y Ambrosio Alonso / y por el lugar de Sigueya Miguel Men/dez y Pedro Mendez de la Corredera, / a los quales doy fee conozco y es/tando asi juntos y congregados abiendoles / leído, comunicado y dado a entender lo / contenido en los dichos capitulos y ordenanças atras contenidas y por ellos / vistas, oidas y entendidas dixeron / y respondieron lo siguiente:

Resultas /

Capitulo 6 / *Quanto al Capitulo sexto* de puentes / y caminos el dicho partido de Ribera y Casayo / hera tierra aspera y fragossa y se abia de entender que los caminos y puentes / que hi-

çieren an de ser conforme a la cali/dad de la tierra y que an de tener tienpo / acomodado para ello /.

Capitulo 18 / *Y en quanto al Capitulo diez y ocho* / (Fol. 65) que trata de la reformation de los / oficiales del regimiento se entienda que / en el dicho partido de Ribera a de aber / un jurado de los hidalgos para la cobrança / de los repartimientos pero que no / aya de entrar en regimiento exceto si el / regidor o procurador que fuere de los hidalgos / del dicho partido estubiere ausente o legal/mente ocupado y fuere en su nonbre, / pero yendo el uno, no baya el otro a regimiento /.

Yten que se haga requerimiento de todas las executo/rias y escrituras perteneçientes a la / republica de toda esta gobernacion y que / cada un año se entreguen por reuento / al depositario de la villa de Corporales / y esten en la arca de consistorio, la qual / tenga dos llaves y el dicho depositario tenga / la una dellas y la otra el escribano del dicho / consistorio y no se saque ninguna escritura / de la dicha arca sin ynterbencion de / justicia y regimiento /.

Capitulo 28 *Yten en quanto a la caça de lobos y zorras y osos,* / se suplique al marques mi señor / permita se pueda tirar con yerba / y acerla y traerla libremente / para este efecto, como no se tire / con ella a otras caças y se guarde en lo / demas las leis del reino /.

Yten que en quanto a lo que los / Conçeijos del balle de Losada en su / jun/ta determinaron que en prinçipio / de cada mes se aga consistorio para co/municar las cosas que suçedieren / en la republica y poner remedio / en ellas, se aga y entienda / cada tres meses de manera / que para este efeto se aga consistorio / quatro beces cada año y si en medio deste / tienpo ubiere pleitos u otras / (fol. 65 v.) cosas preçisas que toquen a la / republica, se aga consistorio, y se acuda a ello / cada bez que fuere menester, ora / sean tocantes a hidalgos y labradores lo particularmente a los dichos labradores / y que en los tales consistorios se guarde / los acuerdos de las juntas como tienen / costumbre /.

Y con esto y con las mas adiciones fechas / por las dichas juntas de Cabrera y Losada, / aprobaron y consintieron las dichas / ordenanças y las dieron por buenas / y que pidian y suplicaban a su señoria el marques / de este hestado las confirme e apruebe / y el dicho Pedro Mendez lo firmo por si y por los / demas otorgantes estando presentes / por testigos Andres Alvarez escribano vecino de Benuça / y Pedro Alonso vecino del lugar de Llamas y Bartolome / del Canal vecino de Quintanilla de Losada. Emendado) ens) /valga/.

(Firmas) Pedro Mendez de la Carrera / ante mi Antonio Fernandez /.

E despues de lo susodicho en el dicho lugar de Quintanilla / de Losada a veinte y ocho dias del mes de / março año de mil e seiscientos y dos años ante mi / el dicho escrivano se bolbieron a juntar los / dichos Pedro del Bayo, Pedro de la Presa, Pedro Mendez, / Miguel Mendez diputados para las / dichas ordenanças y Rodrigo Gutierrez / vecino de Baldabido y Bartolome Rodriguez vecino de Corporales / y juntamente con ellos Juan Carvajo, procurador ge/neral del partido de Cabrera y Fernando Beneitez / y Alonso de las Heras y Juan Ares y Juan Garcia / y Domingo Dominguez, regidores / y procuradores de la gobernacion / y Alonso Teso, vecino de Cunas asi mismo oficial de los hidalgos / (fol. 66) y estando presente el señor Diego Florez de Buiça, / gobernador de la dicha gobernacion y yo el dicho escribano leile y / declare y di a entender las diligencias que se / an hecho en las juntas de Cabrera, Ribera / y valle de Losada con las dichas ordenanças / atras contenidas y las resultas y res/puestas a ellas dadas, y por ellas vis/tas y entendidas las dichas deligencias y res/puestas dixeron que de nuevo las otor/gan ratifican, ordenan y mandan lo en ellas / contenido y que se entienda con ellas lo / respondido en las dichas juntas y los que / supieron firmar lo firmaron /.

Otrosi ordenaron y mandaron que porque / algunas personas particulares tienen y crian / en sus prados y cortinas cerradas algunos / arboles de fruto y sin fruto, ninguna persona / sea osado de cortar los tales arboles sin licencia / de su dueño so pena de yncurrir en las penas / puestas en estas ordenanças contra las / personas que cortaren en las dehesas. / La qual pena se aplica al dueño del arbol. / Todo lo qual dixeron que ordenaban / y mandaban y lo firmaron los que su/pieron y por los demas firmo el dicho Alonso / Tesso, a todos los quales doy fee conozco

/ y fueron testigos los dichos Alonso Teso y Pedro Alonso vecino / de Llamas y Anton de las Heras de / Enzinedo. Ba tachado) yo) no valga /.

(Firmas) Diego Florez de Buiça / Pedro Mendez de la Corredera / Bartolome Rodriguez / Pedro de la Presa / Abnso Teso / Ante mi Antonio Fernandez escribano /.

No debe dineros destas ordenanzas del estado / de labradores porque soi su asalariado y lo / que toca al estado de hijosdalgo se me debe y se / a de tasar / Fernandez (rubricado) / (fol. 66 v.).

La justicia y regimiento de la Gobernacion de Cabrera, / Ribera, balle de Losada, Abaña y partido de Casayo, / en nonbre de los vecinos de la dicha tierra, basallos de / vuestra señoria, decimos que nuestras partes an echo / hordenanças en raçon de las cosas que / combino se hiciesen para su utilidad / y buen gobierno y en ellos no ay cosa que haga / en disminucion de la jurisdicion de vuestra señoria ni contra la au/toridad y preminencia de su justia como / dellas consta, que son estas de que aze/mos demostracion y para que ayan efecto, / requieren confirmacion y aprobacion / de vuestra señoria. A vuestra señoria suplicamos las / confirme y apruebe y mande se guarden, / cunplan y executen como en ellas se contiene / que en ello nos ara vuestra señoria mucha merced a / quien nuestro señor guarde muchos años con prosperos sucesos / como estos basallos y criados de vuestra señoria deseamos. / Por mandado de la justicia y regimiento de Cabrera / Antonio Fernandez/ (rubricado) (fol. 67) /.

El licenciado Parladoiro bea y examine / estas ordenanças y si ay en ellas cosa / que sea contra la autoridad de la justicia o di/minucion de mi jurisdicion, para que bisto se pro/bea lo que mas convenga al servicio de Don / Pedro mi señor y bien de los basallos en la mi villa / de Cacabelos a veinte y çinco de março de mill / y seiscientos y dos años / Don Garcia de Toledo Ossorio (rubricado) /.

Don Garcia de Toledo Osorio duque de Fernandina, / primogenito de Don Pedro de Toledo Osorio mar/ques de Villafranca y gobernador del dicho estado / por ausencia del dicho señor Don Pedro mi padre /.

Vistas y examinadas las ordenanzas que / ante mi presentaron los conzejos de Cabrera / y Ribera y mas conzejos de la dicha governazion, / su fecha a honze de marzo este año de mill y seis/cientos y dos, segun estan fimladas de Anto/nio Fernandez escribano, con la revista de los dichos / conzexos firmada del dicho Antonio Fernan/dez. Digo que apruebo y confirmo las / dichas hordenanzas con los aditamentos y limi/taciones siguientes: (fol. 67 v.)

2.º Capitulo: *Quanto al segundo capitulo* se entienda que en caso quel gobernador / o justizia de la tierra entrare a reme/diar lo contenido en el dicho capitulo / por culpa de los rebeldes como lo dize / la hordenanza, en tal caso se entien/da la pena ser zien maravedis mas a/plicados para la camara del marques / mi señor y los prozesos que zerca dello / se hicieren se agan sumariamente / y a poca costa /.

3.º *Quanto al terzero capitulo*, se entienda / que si los dichos traxineros dentro de / un dia natural despues que metieren el vino en sus casas lo sacaren lo / puedan llebar a donde quisieren / fuera o dentro de la governazion y si / dentro del dicho dia no lo sacaren enton/zes se entienda aver lugar la dicha / hordenanza y se cunpla como en e/lla se contiene /.

5.º *Al quinto capitulo* en quanto / la dicha ordenanza manda que los me/soneros y conzexos acudan a los juezes / para que tasen los prezios y les den ze/ (fol. 68) dula de como an de bender, se entienda / que los dichos mesoneros y conzexos esten / obligados a azer la dicha diligenzia cada / un año por todo el mes de henero y no la / aciendo en el dicho tiempo yncurren / en la pena de la dicha hordenanza /.

6.º *Y quanto al sexto capitulo* se entien/da que si el regimiento fuere negligente / en lo susodicho y fuere nezesario que el / gobernador o justizia de la tierra aya / de remediarlo, en tal caso la pena / sean seiscientos maravedis aplicados por terzias partes camara, juezes v denun/ciador /.

7.º *Yten quanto al septimo capitulo* / se entienda que la pena de los quinien/tos maravedis por cada pie de los que se / cortase sea la mitad para el dicho conze/xo y la otra mitad para la

camara / juez y denunciador. Y ansi mesmo / se entienda que si acaso hubiere mayor / pena de los quinientos maravedis co/mo si hubiera tala notable, en tal casso / los quinientos maravedis sean todos / para el cozexo y la mas pena se repar/ta por tercias partes camara, juez / y denunciador / (fol. 69) /.

19 *Quanto a los diez y nueve capitulos* / se entienda que la pena puesta contra / los que faltaren a dar las quen/tas otro dia de año nuevo a de aber lugar, / salbo si los tales ofiziales estubieren en/fermos o tuvieren otro legitimo yn/pidimiento para poder hir /.

25 *Yten quanto a los veinteicinco ca/pitulos*, se declara que el tiempo de la / cria de las perdizes sean los meses de / abril y mayo para que en ellos no se pue/da cazar en ninguna manera y en los o/tros meses del año puedan cazar las dichas / perdizes guardando las leis del reino so las / penas en ellas contenidas /.

28 *Y quanto a los veinte y ocho capitulos* se aprueba con que los tales cosos / que se hizieren para tomar los lobos no / se agan zerca de camino ni en parte / que alguna persona pueda peligrar / y se publique en las iglesias de cada / lugar do se hiziere de como y en que / parte estan echos para que benga a no/tizia de todos, haciendo lo contrario / y alguna persona peligrare yncurran / en las penas de la lei real / (fol. 69).

32 *Y quanto al capitulo treintaidos* / se entienda que en el dicho tiempo de / San Martin asta catorze de hebrero / no se pueda pescar en ninguna manera / y en el mas tiempo del año puedan / pescar guardando las leis del reino / so las penas en ellas contenidas, en / las cuales yncurran tambien los que pes/caren en los lagos del marques mi señor / en qualquier tiempo sin su lizencia /.

Y quanto a la contradizion del lugar / de La Baña en que contradize pagar sa/lario mas de tres reales al procura/dor que fuere del balle de Losada, se de/clara que el dicho lugar da Baña no pa/gue para el dicho salario mas de diez rea/les cada año /.

Yten quanto a matar los lobos, / osos y zorras con yerba se aprueba / el dicho capitulo con que con la dicha / yerba no se mate otra caza so las pe/nas de las leis del reino /.

Y en quanto al capitulo de la re/vista que manda que cada mes / se ayunten a consistorio, se entienda / (fol. 69 v.) sea cada tres meses como lo pidio el partido de la Ribera /.

Y quanto al postrero capitulo se / declara la pena en el puesta sea la / mitad para el dueño del arbol que se / cortare y la mitad por tercias par/tes camara, juez y denunciador y de/mas de la dicha pena se pague al dueño / del arbol el balor del dicho arbol. / Y en la corta que se hiziere en las deesas / publicas se guarde lo contenido en el / septimo capitulo destas hordenanzas /.

Y con estos aditamientos y limita/ziones apruebo y confirmo las dichas / hordenanzas y mando se guarden, cumplan / y executen como en ellas se contie/ne. / Fecho en la mi fortaleza de Villafranca / a veinte y siete dias del mes de abril / de mill seiscientos y dos. Va tachado) no) / no valga. / Don Garcia de Toledo Ossorio (rubricado) /.

Vuestra señoria siendo servido puede confirmar / las ordenanças de Cabrera con estas adiciones y / limitaciones. El licenciado de Parladoiro (rubricado) (fol. 70) /.

En la dicha villa de Villafranca a los dichos / beinte y siete dias del mes de abril de mill / y seisçientos y dos años, mando su señoria a mi el escribano certe/fique de la dicha aprobaçion y confirmaçion / y lo firme y designadas las dichas ordenanças / con estas adiciones que para ello en / caso neçesario me daba licencia y comision en forma / y yo el dicho Antonio Fernandez escribano doy fee / que en mi presencia su señoria confirmo las dichas / ordenanças con las dichas adiciones segun / ban firmadas de su señoria, estando presentes / por testigos Pedro de Tapia y Cristobal Garcia de / Reinoso, vecinos de la dicha villa y Pedro Beltran, / paje de su señoria y Fernan Beneitez, vecino del / lugar de Forna. Ba emendado) e yo) valga. / Por mandado del duque mi señor. / Antonio Fernandez (rubricado).

MISCELÁNEA

APOSTILLA AL *BEATI DICTUM*: CUATRO TRADUCCIONES CATALANAS, UNA ARAGONESA, OTRA MÁS CASTELLANA Y NINGUNA PORTUGUESA

Eva Duarte resulta que nunca lanzó aquel celeberrimo envite de «Volveré y seré millones». Su título biográfico último, o tal vez ya penúltimo, *Santa Evita* apostilla respecto a manifestación tan famosísima: «Nunca existió, pero es verdadera»¹. Es lo que comprobé con referencia a otro *dicho de santo* no poco renombrado en otros tiempos². Era el *dictum* sobre derecho sucesorio contenido en la *Epistola de gubernatione rei familiaris* atribuida a San Bernardo durante siglos. Recuerdo su tenor más constante: «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 communitio, ne unius infortunium aliis imputetur».

Acerca del asunto general de unas falsedades historiográficas que resultan autenticidades históricas pese a todas las ciencias tanto auxiliares como principales de la historia, he vuelto recientemente por cuanto que importa de modo neurálgico al derecho³. Ahora sólo procedo a una añadidura a mi *beati dictum* que no es exactamente mía, aunque la suscriba, pues sus datos, todos ellos, se los debo a Alberto Torra, facultativo del *Arxiu de la Corona d'Aragó*. Se refiere a las traducciones hispanas y muy particularmente a las catalanas, a éstas sobre las cuales ya

1. Tomás Eloy MARTÍNEZ, *Santa Evita*, Barcelona 1995, p. 66, título que es en parte prosecución y en parte rectificación de *La novela de Perón*, Buenos Aires 1985.

2. «Beati Dictum: Derecho de linaje, economía de familia y cultura de orden» en este *Anuario* 63-64, (1993-1994) 7-148, a cuyas páginas y notas remiten las referencias del texto entre paréntesis.

3. «Blasón de Bártolo y baldón de Valla», a publicarse en *Quaderni Fiorentini per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno*, 25, 1996.

advertí de la miseria de mi nómina (nota 88). En carta de 28 de noviembre de 1994, Torra tiene la generosidad de ofrecerme unos hallazgos que yo no supe obtener. «Me he dedicado a rebuscar un poco y con la ayuda de algunos colegas... algo he aprendido». Para aprendizaje común, me lo transmite:

El censo de versiones catalanas medievales conocidas de la famosa epístola es el siguiente: tres íntegras y otra fragmentaria, las cuatro manuscritas, más una quinta desaparecida en 1936 y un incunable valenciano también desaparecido. Las publicadas son: ms. De la Academia de Buenas Letras de Barcelona («Epistola de Sant Bernat del regiment e cura de la casa, feta per al cavaller Ramon de Castell Ambros», *Memorias de la Academia de Buenas Letras de Barcelona*, II, 1868, pp. 581-584); ms. Madrid Biblioteca Nacional, 921, y ms. Madrid, Palacio Real, 2.Ll.I (Amédée Pagès, «Deux versions catalanes inédites de cura et modo rei familiaris gubernandae, de Bernard Silvestre», *Estudis Universitaris Catalans*, XVIII, 1933, pp. 236-250). La cuarta de las conservadas está esperando todavía la edición y estudio anunciados hace años por mi colega Jaume Riera en un artículo donde daba a conocer otra traducción, esta aragonesa: «Una versión aragonesa de la *Epistola de cura et modo rei familiaris utilius gubernande*, atribuida a San Bernardo (siglo XV)», *Archivo de Filología Aragonesa*, XXVIII-XIX, 1981, pp. 121-142.

No he tenido que perseguir las referencias pues la esplendidez de mi corresponsal alcanza al acompañamiento y regalo de fotocopias. Y la generosidad resulta pegadiza. He aquí lo que me agrega en carta de 13 de enero de 1995:

Puesto en contacto con mi colega y amigo Jaume Riera, me comunica que puede usted disponer con total libertad de sus noticias sobre la *Epistola de gubernatione rei familiaris*, pues no tiene previsto finalmente darlas a la imprenta. Aprovecho la ocasión para enviarle fotocopia de otro artículo sobre el mismo asunto que ha llegado a mis manos posteriormente, aunque, como observará, no está muy bien documentado por lo que se refiere a las traducciones catalanas.

Como a mí mismo me ocurría. Se trata ahora de Josep M. Sola-Solé, «Las versiones castellanas y catalanas de la *Epistola de gubernatione rei familiaris* atribuida a San Bernardo», en Thomas Halton (ed.), *Diakonia: Studies in Honor of Robert T. Meyer*, Washington, Catholic University Press, 1986, pp. 261-278, que presenta el interés añadido de publicar una versión castellana que yo daba no sólo por inédita, sino también por imposible (nota 63, respecto a Biblioteca Catedral de Sevilla, ms. 83-6-10, folios 2r-4r: «algo deteriorado, no cabe la transcripción íntegra»). Sola-Solé se la endosa a la Biblioteca Colombina y, mediante el debido agradecimiento, publica una transcripción que le fuera facilitada por el canónigo Pedro Rubio⁴. Presenta lagunas insalvables y conjeturas dudosas más o menos correspondientes al deterioro que advertí, pero suplementa la lectura que por mi parte hice (pp. 35-41).

4. J. M. SOLA-SOLÉ, «Las versiones castellanas y catalanas de la Epístola», pp. 264-268.

Esta versión hispalense presentaba en nuestro punto la curiosa peculiaridad de situar a *los pobres* en el lugar de *los nobles*: «De los fijos. Para mientes que sy su padre muriere cada uno levará su parte; los fijos sy son pobres, mejor es su espusimiento que partir la heredad e benir en pobresa; sy trabajadores fueren, fagan lo que quisieren; sy mercaderes son, mejor es la particion que la heredad ser comun, porque la desavenençia non venga en daño de todos». La transcripción de Rubio coincide prácticamente con la mía salvo en el último término: «sy mercadores, son mejores la partiçión que la heredad ser común, porque la desventura non venga en danno de todos». Entendemos sustantivamente lo mismo, algo que a Sola-Solé no interesa en particular ni tiene por qué. Es filólogo.

Su trabajo es filológico y ofrece más transcripciones. Publica otra versión castellana, una contenida en ms. 9248 de la Biblioteca Nacional de Madrid, sin más especificación por su parte⁵. He comprobado que ahí efectivamente se halla. Está en los folios 29 a 32 y entre otros textos igual de auténticamente apócrifos. Ha de añadirse a las traducciones castellanas que edité (pp. 133-148), cuyo censo no es entonces tan completo. Se trata de versión insegura y más por la insegura transcripción. El pasaje que nos interesa, haciendo por mi parte gracia de corchetes y otros signos, resulta así: «Oye de los fijos. Muerto el padre buscan división. Los fijos, si son nobles, mejor es mucha vezes dellos por el mundo derramamiento más que división de la heredat. Si son trabajantes, fazen lo que quieren. En verdat, muchas vezes es de la generación dellos desatamiento de aquesta manera la división de la heredat. Si son mercadores, de todo en todo es división dello más que comunicación nin del uno enfortunado a los otros sea reputado».

Teniéndola igualmente por inédita, Sola-Solé también transcribe y publica una versión catalana, la que se halla en ms. 921, antiguo L.2, de la misma Biblioteca Nacional⁶. Pero este texto ya había sido bien transcrito y publicado por Pagès en el artículo de los *Estudis Universitaris Catalans* que Alberto Torra no ha dejado tampoco de proporcionarme⁷. Identifica también mejor su ubicación en folios 98v-101. Como este texto me pasó antes desapercibido, reproduzco ahora nuestro pasaje: «Mort lo pare, los fills demanen que los bens sien partit. Dich-te que, si los fils son nobles, o de gran linatge, més val que s'en vagen per lo mon escampats que si partien la eredat, car aytal particio de lur heredat es dissolucio de lur linatge. Si los fills son lavradós, o homens que visquen de lurs mans, cancell-te que façes ço ques vullen. Si los fills son mercadés, vulles que la heredat sia en siti, vulles en dinés, dich-te que pus profitosa cosa es la particio dels bens que la comunio, car la mala fortuna de l'hu poria desfer los altres». Es la lectura más completa de Payés. Sola-Solé no ofrece resolución de la expresión más problemática: «sia en siti, vulles en dinés».

Entre «las diversas versiones peninsulares», Sola-Solé también nos anuncia algunas «portuguesas», pero resulta que no las tiene. «Desconocemos» si existen, se contradice luego⁸. Yo tampoco las encontré; también presumo que las hay y sigo igualmente sin tenerlas. Versiones castellanas conoce otras, como la más no-

5. J. M. SOLA-SOLÉ, «Las versiones castellanas y catalanas de la Epístola», pp. 268-271.

6. J. M. SOLA-SOLÉ, «Las versiones castellanas y catalanas de la Epístola», pp. 273-277.

7. A. PAGÈS, «Deux versions catalanes inédites», pp. 243-247.

8. J. M. SOLA-SOLÉ, «Las versiones castellanas y catalanas de la Epístola», pp. 261-262.

toria del *Cancionero de Ixar* que he reeditado (pp. 133-139), la más perdida del *Cancionero de Martínez de Burgos* cuyo índice ha reconstruido el estudio de Dorothy Shennan Severin (nota 79), y la de un Navarro sevillano que Sola-Solé vuelve a confundir con Martín de Azpilcueta⁹, enredo este último en el que ahora no me detengo pues ya me he entretenido en despejarlo (pp. 50-52). Dicho autor no aprovecha la monografía de Severin ni mucha literatura filológica interesante a nuestro texto y sus versiones. A lo que puedo alcanzar, no parece tener un manejo muy satisfactorio de la especialidad o al menos de su bibliografía. Alberto Torra ya nos puso sobre aviso. Sola-Solé llega a afirmar que nuestra *epístola*, la presunta de San Bernardo, figura «en la *Patrología* de Migne»¹⁰, cosa tan sencilla como absolutamente incierta (p. 59).

Torra nos ha dado noticia de más versiones catalanas. Una es la segunda del título de Payés, que procede de la Biblioteca del Palacio Real de Madrid, ms. 2.Ll.I, folios 1r-2v¹¹. Es un texto incompleto que no llega a nuestro pasaje. De las traducciones al catalán editadas con anterioridad, Sola-Solé hace referencia justamente a la que yo detecté y no conseguí ver (nota 88). Parece haberla visto, pero no la identifica de forma que podamos verla los demás¹². Ignora, como yo ignoraba, la existencia de otra que constaba a Payés y me ha transmitido Torra. Me refiero a la citada de las *Memorias de la Academia de Buenas Letras de Barcelona*, que la publicaron sin aparato alguno. He aquí, rehaciéndole por mi parte la puntuación, nuestro pasaje: «Mort lo pare, los fills cerquen divisio. Si nobles son, mes val a vegades cercar per lo mon disposicio que no de la heredat divisio car sovent tal divisio de linyatges es disolucio. Si son homens lavradors, facen ço que vullen. Si mercaders, pus segura es entre ells aquesta divisio que no comunicacio, per tal que la mala fortuna del hun non sia imputada als altres».

Queda la versión aragonesa, la editada por Jaume Riera. Se conserva y tiene en la *Staatsbibliothek* de Munich, ms. 261, que es hebreo, con nuestra *epístola* en abecedario latino entre los folios 80 y 90¹³. La descripción estaba en catálogo publicado desde finales del siglo pasado. No la detecté. Riera identifica la nación aragonesa de esta versión. La data en la segunda mitad del siglo XV, situándola así en época usual para el conjunto de nuestras versiones (pp. 44-48), aunque el mismo autor, quien estaba estudiando el asunto como ya sabemos, apunta que las traducciones catalanas conocidas podrían ser más tempranas, de finales del XIV y comienzos del XV¹⁴.

He ahí nuestro texto¹⁵, y aquí nuestro pasaje, deparando una sorpresa: «De la división de los fillos. Oye de los fillos, que apres que el padre es muerto demandan particion. Si son nobles, millor es a las de vegadas seyer dispargidos por el mundo que la division de la heredat, car muytas de vegadas la particion es una greu destruction de la heredat. Si son treballadores, bien fazen en partir. Si son

9. J. M. SOLA-SOLÉ, «Las versiones castellanas y catalanas de la Epístola», p. 262.

10. J. M. SOLA-SOLÉ, «Las versiones castellanas y catalanas de la Epístola», p. 261.

11. A. PAGÈS, «Deux versions catalanes inédites», pp. 247-250.

12. J. M. SOLA-SOLÉ, «Las versiones castellanas y catalanas de la Epístola», p. 273.

13. J. RIERA SANS, «Una versión aragonesa de la Epístola», p. 121.

14. J. RIERA SANS, «Una versión aragonesa de la Epístola», pp. 122-123.

15. J. RIERA SANS, «Una versión aragonesa de la Epístola», pp. 130-135.

mercaderes, mas segura es la particion que la comunicacion, por tal que la fortuna del uno no se conte a los otros». La sorpresa a la que me refiero toca a *los treballadores*. Es variante que figura en una versión latina que acompaña, en la misma colección hebrea, a esta aragonesa, aunque Riera piensa que la una no ha servido de original para la otra o no ha constituido al menos el único tenido a la vista ¹⁶. Esta es la expresión latina: «Si laboratores sunt, in dividendo bene faciunt» ¹⁷, frente a la más usual: «Si laboratores sunt, faciant quod volunt», con un desentendimiento de la suerte del sector que en otras versiones llegaba incluso a olvidarse de ellos, de los *laboratores*, entre la nobleza y la mercadería (p. 139).

Ahí está la sorpresa. En vez de desentenderse del derecho del trabajo, según era más constante en el texto, como puede venir viéndose, y según estaba en consonancia con la posición que la teología y el derecho de entonces deparaban a un *status rusticus*, dicha versión aragonesa les indica a los *treballadores* que, lo mismo que los mercaderes, también dividan. Ya entre las versiones castellanas que edité, una de ellas (pp. 142-145), la conservada en la Biblioteca del Monasterio de El Escorial, ms. entre impresos K-III-7, folios 238r-241v, lo decía: «Si son labradores, bien hazen en repartirla», los *laboratores* o trabajadores respecto a la hacienda o herencia.

Ya también hemos recordado otra versión que venía, quién sabe si inadvertidamente, a colocar en la posición de la nobleza a *los pobres*, aun no resultándolo entonces tanto al ser problema a continuación el patrimonio suyo. La traducción del *Cancionero de Ixar* parecía vacilar entre las alternativas que caracterizaban respectivamente a la mercadería y a la nobleza: «Sy son labradores, partir bien es e bevir en uno» (p. 139). Aquella de un Martín Navarro sevillano, no el Azpilcuenta, cortaba por lo sano, pareciendo que se desentendía de la misma división de *status*: «Deja tus hijos herederos tan pazíficos que después de tus dias no se fagan enemigos por el repartir de tu hacienda» (p. 148), sin acepción así ni quizás aceptación de nobleza ni mercado, con homologación tal vez de ese modo al trabajo: «Faciunt quod volunt», lo que quieran y lo que deban, esto ya no se sabe.

En nuestro pasaje, ya no digo en todo el resto de la *epístola*, hay desde luego todavía cuestiones. Tocando al mayorazgo y volviendo en *Beati dictum* por ver tercera, la vencida, dije que no reincidiría. Por culpa de la generosidad de Alberto Torra, he faltado a mi promesa. No sé si seguiré haciéndolo ni puedo comprometer con mi palabra a otros, pero no cunda el pánico. Seguro que no seremos millones.

BARTOLOMÉ CLAVERO

16. J. RIERA SANS, «Una versión aragonesa de la Epístola», p. 123.

17. J. RIERA SANS, «Una versión aragonesa de la Epístola», p. 129.

LA DOCUMENTACIÓN DE LA JUSTICIA LOCAL EN EL ARCHIVO HISTÓRICO PROVINCIAL DE BURGOS (1505-1808)

El interés por el estudio de la justicia y sus órganos en la Edad Moderna no ha hecho más que crecer desde que en 1969 Francisco Tomás y Valiente publicó *El derecho penal de la monarquía absoluta (s. XVI-XVIII)*. Este desarrollo historiográfico nos permite actualmente tener una visión bastante completa del entramado judicial de la Monarquía Hispánica y sus implicaciones políticas y socio-económicas, pero una visión que no está exenta de lagunas. Una de ellas es el ámbito de la justicia en primera instancia, de la justicia local.

Este vacío ha sido achacado a la falta de fuentes documentales que sustenten la investigación histórica. Antonio Hespanha considera que la práctica jurídica tradicional difícilmente se puede estudiar dado que «por regla general hoy no existen fuentes disponibles que permitan directamente documentarla»¹. Para este autor la razón de tal carencia está en el predominio de la oralidad. Richard L. Kagan lo justifica tanto por el uso de la justicia oral como en la destrucción que se realizaba de los documentos una vez que los corregidores y alcaldes ordinarios habían superado las residencias². En definitiva, los historiadores han ignorado «el derecho local y la actividad de las magistraturas populares»³.

Hasta hace unos pocos años la situación en la provincia de Burgos era perfectamente asimilable a esta carencia general. Así, la documentación judicial del Consulado del Mar, cuyos documentos se conservan en el Archivo de la Diputación Provincial, ha desaparecido por completo. En el rico Archivo Municipal de Burgos, dentro de su Sección Histórica, encontramos documentos judiciales des-

1. *La gracia del Derecho*, Madrid, 1993, p. 32.

2. *Pleitos y pleiteantes en Castilla, 1500-1700*, Salamanca, 1991, p. 236, idea que corrobora E. VILLALBA PÉREZ, *La Administración de la justicia penal en Castilla y en la Corte a comienzos del siglo XVII*, Madrid, 1993, p. 42.

3. A. M. HESPANHA, *op. cit.*, p. 20.

de el siglo XIII hasta el XIX pero con carácter fragmentario, sin constituir un auténtico fondo judicial íntegro. La documentación de una peculiar institución judicial como fue el Adelantamiento de Castilla (Partido de Burgos) ha desaparecido sin dejar rastro, ha pesar de que en 1770 estaba constituida por 14.000 procesos conservados en Covarrubias y 18500 archivados en Burgos⁴. Los documentos judiciales de la Edad Moderna en los archivos municipales de la provincia son muy escasos.

En definitiva, una situación que no se compadece con las observaciones de Eugenio Larruga, el cual nos indica que con respecto a los habitantes de la provincia burgalesa «no se ha hallado medio para cortar la inclinación a los pleytos: apenas se halla país en que más ocupen los habitantes a los tribunales, y si el importe de las costas que llevan los escribanos se emplease en establecimientos de industria, estos pueblos serían los más activos y aplicados, que por causa de la multitud de litigios pierden hombres y mugeres»⁵.

Hoy día podemos considerar que el del fiel del juzgado de Toledo no es «el único juzgado menor que ha conservado sus papeles»⁶. En el Archivo Histórico Provincial de Burgos se ha ido organizado un amplio fondo judicial bajo el nombre de Sección de Justicia Municipal.

Los documentos que integran esta Sección ingresaron en el Archivo entre los años 1978 y 1984 mezclados con los protocolos notariales. Esta circunstancia es normal dado que los escribanos en la Edad Moderna ostentaban tanto la fe pública extrajudicial como la judicial por lo que actuaban como «secretarios» de los juzgados de corregidores y alcaldes, archivando los procesos judiciales junto a las escrituras notariales. Esta actuación estaba respaldada legalmente, de manera que «si estando sentenciado el pleito quisiere el ayuntamiento un traslado del proceso para archivarlo con sus escrituras, pagando el concejo los derechos del traslado, el escribano se le dé»⁷.

Entre 1986 y 1994, de forma intermitente se ha procedido a organizar este conjunto documental, un trabajo que se ha plasmado en el correspondiente *Inventario*. La Sección de Justicia Municipal ha quedado vertebrada en 1644 unidades de instalación que abarcan desde el año 1505 hasta 1889. Su descripción ha dado lugar a algo más de tres mil entradas en el *Inventario*, de las cuales 2837 corresponden a la Edad Moderna. Su distribución cronológica es muy irregular: del siglo XVI sólo hay 81 entradas y en su mayoría de la segunda mitad; del siglo XVII hay 882 entradas, del XVIII hay 1686 entradas y del período 1800-1808 hay 188.

La procedencia geográfica de los documentos no es menos irregular. Para el período moderno hay documentación de 339 lugares, pero menos de una tercera parte tienen más de cinco entradas en el *Inventario* y sólo 26 municipios generan más de treinta entradas cada uno. Su distribución territorial se polariza, como indica el mapa adjunto, en dos grandes zonas: la meridional en torno a Roa y Aranda de Duero y el área centro-occidental que rodea a Castrojeriz y Quintanilla-Somuñó; al

4. I. CADIÑANOS BARDECI, *El Adelantamiento de Castilla, Partido de Burgos: sus ordenanzas y archivo*, Madrid, 1989, p. 56.

5. *Memorias políticas y económicas*, vol. XXVI, Madrid, 1793, p. 228.

6. R. L. KAGAN, *op. cit.*, p. 236.

7. *Novísima Recopilación*, lib. XI, tít. XXXV, l. VI.

margen sólo hay pequeños núcleos en el norte y este alrededor de Belorado, Brieviesca y Villarcayo.

LA JUSTICIA LOCAL

Es difícil exagerar la importancia de la Justicia en la España moderna. De hecho «junto con la Hacienda y el Ejército, la Justicia es una de las instituciones básicas de la Monarquía al garantizar la paz interior»⁸. Para los coetáneos el ejercicio de la justicia era el atributo más evidente de la autoridad.

La administración de justicia en el período moderno se caracteriza por su extrema complejidad. Esto no quiere decir que no existiese un orden y unos principios, pero la vaguedad con que se hace la atribución de competencias entre las distintas instituciones y el hecho de que los tribunales superiores pudiesen conocer en procesos ajenos a sus atribuciones hacen que la organización judicial carezca de una mínima rigidez⁹.

Dejando a un lado los fueros especiales y los tribunales superiores, nos centraremos en la justicia ordinaria en primera instancia, tanto realenga como señorial.

En el realengo, la figura fundamental es la del corregidor tras su definitiva configuración institucional por los Reyes Católicos. De hecho, «hoy día ya, desde la constitución de Felipe III, es de los corregidores toda la jurisdicción en todos los lugares de su partido, así en lo criminal como en lo civil, a excepción de aquellos lugares que sean villas eximidas o son de señor temporal; y solo pueden los alcaldes ordinarios de las aldeas sujetas a la cabeza de partido entender en causas civiles hasta en cantidad de 600 maravedís, y proceden en las criminales las primeras diligencias de la prisión de los reos y embargo de sus bienes»¹⁰. En lo civil la competencia plena es del corregidor en cinco leguas de la cabeza del partido¹¹, pero en los pueblos situados fuera de esas cinco leguas era de los alcaldes la primera instancia, perteneciendo al corregidor la segunda salvo que el pleito sea de mil maravedís abajo, en este caso la sentencia del alcalde será inapelable¹². En la Sección de Justicia Municipal encontramos parte de la documentación judicial que generaron los corregidores de Burgos y Aranda de Duero, los únicos que actuaron en la actual provincia burgalesa.

8. J. L. DE LAS HERAS SANTOS, *La Justicia penal en los Austrias en la Corona de Castilla*, Salamanca, 1991, p. 14.

9. Una visión general del complejo mundo de la justicia moderna se puede obtener en E. MONTANOS FERRÍN y J. SÁNCHEZ-ARCILLA, *Historia del Derecho y de las Instituciones*, vol. 2.º, Madrid, 1991.

10. L. DE SANTAYANA BUSTILLO, *Gobierno político de los pueblos de España*, Madrid, 1979 (1.ª edición Zaragoza, 1742), p. 145.

11. Salvo para los pleitos de menos de 600 maravedís. *Novísima Recopilación*, lib. III, tít. IX, l.XXV.

12. *Novísima Recopilación*, lib. III, tít. IX, l.XXIV.

En las villas eximidas o de jurisdicción propia, como es el caso de Castrojeriz, los alcaldes ejercen toda la jurisdicción. Sus sentencias sólo se podían apelar ante la Chancillería de Valladolid.

También nos podemos encontrar procesos criminales sustanciados ante los alcaldes de la Santa Hermandad, los cuales entendían en los casos de Hermandad: hurtos, robos y fuerzas sobre bienes o mujeres que se hiciesen en despoblado o en poblado si los delincuentes salen al campo, salteamiento de caminos, incendio de casas, muertes o heridas, etc. De todas formas su jurisdicción es acumulativa con la del corregidor o alcalde ordinario, de manera que actúa el primero que tuviese noticia del delito o que detuviese al delincuente.

En el ámbito señorial esta estructura judicial de la primera instancia tiende a reproducirse. En el caso de amplios señoríos que abarcan varios municipios colindantes, los alcaldes de estos tienen unas competencias judiciales muy mermaidas concentrándose en el alcalde mayor que reside en la capital del señorío. Este sería el caso de la Jurisdicción de Muñó, que abarca doce villas, 22 lugares y dos granjas, la cual era señorío del concejo de Burgos que nombraba a su alcalde mayor con residencia en Quintanilla-Somuñó¹³; otro caso similar sería la Villa y Tierra de Aza, señorío del conde de Miranda, cuyo alcalde mayor residía en Aza. En los señoríos aislados el alcalde ordinario es el que tiene todas las competencias judiciales, salvo que el señor resida en la misma localidad, como ocurre en Tórtoles de Esgueva, donde el señor, que es la abadesa del monasterio benedictino de la villa, actúa en primera instancia. Lo habitual es que el señor ejerciese la segunda instancia, aunque a veces se apelaba directamente de los alcaldes a la Chancillería de Valladolid.

Los jueces tienen un papel muy activo, tanto en los pleitos civiles como en las causas criminales, gracias al procedimiento inquisitivo y al principio de arbitrio judicial, es decir, cada sentencia dependía del arbitrio del juez sin necesidad de justificarla. Esta relevancia y autonomía permitían que «la ley penal y la procesal se aplicasen en Castilla con abusos y alteraciones muy notables»¹⁴, para atajar esta tendencia se daba una gran importancia a las actuaciones jurisdiccionales en el momento de tomar residencia a los corregidores y alcaldes, fuesen de realengo o de señorío. La documentación de la Sección de Justicia Municipal es lo suficientemente amplia y diversa como para estudiar el perfil de los distintos jueces y sus actuaciones¹⁵, pudiéndose así comprobar la necesidad que para Eugenio Larruga existía de que hubiese un buen intendente en Burgos pues así «los jueces inferiores temerán las quejas que podrán ocasionar las providencias poco arregladas, se contendrán y obrando con pureza y rectitud se evitarán las tropelías, que por nuestra desgracia son demasiado comunes y frecuentes»¹⁶.

13. De esta Jurisdicción se conservan 115 unidades de instalación que van desde el año 1601 hasta 1834.

14. F. TOMÁS Y VALIENTE, *El derecho penal de la monarquía absoluta (s. XVI-XVIII)*, Madrid, 1969, p. 155.

15. El estudio de R. ROLDÁN VERDEJO, *Los jueces de la Monarquía absoluta*, Madrid, 1989 se basa casi totalmente en bibliografía.

16. *Op. cit.*, p. 230.

Junto a los jueces, la mayoría legos en derecho, aparece «la figura de un experto al que podía recurrir el juez, la cual está contemplada por el derecho común y se enraiza en una práctica muy antigua»¹⁷; de hecho, los alcaldes «solo están facultados para dictar por sí aquellas providencias de mera sustanciación, para las cuales no es necesario el consejo... y los demás autos y determinaciones en que se decida alguna cuestión legal deben dictarlos con dictamen de letrado»¹⁸. La importancia de éste, que recibía el nombre de asesor, y debía ser un abogado en ejercicio, era tal que los jueces legos no eran responsables de las sentencias que dieran con asesor, sólo lo es el asesor¹⁹ aunque éste es nombrado libremente por el alcalde ordinario.

El tercer elemento de la justicia de primera instancia es el escribano del número, del cual debe servirse el juez para todas las actuaciones judiciales²⁰. Su papel no era meramente instrumental, «probablemente los escribanos y los notarios desempeñaban un papel más importante en la vida jurídica local que los jueces. En ese nivel fueron durante siglos los únicos técnicos del derecho escrito, ya que sabían leer y escribir y dominaban la práctica notarial y los usos forenses»²¹. De la relevancia de su actuación eran conscientes los propios escribanos; uno de ellos dirá: «los escribanos únicos de villas y lugares tenemos que ser directores de los alcaldes ordinarios y hacer de jueces, pues muchos de ellos ni aun firmar saben»²², aserto que se constata en nuestra documentación. En el ámbito judicial sus funciones son: «dar sin dilación cuenta al juez de los pedimentos que las partes le entreguen, leyéndoselos a la letra, o haciéndole verdadera relación de su contenido en los que no hay necesidad de leer, sentar providencias judiciales fielmente como las entiende del juez y hacer sin omisión ni descuido las notificaciones, y servir a las partes sin más interés por una que por otra»²³. De hecho las extralimitaciones y los abusos no fueron raros, como los que cometió el escribano Manuel Ruíz Monge, quien fue procesado en Los Balbases en los años 1740 y 1741 por actuar guiado por el favoritismo y el parentesco²⁴.

LA DOCUMENTACIÓN JUDICIAL

Los documentos generados por los órganos judiciales de primera instancia son bastante diversos, pero en su inmensa mayoría podemos ajustarlos a unos tipos que vienen predeterminados por los procedimientos judiciales de que son expresión.

17. A. M. HESPANHA, *op. cit.*, p. 45.

18. M. ORTIZ DE ZÚÑIGA, *Deberes y atribuciones de los corregidores, justicias y ayuntamientos de España*, vol. 4.º, Madrid, 1832, p. 7.

19. *Novísima Recopilación*, lib. XI, tít. XVI, 1.IX.

20. *Ibidem*, lib. VII, tít. XV, 1.XVIII.

21. A. M. HESPANHA, *op. cit.*, p. 51.

22. J. ÁLVAREZ Y POSADILLA, *Práctica criminal*, vol. 1.º, Valladolid, 1794, p. 1.

23. *Ibidem*, vol. 2.º, p. 110.

24. Archivo Histórico Provincial de Burgos, Sec. Justicia Municipal, sig. 1317.

Una primera clasificación distingue entre documentación criminal y documentación civil, esta última podemos subdividirla en cuatro juicios que establece Isidoro Alcaraz y Castro²⁵: juicio civil ordinario, juicio ejecutivo, cuentas y particiones, y concurso de acreedores; a los cuales José Juan y Colom añade el juicio civil sumario²⁶.

a) LA CAUSA CRIMINAL

«Es la que se forma sobre la averiguación de los delitos cometidos y castigo de sus ejecutores y cómplices»²⁷. Sin duda, el procedimiento judicial que ha sido objeto de estudios más detallados y sistemáticos ha sido el penal²⁸, por lo que solo indicaremos que la causa criminal podía iniciarse por denuncia de parte o de oficio, a iniciativa de la autoridad judicial. Se vertebraba en tres partes: la sumaria, en la que se trataba de aclarar las circunstancias del delito y si se procesaba al sospechoso; el juicio plenario, en el que se presenta la acusación formal y se procede a recabar las pruebas y a realizar los interrogatorios, y por último la sentencia, la cual es una «simple y escueta declaración de voluntad, carente de explicación y de justificación»²⁹. En un plazo de cinco días se puede apelar ante la Chancillería o el señor. En las causas relativas a delitos en que se deban imponer al reo penas corporales, el juez, estando en la parte sumaria, debe dar parte al fiscal de la Sala Criminal de la Chancillería quien avoca la causa o bien permite que la instruya el juez natural, si es esto último la sentencia se remitirá con los autos al fiscal para que la ratifique. Todo el proceso es muy técnico y complejo. Además, en la fase del plenario los jueces «no tienen fiscales para acusar, y nombran en semejantes casos a un promotor»³⁰, que suele ser un lego en derecho.

El objeto de la actuación penal, los delitos, ha sido clasificado según dos grandes criterios: la presencia de los delitos en la documentación o en la doctrina jurídico-penalista. Dado que el primer criterio ha sido utilizado sólo teniendo en cuenta los documentos de la Sala de Alcaldes de Casa y Corte³¹ recurriremos al segundo tal como lo estableció José Luis de las Heras³².

Haciendo una somera consulta en las 517 entradas del *Inventario* dedicadas a las causas criminales podemos apreciar como aparecen casi todos los delitos tipificados por la literatura penalista de la Edad Moderna, incluso los más graves:

25. *Breve instrucción del método y práctica de los quatro juicios*, Madrid, 4.^a ed., 1794.

26. J. JUAN Y COLOM, *Instrucción de escribanos en orden a lo judicial*, Madrid, 1769, p. 1.

27. *Ibidem*, p. 169.

28. Es el caso de E. VILLALBA PÉREZ, *La Administración de justicia penal en Castilla y en la Corte a comienzos del siglo XVII*, Madrid, 1993, J. L. DE LAS HERAS SANTOS, *La Justicia penal de los Austrias en la Corona de Castilla*, Salamanca, 1991 y sobre todo M.^a P. ALONSO ROMERO, *El proceso penal en Castilla, s. XIII-XVIII*, Salamanca, 1982.

29. F. TOMÁS Y VALIENTE, *op. cit.*, p. 182.

30. V. VIZCAÍNO PÉREZ, *Guía de alcaldes de los pueblos de España*, Madrid, 1979 (1.^a ed. 1802), p. 206.

31. E. VILLALBA PÉREZ, *op. cit.*, p. 178.

32. *Op. cit.*, p. 214.

1. *Delitos contra Dios y la religión*

Aparecen en muy pocas ocasiones debido a que son el objeto de dos jurisdicciones especializadas: la eclesiástica ordinaria y la inquisitorial. De todas formas aparecen algunas causas relativas a este apartado como la que se siguió en Villasilos a instancia del sacerdote Martín de Yudego contra Catalina Calleja porque en una discusión le dijo «que no sabía con qué alma decía misa y que era un enredador y pleiteista» además le abofeteó, por lo cual en 1760 Catalina fue reconvenida y multada con 400 maravedís³³, o el caso de los insultos de mal religioso hechos en Villasandino en 1778 contra un predicador franciscano³⁴.

2. *Delitos contra los derechos de la Corona*

También parecen ser muy escasos y de poca relevancia, como el caso del sacristán de la iglesia de Villaveta que fue procesado en 1793 por tener tabaco de contrabando en su casa³⁵.

3. *Delitos contra la vida e integridad de las personas*

Son bastante frecuentes y de diversa gravedad. Pueden ser accidentes como el atropello y muerte de un niño de dos años por un carretero en Los Balbases en 1783³⁶, malos tratos a la esposa como los causados por el cirujano de Villasandino en 1788³⁷, agresiones graves como la que sufrió el alcalde de Barrio de Muñó quien fue golpeado repetidamente por el pastor José Hermoso en presencia de su madre Juana Gallardo, en 1801 el pastor es condenado a seis años de servicio en un Real Arsenal y su madre a seis años de destierro más las costas³⁸. En este apartado se pueden incluir numerosas apariciones de cadáveres, algunos de ellos de niños.

4. *Delitos contra el patrimonio*

Son de todo tipo y naturaleza. Hay robos a iglesias, como el que afectó a la de San Millán en Los Balbases perpetrado por un carpintero que fue condenado en 1780 a un año de destierro más las costas³⁹; o la causa seguida en Grijalba contra Francisco Manuel Pereira al ser sorprendido mientras hurtaba vino de una bodega en 1754⁴⁰.

-
- 33. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1425/3.
 - 34. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1282.
 - 35. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1377.
 - 36. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1330.
 - 37. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1290/2.
 - 38. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1445/9.
 - 39. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1329/2.
 - 40. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1449/6.

También hay robos de trigo, ovejas, vacas, etc. así como destrozos en tierras de labor, viñas, graneros, corrales, etc. Asunto grave fue el hurto de 8000 reales en la casa del alcalde de Villaquirán de los Infantes por el cual Mateo Ruíz fue condenado en 1794 a 200 azotes y ocho años de presidio en África y a sus dos cómplices a diez años de servicio en el Ejército ⁴¹. También hay casos de caza furtiva y otros difíciles de clasificar, como la querrela interpuesta en 1711 por Catalina Pérez contra dos vecinos suyos porque teniendo en Barrios de Muñó varios corderos ocultos ante la llegada de soldados, sus vecinos alegando servir al rey, lo dijeron a los soldados y éstos se llevaron seis corderos ⁴².

5. *Delitos contra el honor*

Son muy frecuentes en forma de injurias. En principio las «palabras injuriosas de la Ley son gafo, sodomítico, cornudo, traidor y hereje; y a la mujer que tiene marido, puta» ⁴³. De hecho, la gama de agresiones verbales era más amplia, así el escribano Manuel Ruíz Barrio denuncia en 1791 al mesonero de Los Balbases por llamarle «bribón, mala sangre» ⁴⁴; Julián Hortuñez, vecino de Villaveta, hace lo propio contra María Peña, la cual en 1786 llamó a su mujer «bruja, santurrona de los diablos, descendiente de brujos» ⁴⁵. Más curioso es que Francisca González denuncie en Villasilos a Juan Miguel Sanz por decir que su marido tenía mucho cogote y descendía de balleneros, la condena en 1726 fue de 4000 maravedís ⁴⁶. Semejante a la injuria es la difamación, como la que cometió Josefa Gómez en Villazopeque al extender el rumor en 1768 de que una mujer casada cometía adulterio, cuestión que zanja el alcalde al declarar su honestidad y multar a Josefa ⁴⁷.

6. *Delitos contra la moral sexual*

Este grupo abarca una amplia gama de actividades, teniendo un importante peso en el conjunto de la documentación judicial. Son frecuentes los incumplimientos de palabra de matrimonio, que en su mayoría terminan con la absolución del inculpado al aceptar casarse con la querellante, como ocurrió en Olmillos de Sasamón en 1786 ⁴⁸, pero otras veces, como sucedió en Los Balbases en 1780, no es así y el encausado huye dejando a la criada y víctima embarazada, en este caso el alcalde obligó al padre del fugado a pasar dos reales diarios a la criada ⁴⁹.

41. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1471/6.

42. • AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1445/2.

43. J. ÁLVAREZ Y POSADILLA, *op. cit.*, p. 20.

44. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1331.

45. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1376.

46. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1422/5.

47. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1482/2.

48. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1399/1.

49. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1330.

Hay también casos de violación, como el que cometió en Los Balbases en 1745 un buhonero contra una criada ⁵⁰, casos de amancebamiento como el protagonizado por dos viudos, Francisco López y Antonia López en Villasilos, la condena en 1773 consiste en obligarles a casarse o si no el destierro más multa de dos ducados ⁵¹. También podríamos encontrar casos de adulterio, bigamia, incesto, homosexualidad, etc.

7. *Delitos contra las libertades personales*

Aquí se encontraría el secuestro, como el que sufrió un niño huérfano en Arenillas de Riopisuerga en 1781 para hacerse con sus bienes ⁵².

8. *Delitos contra la administración de justicia*

Con relativa frecuencia aparecen en la documentación casos de quebrantamiento de condena, desacato, insultos y agresiones a los jueces o a sus ministros, como en la causa instruida por el alcalde de la Santa Hermandad en Sasamón en 1779 contra varios campesinos por las heridas que causaron a los guardas del campo, tras reconvenirles por estar sus bueyes en los sembrados del común ⁵³.

9. *Delitos cometidos por oficiales reales o locales*

Generalmente se refiere a casos de prevaricación o de actuaciones que han provocado perjuicios al rey, al señor o al concejo. Sería el caso ocurrido en Olmillos de Sasamón en 1796, donde el alcalde acusa al mayordomo de propios de adulterar el trigo de propios, finalmente le condena a pagar cuatro reales por cada una de las 130 fanegas que estuvieron a su cargo, una multa de diez ducados, así como las costas judiciales ⁵⁴.

10. *Delitos contra el orden público*

En este grupo se incluyen las causas instruidas por riñas, escándalos, desordenes callejeros, etc., lo que los documentos llaman «quimeras». De estos delitos no hemos localizado ningún caso que tenga una verdadera transcendencia para el orden social o político, a pesar de su frecuencia.

Esta documentación nos permitiría estudiar la correspondencia entre el orden penal teórico y su aplicación práctica, que Antonio Hespanha para Portugal con-

50. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1321/2.

51. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1425/3.

52. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1252.

53. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1408/2.

54. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1401.

sidera escasa ⁵⁵. En un plano más general, estudiar la criminalidad permite avanzar hacia la comprensión de una determinada sociedad, sobre todo los delitos sexuales y contra la propiedad, los disturbios, etc. ⁵⁶. Sin duda se pueden obtener conclusiones claras de un caso como el de María de Cavia, de 26 años, la cual viviendo maltratada, desnutrida y encerrada por sus padres sólo consigue que el alcalde de Valles de Palenzuela sentencie en 1744 que se vaya a servir a otro pueblo ⁵⁷; otro asunto difícil es el de Josefa Fonturbel, una criada soltera de 19 años que da a luz un niño al poco de llegar a Villasilos, el alcalde determinará que el padre es su anterior patrón, un hombre casado, su sentencia en 1784 es que los autos se archiven y Josefa salga desterrada de la villa ⁵⁸; también hay condenas desproporcionadas como la que se impuso a tres labradores de Palacios de Riopisuerga en 1768 por robar cinco carneros a un sacerdote: pagar el valor de los carneros y las costas judiciales y servir en un regimiento de Infantería durante seis años ⁵⁹.

En estos documentos «las respuestas se suceden a las preguntas; cada demanda, cada atestado es una escena en la que está formulado aquello que normalmente no vale la pena que lo esté. Aun menos que se escriba; los pobres no suelen escribir su biografía. El archivo judicial, terreno de pequeños delitos antes que del gran crimen, más raro, contiene más pequeños incidentes que graves asesinatos, y exhibe en cada pliego la vida de los más desfavorecidos» ⁶⁰.

b) EL JUICIO CIVIL ORDINARIO

«Es aquél que se introduce ante el juez para que éste, conforme a Derecho, declare a las partes el qué les pertenece en razón de lo que pidieren y alegaren» ⁶¹.

El juicio civil ordinario se inicia con la demanda, presentada por escrito por una persona habilitada para litigar, en la que se expone el negocio a debate y las exigencias contra una persona o institución. Tras la recepción por el juez de la demanda, esta se notifica a la parte demandada para que presente una declaración jurada rebatiendo la demanda. A continuación el demandante presenta otra declaración ante el juez ratificando su demanda inicial.

Una vez conocidas las posiciones de ambas partes, estas tienen un plazo de nueve días para presentar pruebas. Estas son de dos tipos: documentales y testificales. Las segundas se verifican mediante el interrogatorio secreto por el juez de los testigos presentados por las partes. Esta es la fase más decisiva del proceso civil.

55. «De la Iustitia a la Disciplina», en *Sexo barroco y otras transgresiones premodernas*, Madrid, 1990, pp. 179-180.

56. Véase C. ÁLVAREZ ALONSO, «Tendencias en la investigación del Derecho Penal Histórico» en *Sexo barroco y otras transgresiones premodernas*, Madrid, 1990.

57. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1361/2.

58. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1425/3.

59. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1446/21.

60. A. FARGE, *La atracción del archivo*, Valencia, 1991, p. 11.

61. J. JUAN Y COLOM, *op. cit.*, p. 1.

A continuación el juez da traslado de los interrogatorios a ambas partes, las cuales pueden presentar las alegaciones que consideren oportunas.

El juez da por concluido el pleito y tiene la obligación de dictar sentencia en un plazo de veinte días. Tras su notificación a las partes, estas en un plazo de cinco días pueden apelar siempre que la cuantía del pleito supere los 3000 maravedís, si pasa el plazo sin formalizar la apelación, la sentencia deviene firme ⁶².

Buena parte de los pleitos civiles tienen como objeto las deudas cuando éstas no son reconocidas por los presuntos deudores. Es el caso de la demanda interpuesta en 1802 por el maestro de primeras letras Gaspar Alonso contra la cofradía del Santísimo Sacramento de Sasamón al adeudarle 24 fanegas de trigo de su salario ⁶³; aunque la mayoría de deudas se refieren al ámbito agrícola como las que mantenía el labrador de Villazopeque Sebastián González con el administrador de la marquesa de Camarasa consistentes en 255 fanegas de trigo y 458 de cebada procedentes de la renta anual de 1765 a 1767 ⁶⁴.

Son bastantes los pleitos iniciados para dilucidar la propiedad sobre un bien, como el que promovió Simón Calvo en 1708 para recuperar una viña de 2000 cepas en Guzmán que había heredado de su padre pero que fue usurpada por Tomás Sanz 18 años antes aprovechándose de su poca edad ⁶⁵. Otros intentan mantener íntegras sus posesiones como Lucas Ponce de León, quien pleiteó en 1750 contra Alonso Núñez por haber ampliado un lagar en Valdezate a costa de una de sus tierras ⁶⁶. En cualquier caso son muy frecuentes las disputas por bienes dejados en herencia, así encontramos el pleito iniciado en 1737 por Marta Llorente para poder ejercer el derecho de tanteo en la venta de una tierra, situada en Hoyales de Roa, por 450 reales que había dejado en herencia su tío Francisco Camarero a sus primos Francisco y Raimundo ⁶⁷.

En otras ocasiones se intenta hacer cumplir un contrato de cualquier tipo. Así tenemos la demanda de José de Berganzo contra Francisco Álvarez de Salinas para que este desocupe un local en la calle San Juan de Burgos por haber transcurrido el período de arrendamiento ⁶⁸; caso inverso sería el pleito iniciado en 1789 por José Padilla contra el cabildo eclesiástico de Villasilos por intentar deshauciarle de las fincas que trabaja como arrendatario a pesar de pagar regularmente una elevada renta ⁶⁹. Un ejemplo de pleito sobre materia laboral sería la demanda que presentó en 1782 Francisco González Guadilla contra Bartolomé Verde por

62. Para más detalles, además de la obra anterior, puede consultarse J. FEBRERO, *Librería de escribanos*, Madrid, 1790, parte 2.^a, libro III, cap. I y M.^a del M. GONZÁLEZ GILARRANZ, «La administración de Justicia ordinaria en la Edad Moderna en la Corona de Castilla: procedimiento y tipo documental» en *La investigación y las fuentes documentales de los archivos*. Guadalajara, 1996, p. 494.

63. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1413.

64. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1482/4.

65. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 197.

66. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 392.

67. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 139.

68. La sentencia del corregidor fue recurrida en 1653 ante dos regidores, tal como establecía la ley X, título XX, libro XI (1611) de la *Novísima Recopilación*, AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 918.

69. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1431.

incumplir el contrato de servicio de criado para la labranza en Villasilos ⁷⁰. A veces lo que se intenta es anular una relación contractual como ocurrió en Villafranca-Montes de Oca en 1711, su Real Hospital pidió la nulidad de la escritura de censo por la cual Ventura Frías explotaba todas sus fincas en Quintanilla del Monte desde 1678 ⁷¹.

Tenemos también litigios referidos a asuntos profesionales. Así en Villovela en 1771 el médico Blas de la Parra y el cirujano Antonio del Caño demandaron a Jerónimo Francés García por intrusismo profesional ⁷². Algo parecido ocurrió en Villasilos en 1776, el maestro de primeras letras Esteban García demandó a su colega Francisco Pérez Tomé por ejercer el oficio siendo inepto y carecer del título exigido desde 1771 ⁷³.

A través del juicio civil ordinario se intenta el reconocimiento de cualquier derecho posible. Tenemos el caso del pleito que inició en 1773 un abogado contra el procurador general del concejo de Villasandino para que éste le reconozca la nobleza en cuanto que ejerce un arte liberal ⁷⁴ o el pleito iniciado en 1785 por el concejo de Villasilos para que se reconozca su derecho a participar con el cabildo eclesiástico de la villa en el nombramiento del maestro de primeras letras ⁷⁵.

En ocasiones se escoge la vía civil para conseguir el resarcimiento por algún daño recibido. Es la situación de Luis de San Miguel y Vega, quien demandó en 1667 a Juan de Cuevas ante el alcalde de Aza exigiendo una indemnización de 40000 maravedís por el destrozo que un rebaño de 750 ovejas y cabras hizo en su viña ⁷⁶. A veces, los problemas familiares son resueltos por el juez, como en el pleito iniciado por una joven contra su padre en Arenillas de Riopisuerga en 1795 por impedirle casarse con su novio ⁷⁷.

Aunque muchas veces centrada en lo económico, la actuación civil nos muestra la multitud de conflictos que tachonan la vida cotidiana en pueblos y ciudades.

c) EL JUICIO EJECUTIVO

«Es el que se forma para el cumplimiento de los contratos hechos entre partes que están obligadas a cumplir» ⁷⁸. Este juicio se realiza en cumplimiento de una sentencia, de una escritura pública o como resultado de una confesión hecha ante un juez y un escribano. Suele ser breve y sumario.

El procedimiento se inicia con el pedimento del acreedor para que se embarguen los bienes del demandado. A continuación el juez procede a ordenar la ejecución o embargo de los bienes del deudor; si no hay bienes raíces se procede a la

70. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1430.

71. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 726.

72. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1370/3.

73. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1429.

74. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1284.

75. Pleito que llegó hasta la Chancillería. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1431.

76. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 230.

77. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1261.

78. J. JUAN Y COLOM, *op. cit.*, p. 11.

prisión del deudor hasta que se presente un fiador que proporcione los bienes necesarios.

Es ahora cuando el deudor puede presentar las alegaciones y pruebas que considere necesarias, lo mismo puede hacer el demandante. De forma inmediata el juez procede a sentenciar. Puede considerar justificada la oposición del demandado y mandar que se desembarguen sus bienes o puede ordenar la venta de los bienes trabados en pública subasta. En este caso los bienes se adjudicarán al mejor postor, otorgándose una escritura de venta judicial, y con el producto pagar al demandante y las costas judiciales. No habiendo postor el acreedor está obligado a tomar los bienes del ejecutado ⁷⁹.

Tanto de este tipo de juicios como del anterior se conserva un voluminoso grupo de documentos, que en el *Inventario* suponen 961 entradas.

Dado su carácter de procedimiento especializado en los juicios ejecutivos sólo encontramos embargos de bienes por deudas. Es el caso del pleito ejecutivo iniciado a instancias del apoderado del conde de Miranda en 1779 contra dos vecinos de Fuentecén al adeudar 2362 reales por las alcabalas del año anterior ⁸⁰ o el iniciado en 1687 por Matías Arroyo contra los herederos de Francisco Juarranz, vecino de Aza, para que paguen los 450 reales que le adeudan ⁸¹.

d) EL JUICIO CIVIL SUMARIO O INFORMACIÓN

Es aquel «en que se procede breve y llanamente, sin figura de juicio» ⁸².

Su objetivo general es conocer la naturaleza o características de una persona o de sus actos jurídicos civiles, en los que no haya intervención de terceros.

Su estructura es muy simple, se inicia con el pedimento del interesado, a continuación el juez interroga a unos pocos testigos o estudia el documento presentado, y por último dicta sentencia. El juicio es siempre muy rápido.

Existen distintas especialidades de este procedimiento, las más habituales son:

— Demanda de arraigo, en que se determina si una persona demandada o que va a hacer un contrato tiene bienes para responder.

— Información de utilidad para enajenar por un tutor parte de los bienes de un menor o incapacitado.

— Información de jactancia: cuando alguien va manifestando tener derechos de cualquier tipo siendo dudoso, el afectado puede intentar que se aclare la falsedad. Este fue el caso de la información promovida en 1797 por el vecino de Villasilos José Guadilla cuando Simón Villarmienzo fue titulándose hijo natural suyo ⁸³.

— Información de limpieza de sangre, para determinar que el interesado no es descendiente de moro, judío o penitenciado por la Inquisición.

79. Para más detalles véase J. JUAN Y COLOM, *op. cit.*, pp. 111-168 y J. FEBRERO, *op. cit.*, parte 2.^a, libro III, cap. II y M.^a del M. GONZÁLEZ GILARRANZ, *op. cit.*, p. 492.

80. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 62.

81. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 230.

82. J. JUAN Y COLOM, *op. cit.*, p. 1.

83. AHPB, Sec. Justicia Municipal. sig. 1433.

— Información de hidalguía, es la más numerosa en esta documentación junto con las informaciones de limpieza de sangre. Su objeto es establecer que una persona es considerada noble en la localidad, pero no podía proclamar «de iure» tal nobleza al ser esto una competencia de la Sala de Hijosdalgo de la Chancillería. Una información asimilable a la de hidalguía es la que promovió en 1779 un sargento del Regimiento de San Sebastián para determinar que su hermano no ejercía en Sasamón el oficio de pregonero, considerado bajo y vil ⁸⁴.

En ocasiones, la información se presenta como una investigación previa a una actuación judicial o gubernativa de mayor calado. Este sería el caso de la información pedida en 1718 por cinco pobres asistidos en el hospital que fundaron los Condestables de Castilla en Medina de Pomar, su objeto fue establecer cómo no se les ha dado la asistencia ni los alimentos que previnieron los fundadores, obligándoles a pedir por las casas para no morir de hambre ⁸⁵.

e) LAS CUENTAS Y PARTICIONES

Son de dos tipos: las de curaduría y las testamentarias.

Las cuentas de curaduría, fundamentalmente, son el inventario de los bienes de un menor o de un incapacitado que presenta su tutor o curador. debe hacerlo ante el juez y el escribano, tanto al encargarse de la curaduría como cuando el menor alcanza la capacidad jurídica.

Las cuentas y particiones testamentarias pueden ser extrajudiciales o judiciales.

Las cuentas judiciales son las que se hacen «por el juez, de oficio o a pedimento de parte, de los bienes que deja el difunto para que en todo tiempo conste de ellos y cada uno de sus herederos lleve la parte que legítimamente le pertenece» ⁸⁶.

Están obligados a hacer cuentas judiciales el fideicomisario universal de una hacienda, el que entra a poseer un mayorazgo, los padres que heredan bienes de un hijo abintestato o cuando un coheredero pide la división de la herencia y los demás se niegan.

Las cuentas y particiones se dividen en tres grandes partes: el inventario de bienes del difunto, la valoración de dichos bienes por los expertos y la partición de los bienes entre los herederos, hecha por los contadores. Si algún interesado está en desacuerdo con alguna parte del proceso se abre una información de agravio. Finalmente el juez dicta un auto de aprobación de la partición, que es inapelable ⁸⁷.

Las cuentas y particiones suponen un elemento muy abundante en la Sección de Justicia Municipal, en concreto 1266 entradas del Inventario, además de estar presentes en los protocolos notariales, sobre todo las extrajudiciales.

84. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 1408/4.

85. El alcalde decidió consultar al Consejo de Castilla. AHPB, Sec. Justicia Municipal, sig. 558/1.

86. J. JUAN Y COLOM, *op. cit.*, p. 253.

87. Para más detalles véase F. J. ARANDA PÉREZ, «Prosopografía y particiones de bienes: una propuesta metodológica para el estudio de las oligarquías urbanas castellanas en la Edad Moderna», *Cuadernos de Historia Moderna*, n.º 12, Madrid, 1991, p. 268. De gran precisión técnica es J. FEBRERO, *op. cit.*, parte 2.ª, libros I y II.

El interés de esta documentación como fuente para la historia social ha sido puesto de manifiesto por Francisco José Aranda Pérez ⁸⁸.

f) EL CONCURSO DE ACREEDORES

Es el procedimiento judicial al que se recurre cuando un deudor tiene varios acreedores, en virtud de distintas obligaciones, y deja de pagar sus deudas porque su pasivo es superior al activo. Su objeto es repartir el patrimonio del deudor entre los acreedores.

Siguiendo a Isidoro Alcaraz y Castro ⁸⁹ podemos distinguir cuatro tipos de concursos de acreedores:

— cuando los acreedores concurren a conceder a su deudor una prórroga en el reintegro de lo adeudado.

— Cuando los acreedores concurren a conceder a su deudor una rebaja de los créditos.

— Cuando un deudor se halla ejecutado en sus bienes por alguno de sus acreedores y los demás comparecen para oponerse al embargo.

— Finalmente tenemos el que responde directamente al concepto anteriormente enunciado, es el llamado concurso general o pleito de acreedores. De los cuatro tipos es el único que se hace ante el juez. Dentro de él podemos diferenciar entre el que se realiza por fuga, quiebra o muerte del deudor (que es el más habitual) y el voluntario, realizado a iniciativa del deudor.

El procedimiento se inicia por el deudor o sus acreedores mediante el correspondiente pedimento. Tras una serie de diligencias previas, en las que se determina que hay un mínimo de tres acreedores con deudas comprobables, el juez ordena realizar el inventario de los bienes del deudor y su tasación. A continuación el juez procede a ordenar el depósito de los bienes nombrando un defensor de éstos, después verifica las pruebas documentales e interroga en secreto a los testigos presentados por las partes. Tras presentar los acreedores sus alegatos, el juez dicta sentencia, en la que se distribuyen los bienes siguiendo un orden de prelación: primero la Iglesia, segundo la Real Hacienda, tercero la viuda o esposa, cuarto los acreedores hipotecarios y finalmente los acreedores personales. Esta gradación es importante si el valor de los bienes es insuficiente para satisfacer a todos los acreedores ⁹⁰.

CONCLUSIÓN

En un momento como el actual, en que el estudio de la administración de justicia ha despertado un creciente interés entre los historiadores de las instituciones y

88. *Op. cit.*, pp. 264-276.

89. *Op. cit.*, p. 114.

90. Más datos sobre este procedimiento en J. L. BERMEJO CABRERO, «La vía ejecutiva en el proceso», *Estudios de historia del Derecho y de las Instituciones*, Madrid, 1989, p. 21 y en J. FEBRERO, *op. cit.*, parte 2.^a, libro III, cap. III.

los grupos sociales, la documentación de la Sección de Justicia Municipal supone una aportación relevante, aunque necesariamente parcial, dado que «infinitud de asuntos que componían la masa diaria y menuda de los conflictos normales de la vida aldeana se debatían, y probablemente terminaban, ante el juez del lugar»⁹¹.

Aunque su utilización por la investigación histórica ha sido mínima⁹², esta documentación por su importante volumen y alto grado de regularidad permitiría realizar estudios sistemáticos sobre los diversos órganos judiciales locales y sus actuaciones, así como los conflictos sociales y los movimientos económicos en las pequeñas sociedades de parte de la actual provincia de Burgos.

La utilidad de esta documentación reside en que, sobre todo en el ámbito local, la actividad del poder, «un poder político disperso en una constelación de polos autónomos unidos en el plano simbólico»⁹³, es jurisdiccional, dedicada a la defensa del orden socio-jurídico establecido a través de «la punición penal y los actos de autoridad exigidos por la salvaguardia de los derechos de los particulares»⁹⁴.

Estas posibilidades no deben obviar la dificultad de establecer y seguir una línea de investigación en un fondo judicial dado que «el archivo judicial nace del desorden, por mínimo que sea; arranca de la oscuridad largas listas de seres jadeantes, desarticulados, obligados a explicarse ante la justicia»⁹⁵, hay que tener en cuenta que «los acontecimientos son minúsculos, los incidentes más que normales, los personajes comunes, y los archivos reunidos a propósito de ellos solamente son fragmentos. Fragmentos de vida, jirones de disputas mostrados en desorden, reflejando al mismo tiempo el desafío y la miseria humanos»⁹⁶.

ANGEL LASO BALLESTEROS

91. R. ROLDÁN VERDEJO, *op. cit.*, p. 108.

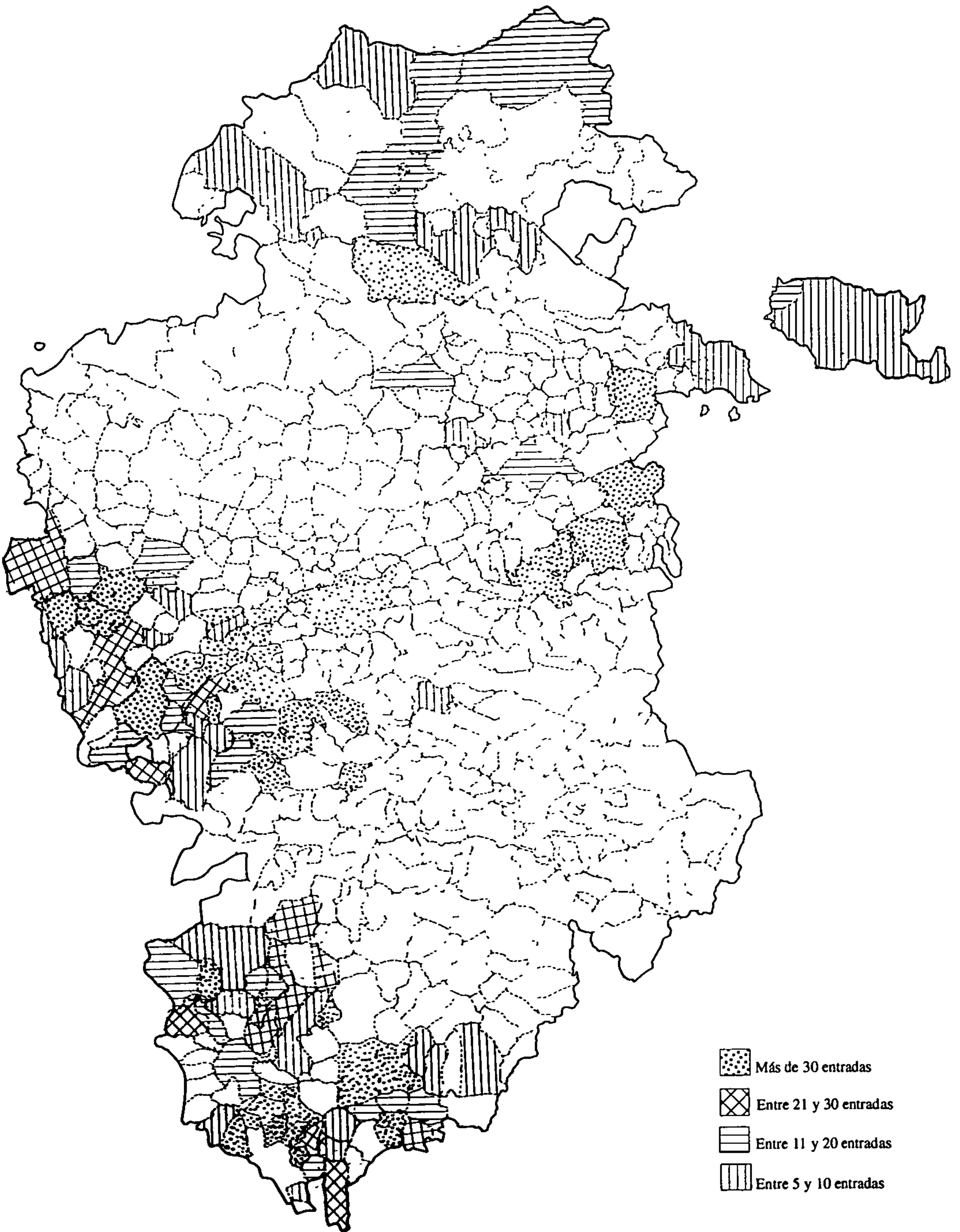
92. Sólo se ha usado aisladamente en unos pocos estudios como el de J. L. MORENO PEÑA, *Gran propiedad rústica en Burgos*, Burgos, 1992 o los de I. J. DE MIGUEL GALLO, *El teatro en Burgos (1550-1752)*, Burgos, 1994 y *Teatro y parateatro en las fiestas religiosas y civiles de Burgos (1550-1752)*, Burgos, 1994.

93. A. HESPANHA, *Vísperas de Leviatán*, Madrid, 1989, p. 232.

94. *Ibidem*, p. 216.

95. A. FARGE, *op. cit.*, p. 25.

96. *Ibidem*, p. 63.



DESPOTISMO O ILUSTRACIÓN. UNA REFLEXIÓN SOBRE LA RECEPCIÓN DEL ALMICI EN LA ESPAÑA CAROLINA *

UNA INTRODUCCIÓN NECESARIA: LA ILUSTRACIÓN Y EL DERECHO NATURAL

Como expuso Fontana, despotismo e ilustración son dos realidades que se excluyen. El concepto de despotismo ilustrado parece una invención decimonónica, ya que «para los enciclopedistas tal concepto era inimaginable, por contradictorio»¹. Esto sucederá así también en el mundo jurídico, como veremos, y el dilema será claro: despotismo o ilustración.

Los ilustrados intentaron una reforma profunda de la enseñanza del derecho, es decir, de sus contenidos y de su método. Quizá nadie como H. Coing lo ha sabido explicar con más claridad y concisión². El humanismo jurídico aplicó los métodos filológicos renacentistas al mundo del derecho, lo que permitió un conocimiento mejor y mayor del derecho romano, pero sobre todo su comprensión histórica, lo que forzosamente fue su decadencia. Sin embargo, con los humanistas el derecho romano constituía todavía el modelo de todo orden jurídico, de ahí que la novedad, aunque la hubiese, no era radical. Frente a esto, la ilustración hizo del derecho natural su bandera, lo que supuso un cambio radical. Se trataba de una doctrina concreta, la de Grocio y la de Pufendorf, sobre todo la de este último, elaborada y difundida después por otros muchos.

* Este trabajo se forjó en una estancia de investigación en la facultad valenciana de derecho, entre los campus de Blasco Ibáñez y Los Naranjos. Quiero agradecer al departamento de historia del derecho y a su director, el profesor Mariano Peset, la sabiduría encontrada.

1. «Introducción», Equipo Madrid, *Carlos III, Madrid y la ilustración*, Madrid, 1988, p. xi.

2. «L'insegnamento del diritto nell'Europa dell'ancien régime», en *Studi senesi*, LXXXII (1970), pp. 179-193.

Aunque últimamente los historiadores del derecho se están ocupando más de las doctrinas jurídicas, superando así cierto formalismo, todavía conocemos poco sobre lo que el derecho natural racionalista supuso para la formación de los juristas a finales del antiguo régimen ³.

Los filósofos del derecho sí lo han estudiado con más detenimiento, pero generalmente de manera mediatizada por otros intereses. No se han fijado en lo que metodológicamente suponía esta doctrina, sino en su relación con la llamada teoría clásica del derecho natural, unos ⁴, o con la filosofía del derecho contemporánea, otros ⁵; sin faltar los que parecen no distinguir bien los matices peculiares del iusracionalismo ⁶.

Más allá de esta mediatización, lo que interesa es rescatar un pensamiento recio que reelabora la realidad jurídica de una época. Y de esta manera recuperar el sentido de la historia, la serenidad de la historia, que pretende sobre todo comprender ⁷, por encima de la adhesión o el repudio.

Debemos, por tanto, profundizar en el conocimiento del derecho natural moderno, pues sin él difícilmente comprenderemos nuestro presente jurídico. Y debemos profundizar desde una aproximación precisa: como método jurídico, técnica jurídica que fue y que contenía todo un concepto de derecho. Es decir, el derecho natural racionalista suponía la construcción ex novo de todo el orden jurídico, partiendo de las reglas de la naturaleza que la razón podía descubrir directamente. Permitiendo, de esta manera, desterrar al fin los estudios romanistas ⁸. Una carta de G. Mayans resume magistralmente la nueva situación:

Quede pues sentado que el Derecho Romano en lo que contiene del Derecho natural i de las gentes, siempre ha tenido i mantenido un mismo vigor i autoridad; i en lo meramente positivo, solamente tiene fuerza de lei en lo que especialmente está confirmado por las leyes o costumbre patria; i fuera de esto, como general-

3. Los manuales españoles de historia del derecho muestran esta afirmación. Una excepción significativa, aunque no la única, es el manual del profesor M. PESET, (*Historia del derecho*, Valencia, 1994).

4. Así, un autor como J. HERVADA, *Historia de la ciencia del derecho natural*, Pamplona, 1991, 2.^a ed., reconstruye con erudición la llamada teoría clásica del derecho natural, es decir, la teoría tomista fundamentalmente, y desde ella analiza unos precedentes y una degeneración, en la que incluye el derecho natural moderno

5. A. JARA ANDREU, *Derecho natural y conflictos ideológicos en la universidad española (1750-1850)*, Madrid, 1977, por ejemplo, intenta descubrir en esta doctrina del derecho natural el origen de la filosofía jurídica contemporánea, secularizada y revolucionaria, y de esa manera tampoco se descubre al derecho natural moderno.

6. Así, un autor como S. RUS RUFINO *Historia de la cátedra de derecho natural (1770-1794)*, León, 1993, parece confundir el derecho natural moderno con el clásico, sobre todo cuando confiesa no comprender sus contenidos (pp. 96-98).

7. «Pero comprender no es condenar ni justificar: comprender es criticar», P. VILAR, *Economía, derecho, historia*, Barcelona, 1983, p. 137.

8. M. PESET, «Una propuesta de código romano-hispano inspirada en Ludovico Antonio Muratori», en *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Santa Cruz Tejeiro*, Valencia, 1974, II, pp. 217-260.

mente está abrogado, no tiene autoridad alguna para que se alegue como lei y se juzgue según él⁹.

El derecho romano no tendrá ya valor en sí, sino en la medida en que recoge derecho natural o leyes patrias. Estamos así ante una concepción jurídica racionalista, antihistórica y por lo tanto revolucionaria, al menos en potencia, ya que sin trabas previas —sólo las racionales— las relaciones jurídicas y sociales podían —y de hecho así ocurrió— transformarse rápidamente.

Interesa apuntar, por tanto, la ruptura de esta metodología con el bartolismo, mucho más radical que la producida por el humanismo jurídico, como antes indiqué; el derecho natural como modelo de todo orden jurídico, como organización o estructura global de lo jurídico; el derecho natural moderno como semillero del positivismo jurídico.

La pretensión de estas líneas no es hacer un análisis global de esta doctrina jurídica, cosa que entre nosotros está aún por realizar, sino fijarme en un manual concreto de esta materia, el Almici, y tratar de aportar algunas conclusiones a la luz de los problemas que surgieron en su recepción carolina.

Juan Bautista Almici (1717-1793), jurista e ilustre literato, nació y murió en Brescia. Estudió filosofía y leyes en la universidad de Padua. Fue vicario del podestá de Crema y de Val Camonica¹⁰. Dedicó gran parte de sus esfuerzos intelectuales a difundir, corregido, el pensamiento de Pufendorf¹¹.

Aquí nos interesa, como ahora veremos, sus *Institutiones iuris naturae et gentium secundum catholica principia*¹², donde intenta elaborar una doctrina del derecho natural compatible con la doctrina católica, como indica su título. La obra, sin embargo, no es muy original, ya que recoge el pensamiento de los grandes autores de derecho natural protestante, eso sí, corregido. Como es obvio, su primera fuente es Pufendorf, pero junto a él cita a otros como Grocio, Wolff, Vattel, Burlamaqui, Montesquieu, Rousseau...

9. G. MAYANS, *Obras completas. Regalismo y jurisprudencia*, Valencia, 1985, carta de 7 de enero de 1744, pp. 497-512.

10. M. BAZZOLI, «Giambattista Almici e la diffusione di Puffendorf nel Settecento italiano», en *Critica storica*, XVI (1979), 3-100, especialmente pp. 30 y ss.; G. TARELLO, *Assolutismo e codificazione del diritto*, Bolonia, 1976, pp. 106 y 132. Entre nosotros, A. ALVAREZ DE MORALES ha escrito una nota: «La difusión del derecho natural en el siglo XVIII: la obra de Almici», en *Estudios de historia de la universidad española*, Madrid, 1993, pp. 153-159.

11. Fue conocido sobre todo como su traductor y comentador: *Il diritto della natura e delle genti o sia sistema generale dei principii li più importanti di morale, giurisprudenza e politica di Samuele Barone Puffendorf, rettificato, accresciuto e illustrato da Giovambatista Almici*, Venecia, 1757.

12. Se editó por primera vez en Brescia, en 1768. En España conoció tres ediciones, una en Madrid (1789) y dos en Valencia (1787 —inconclusa— y 1789). Las ediciones valencianas no son recogidas por A. PALAU, *Manual del librero hispanoamericano*, T. I, Barcelona, 1948; ni en la Addenda editada en 1990.

EL DERECHO NATURAL Y LAS UNIVERSIDADES ESPAÑOLAS: UNA PROPUESTA AUDAZ

Como es conocido, bajo el reinado de Carlos III (1759-1788) se emprendieron en España una serie de reformas que abarcaron prácticamente la totalidad de la administración. La universidad, esa universidad criticada por los humanistas y los novatores, se situó también en el centro de las críticas y reformas ilustradas. Tras los primeros barruntos y vacilaciones, en vez de emprender una reforma unitaria de estos centros se optó por una particularizada. Así, se elaboraron unos planes de estudios específicos para cada centro, en los que se establecía, entre otras cosas, una nueva *ratio studiorum* y los manuales por los que seguir los cursos ¹³. Para el derecho natural estos libros fueron el Heineccio (S. Isidro) y el Almici (Granada, Valencia). Pero como ahora veremos, la recepción de estas doctrinas no fue pacífica.

No en todas las universidades apareció la materia del derecho natural, al contrario, en las tres universidades mayores —Salamanca, Valladolid, Alcalá— no se incluyó esta asignatura. Sí estaba presente, con mayor o menor fortuna, en Granada, Sevilla —donde no llegó a establecerse—, Valencia y en un estudio especial, los reales estudios de S. Isidro, en Madrid.

En este contexto, en 1786 José de Torres Flórez, presbítero y catedrático de derecho público de la universidad de Valladolid, propuso en el claustro de profesores la introducción del derecho natural en los estudios jurídicos ¹⁴.

Debemos detenernos aquí, en la calificación de Torres Flórez como catedrático de derecho público, ya que en principio esa materia no aparecía en el plan de estudios de la universidad vallisoletana, ¿qué significa, por tanto?

Por un lado, en 1743, reinando Felipe V, se había introducido en esta universidad castellana una cátedra de Volumen, que el plan de estudios de 1771 llamaba de derecho público aunque seguía explicándose los tres últimos libros del *Codex*, en donde se recogía el derecho público de los romanos. De ahí que la denomina-

13. Estas reformas cuentan ya con estudios importantes, me remito a M. PESET, P. MANCEBO, *Carlos III y la legislación sobre universidades*, Madrid, 1988 (número monográfico de Documentación jurídica), y a la bibliografía citada allí. También, M. y J. L. PESET, «Política y saberes en la universidad ilustrada», en *Actas del congreso internacional sobre Carlos III y la ilustración*, T. III, Madrid, 1989, 31-135. Sobre los manuales ilustrados: M. PESET, «L'introduction des manuels d'enseignement dans les universités espagnoles au XVIIIe siècle», en *De l'alphabétisation aux circuits du livre en Espagne, XVIe-XIXe siècles*, Editions du Centre National de la Recherche Scientifique, París, 1987.

14. S. RUS RUFINO realiza un apunte biográfico de Torres Florez en el estudio preliminar a la edición de una obra de éste: *Disertación sobre la libertad natural jurídica del hombre (1788)*, Universidad de León, 1995, pp. 11 y ss. Rus Rufino afirma que en este estudio de 1788 se observa que el autor conoce bien la NoR, que como se sabe es de 1805. La ficha que describe la obra expone que la edición original fue publicada en 1788, cuando como nos cuenta el autor se trata de una obra manuscrita inédita, que según Rus Rufino tuvo dos momentos de redacción, 1788 y 1792, pero nunca publicada hasta ahora.

ción de Torres Flórez como catedrático de derecho público sea el equivalente a catedrático de Volumen ¹⁵.

Pero además, dicho doctor había pedido facultad y permiso para explicar en dicha universidad el derecho público, utilizándose aquí el término con otro significado, es decir, el sistema político propio de cada nación ¹⁶. Y en el año 1768 explicaba de extraordinario y con licencia del rector y del consejo de Castilla *De iure naturali et gentium publico universali*, lo cual repitió el año 1769, con gran número de oyentes. También, en el mismo año, defendió públicamente 110 conclusiones de derecho natural y de gentes ¹⁷.

Es decir, aunque la materia de derecho natural no aparecía en los planes de estudios vigentes en ese momento, ni después en los reformados, existía un conocimiento de esa doctrina y una enseñanza.

Como decíamos, el mismo Torres Flórez con fecha de 18 de noviembre de 1786 propuso al rector de la universidad de Valladolid que los catedráticos de Volumen y Código dedicasen el cuarto año a la enseñanza del derecho natural y de gentes, según el libro de Almici.

Tiempo después, tras examinar detenidamente la doctrina del Almici, el 14 de enero de 1788, el mencionado rector, el presbítero Gabriel Hugarte y Alegría, expuso al monarca esa petición ¹⁸. Argumentó para ello que aunque el estudio del derecho romano era útil, los escolares no debían ocupar en él más que el tiempo

15. El plan de estudios para Valladolid establece que las tres cátedras de propiedad eran las de Volumen, vísperas y prima, con las asignaturas y nombres de derecho público, leyes de Toro y derecho real (*Colección universal de todas las reales órdenes que para el régimen del general estudio de la real universidad de Valladolid se ha servido comunicar su magestad católica y señores del real y supremo Consejo de Castilla...*, Valladolid, 1771, p. 243). En derecho público se explicarían los libros 10-12 del Código por el García Toledano, hasta que la propia universidad produjera obras más útiles.

16. Sobre los conceptos de derecho natural, derecho de gentes y derecho público, interesa J. MARÍN y MENDOZA, *Historia del derecho natural y de gentes*, Madrid, 1776; utilizo la edición de M. García Pelayo, Madrid, 1950, pp. 15-18. Como dice el autor, derecho público puede significar varias cosas, aunque su sentido más propio «es en rigor el que descubre la organización de cada Estado; el modo con que en su principio se forma; las clases que tiene de vasallos, sus derechos y prerrogativas; aquel o aquellos en quienes reside el poder soberano; el modo como lo ejerce en la administración de Justicia, en la Hacienda y demás partes de que se compone la Majestad, [...] según las leyes fundamentales de cada nación». Lo que forma —concluye el autor— un sistema político propio de cada nación (pp. 18 y 19).

17. RUS RUFINO, *Disertación...*, p. 12. Mediante un auto (Madrid, 13 de enero de 1768) se autorizó a Torres Florez a explicar públicamente de extraordinario en la universidad de Valladolid derecho público, atendiendo a las cualidades que para la juventud tenía dicho estudio. Se le indicaba que entresacase sus lecciones de autores españoles, preferentemente, y extranjeros, siempre que fueran compatibles con el dogma revelado y los principios fundamentales de la monarquía española. Debía redactar los apuntes de clases y presentar ese escrito al Consejo. Se indicaba también que esta enseñanza no debía estorbar el normal desarrollo de las lecciones establecidas en el plan de estudios de 1771, que no se modificaba. Este permiso se extendía a las demás universidades del reino que quisieran desarrollar esta explicación (*Colección universal...*, Valladolid, 1771, pp. 12 y 13).

18. Archivo Histórico Nacional, consejos, leg. 5487-9; Archivo Universidad Complutense, D-1786.

preciso. En esta inteligencia, se decía que eran suficientes dos años de estudio de las Instituciones civiles y uno de las Pandectas. El cuarto año, en el que se asistía a las cátedras de Volumen y Código donde se estudiaban los títulos del derecho público romano que trataban de sus magistrados y oficiales, se veía más como entretenimiento superfluo que como instrucción. Así, decía el rector, con lo expuesto en el Heineccio ¹⁹ y con lo explicado en el tercer año era suficiente para conocer los magistrados romanos y sus funciones, que apenas se asemejaban a los del momento.

Por lo delicado de la materia ²⁰, el rector había —como ya se ha dicho— revisado el manual propuesto y adjuntó una relación de correcciones a incorporar en una edición para uso escolar, es decir, en una edición expurgada de los posibles errores. Esto es de gran interés para nosotros, ya que de esta manera conoceremos directamente una serie de obstáculos ciertos para la recepción del derecho natural racionalista en España. Antes de entrar en ese análisis me parece oportuno continuar con el itinerario de la propuesta del rector.

El Consejo, una vez analizada la representación del rector vallisoletano, pidió un informe sobre el asunto al claustro de la universidad ²¹. En él, el claustro mostraba su acuerdo sobre que en lugar de las cátedras de Volumen y Código se explicase el derecho natural y de gentes por la tarde y mañana, de manera preliminar al estudio de una y otra jurisprudencia; así como la conveniencia de seguir este estudio por la obra de Almici, con las censuras propuestas ya por el rector ²²; de esta forma venía a acercarse al modelo de Granada y Valencia.

El fiscal del Consejo, como era de esperar, mostró su perplejidad ante el informe, ya que no mucho tiempo antes la opinión del claustro era la contraria. En efecto, en el plan de enseñanza que había enviado al Consejo en 1770, y que se adoptó sustancialmente en 1771, el claustro incidía en la necesidad del estudio del Código como algo fundamental, ya que —decía— el derecho público existente en las leyes patrias era una fiel y rigurosa traducción de los libros del Código. Es decir, dieciocho años después la opinión era precisamente la contraria.

De ahí que por parte del consejo de Castilla se exigiese al rector y al claustro una fundamentación del dictamen más sólida y extensa, y de entrada se rechazase la petición formulada, con fecha 13 septiembre 1788.

19. Se refería aquí a los *Elementa iuris romani* de este autor.

20. En auto de 13 de enero de 1768 se había indicado que el estudio del derecho natural y de gentes se hiciera por autores seguros, que no se opusiesen a los dogmas revelados y a los principios fundamentales de la monarquía. AHN, consejos, leg 5487-9.

21. A iniciativa del fiscal del mismo, el 11 de febrero de 1788, mediante carta orden de 4 de marzo de 1788. A su vez el claustro envió el informe con fecha de 28 de marzo. AHN, consejos, leg. 5487-9.

22. El claustro había nombrado cuatro doctores teólogos y canonistas para el examen de la obra, por si contenía algo «contra el dogma católico o la sana moral». La comisión había calificado al libro de perfecto, ya que recogía todo lo bueno que proporcionaban estas materias sin mezcla de error. Sin embargo, hicieron algunas observaciones sobre algunos aspectos que el autor no explicaba con la claridad que necesitan los jóvenes, que venían a coincidir con lo dicho por el rector. Se recalca de nuevo la necesidad de estudiar esta disciplina de manera preliminar a una y otra jurisprudencia. Así lo firmaban el rector, vicescanciller y decano, en Valladolid a 16 de julio de 1788. AHN, consejos, leg. 5487-9.

Además, el Consejo acordó, el 21 de octubre de 1788, que se remitiese a las universidades de Alcalá y Salamanca sendas copias de la representación hecha por el rector de Valladolid para que también ellas informasen sobre el particular.

Todo este suceso, este último intento ilustrado de incluir la materia del derecho natural en los planes de estudios de las facultades jurídicas, nos proporciona la opinión de los claustros de Alcalá, Salamanca y Valladolid sobre su conveniencia para la formación de los juristas, y la valoración de un manual concreto, el *Almici*²³. Se trata ahora, con toda esta información, de intentar concretar estas opiniones, para así poder responder con cierta seguridad a estas dos preguntas fundamentales: ¿qué lugar ocupaba para nuestros ilustrados carolinos la materia del derecho natural y de gentes en los planes de estudios de las universidades?, ¿qué problemas concretos planteaba la recepción de esta doctrina, y precisamente en la formulación que de ella había hecho Almici?

Al analizar estos informes, de partida, nos encontramos con dos posturas enfrentadas: la de la universidad de Alcalá, que rechaza la novedad; mientras Salamanca y Valladolid piden su estudio²⁴. Veámoslas.

EL INFORME DE VALLADOLID

Cronológicamente, el primer informe que encontramos es el del rector de Valladolid, que como ya he indicado coincide con el del claustro de esta universidad, de forma que podemos hacer un análisis unificado. Ya he señalado lo que pensaban este rector y este claustro sobre la necesidad del estudio del derecho natural y la consecuente reducción del derecho romano. También la valoración positiva que en general habían hecho del *Almici*: obra perfecta, decían. Falta ahora entrar en aquellas cosas que «el autor no explicaba con la claridad que necesitan los jóvenes». El eje de esas aclaraciones era la defensa de la monarquía, frente a la poliarquía y, sobre todo, frente al tiranicidio.

En este sentido, se decía, era necesario que en los lugares en que se enseñaba la preferencia de la poliarquía frente a la monarquía —presentándola como más conforme a la igualdad y libertad natural— se pusieran las correspondientes notas para advertir a los discípulos que el autor lisonjeaba al gobierno propio, ya que era frecuente «entre los políticos más sanos» preferir el gobierno bajo el que se vive. De esto, se deducía que era necesario mostrar a los jóvenes las bondades del gobierno monárquico, presentándolo como «coetáneo a la naturaleza, conforme con el orden que ella indujo en las cosas, más ventajoso a los ciudadanos que los demás gobiernos en que se dice haber mayor igualdad y libertad. Voces lisongeras

23. Una noticia ya existía, G. M. ADDY, *The enlightenment in the university of Salamanca*, Duke U.P., 1966, pp. 184 y 185, lo ha referido para Salamanca y M. TORREMOCHA, *Ser estudiante en el siglo XVIII La universidad vallisoletana de la ilustración*, Valladolid, 1991, pp. 71 y 72, para Valladolid, pero no se ha hecho un estudio concreto, que es lo que aquí se intenta.

24. Parece que la edición del *Almici* que utilizan los distintos claustros para emitir su parecer es la original de Brescia o una idéntica, ya que cuando aluden al número del folio, sobre todo Alcalá, éste corresponde con esa edición.

para quien ama la desenfrenada licencia, pero dolorosas para quien consulta los malos efectos que han traído a las sociedades civiles, arruinando muchas monarquías y sustituyéndolas por la popularidad, o mejor dicho, para establecer después la tiranía, como lo demostraron el célebre Saavedra y Barelaio».

El otro aspecto era la «sediciosa doctrina de Juan Petit, proscrita por el concilio de Constanza», el tiranicidio. Ya que estaba prohibida su enseñanza, debía corregirse el Almici en los lugares que trataba de ello²⁵. Estos eran: libro 2, capítulo 7, número 3 § *ceterum*; 2,7,4; 2,7,5; 2,7,6; 2,9,5 § *neque postea*.

En el 2,7,3 § *ceterum* matizaba la prohibición de resistir a la autoridad²⁶. En el 4 exponía que cuando el príncipe actúa como un tirano, atropellando el derecho divino y humano, invadiendo a sus súbditos, menospreciando la justicia y las leyes fundamentales del Estado o la religión, los vasallos podían sin ninguna duda actuar contra su soberano, resistir sus resoluciones e incluso deponerlo del trono mediante la fuerza. Todo lo cual era para el rector y claustro vallisoletano opuesto a la doctrina apostólica, contrario a la sana política y peligrosísimo. El 2,7,5 decía además que era lícito a los súbditos expatriarse, buscar auxilio en los extraños, opugnar al príncipe y quitarle el reino y la vida. El 2,7,6 § 2, exponía que se debe expulsar al príncipe de origen no legítimo. Por último, en el 2,9,5 § *neque postea* se enseñaba que la tiranía del soberano devolvía al pueblo la suprema autoridad.

LA OPINION DE SALAMANCA

El informe del claustro de la universidad de Salamanca se limita a especular ampliamente sobre la enseñanza del derecho natural, se puede decir que es el más avanzado, el más ilustrado de los tres²⁷. Sin embargo no entra en el análisis de la obra de Almici al considerar mejor la de Heineccio, que era la que se utilizaba en los reales estudios de S. Isidro, de donde —según los salmantinos— Almici había tomado casi enteramente su libro²⁸.

La universidad salmantina hacía hincapié en la absoluta necesidad del estudio del derecho natural para el conocimiento científico de las leyes civiles. Así indicaba como «el estudio de las leyes será siempre manco y defectuoso sin el conocimiento de aquellas otras primitivas, universales e imvariables, que con un lenguaje puro, sencillo y uniforme dicta la naturaleza a todos los hombres y a todas las naciones, y graba en nosotros con carácter indeleble para nuestra felicidad

25. Carlos III había prohibido la enseñanza en las universidades, ni siquiera con título de probabilidad, la doctrina del regicidio y tiranicidio en 1767, *Novísima recopilación*, 8,4,3.

26. El párrafo puede verse más adelante, cuando se trate de la edición madrileña del libro.

27. Fechado en Salamanca a 30 de diciembre de 1788. Todo el informe salmantino también en AHN, consejos, leg. 5487-9.

28. Se trataba de la edición expurgada que Marín Y Mendoza había realizado: *Elementa iuris naturae et gentium castigationibus ex catholicorum doctrina, et iuris historia aucta, ab Ioachino Marin et Mendoza*, Madrid, 1776; que al estar impresa con aprobación real no era necesario comentar. También parecía oportuna la obra de MARTINI, *Positiones de iure naturae et civitatis*, utilizado en las universidades católicas de Alemania. Pero pensaba el claustro de Salamanca que la elección del manual debía dejarse a las distintas universidades.

y bienestar, siendo después en las sociedades la fuente y el principio de toda justicia civil». Pedía, por ello, una cátedra de éste en Salamanca frente al exceso romanista, para que en las aulas «a lo menos los santos dictámenes de las leyes naturales resonasen a una entre los de Paulo y Ulpiano, que no sé por qué fatalidad han ocupado su lugar en todas nuestras escuelas y casi llenan el tiempo y deberes de sus profesores».

Además subrayaba la necesidad de que éste fuera un estudio preliminar²⁹ y su utilidad para todas las profesiones³⁰. Hacía gala de un continuo discurso antiromanista, en el que no faltaban críticas al monje a Graciano³¹, a pesar de reconocer que las Partidas —no consideraba los «códigos» anteriores pues opinaba que eran usos y costumbres primitivas de las naciones septentrionales que conquistaron la península, y que sólo podían ilustrarse por la historia— eran en gran parte derecho romano y de la compilación triboniana, pero —argumentaba— sus decisiones eran tan claras y sencillas que no necesitaban ningún auxilio para ser bien entendidas³². Ade-

29. «Este estudio [la jurisprudencia natural], para que rinda el copioso fruto que puede y debe esperarse, ha de ser siempre una introducción necesaria al de las leyes de cualquier pueblo y su firme basa y apoyo indefectible. Todas ellas son consecuencias de las [leyes] originales de la naturaleza, o decretos particulares explicándolas, y toman de ellas su primera moralidad y obligación. Y el orden, sin el cual nada puede adelantarse en el país de la sabiduría, exige necesariamente que estos principios universales tan luminosos y fecundos, estos decretos vivos independientes de las vicisitudes de los imperios y de los caprichos del uso, estos dictámenes de la razón que todos hallaríamos en nosotros mismos si supiesemos consultarla pero que por no hacerlo, cuando por ignorancia, cuando por inexperiencia o precipitación, necesitan ya del dedo y guía del maestro sean anteriores a sus consecuencias parciales y remotas, hijas del tiempo y de las circunstancias, que la razón política ha sabido después sacar para bien de las sociedades civiles acomodándose a sus necesidades. Así que este estudio ha de ser siempre un preliminar a las dos ciencias canónica y civil, y debiera serlo para todas las profesiones y carreras, si los estudios públicos tuviesen entre nosotros un orden verdaderamente sistemático y hubiesemos consultado en ellos la utilidad más bien que el ornato, y la filosofía más bien que la erudición».

30. «Teniendo nuestras universidades una multitud de cátedras, muchas de ellas de muy poca importancia, para enseñar o las lenguas exóticas o las leyes de un pueblo cuyas necesidades y gobierno eran enteramente distintos de los que hoy tenemos, o las opiniones falsas y perjudiciales del monge Graciano, o las cavilaciones y sofistenias del escolasticismo, en ninguna hallo una cátedra de derecho natural y de gentes donde se forme nuestra juventud y se aprenda la importantísima ciencia del hombre y el ciudadano, ciencia sin embargo más universal que todas, de todos lugares y razones, de la vida privada y de la pública».

31. «La juventud gasta en sus aulas quatro años, en recorrer las [leyes] del pueblo romano, que tal vez no debieran estudiarse sino como otro cualquier ramo de erudición o antigüedad. En ellas se hallan constantemente estas tres cosas: o decisiones hijas de la equidad natural, y que sería mejor y más fructuoso estudiar en las fuentes mismas de esta equidad, donde se hallaran enlazadas con los primeros principios, tomarían de ellos más luz y admitirían más justas aplicaciones; o decisiones particulares relativas a sus usos y costumbres privadas que siendo enteramente distintas de las nuestras no deben ya ocuparnos; o sentencias obscuras y truncadas de difícil cuanto inútil conciliación».

32. Y salvo este cuerpo legal, «las demás de nuestras leyes nada tienen con las de aquel pueblo conquistador, cuya constitución y máximas fundamentales, ya en los tiempos de la república, ya en los del bajo imperio, fueron siempre muy otras de las nuestras. Nuestras necesidades y sistema civil, y nuestros vicios y opiniones las han dictado a nuestros augustos legisladores, y estas necesidades y sistema debe estudiarse profundamente si queremos penetrarlas».

más, insistía en el estudio del derecho patrio³³; manifestaba su opción por la ciencia moderna³⁴ y por un estudio sistemático y no escolástico³⁵; hacía una dulce crítica —no podía ser de otra manera— a los planes de estudios existentes y proponía la realización de uno nuevo³⁶, en el que el derecho natural y de gentes ocupase un lugar principal, como fuente y raíz de toda buena legislación³⁷. Termina el informe alabando la iniciativa vallisoletana y pidiendo que, mientras se realiza un nuevo plan de estudios para Salamanca, también ellos puedan convertir las cátedras de Código y Volumen en derecho natural y de gentes.

EL RECHAZO DE ALCALA

Por último, y con considerable retraso³⁸, el claustro alcalaino envió su infor-

33. Así señala que otro grave daño del prolijo estudio de las leyes romanas es ocupar el tiempo de la juventud, impidiendo así el estudio de «los principios nuestro derecho público y los de la economía civil, tan necesarios uno y otro para entender bien nuestras leyes y saberlas aplicar con fruto». De esta manera, se argumenta que aunque en el Código y en el Volumen se encuentran algunos títulos sobre derecho público y economía civil, sería mejor «estudiar estos asuntos en nuestra casa, por nuestros autores, con atención a nuestras necesidades, a nuestro suelo, a nuestras preocupaciones y opiniones, que en fragmentos incoherentes de un pueblo que no existe ya sobre la tierra y cuyos principios de administración eran opuestos a los nuestros».

34. «Las artes y el comercio han mudado también de objeto [...] las ciencias económicas apenas cuentan un siglo de antigüedad [...] ¿A qué pues buscar las leyes mercantiles, las económicas, las fabriles en un pueblo que tuvo siempre ideas falsas o poco exactas de estos objetos?, ¿[por qué buscarlas] en el Código o Volumen y no en las obras luminosas de tantos sabios modernos? El tiempo, Señor, es brevísimo, los objetos de las ciencias se multiplican cada día con lo que cada generación añade de experiencias a la generación que le precedió, y nuestra juventud, por el mal sistema de instrucción pública, no saca de las universidades sino ideas abstractas [...] viéndose precisada a rehacer de nuevo sus estudios y a ilustrarse y doctrinarse privadamente».

35. «En las universidades no deben enseñarse sino elementos, y en todas no vemos más que cátedras erigidas para explicar y estudiar en un año volúmenes en folio [...] Reunamos, pues, Señor, los estudios divididos: rehagamos el árbol sistemático de la sabiduría bajo mejores principios, y demos a las ciencias prácticas y a la utilidad los años y tareas consagrados hasta ahora a palabras y vanas especulaciones».

36. Así afirma que el rey hizo lo que permitió los tiempos cuando se dictaron los planes de estudios existentes. Pero la experiencia de los dieciocho años transcurridos exigía un nuevo plan de estudios, «bien ordenado y general, donde sin atender a las actuales enseñanzas todo se refunda y se cree, digámoslo así, de nuevo, acabando de una vez con tanta multitud de leyes y estatutos oscuros y contradictorios con que nos vemos abrumados».

37. Se completaría, el plan de estudios de la facultad de leyes, con algo de «las leyes romanas —siquiera por su venerable antigüedad—, mucho de las nuestras —norma y pauta de nuestras acciones y juicios—, mucho también de nuestro derecho público y ciencias económicas que tanto contribuyen a fomentar y promover la felicidad común».

38. El 20 de marzo de 1789, el Consejo envía un escrito al rector y claustro de la universidad reclamando el informe. La universidad se escusa diciendo que los comisionados para la elaboración del informe no poseen todavía el libro. De nuevo el Consejo tuvo que intervenir, el 15 de junio de 1789, dando un plazo de 15 días para el envío del susodicho informe; plazo que fue agotado por el claustro, que al fin el 1 de julio lo envió. Toda la documentación sobre Alcalá en AUC D-1786 y AHN, consejos, leg. 5487-9.

me, aunque de signo contrario, demostrando así también su ya conocido talante conservador³⁹.

Alcalá juzgaba también conveniente que los jóvenes que se dedicasen al estudio del derecho civil o canónico se instruyesen en el derecho natural y de gentes. Sin embargo, consideraba que al ser ya tratados en la filosofía moral, que se estudiaba en el curso preliminar a la facultad de leyes, no era necesario volver a repetirlos⁴⁰. De esta manera, la obra de Almici podía servir para el curso preliminar de filosofía moral, pasándose después al estudio del derecho civil o canónico.

Sin embargo, este claustro pensaba que el expurgo propuesto por el rector de Valladolid no era suficiente, seguían viendo a este libro como «peligroso» y proponían en cambio —para ese curso preliminar de filosofía moral— el Heineccio, utilizado como se sabe en S. Isidro y propuesto también por Salamanca. En cuanto a las cátedras de Código y Volumen podían ilustrar temas más interesantes, o servir para el derecho patrio.

En concreto, se criticaba la doctrina de Almici sobre el origen y constitución de las sociedades civiles, las cuales fundaba en los pactos mutuos explícitos o implícitos entre el príncipe y sus vasallos. Así, la seguridad, felicidad y utilidad de los ciudadanos, aparecen no como fin sino como condición para que dichos pactos conserven su valor. De esta manera, se destruía lo que para el claustro alcalaíno era el principio más sagrado del derecho natural, la subordinación debida a los soberanos y magistrados, y se abría «una puerta ancha a las rebeliones, asonadas y tumultos, no solamente para el caso de que el príncipe fuese tirano en todo el rigor de esta voz, sino aun en el de no ser o no parecer bueno a los vasallos, o útil a sus intereses».

Además, se señalaban otros puntos: libro 1, capítulo 5, número 5; 1,8,3; 2,8,9 (nota 42); 2,9,14. En el primero decía Almici que el temor servil es origen de la superstición, y que da a Dios un culto indebido y disonante. Para el claustro alcalaíno esta doctrina no era aceptable, y se apoyan en la enseñanza del concilio de Trento como autoridad.

En el 1,8,3, Almici explicaba que el derecho natural no obligaba a socorrer al enemigo, aunque se encontrase en extrema necesidad, ya que con la enemistad rompió sus vínculos y perdió los derechos de la sociedad.

En el 2,8,9 (nota 42), se decía que era lícito admitir el desafío, siempre que el provocado no pudiese evitar la provocación y la injuria recurriendo al príncipe.

En fin, en el 2,9,14, se condenaban —apoyándose en Grocio— como injustas las cruzadas contra los infieles y la conquista de América, ya que según Almici estas estaban movidas por la avaricia.

39. T. Moya Cárcel ha explicado cómo en el claustro de Alcalá predominó el elemento conservador, opuesto a la renovación, que impidió la aplicación concreta del plan carolino: *La enseñanza de las ciencias. Los orígenes de las facultades de ciencias en la universidad española*, tesis doctoral inédita, universidad de Valencia, 1991.

40. Almici, decían, no trae en su obra cosa alguna que otros autores no traten en la filosofía moral. Así, la de Jacquier —por la que se explicaba en Alcalá— abarcaba todas las materias o tratados del libro de Almici, aunque —concedían— más compendiosamente y sin tanta claridad en algunos puntos.

LAS EDICIONES DEL ALMICI EN ESPAÑA

Tenemos noticia de una primera edición del *Almici*, en Valencia, al parecer inconclusa, de la que no queda rastro. Al comenzar a aplicarse el plan de estudios en la universidad de Valencia, el rector Blasco empezó inmediatamente a trabajar en los textos escolares. En marzo de 1787 solicitó al Consejo la licencia de impresión, que se recibió en septiembre. El rector encomendó al librero Salvador Faulí la impresión del *Almici*, la cual se inició y se concluyeron algunos cuadernos. En esta situación, el catedrático de la asignatura rechazó la edición, y envió una nota a Blasco con los errores contenidos en el libro: defendía el regicidio y el tiranicidio. Como consecuencia de ello, Blasco envió una carta al editor para que suspenda en el acto la venta del libro, y pidió al catedrático de la materia, el pavorde Jaime Camarasa, que presentase las notas para corregir el libro, aunque parece que con poco éxito. Tras el claustro general de catedráticos de 29 de marzo de 1788, se ordenó la recogida de los cuadernos impresos y se informó al Consejo de lo ocurrido ⁴¹.

De esa primera edición, inconclusa, no queda ninguna huella, ni en la biblioteca de la universidad de Valencia, ni en la biblioteca nacional de España, ni en ningún catálogo al uso. Sí conservamos las otras dos ediciones del *Almici* en España, ambas de 1789. No he podido encontrar ninguna referencia concreta sobre cuál de estas dos fue la primera, si la valenciana o la madrileña. Lo que está claro es que cada una tenía una orientación. La de Valencia era una edición escolar, con prólogo y notas al caso, pensada concretamente para el plan de estudios de la universidad de 1786, como hemos visto. De ahí, una serie de peculiaridades que ahora veremos. La de Madrid parece una edición general, sin prólogo propio. Ambas van a recoger, con distinta intensidad, las correcciones propuestas por los distintos rectores. Veámoslo en detalle.

La «segunda» edición valenciana iba precedida de un prólogo en el que se justificaba la edición del *Almici* por el nuevo método de estudios dado por Carlos III, y se refería al derecho natural como necesario para construir con solidez la jurisprudencia. Contaba cómo se habían expurgado algunas falsedades, sobre todo lo referido al tiranicidio, que no era admisible para la doctrina católica. Por ello, decía el prólogo, se había anulado del libro 2, el capítulo 7, número 4, así como otras referencias diseminadas por la obra. En sustitución se había incluido el capítulo 6 del libro 1 de la obra de Tomás de Aquino *De regimine principum* ⁴², cuya doctrina había sido siempre defendida por la universidad de Valencia.

41. J. FLORENSA, «Hacia el plan Blasco. Reforma de la universidad de Valencia en 1787», en *Analecta calasanctiana*, 15 (1966), pp. 125-127; últimamente, con mayor amplitud y elaboración, S. ALBIÑANA, «Leyes y cánones en la Valencia de la ilustración», en *Claustros y estudiantes*, vol. I, Valencia, 1989, 1-16. Se habían impreso 1.536 cuadernos, de los que se recogieron 1.525 ya que los 11 restantes habían sido ya vendidos por el impresor.

42. Llamada también *De regno*, es uno de los tratados menores del autor, inconcluso. Ha dado lugar a fuertes disputas sobre su autoría. Se piensa que fue escrito entre 1263 y 1267. Está dedicado al rey de Chipre, su contenido es pedagógico-moral para la formación de los reyes. Sobre estos aspectos: J.A. WEISHEIPL, *Tomás de Aquino. Vida, obras y doctrina*, Pamplona, 1994, especialmente pp. 225-231 y 442.

De las observaciones hechas por el claustro de Alcalá, la edición de Valencia sólo recoge lo referido a 2,9,14, donde se suprime la referencia a la conquista de América, por un lado, y, por otro, se añade una nota para explicar las críticas a las cruzadas ⁴³.

Sí tuvieron gran impacto las observaciones hechas por el rector y claustro de la universidad de Valladolid. En primer lugar, y como se exponía en el prólogo de esta edición, se había suprimido todo el número 4, así como el número 5 del capítulo 7 del libro 2. En lugar de estos dos números aparecía el texto de Tomás de Aquino antes aludido ⁴⁴. El 2,7,6 § 2, que como se recordará decía que se debe expulsar al príncipe de origen no legítimo, es sustituido por un texto en el que se indica que el príncipe debe gobernar con prudencia, virtud y provida, y que los príncipes que gobiernan mal deben vivir con temor. Por último, en el capítulo 9,5 § *neque postea*, se suprime la parte que indica que es lícita la guerra contra el tirano, ya que le deriva al pueblo la suprema potestad del que ejerce la tiranía.

Por lo que se refiere a la edición madrileña hay que señalar lo siguiente. Las indicaciones hechas por Alcalá no afectan para nada; las realizadas por Valladolid sí. Así, el § *ceterum* del número 3 del capítulo 7 del libro 2 se incluye suprimiendo lo señalado entre corchetes:

Además, a los ciudadanos no les es lícito resistir los imperativos supremos [mientras son tolerables y no operan abiertamente el mal en los súbditos] abiertamente. Realmente si a cada vicio del que manda estuviese permitido al súbdito responder con su desobediencia, no habría ninguna autoridad firme, ni ninguna sociedad permanente podría subsistir pacífica y tranquila.

Los números 4 y 5 de la edición italiana son refundidos y modificados en un sólo número, el 4. En él se expresa que los tiranos sólo podían ser juzgados por Dios, y jamás llevados al suplicio por el pueblo. Todo sumo imperio se consideraba sacrosanto, de ahí que se calificase como máximo crimen el revelarse contra el príncipe. Y concluía la redacción de Madrid diciendo que el príncipe manda por la voluntad de Dios y ha de ser obedecido, pero al mismo tiempo no puede transgredir las leyes fundamentales. Por último, el 2,7,6 es modificado en la misma orientación que la edición valenciana, aunque en la edición madrileña la numeración es distinta por el motivo ya indicado.

43. En la nota se decía que sobre la justicia de las expediciones de los cruzados distintos doctores habían disputado, hayandose razones a favor y en contra, así se refería a Racino que en su Historia eclesiástica mostraba motivos a favor y en contra.

44. En este capítulo, después de concluir que el régimen monárquico es el mejor, indica el Aquinate que éste puede convertirse en tiranía, que es el peor. Así expone cómo debe actuar el pueblo para no caer en mano de un tirano, las soluciones humanas contra el tirano y, por último, el recurso a la omnipotencia divina pues «el corazón del rey se halla en manos de Dios y lo inclinará hacia donde quiera». Utilizo la edición de L. Robles y A. Chueca, Madrid, 1989.

ALGUNAS CONCLUSIONES

Lo dicho sobre los distintos informes universitarios, y sus respuestas, junto a lo constatado por las ediciones mencionadas, nos permiten realizar una reflexión global y concluir algunas cosas. Debemos volver para ello a las dos preguntas fundamentales que antes se formularon: ¿qué lugar ocupaba para nuestros ilustrados carolinos la materia del derecho natural y de gentes en los planes de estudios de las universidades?, ¿qué problemas concretos planteaba la recepción de esta doctrina, y precisamente la formulación almiciana de ella? Podemos intentar comprender así, al menos parcialmente, qué significó realmente lo que la historiografía ha venido a llamar despotismo ilustrado. Y veremos que aunque el despotismo de finales del antiguo régimen representase cierta ilustración, eran fenómenos distintos y esto provocaría sus contradicciones.

De lo visto en las páginas anteriores podemos concluir que existía un conocimiento de lo que era el derecho natural moderno y de algunos de sus autores⁴⁵. Esto aparece así de manera sobresaliente en Salamanca, donde el rector y claustro muestra una erudición y unos objetivos precisos; de forma notable en Valladolid; y sólo aceptable en Alcalá, universidad que desconocía la obra de Almici hasta este momento, aunque sí conocía la de Heineccio. Obra que también prefería Salamanca, que propuso Olavide en Sevilla⁴⁶, que era usada en los reales estudios de S. Isidro y que terminará triunfando en el siglo XIX⁴⁷.

Estaba claro para ellos que el derecho natural era esencial en la formación del jurista, y era considerado principio de toda justicia, fuente y raíz de toda buena legislación⁴⁸. Se concibe así al derecho natural como modelo de todo orden jurídi-

45. Así concluye también A. JARA, *Derecho natural...* Y más recientemente V. TAU ANZOÁTEGUI, «Fragmento de una cultura jurídica desaparecida. Un manuscrito del español Vidania sobre derecho natural (1712)», en *Quaderni fiorentini* 24 (1995), pp. 157-198, sobre todo pp. 194-198. Lo cual podemos confirmar en el aludido plan de la universidad de Granada (1776), donde se señalaba el Almici para el estudio del derecho natural, junto a las obras de Desing y de Concina, pero indicaba que con «la correspondiente cautela podrá también valerse el catedrático de las obras de Grocio, que tratan de este asunto, de Puffendorf, Tomasio, Heineccio, Boemero, etc., de cuyas obras...» P. MONTELLS, *Historia del origen y fundación de la universidad de Granada*, Granada, 1870, pp. 761 y 762. O el librito de MARÍN y MENDOZA, *Historia del derecho natural...*, que muestra un conocimiento por parte del autor de los principales autores de esta doctrina: Hobbes, Pufendorf, Thomasio, Wolff, Rousseau.... Conocimiento que no puede tacharse de superficial como ha hecho S. RUS RUFINO, *Historia...*, pp. 118 y ss., ya que hay que tener en cuenta la naturaleza del libro, que pretende ser una guía de lectura y no más. O la correspondencia de Mayans con libreros europeos que le proporcionaron el Heineccio, el Puffendorf o el Thomasio. Así a partir de 1727 con los hermanos Tournes de Ginebra, pero sobre todo con los Deville a partir de 1730 y con Meerman a partir de 1747 (G. MAYANS, *Epistolario XII. Mayans y los libreros*, Valencia, 1993; S. ALBIÑANA, *Universidad e ilustración. Valencia en la época de Carlos III*, Valencia, 1988, pp. 178 y 179).

46. F. AGUILAR PIÑAL, *La universidad de Sevilla en el siglo XVII*, Sevilla, 1969, pp. 239 y 240.

47. Aunque el Almici llegó a usarse también en S. Isidro. Cabe preguntarse por qué ese triunfo del Heineccio en el XIX, y si en esta elección estaba presente el mayor apoyo al absolutismo que éste contenía.

48. Así se expresaba ya Olavide en su propuesta de plan de estudios para Sevilla (1768), así también el rector de Salamanca como hemos visto.

co, que sustituye en esta función al derecho romano. De ahí que junto a este discurso aparezca una defensa del derecho patrio y un ataque al derecho romano. Si bien los planes de estudios carolinos habían avanzado en esta línea, ahora se cree insuficiente el cambio y se pide una reforma más enérgica. Sorprende, así, el cambio que se ha producido en los claustros en apenas dieciocho años.

Además, esta concepción basilar de la disciplina hace que se conciba al principio de la formación del jurista, es decir, en el primer curso universitario, lo cual es una novedad frente a las pretensiones de Mayans⁴⁹ —que lo situaba en cuarto curso—, al igual que el plan Blasco para Valencia, o el plan de estudios granadino que lo ponía sobre todo en el séptimo⁵⁰. Sí se situaba en primer curso en el plan sevillano, pero como se sabe esa cátedra nunca se dotó. Y esta situación no es accidental sino esencial, ya que si se dice que es fuente de todo derecho lo lógico es estudiarlo al principio, para después deducir de sus exigencias todo el edificio jurídico. Su estudio tardío denota —a mi entender— falta de maduración en la comprensión de la doctrina iusnaturalista. Se sabía que debía ser estudiada, que el desarrollo jurídico iba por ahí, pero faltaba entender toda su potencialidad, como parece que los claustros salmantino y vallisoletano consiguieron.

¿Pero de qué derecho natural están hablando estos doctores?. Están hablando del derecho natural protestante, llamado también moderno o racionalista, en concreto de la doctrinas de Thomasio, Pufendorf y Wolff, divulgadas por autores como Heineccio o Almici. Pero no de esas doctrinas puras, sino convenientemente expurgadas para hacerlas compatibles con «el dogma revelado y los principios fundamentales de la monarquía española».

En el caso de Almici, que presenta su tratado como católico, alguna duda sobre el respeto al dogma podrá existir, pero será insignificante en comparación con otros libros como el de Pufendorf, en el que la condición protestante del autor influirá en la doctrina sobre el divorcio, el suicidio, la usura, las indulgencias, la vida monacal... Los problemas vendrán, por lo tanto, en lo que se refiere al respeto a los principios fundamentales de la monarquía española.

Como hemos visto el principal escollo para la utilización y publicación del Almici estaba en la concepción del poder del monarca y sus limitaciones, y más en concreto en la doctrina sobre el tiranicidio y el regicidio. El derecho natural choca de frente fundamentalmente con el afianzamiento del absolutismo y la difusión de la doctrina abusivamente interpretada del origen divino del poder real.

Volvemos así al comienzo de nuestra especulación, a la incompatibilidad entre despotismo e ilustración. Si la ilustración trae consigo la racionalización del poder y del derecho, a través sobre todo de la doctrina del derecho natural, y siem-

49. Es cierto que Mayans reconoce que debía empezarse el estudio de la jurisprudencia por unas instituciones de derecho natural y de gentes, pero —dice— como todos los compendios están escritos suponiendo el conocimiento del derecho civil, convenía empezar por éste (*Plan de estudios de 1767*, cap. XIX, editado por M. y J. L. PESET, Valencia, 1975). También es cierto que las condiciones eran las mismas cuando estos claustros hacen sus propuestas.

50. En el primer año aparecía una historia del derecho, comenzando por el natural y civil romano, patrio, público, universal y canónico. Pero a la hora de indicar los libros que han de seguirse para desarrollar esta materia no aparece ninguno propiamente de derecho natural (F. MONTELLS, *Historia...*, pp. 756-757 y 760).

bra así las bases no sólo de un nuevo orden jurídico sino también de un nuevo orden social, en su pretensión se encontrará con el gran escollo del absolutismo regio que pondrá todo de su parte para impedir la discusión de su soberanía, que utilizará todos los medios a su alcance para defenderse y fortalecerse, y que terminará, en un intento vano, suprimiendo «en todas las universidades y en todos los seminarios y estudios las cátedras que modernamente se han establecido de derecho público, del natural y de gentes, y la enseñanza de ellas donde sin haber cátedra se hayan enseñado en la de otra asignatura»⁵¹. No podía ser de otra manera.

MANUEL MARTÍNEZ NEIRA

51. Orden de 31 de julio de 1794, NoR 8,4,5.

SOBRE LA ENTRADA EN VIGOR DEL CÓDIGO PENAL DE 1822

Una de las cuestiones más dificultosas que se han planteado en torno al interesante Código Penal de 1822 ha sido el de su posible aplicación en el escaso margen de tiempo que quedaba al trienio liberal para su conclusión. Los estudiosos del tema se mostraban al respecto muy divididos. Y no parecían existir razones de peso para dejar zanjada la cuestión de una forma concluyente. Hubo que esperar al decisivo trabajo de Doña Alicia Fiestas sobre el particular para que las dudas quedasen en buena parte disipadas. Tras los datos en tal ocasión aportados, podía señalarse que el famoso Código, superadas diversas dificultades y dilaciones, tuvo cumplida, aunque afímera, vigencia a finales del trienio ¹.

Pero la doctora Fiestas en su valioso trabajo trata de apurar aún más los datos de que dispone hasta llegar a determinar el momento aproximado de la entrada en vigor del Código, en fechas comprendidas entre el 29 de abril y el 10 de mayo de 1822, bajo el supuesto de que la aplazada entrada en vigor para el primer día del año en curso no habría tenido efectividad inmediata. Y es precisamente en este punto donde quisiéramos centrar esta breve nota.

Pensamos que la efectiva vigencia del Código habría que adelantarla en relación con la propuesta temporal formulada por Doña Alicia Fiestas. Son varios en tal sentido los testimonios que puedan avalar nuestra toma de posición; pero an-

1. A. FIESTAS, «Algo más sobre la vigencia del Código Penal de 1822», en *Revista de Historia del Derecho*, II, I (1977-78) pp. 55-77, donde pueden encontrarse las oportunas referencias bibliográficas tocantes al tema. Por su parte, J. R. Casabó Ruiz, sin tener aún conocimiento del trabajo de A. Fiestas, publicado poco antes, aporta interesantes datos y referencias sobre el tema de la aplicación del Código, en «La aplicación del Código penal de 1822» en *Anuario de Derecho penal y Ciencias penales* XXII, II (1979) pp. 333-344. En cuanto al trabajo de ALVAREZ GARCÍA, «Contribución al estudio del Código Penal de 1822», en *Cuadernos de Política Criminal*, 5 (1978) pp. 229 y ss., se centra en la Real Cédula de 5 de febrero de 1824, ampliamente comentada en el trabajo de A. Fiestas.

tes, quisiéramos apuntar las razones en las que se basa para su acotación temporal tan concienzuda investigadora.

Si atendemos a la fecha del 10 de mayo, viene a coincidir, como es natural, con el primer dato por su parte manejado, sobre la aplicación del Código. Y en cuanto a la fecha del 29 de abril, el planteamiento es más complicado, por lo que conviene acudir directamente a los propios términos empleados por la autora, aunque resulten largos y pormenorizados: «... el 27 de septiembre de 1822 el rey ordenó que el Código empezara a regir en la Península e islas adyacentes el 1 de enero de 1823 pero el 5 de enero la orden de Fernando VII no había sido cumplida puesto que todavía se seguía discutiendo en las Cortes la vigencia del nuevo cuerpo legal.

Por otra parte, el 29 de abril de 1823, González Alonso y otros diputados presentaron a las propias Cortes una proposición cuyo texto era el siguiente:

«... se declaran *reos de traición* y sujetos a la pena de *este delito*, los consejeros de los extinguidos consejos, inquisidores, magistrados de las antiguas chancillerías y audiencias, corregidores y alcaldes mayores, regidores perpetuos, eclesiásticos seculares y regulares y colegiales mayores que respectivamente pidan, acepten o sirvan los destinos de dichos consejos, tribunales y ayuntamientos perpetuos; así como la reposición de los diezmos, conventos y colegios extinguidos por el Gobierno constitucional».

Esta proposición me hace pensar que el 29 de abril de 1823 el Código Penal no estaba vigente. Explicaré la razón:

El Código Penal de 1822 calificaba de «traidores» a los que incurrieran en determinadas conductas, pero estas conductas figuraban bajo los epígrafes siguientes: «De los delitos contra la libertad de la Nación»; «De los delitos contra el Rey, la Reina o el Príncipe heredero»; «De los delitos contra la religión del Estado»; «De los que comprometen la existencia política de la Nación o esponen el Estado a los ataques de una Potencia estrangera»; «De la rebelión»; «De la sedición». Y a su vez estos epígrafes estaban integrados en los títulos I, II y III de la Parte primera del Código, que trataban, respectivamente, «De los delitos contra la Constitución y orden político de la Monarquía», «De los delitos contra la seguridad exterior del Estado» y «De los delitos contra la seguridad interior del Estado y contra la tranquilidad y orden público». Pues bien, si el Código hubiera estado vigente González Alonso y sus compañeros habrían pedido que a los responsables de las conductas delictivas señaladas en la citada proposición se les considerara comprendidos en alguno de los epígrafes mencionados y no que se les declararan reos de un delito —del «delito de traición»— que, como figura independiente, era inexistente en el Código»². Hasta aquí el núcleo fundamental de la argumentación de la profesora Fiestas.

La argumentación es sutil; pero no parece en principio del todo convincente. Esos diputados, con el fogoso González Alonso a la cabeza, tratan de evitar la perduración de figuras institucionales ya superadas, provenientes del Antiguo Régimen. Y para ello les bastaba en ese momento con calificar el supuesto como

2. A. FIESTAS, «Algo más sobre la vigencia...», pp. 69-70.

gravísimo caso de traición, castigado con pena de muerte, al modo como hará, aquí y allá, con la traición el propio Código³. Todo quedaba muy claro en la propuesta, sin ponerse a especificar aun más a través de la señalización de epígrafes y titulaciones de capítulos. No necesitaban utilizar mayores dosis de tecnicismos cuando contaban asimismo como punto de inspiración con lo dispuesto por la constitución en su art. 178.1.º (quienes aconsejen o auxilién al rey frente al normal despliegue de las Cortes «son declarados traidores y perseguidos como tales»).

Se trataba además de un supuesto coyuntural, que, conforme a su ideario liberal, en principio, no volvería a repetirse, y que resultaba de difícil encaje en un Código con vocación de futuro; además, caso de utilizar la sistemática del Código en toda su rigurosidad, quedaban abocados a una reforma del Código, sin duda demasiado temprana. Y, desde el otro extremo, aún podía pensarse en no haber reparado los diputados en tan minuciosos tecnicismos. Pero no parece probable que la razón fuera la falta de vigencia del Código.

Por lo demás, para apostillar su argumentación nuestra ilustre profesora no se ha desentendido del tema de la suspensión de la entrada en vigor del Código Penal hasta el año nuevo de 1823. Y en tal sentido ofrece un resumen de la discusión de las Cortes, sobre el particular, para sacar la siguiente conclusión:

«Como es sabido, el 27 de septiembre de 1822 el rey ordenó que el Código empezara a regir en la Península e islas adyacentes el 1 de enero de 1823 pero el 5 de enero la orden de Fernando VII no había sido cumplida puesto que todavía se seguía discutiendo en las Cortes la vigencia del nuevo cuerpo legal»⁴.

Pero una cosa es tratar de ampliar la suspensión de entrada en vigor del Código Penal y otra muy distinta dar por supuesto, como parece dar a entender Doña

3. Que la propuesta de los diputados —por su terminología y modo de estructuración— esté en la línea del Código Penal se advierte con el simple cotejo de los preceptos del Código Penal en los que se trata de la traición. Sirvan de ejemplo los siguientes artículos que sirven de encabezamiento al capítulo primero del título primero, bajo el epígrafe: «De los delitos contra la libertad de la nación»:

Art. 188. Toda persona de cualquiera clase que conspirare directamente y de hecho a trastornar o destruir o alterar la Constitución política de la Monarquía Española, o el gobierno monárquico moderado hereditario que la misma Constitución establece, será *perseguida como traidor y condenada a muerte*.

Art. 189. Cualquiera que impidiere o conspirare directamente y de hecho a impedir la celebración de Cortes ordinarias o extraordinarias en las épocas y casos señalados por la Constitución, o hiciere alguna tentativa para disolverlas, o embarazar sus sesiones y deliberaciones, *es también traidor, y sufrirá la pena de muerte*.

Art. 190. Asimismo *es traidor, y sufrirá la propia pena*, el que hiciere alguna tentativa para disolver la Diputación permanente de Cortes, o para impedirle el libre ejercicio de sus funciones.

Art. 191. Cualquiera que aconsejare o auxiliare al Rey en cualquiera tentativa para alguno de los actos espresados en los tres artículos precedentes, *es también traidor, y sufrirá la pena de muerte*».

(La cursiva es nuestra).

4. A. FIESTAS, «Algo más sobre la vigencia...», p. 69.

Alicia Fiestas, que esa suspensión se mantuviera hasta las fechas apuntadas entre el 29 de abril y el 10 de mayo, cuando la maniobra de ampliación de la suspensión no llegó a prosperar, por mucho que la apoyara la respectiva comisión, junto a un buen número de diputados, en una de las sesiones más conflictivas de finales del trienio, cuando ya no se sentían seguros y no parecían muy interesados por los temas debatidos.

Sea como fuere, los datos que ofrecemos a continuación servirán, según creemos, para despejar cualquier duda sobre la vigencia de nuestro primer Código Penal, antes del acotamiento temporal que estamos analizando. Veamos.

Hay en primer lugar dos remisiones al Código Penal en el conocido decreto de 3 de marzo de 1823 o, *Ley para el gobierno económico de las provincias*. En la primera de las remisiones (art. 80) se otorgan a los alcaldes de ayuntamiento la facultad de imponer multas que no rebasen los quinientos reales «no siendo por culpas y delitos —se dirá a continuación— por los cuales se deba formar causa por tener pena señalada terminantemente en el Código Penal». Mientras que más adelante —art. 239—, con el límite de los mil reales, se asignan análogas facultades al jefe político, utilizando una cláusula final como la anterior, sin apenas variantes terminológicas: «No cometiendo culpas y delitos sobre los cuales se debe formar causa por tener una pena señalada terminantemente en el Código Penal»⁵.

Con la misma datación del 3 de febrero, aparece inserta en la citada Colección de decretos, correspondiente a 1823, la *Ordenanza general para el reemplazo del ejército*, en cuyo artículo 105, vuelve a surgir una inequívoca remisión al Código Penal que conviene no olvidar: «Los prófugos serán destinados al servicio por el tiempo ordinario con el aumento de la tercera parte o la mitad más, según lo establecido en el art. 577 del Código Penal»⁶.

Algo parecido sucede con la *Instrucción para el gobierno económico político de las provincias de Ultramar* —debatida en Cortes, al final ya de las legislaturas, sin lograr la aprobación— que en su artículo 2.º presenta un nuevo dato sobre la vigencia del Código Penal, al referirse los diputados —concretamente el 20 de marzo— al art. 60 del dicho Código Penal de “debatido cumplimiento” en el ámbito municipal»⁷.

Por otra parte, en una orden de las Cortes de 25 de abril se dará respuesta a una denuncia presentada por unos ciudadanos de Cádiz basada en la infracción de determinados artículos del Código Penal⁸.

5. *La ley para el gobierno económico-político de las provincias* de 3 de febrero, fecha de publicación en las Cortes, aparece inserta ya en la *Colección de Decretos y órdenes de las Cortes Generales expedidos por las Cortes*, X (Madrid 1923) pp. 171-222. Las citas concretas en pp. 185, 186 y 212.

6. *Colección de Decretos y órdenes*, X, p. 124, dato manejado ya por J.A. CASABÓ, en «La aplicación del Código», p. 339..

7. Sesión de 19 de marzo, en *Gaceta de Madrid* de 20 de marzo de 1823, art. 20, referente a la remuneración de los trabajos mecánicos realizados por reclusos, conforme al art. 60 del Código Penal.

8. Recoge el dato M. LORENTE, *Las infracciones a la Constitución de 1812* (Madrid 1987) p. 88. (Los ciudadanos de Cádiz señalan ante las Cortes la infracción de los arts. 279, 300 y 441 del Código Penal).

Pero no se trata sólo de documentación oficial. Algún autor de la época, que participó activamente y con gran vehemencia en las Cortes del Trienio, en una de sus obras ocasionales de temática política nos ofrece abundante caudal de citas del Código Penal, bajo el supuesto naturalmente de su vigencia. Nos referimos a Romero Alpuente, uno de los más representativos exaltados, en su artículo titulado «*Observaciones sobre la probable disolución del Estado*». Y la fecha del trabajo es, también en esta ocasión, anterior a los límites temporales manejados por la doctora Fiestas, concretamente el 10 de marzo⁹.

Por otro lado, conviene señalar que Romero Alpuente fue decidido partidario de que el Código no entrase en vigor antes de haberse promulgado el Código de Procedimientos¹⁰. De ahí que, más adelante, protestase por no haberse procedido a suspender su ejecución, precisamente a principios del 1823¹¹.

En cuanto a la prensa —que no se desentendió del Código cuando en 1822 fue discutido en Cortes— ofrece muy reducida información al respecto, aunque no carente de interés. Tal es el caso de los datos ofrecidos por el *Nuevo Diario de Madrid* de fecha 9 de abril, al referirse a ciertas «sabias» y oportunas disposiciones del Código (frente a conspiradores, alborotadores y autores de sátiras) que, bajo el supuesto de su vigencia, no son puestas en práctica a la sazón por el remiso comportamiento de las autoridades¹². Los datos en cuestión no pueden ser más significativos¹³.

9. El trabajo de Romero Alpuente a que hacemos referencia puede verse hoy en la colección elaborada para el Centro de Estudios Constitucionales por A. GIL NOVALES en torno a tan singular figura del Trienio Constitucional, *Historia de la Revolución española y otros escritos*, II (Madrid 1989) pp. 57-65. Romero Alpuente a lo largo de este trabajo cita reiteradamente, y en una ocasión a la letra, el art. 337 del Código Penal.

10. Como sucedió en la discusión en torno a la suspensión del Código Penal a comienzos del año 1823 a la que antes nos referimos.

11. ROMERO ALPUENTE, *Historia de la Revolución española y otros criterios*, II, p. 344, al tratar del gobierno Calatrava. Y no solo el texto apunta a la vigencia del Código sino a su aplicación por los tribunales al no haber prosperado el intento de supresión al que hicimos referencia. He aquí el texto: «El segundo error efecto del orgullo y deseo de lucirse de Calatrava fue la extensión del Código Penal compuesto de más de ochocientas leyes, sin haber casi memoria capaz de contenerlas algunas convenientes solo a antropófagos como las que señalaban la pena de cuarenta años de presidio y por su deserción la de muerte, y como todas estaban dadas bajo el supuesto de hallarse establecido el juicio de jurados y por no estarlo en vez de suspender su ejecución se hizo servir a los tribunales ordinarios creados y nombrados por el despotismo, era imposible imaginar un medio en los principios de la revolución de desacreditarla más propia que éste, porque dejando a la conciencia de jueces acostumbrados a la arbitrariedad toda la arbitrariedad que se deja a la inocente, pura y patriótica del jurado, venía a dejarse sin leyes la sociedad cuando más que nunca las necesitaba, o si quedaba con algunas eran solo las que unos jueces tan enemigos de la revolución podían aplicar a sus juicios. Este grave inconveniente era una consecuencia de la multitud, del rigor».

12. *Nuevo Diario de Madrid*, n.º 99 de 9 de abril de 1823.

13. J.R. Casabó ya destacó las noticias aportadas por la prensa valenciana y murciana, en marzo de 1823, sobre sentencias de tribunales dictadas con arreglo a lo prevenido en el Código penal (J.R. CASABÓ, «La aplicación del Código», p. 338).

En conclusión, podemos afirmar que el Código alcanzó vigencia tras haber superado la maniobra dilatoria de comienzos de 1823, tal como lo demuestran diversos testimonios, ya sean legales, doctrinales o procedentes de la prensa de la época.

JOSÉ LUIS BERMEJO CABRERO

DERECHO ENTRE INTERROGANTES. PARA UNA HISTORIA DE LA CONSULTA JURÍDICA

La *Revista General* nace, como es bien sabido, en 1853. Son sus directores Ignacio Miquel y Rubert, y José Reus. Es una revista de prácticos, pues viene publicada, se dice, por una reunión de abogados del Colegio de Madrid, pero con una clara vocación doctrinal, como se irá viendo. Sin ir más lejos, en la «Introducción»¹ se fija ya como labor principal el «dar a conocer la marcha de la ciencia en Europa», «las legislaciones extranjeras» y tratar además «todas las cuestiones teóricas y prácticas de derecho español que ofrezcan mayor interés y sean de utilidad más inmediata». Se hace referencia a la conveniencia de difundir los conocimientos científicos en la «modesta forma» de publicaciones periódicas, más que bajo la «severa» de tratados completos. La sombra de Savigny es, sin duda, alargada².

No se anuncia, sin embargo, la resolución de consultas. De hecho, éstas no aparecerán inmediatamente. Y entiendo por «consulta», apriorísticamente, la duda planteada por un suscriptor de la *Revista* y contestada por alguien ligado a ésta, si no por la propia Redacción. Es necesario precisar lo que considero, como hipótesis, una consulta, para enfrentarse a esos primeros años y a una terminología imprecisa, vacilante.

1. *Revista General de Legislación y Jurisprudencia (=RGLJ)*, I (1853), V-XI.

2. «La literatura de una nación no se da ni permaneciendo inmóvil, ni manifestándose parcial y exclusivamente en libros y autores aislados; antes al contrario, se produce y anima continuamente por los sabios todos en comunidad y mutua acción y reacción con el público, (...) y el papel de intermediario puede muy bien desempeñarlo una Revista, pues ella, por la manifiesta comunidad de ideas de sus autores y colaboradores y por su frecuente y parcial aparición, está en condiciones de producir una impresión más viva que los libros especiales», F.K. v. SAVIGNY, «Sobre el fin de la Revista de la Escuela Histórica», en SAVIGNY/EICHORN/GIERKE/STAMMLER, *La Escuela Histórica del derecho. Documentos para su estudio*. Trad. de R. ATARD, Madrid, Librería de Victoriano Suárez, 1908, p. 19.

Efectivamente, a la hora de manejar la Revista hay que incluir a la consulta, entendida en el sentido precisado, dentro de una gran familia, la familia «interrogativa», por llamarla de algún modo. En este período se usa la pregunta para todo: es realmente un estilo, tan generalizado que parece un medio necesario para la perfecta comunicación. Es además dinámico, abierto, apropiado para el lanzamiento de una publicación aún en pañales y que, por tanto, ha de hacerse con un número de abonados suficiente.

El empleo de interrogantes se extiende, desde el texto, al subtítulo del artículo, y aun al propio título, apareciendo algunas veces de este modo en el índice (algunas veces, digo, y no siempre; no hace falta advertir las frecuentes divergencias existentes entre texto e índice). Aunque es la Sección doctrinal el campo de cultivo ideal para este tipo de construcciones, no faltan en la Sección de tribunales, ya sea introduciendo el caso, ya sea planteando lo acertado de la solución dada.

Este empleo de preguntas, presente sobre todo en aquellas cuestiones más enrevesadas, en ocasiones simulando un diálogo, una sucesión de breves preguntas y respuestas, afecta a la propia estructura del artículo, que a menudo consta de dos partes: una primera, de carácter general, histórico, expositivo; y una segunda en la que se plantean dudas, se resuelven cuestiones, en la que se recurre a lo que podríamos llamar «auto-consultas» (el suplantamiento del suscriptor por parte del propio autor del artículo). Es éste un espécimen de la familia de los interrogantes que recibirá constantes atenciones. José M.^a Manresa y Navarro, el que será más adelante director de la Revista, se muestra muy aficionado por ejemplo a estas veleidades. Así, abre un artículo sobre la bigamia ³ con una exposición sobre la fortuna de este delito en la historia y en la legislación comparada, para centrarse finalmente en el art. 395 del Código Penal. Propone y resuelve entonces nueve cuestiones sobre el tema, muy concretas: «¿Podrá ser castigado como bígamo el que contrae segundo matrimonio disuelto ya el primero, pero ignorando él esta circunstancia?», o «¿Habrá delito de bigamia cuando el primer matrimonio tenga el vicio de nulidad, si esta no ha sido declarada por el tribunal competente antes de celebrarse el segundo?»; son, como se ve, «consultas» dirigidas por Manresa y Navarro a sí mismo, pero perfectamente generalizables a los lectores. Este modelo constituye el prelude de la verdadera consulta que llegará más tarde. El mismo autor, en su obsesión interrogante, empleará alguna vez incluso expresiones incorrectas, al cerrar entre signos interrogativos frases larguísimas con sintagmas claramente afirmativos ⁴. Se trata de la hipertrofia de un reclamo, de un mecanismo de atracción del lector, la pregunta.

La *Revista* va madurando, y demostrando una precoz maternidad nos anuncia la aparición del *Boletín* semanal, en 1854 ⁵. Este vástago recogerá, dicen, una Sección legislativa, otra de Variedades, una tercera de Anuncios y la que nos interesa, la Sección de Fondo, en la que se incluirán consultas. «Abogados como es-

3. *RGLJ*, I (1853), 460-472.

4. Un artículo sobre la Ley de Reemplazos viene encabezado de este modo: «¿El que se mutila ó inutiliza voluntariamente para eludir el servicio militar, debe ser penado en todo caso, ó solo cuando le corresponda la suerte de soldado?», *RGLJ*, I (1853), 31-43.

5. *RGLJ*, III (1854), «Introducción», V-XI.

tamos a reformas radicales y de la mayor importancia», afirman, no se puede «satisfacer con prontitud la ansiedad de los suscriptores». Son ya los achaques de la madurez. Ahora, la *Revista* pasará de ser quincenal a mensual; recobrará así su «primitivo carácter científico», pues será posible elaborar con la debida dedicación los trabajos científicos sin que éstos se resientan por el deseo de adelantar la impresión de las entregas. Asistimos, pues, también a la planificación familiar del estilo interrogativo: ha llegado la hora, según los redactores, de que nazca la consulta, pero, eso sí, en un ambiente adecuado, en un Boletín que pretende ser más ágil, más servicial, y de paso, menos «científico».

Pasan los meses, y a pesar de la previsión vista de recluir a las consultas en la Sección de fondo del *Boletín*, es en la *Revista* donde se siguen incluyendo las ya mencionadas «auto-consultas» y las primeras consultas «reales»; estas pioneras, sin embargo, no vienen firmadas salvo por el encargado de responderlas, son brevísimas y raramente figuran como consultas en el índice. Son «consultas despersonalizadas», preguntas debidas probablemente a suscriptores pero empleadas por los redactores como excusa para la publicación de verdaderos artículos. Es, de todos modos, un nuevo paso hacia la consagración de la consulta en sentido estricto. Efectivamente, algo más tarde la *Revista* verá de interés iniciar la publicación en sus propias páginas de diversas consultas en torno a la importantísima Ley de Enjuiciamiento Civil, en vigor desde el 1 de enero de 1856. Se trata de una ley, además, que ha sido especialmente estudiada por Manresa y Navarro, asiduo colaborador de la *Revista*, y Miquel y Reus, directores de la misma ⁶. Estas consultas, que aparecerán a partir de ese mismo año de 1856, no lo harán en un apartado propio sino bajo el título de «Enjuiciamiento civil. Consultas», respetando así la división en materias que sigue la *Revista*. Se inician como una breve y tímida correspondencia entre suscriptores no identificados y la redacción, en algunos casos con réplica y conclusión. Poco después aparecen ya las primeras consultas firmadas, y las primeras referencias a consultas anteriores. Pero con éstas coexisten las otras «consultas» (auto-consultas y consultas despersonalizadas, que mantienen presente a lo largo y ancho de la publicación ese estilo de preguntas y respuestas tan de moda).

Con el siguiente tomo, el noveno, correspondiente al año 1857, se abre una nueva época, en la que, se dice, se dará una mayor importancia a la redacción. Coincide este momento con la asignación del cargo de primer director a Pedro Gómez de la Serna. Ahora las consultas sobre enjuiciamiento civil, que prosiguen su marcha, van casi siempre firmadas: Braulio García Gamboa, juez; Francisco Tortosa; Ldo. Manuel María Mariano; Atanasio de Pando y Puyol; Pedro Ochando Chumillas; P. Mallaina, Licenciado; Domingo Ibáñez... se convierten en consultantes en ocasiones asiduos. De este modo, las consultas adquieren una mayor entidad propia; no figuran ya bajo el epígrafe «Enjuiciamiento civil. Consultas» sino bajo este otro: «Consultas sobre la ley de enjuiciamiento civil».

Van incluyéndose también consultas en otras materias (tengamos en cuenta que se presentan constantemente proyectos de reforma de la legislación: en materia

6. *Ley de 13 de mayo de 1855, por la que se fijan los principios fundamentales de la Ley de enjuiciamiento civil; Introducción a la misma, comentada y explicada, por Manresa, Miquel y Reus.*

de legislación hipotecaria, de organización del notariado o de enjuiciamiento criminal). En derecho civil encontramos una consulta despersonalizada, contestada por Pedro Gómez de la Serna; una réplica a la anterior por un tal Gil Virseda, que se publica, dice Gómez de la Serna, «en prueba de nuestra imparcialidad, dispuestos como estamos siempre a entrar en esta clase de polémicas urbanas, científicas y que ceden en provecho público y muy especialmente de los que se dedican a las nobles carreras de la magistratura, del foro y del magisterio»⁷; una nueva réplica siempre sobre la primera consulta (en torno a la ley 61 de Toro) por Alejandro Groizard, sin contestación ya, pero publicada porque «la discusión y la polémica en estas materias son siempre utilísimas: las cuestiones así se examinan bajo todos sus aspectos y se aumenta y perfecciona el cultivo de la ciencia del derecho. La revista no tiene pretensiones de hacer prevalecer ninguna opinión, pero sí de dar cabida a todas las que puedan contribuir al esclarecimiento de nuestras leyes (...) los lectores se decidirán por la que mas probable les parezca»⁸.

Pero encontramos también mencionada en el índice una «consulta», que luego no es tal porque ni hay consultante, ni hay tan siquiera pregunta; se trata sin más de un artículo corriente⁹. O alguna breve pregunta, sin identificación del consultante, que figura como consulta en el texto y no, sin embargo, en el índice, a un paso, pues, de convertirse en un artículo¹⁰.

Esta situación prosigue en los años sucesivos. Junto a las consultas sobre enjuiciamiento civil, muchas veces firmadas, que llegan desde toda España (aparece, junto a la firma, la fecha y la población), enviadas por consultantes veteranos (Braulio García Gamboa, Domingo Ibáñez) o noveles en el asunto (José Escobar, Joaquín Manuel de Moner, Gaspar Pereda y Cañedo, «digno juez de Viella»), y contestadas por Miquel, aparecen otras no calificadas como tales en el índice pero sí en el texto, o viceversa; consultas tan despersonalizadas que parecen propias del que contesta (y muchas veces, indudablemente, lo son; a ello es muy dado, por ejemplo, Gómez de la Serna); cuestiones resueltas, por ejemplo, por el Tribunal Supremo, y que van incluidas, sin embargo, entre consultas reales, etc.

En esta primera época vemos, por tanto, que las consultas que realmente lo son vienen tratadas muchas veces con cierta dejadez, sin método, sin sección propia y sin terminología definida, y, en cambio, como consultas figuran artículos, dictámenes o decisiones judiciales que no lo son ni remotamente. Entre todos estos casos, sin embargo, hay algo en común: un rasgo de familia, una actitud compartida que permite la diversidad de opiniones, las réplicas y contrarréplicas, la construcción, en definitiva, de la tan deseada ciencia jurídica. Son frecuentes expresiones como las ya citadas, o como éstas otras: «entretanto mucho más nos alegraríamos de oír la opinión de las personas competentes que no deben desdeñarse

7. *RGLJ*, IX (1857), p. 191.

8. *RGLJ*, IX (1857), p. 377.

9. P. GÓMEZ DE LA SERNA, «Del reconocimiento de los hijos naturales. Consulta, por D...», en *RGLJ*, IX (1857), 117-126.

10. J. REUS, «¿Pueden considerarse vinculados, y llevar la condición de tales para los efectos de derecho, los bienes dados á censo enfiteútico por escritura, que otorgada en tiempo en que se podía amortizar, contienen la cláusula de que dichos bienes han de estar siempre en una sola persona de la familia que los recibe, siendo facultad del dueño del censo elegir esa persona? Por D...», en *RGLJ*, IX (1857), 292-294.

de ilustrar una cuestión tan importante»¹¹, «aunque con desconfianza, he querido consignar mi opinión, y desearía ver tratado este asunto en las páginas de la revista, para afirmarme en ella o modificarla en vista de lo que emitan sus ilustrados Directores»¹², o «concluyo aquí mis observaciones sobre este punto: quisiera sin embargo ver combatidos los fundamentos en que he apoyado este y mis anteriores artículos, porque deseo que me ilustren personas más entendidas y autorizadas»¹³. Estilo éste muy habitual, como digo, incluso en opiniones no contestadas finalmente, pero abiertas en cualquier caso, y que pone de manifiesto la necesidad de argumentos de relativa autoridad y la validez de la *Revista* para emitirlos. De ahí que se diga que las opiniones y consultas son dirigidas a la revista «para que su voz autorizada uniforme la jurisprudencia en cuanto cabe»¹⁴. Obviamente, eran muchas las fuentes de esta unificación perseguida, muchos los focos de luz proyectados sobre un derecho complejo que ni el propio legislador acaba de conocer y que posibilita que el interrogante marque el estilo de una época¹⁵.

Aun así debe destacarse la creciente importancia de las consultas verdaderas, que emiten una opinión, argumentada y firmada (hasta el punto de que aparece el nombre del consultante en el propio índice)¹⁶. E, igualmente, la inmensa cantidad de consultas que debían llegar a la Redacción, muchas de las cuales eran contestadas directamente a los suscriptores, y muchas otras amputadas, reutilizadas como base para las auto-consultas y dictámenes que se creían de interés, hasta el punto de hacer imposible cualquier clasificación ajustada a la procedencia real de las opiniones y dudas planteadas. Hay una permeabilidad casi absoluta entre redactores y lectores, que permite el intercambio de papeles, de voces, de ideas.

Las consultas son, por tanto, cada vez más numerosas en la *Revista*, publicación que, recordémoslo, había destinado a tal fin su más modesto *Boletín*. Llega un punto, alrededor de 1858, en que todas las secciones, excepto la llamada «Estudios históricos y filosóficos», se nutren básicamente de consultas. Sigue manteniéndose la falta de criterio terminológico mencionada, y se consideran consultas textos muy heterogéneos, que sólo pueden unificarse a través de ese espíritu dialogante ya apuntado. Así, opiniones firmadas, no contestadas ni siquiera de modo afirmativo por la redacción, y que por tanto podrían ser califica-

11. *RGLJ*, X (1857), p. 251.

12. *RGLJ*, X (1857), p. 103.

13. *RGLJ*, XII (1858), p. 775.

14. *RGLJ*, XII (1858), p. 778.

15. Se anuncia en la *RGLJ*, XII (1858), 670, la aparición de una «Colección completa de las decisiones dictadas á consulta del Consejo Real y del Tribunal Supremo Contencioso-Administrativo desde la instalación de aquel cuerpo en 1846 hasta nuestros días; seguida de Indices minuciosos y de un Repertorio alfabético de todas las cuestiones y puntos de derecho que en ella se resuelven. Publicada por los directores de la Revista General de Legislación y Jurisprudencia (Madrid, Imp. de la Revista de Legislación; 1857; se han publicado los tomos 1.º y 2.º, está para repartirse el 3.º)».

16. Es relativamente frecuente, en la práctica, que la comunicación entre los suscriptores y la Revista aparezca esquivando la forma de consulta, pero equiparándose en el fondo a muchas de ellas; sirva como ejemplo éste: «Inteligencia del art. 336 del Código penal sobre el infanticidio; por Don Antonio de Casas y Moral, con observaciones de Don Ignacio Miquel», *RGLJ*, XII, 1858, 248-260.

das de colaboraciones, sin más, son en cambio consideradas consultas (y así vienen denominadas por la *Revista*) posiblemente porque contienen esas cláusulas con las que se da fin al discurso propio y pie al ajeno, con las que el texto queda abierto y cerrado al mismo tiempo; expresiones ya casi estereotipadas, omnipresentes.

Unos años más tarde, concretamente en 1862, al desaparecer *El Eco de la Ley* y pasar su director, Pantoja, a formar parte, como colaborador, de la *Revista*, los redactores de ésta dirigen unas palabras tranquilizadoras a los suscriptores de la desaparecida publicación: la *Revista*, les dicen, está «consagrada exclusivamente a los intereses permanentes de la ciencia, a las necesidades diarias de la práctica, y ajena a cualesquiera otras cuestiones, no tiene color político; no defiende ningún sistema; no es eco de una escuela determinada; publica los artículos que son dignos de los honores de la imprenta, acoge todas las opiniones y da cabida a las más encontradas, para que de la discusión y comparación de opiniones salga la luz, y con ella se esclarezcan importantes cuestiones del derecho y especialmente del nacional»¹⁷. Se trata de una declaración de principios que conecta con ese espíritu savignyano de vez en cuando retomado por esta publicación, aunque no de modo prioritario, que ve en las revistas jurídicas el importante intermediario entre autores y lectores, que convierte a unos en otros y viceversa; o, según lo apuntado por Grossi¹⁸, hace de las revistas un laboratorio, en el que se une lo universal y lo particular, un observatorio ambivalente y único. Sin embargo, no deja de ser también, o sobre todo (y ello quedará posiblemente demostrado por el escaso seguimiento de estos propósitos) un enganche publicitario, un compromiso de servicio a la clase profesional; y al mismo tiempo la pretensión de imparcialidad un modo de asegurar la atención de tirios y troyanos, de facciones políticas tan diversas como las que protagonizaban, con sus constantes idas y venidas, los acontecimientos del XIX.

De ahí que si bien las consultas que, cada vez más escasas, siguen apareciendo en 1862, son aquéllas que efectivamente suponen una cierta polémica, un intercambio de ideas (a veces bajo otras formas, como la de «controversia jurídica», o la «contestación» u «observación» a opiniones publicadas anteriormente o en otras revistas), la situación se vea destinada a evolucionar por derroteros bien distintos.

El 12 de diciembre de 1871 muere Pedro Gómez de la Serna. En la «Necrología» que escribe D. J. M. Montalbán¹⁹ se destacan las virtudes del fallecido, manifestadas no sólo en el ejercicio de la abogacía, en la que alcanzó «una reputación envidiable: brillaba especialmente en las consultas jurídicas, en que resolvía con acierto y con la mayor lucidez las cuestiones más difíciles y espinosas», sino también en la labor docente: «él inició en la Universidad de Alcalá una verdadera reforma en los estudios y en el orden y método de la enseñanza». Muere quien había sido considerado el «jefe de la escuela histórica en España»²⁰, y uno

17. «A los suscritores al Eco de la Ley», *RGLJ*, XX, 1862, 5-6.

18. P. GROSSI (a cura di), *La «cultura» delle riviste giuridiche italiane*, Milano, Giuffrè (= Per la storia del pensiero giuridico moderno. Biblioteca, 13), 1984; así como el volumen monográfico de los *Quaderni Fiorentini*, 16 (1987), sobre «Riviste giuridiche italiane (1865-1945)».

19. *RGLJ*, XXXIX (1871), 486-491.

20. *RGLJ*, IX (1857), p. 5, n.l.

de los principales redactores de respuestas a consultas: hay que tener en cuenta que, en consonancia con la creciente importancia de las consultas, sea como medio de contraste de opiniones, sea como punto de partida para verdaderos artículos de doctrina, los encargados de responder a las preguntas de los suscriptores habían sido muchos y prestigiosos; por ello no puede afirmarse que determinado redactor, en este caso Gómez de la Serna, se encargase del consultorio en general, sino que era la propia consulta la que requería de alguien con suficiente autoridad y reconocimiento, la que exigía una atención especial, la que se constituía en verdadera protagonista. Curiosa coincidencia que, ya desde unos años antes, a pesar de las declaraciones de principios, y sobre todo a partir de ahora, la consulta decaiga como género, y que la entrada en vigor del reformado Código Penal, en 1870, no provoque una reacción apreciable en forma de consultas, como la producida con ocasión de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en la década de los 50. Y que no sólo vayan desapareciendo las consultas, sino también el empleo de autoconsultas, cuestiones, dudas... Como ya señalé, se trata de una gran familia, que entra ahora en decadencia: en un proceso inverso al de la génesis, primero desaparece la auténtica consulta, y luego irá decayendo los demás interrogantes.

En este mismo año de 1871 aparece en la *Revista* un breve artículo de Joaquín Manuel de Moner que supone un último coletazo pero también un instrumento más para la comprensión del estilo que parece desaparecer ahora. Moner era asiduo colaborador de la *Revista* y partidario de ese estilo interrogativo al que nos venimos refiriendo. Con este escrito no sólo compone una significativa elegía, sino que además nos revela una nueva dimensión, quizás la nuclear, la básica, al referirse globalmente en su artículo al empleo de preguntas por parte del legislador: «Importante es en el terreno jurídico, todo lo que á las preguntas se refiere; necesario es para todo jurisconsulto darse cuenta á si mismo, del valor que tienen las interrogaciones (...) todo lo interrogativo simple, dialogado, etc., entraña el planteamiento, á veces, de graves cuestiones, y siempre de puntos notables (...) Las preguntas como manifestaciones estéticas, son indicantes de la situación especial del asunto del que las hace, ansioso de investigar las verdades que llevan; como expresiones noológicas, indicios de las teorías y sistemas que quieren presentarse; como referencias de la voluntad, vivos deseos de comprobar conocimientos ó adquirir ideas que no se tienen». El ocaso de la pregunta es también el de la ansiedad del investigador, el de la búsqueda cautelosa del ignorante, el final de la veneración del objeto codiciado y la aparición del riesgo de la afirmación, de la banalidad de la certeza. Supone también el declive de un lenguaje parecido al de la práctica jurídica, un ligamen entre foro y ciencia: «semejantes las interrogaciones tantas veces indicadas, á las peticiones y súplicas, no podrán ser subrepticias ni obrepticias; parecidas a las demandas, podrán ser combatidas dilatoria y perentoriamente; argumentos verdaderos y viciosos, podrán impugnarse descubriendo sus imperfecciones y paralogismos; no habrá jamás óbice para sujetarlas a la piedra de toque de la experiencia, ó al análisis más exacto, porque en ello está interesada la sociedad, y lo están los particulares, acreedores á la justicia y bien público; lo está el idioma, cuyo desarrollo exhiben, y sobre todo el orden general de la naturaleza toda»²¹.

21. J. M. DE MONER, «Legislación-preguntas», en *RGLJ*, XXXIX (1871), 483-485.

Es la pregunta que ahora decae también un mecanismo versátil, con algo de truco atrayente, con algo de juego: «llevando consigo manifiesta dualidad, pueden ser, sin embargo, hechas á sí mismo o interrogaciones á sí propio; (...) preguntas-respuestas y respuestas-preguntas y preguntas sin respuesta, afirmaciones seguras intachables».

Las secciones menos prácticas («Estudios generales y filosofía del derecho»; «Historia del derecho y legislaciones extranjeras») seguirán en cambio creciendo, y lo harán también los aspectos más teóricos en las secciones tradicionalmente prácticas. Significativamente, los años en torno a 1889, fecha de aparición del Código Civil, registran esa misma tendencia. No se da ni remotamente la reacción, en forma de avalancha de consultas, que supuso la entrada en vigor de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en los años 50²². La razón es clara: la reforma que supuso en el ámbito procesal esta ley fue eso, una reforma, una verdadera innovación. El Código Civil, en cambio, era visto por muchos como una nueva compilación²³. Francisco Silvela, en un discurso pronunciado ante la mismísima Real Academia de Jurisprudencia el 29 de enero de 1889 y publicado en la *Revista* admite, en el sentido de conceder algún mérito al recién llegado para defenderlo de los numerosos ataques que venía recibiendo, «que debe considerarse el Código como una modesta recopilación del Derecho vigente; es un trabajo en cierto modo análogo al que particularmente habían realizado, por ejemplo, D. Pedro Gorosabel en el año 1837, haciendo el primer Código del Derecho de Castilla, el Sr. Fernández de la Hoz en el año 43, ó D. Sabino Herrero en el año 70, escribiéndole en forma de artículos con la sustancia de todos nuestros cuerpos legales y nuestra jurisprudencia»²⁴.

No es sorprendente, por tanto, que la única consulta publicada en materia de derecho civil en estos años (concretamente a lo largo de 1888; se trata de un larguísimo texto) sea la «Consulta de Don José Miranda, Cura de la parroquia de Valdesoto, y respuesta de los Reverendísimos Padres Maestros del convento de San Esteban de Salamanca, orden de Predicadores, sobre contratos de ganados», que data de 1741, y que hace referencia a los contratos de aparcería de ganados

22. Algunos años más tarde aparecerá una colección de jurisprudencia concebida en este «viejo estilo» a base de cuestiones, de preguntas a veces incorrectas por exceso: E. DÍAZ GUIJARRO y A. MARTÍNEZ RUIZ, *El Código Civil interpretado por el Tribunal Supremo - contiene todas las sentencias dictadas en casación referentes al Código Civil, con expresión de los hechos y antecedentes del litigio, cuestión debatida y fundamentos del fallo, expuestas por orden de artículos, así como las concordancias para la más fácil inteligencia de éstos y un completo índice doctrinal*, Bilbao, Imp. y Encuad. A. Cardenal, 1900-1922, I - XI más 21 Apéndices (1900-1921) y Volumen de Índice. En esta obra las preguntas giran en torno al articulado del Código Civil, y las respuestas vienen suministradas por las sentencias del Tribunal Supremo. Con forma de consultorio, se publica en un momento todavía caracterizado por la duda, pese al cambio generalizado de estilo: «Que la oportunidad de este trabajo había llegado, lo demuestra el considerable número de sentencias dictadas en los diez años transcurridos desde que el Código comenzó á regir y en que se ha hecho aplicación de sus disposiciones y la notable disminución del número de pleitos en que es aplicable hoy la legislación antigua», I (1900), p. VIII.

23. C. PETIT, «El Código inexistente (I). Para una historia conceptual de la cultura jurídica en la España del siglo XIX», en *Anuario de Derecho Civil*, 48 (1995), 1429-1465.

24. F. SILVELA, «El Código Civil», *RGLJ*, 74 (1889), 105-125, p. 124.

usuales en Asturias. Dicen los redactores de la *Revista* que «la importancia que encierra la presente consulta, nos ha decidido á darla á conocer á nuestros abonados, lo mismo que hicimos con otras costumbres jurídico-económicas de Aragón, relativas al ejercicio mancomunado de la ganadería»²⁵.

Finalmente, en esos mismos años se publica también en la *Revista* otro significativo artículo²⁶, en esta ocasión de Rafael Altamira, exponente preclaro de una concepción minoritaria que estaba destinada al aislamiento y la esterilidad.

Altamira denuncia, sobre todo, la brecha abierta entre teoría y práctica: entre unos, profesores, filósofos del Derecho, eruditos, cuyas ideas «sufren de una abstracción lamentable, faltos de la seguridad y certeza que dan la observación inmediata de lo real»²⁷ y el abogado, «al igual de la nobleza, cortesano, y conservador como los reyes», empotrado en la actividad práctica, convertido en «órgano genuino de los nuevos poderes centrales», desligado del «jugo de inspiración que la vida popular le daba»²⁸.

Y, aun así, es precisamente el abogado el único que «puede conocer lo que es el verdadero derecho de la sociedad en que ejerce su profesión, esto es, el verdadero derecho positivo, el que se vive y realiza, no el escrito en la ley, que muchas veces, sea ó no justo, es letra muerta (...) posee el abogado la base para formular cuál sea la conciencia del derecho que el pueblo tiene, el conjunto de ideas, tradiciones y juicios del fondo social iletrado acerca de la justicia, de la equidad, de las relaciones familiares, del organismo económico, etc.»²⁹.

Pero además de reconocer esas instituciones y costumbres que sobreviven a pesar de la ley nueva, el abogado participa en la génesis del derecho «cuando no es asunto del derecho legislado ni de las peticiones parlamentarias, cuando ni siquiera el científico ha recogido el hecho para adaptarle su ley natural, cuando se muestra como aspiración y tanteo de un acto de la vida común á tomar una forma jurídica conforme con su naturaleza. Y entonces, si los individuos de una parte -los clientes- llevan el dato de la relación social, nuda y genérica, para la cual no encuentra forma de derecho constituído, el abogado llevará el esfuerzo para acomodar el derecho vigente al hecho nuevo que lo reclama, lo cual es ciertamente un modo de crear derecho y de modificar el que existe, trabajo en el que pueden observarse, con la claridad del caso más elemental, los factores de esa elaboración misteriosa de la vida jurídica en la conciencia y la vida del pueblo, de que habla Savigny»³⁰. He aquí realmente a Savigny, por fin; he aquí también infinidad de posibilidades para la consulta: reconstrucción atenta del bufete³¹, vehículo de ese «verdadero derecho positi-

25. «B.D. de R.—Consulta de Don José Miranda, Cura de la parroquia de Valdesoto, y respuesta de los Reverendísimos Padres Maestros del convento de San Esteban de Salamanca, orden de Predicadores, sobre contratos de ganados», en *RGLJ*, 72 (1888), 677-687, y 73 (1888), 265-281, 658-669, p. 677.

26. R. ALTAMIRA, «Sobre la colaboración de los Abogados para la Historia del Derecho», en *RGLJ*, 74 (1889), 734-744.

27. ALTAMIRA, *cit.*, p. 739.

28. ALTAMIRA, *cit.*, p. 736.

29. ALTAMIRA, *cit.*, pp. 739-740.

30. ALTAMIRA, *cit.*, p. 742.

31. «La ventaja que la observación del abogado tiene sobre las observaciones posteriores de los demás, es que la hace en vivo, que tiene delante la posición original de las cuestiones,

vo», enlace incluso entre abogados empotrados en la práctica y abstractos eruditos, y, más aún, mecanismo de reforma de la profesión ³². Los frutos que tanto la revista jurídica en general como la consulta en particular podían extraer de artículos como éste ³³ fueron, sin embargo, abandonados.

Efectivamente, ahí tenemos al *Boletín*. Este vástago de la *Revista General de Legislación y Jurisprudencia* había aparecido en 1854 con el propósito de servir a los intereses de una clase profesional. Inicialmente, como ya se dijo, las secciones debían ser cuatro: legislativa, de fondo, de variedades y de anuncios (en esta última sección los suscriptores, y cualquier otro autor que enviase a la redacción un ejemplar de su obra, podían ver publicados sus anuncios en dos números sin coste alguno). Y es en la «Sección de Fondo», entre «artículos críticos sobre algunas disposiciones oficiales», «y otros trabajos útiles y recreativos, tanto originales como traducidos», donde se preveía la «resolución de dudas y consultas de interés». Todo eran, pues, facilidades y halagos. No puede pasarse por alto, de todos modos, que en esta primera etapa era esencial captar suscriptores que posibilitasen la continuidad del *Boletín* y de la propia *Revista* (recordemos que no era excepcional en la época el caso de publicaciones periódicas que desaparecían tras una brevísima vida por falta de medios). De ahí ese compromiso de adhesión, plenamente asumido sin disimulo ni reparo alguno ³⁴. Esta finalidad, que había marcado el nacimiento del *Boletín*, determinará sin embargo su desarrollo posterior. Y Savigny ya no estará allí, al menos no el Savigny que no sólo excluía radicalmente de su revista los artículos simplemente prácticos ³⁵, sino que incluso, contando ya con un

planteada del modo más sencillo posible. Cuando la cuestión sale del bufete del abogado y se agranda, adquiere una complejidad cada vez mayor, que hace más difícil su estudio», ALTAMIRA, *cit.*, p. 742.

32. En el artículo se habla de reforma universitaria: «He aquí por qué las Facultades de Derecho, si necesitan una reforma para hacer objetiva y práctica su enseñanza, no deben nunca caer en la rutina de los practicones, sino elevar la cultura científica del abogado», ALTAMIRA, *cit.*, p. 743.

33. Un desarrollo autónomo de este mismo punto de vista en R. ALTAMIRA, «El método positivo en el Derecho Civil», en *La Nueva Ciencia Jurídica. Antropología, sociología*, 1 (1892), 268-275 y 2 (1892), 81-90 y 129-136

34. «Nuestros esfuerzos en esta importante sección se dirigirán principalmente a promover y sostener con la mayor energía los intereses de las respetables clases que se hallan dedicadas a los asuntos del foro: la magistratura y la abogacía, el ministerio fiscal y la curia toda encontrarán en nosotros unos defensores constantes é infatigables, sin que nos arredre nunca ninguna clase de consideraciones. Conocemos el ímprobo trabajo que rodea comunmente á los tribunales de justicia y el beneficio inmenso que están reportando á la sociedad. Por esta razón no cesaremos nunca de clamar por que se les conceda una decorosa retribución, que les ponga á cubierto de la miseria ó estrechez en que viven algunos funcionarios, dignos por otra parte de toda la consideración que un gobierno justo debe dispensarles (...) rechazaremos siempre cualquier ataque que se dirija á tan respetable clase, venga de donde viniere», en *Boletín de la Revista General de Legislación y Jurisprudencia (=BRGLJ)*, I (primer semestre de 1854), p. 2.

35. Refiriéndose al contenido previsto de la *Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft*, anunciará simple y llanamente: «En armonía con el propio fin de esta Revista, sólo se publicarán trabajos cuyo objeto corresponda en general al punto de vista científico, y en especial al histórico. Los artículos de carácter meramente práctico quedan excluidos», SAVIGNY, «Sobre el fin», *cit.*, n.2, p. 23.

contenido eminentemente teórico, con meticulosa cautela preveía que el uso imprudente de las revistas pudiera dificultar la publicación de buenos libros ³⁶.

De todos modos, desde 1854 hasta 1863 las consultas estarán prácticamente ausentes del *Boletín*. Esto no significa que los suscriptores no enviaran preguntas a la Redacción (máxime cuando, como se indica reiteradamente en el *Boletín*, la correspondencia es «franca de porte»); simplemente, la mayoría de consultas no llegaban a ser publicadas, quizás porque la publicación de consultas dependía en aquellos años todavía de la entidad de las mismas, y no de un simple afán de asistencia a la práctica. En una ocasión se dice: «Al hacerlo por medio del periódico en lugar de contestar privadamente á la carta que se nos dirigió, según acostumbramos otras veces, procedimos á ruego del interesado, que es un antiguo suscriptor nuestro. Nosotros teníamos repugnancia de contestar públicamente una consulta que la veíamos sobremanera fácil y sencilla» ³⁷. El *Boletín* no ha entendido aún que con la contestación privada de las consultas se selecciona, sí, el contenido de lo publicado y se atiende también satisfactoriamente a los suscriptores, pero se pierde un instrumento esencial de captación de nuevos abonados. De hecho, mientras algunas publicaciones se anunciaban directamente como un consultorio a disposición de determinada clase profesional, la *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, al igual que otras revistas jurídicas, inicialmente ni siquiera se lo planteó, aunque al final se vieran «obligada», como vemos, a dedicar cierta atención a este tipo de prestaciones.

La sección que debía contener las consultas, la «Sección de Fondo», pasa a ser con el tiempo la llamada «Sección Doctrinal», que aparecerá intermitentemente en estos años, sin llegar a adquirir verdadera importancia. Son básicas, en cambio, la «Sección de Variedades», con noticias más o menos pintorescas, y la «Legislativa», que mantiene al día a los abonados sobre la prolífica legislación.

A partir de 1863 se empiezan a publicar una serie de resoluciones de la Dirección General del Registro de la Propiedad, sobre la Ley Hipotecaria (antes recogidas por la *Gaceta de Registradores*). No son realmente consultas, pero aparecen como tales. Nos indican cuál es, además, la tendencia del momento: recurrir a lo publicado en otras revistas en ausencia de producción propia abundante. Así, el *Boletín* se nutrirá durante unos años de las consultas evacuadas por la *Notaría*, la *Gaceta del Notariado*, la *Revista del Notariado y del Registro de la Propiedad*, la *Gaceta de Procuradores*, la *Revista de los Juzgados de Paz*, *El Notariado* y el *Foro...* y sobre todo por la *Gaceta de los Registradores*, de quien casi todas las anteriores tomarán algo prestado. Destaca la importancia que se concede a indicar en cada caso qué publicación resuelve ella misma la consulta, y qué otra la recoge simplemente de otra revista; ello pone de manifiesto el prestigio que el género de la consulta aporta, porque implica un servicio prestado por la publicación a sus

36. «Al ofrecer las Revistas ocasión frecuente de comunicar los pensamientos aún no elaborados y sólo como en bosquejo, lo cual siempre es más cómodo, dificultan en cierto modo el que se publiquen buenas obras completas, y en este sentido podría calificárselas con razón de un estorbo para la formación de los libros (Bücherableiter). No obstante, usadas de una manera prudente pueden producir efectos beneficiosos», SAVIGNY, «Sobre el fin», *cit.*, n.2, p. 18.

37. *BRGLJ*, IX (1858), p. 177.

suscriptores y augura un mayor éxito comercial. Algo que otras publicaciones ya sabían, y que el *Boletín* aprende ahora; por eso, y junto a la utilización de esas consultas tomadas de otras revistas, empieza a incluir algunas consultas propias, hasta que, en su tomo L, correspondiente a 1876, aquéllas forman ya un apartado propio. Entre propias y ajenas acaparan prácticamente la «Sección Doctrinal». En 1880 se suprimen ya las consultas evacuadas por otras revistas, ante la abundancia de las propias; por esa misma razón, tres años más tarde se procede ya a una clasificación material de las consultas.

Las consultas ya son, pues, abundantes en el *Boletín*; se caracterizan por su brevedad, por la falta de firma del consultante (sólo raras veces se incluye la opinión del mismo), y por ser contestadas todas ellas, sea cual sea la materia, por una única persona: Acacio Charrín. Una consulta resuelta con oficio, con eficacia, pero sin más pretensiones; como ya se ha dicho, un servicio a la clase profesional, presumiblemente con un fin comercial; la subordinación del diálogo y la primacía de la rentabilidad. Un estilo distinto al de la *Revista*, en su base casi antagónico. En la *Revista* la consulta, ahora ya de carácter excepcional, responde, en cualquier caso, a otra concepción: firmada prácticamente siempre, supone un intercambio de opiniones, un reducto del diálogo, del saber provisional que debía haber servido para la construcción de la tan ansiada Ciencia del Derecho. A los efectos de una historia del derecho español, la desaparición paulatina de esta vieja consulta y la correspondiente ascensión triunfante de la otra, ¿no es acaso reveladora?

ESTEBAN CONDE NARANJO

EL HISPANISTA ALEMÁN ADOLF HELFFERICH (1813-1894)

SUMARIO: 1. La visita de Adolf Helfferich por España con G. Clermont.— 2. La reacción de Tomás Muñoz y Romero en el tema de los fueros francos.— 3. La compleja personalidad científica del Profesor.— 4. La preferente atención del hispanista a la legislación de los godos en España.— 5. El particular interés del hispanista por los catalanes.— 6. La derivada atención del hispanista y catalanófilo a la literatura catalana.

1. LA VISITA DE ADOLF HELFFERICH POR ESPAÑA CON G. DE CLERMONT

Ha debido por ser en el año 1858 cuando se han presentado dos caballeros en la Real Academia de la Historia, de Madrid, como comisionados del Ministerio de Instrucción Pública francesa bajo el imperio de Napoleón III, con la misión de recoger documentos en España relativos a la Historia de Francia y dar a conocer la organización de la población francesa en España. Uno de ellos ha sido de nacionalidad prusiana, Adolf Helfferich, y el otro ha sido francés, G. de Clermont. Han debido ser atendidos muy eficazmente por Tomás Muñoz y Romero, quien fue Oficial de Biblioteca de la Real Academia y Catedrático de la Escuela Superior de Diplomática, sucesivamente, y quien en 1859 alcanzaría la condición de Académico, juntamente con Cánovas del Castillo ¹.

1. El referido año de llegada se desprende de M. M. A. HELFFERICH et G. de CLERMONT, *Fueros francos. Les Communes françaises en Espagne et Portugal pendant le Moyen Age*, Berlín, Jules Springer, y París, Auguste Durand, 1860, 80 pp., donde los AA han indicado que había sido recorriendo España hacia dos años en búsqueda de documentos para la Historia de Francia, cuando se habían encontrado antiguas cartas en las que figuraban la expresión Fueros francos y les había parecido curioso reunir esos documentos. Sin embargo, no deja de sorprender el que 1858 haya sido la fecha de la publicación de la obra de A. HELFFERICH, titulada *Ent-*

HISTORIOGRAFÍA

La visita de Helfferich y de Clermont por España y, especialmente, por Cataluña, ha resultado muy fecunda, al menos, desde un punto de vista cuantitativo por lo que se refiere a la obra literaria de Helfferich, sin que se pueda decir lo mismo con referencia a la individual de G. de Clermont ². Sin embargo, tampoco la obra del primero ha pasado de alcanzar un eco discreto en Cataluña, donde Guillermo M.^a de Brocà, en relación a los «Usages» de Barcelona, ha considerado «lamentable» el que se desconociesen los trabajos de Helfferich y de Ficker, aunque, especialmente, los del último, y Jordi Rubió i Balaguer ha manifestado que Helfferich había merecido más atención de la que se le había prestado. En el resto de España, la obra de Helfferich hubiera sido desconocida si no hubiera mediado la célebre polémica mantenida con el Profesor prusiano por parte del ya citado Tomás Muñoz y Romero ³. Teñida la polémica por el patriotismo español, no me extrañaría que en algún sector de la intelectualidad se hubiera asociado a Helfferich con la «leyenda negra», ello en el supuesto de que se le haya llegado a conocer.

2. LA REACCIÓN DE TOMÁS MUÑOZ Y ROMERO EN EL TEMA DE LOS FUEROS FRANCOS

Desde luego, tratándose de A. Helfferich no se puede prescindir de la polémica mantenida con él por T. Muñoz y Romero. Debieron ser personalidades muy diferentes, casi antitéticas. El exterior del español ha debido ser modesto, pues parece que Herculano, el gran historiador portugués, le ha confundido en algún momento con un empleado de la Real Academia. Esa modestia se ha compaginado bien con una biografía en la que lo más sorprendente es su condición de militar al haber combatido como Oficial de las Milicias Nacionales en la guerra carlista de 1836-40. Para vivir después, ha debido contentarse al principio con una modesta plaza en la Biblioteca de la Real Academia de la Historia, donde progresará paso a paso. Su obra ha sido la de un erudito laborioso, pues su obra fundamental ha sido la excelente *Colección de Fueros y Cartas pueblas de los Reinos de Castilla, León, Corona de Aragón y*

stehung und Geschichte des Westgothen Rechts. Druck und Verlag von Georg Reimer, 1858, y también de la obra sobre literatura catalana que se cita en la tercera de estas notas.

2. Debió llamarse «Guillaume», pero no he visto escrito su nombre completo, así como tampoco alguna obra suya individual, pues las dos que conozco en las que aparece su nombre han sido redactadas en colaboración con A. Helfferich.

3. Vid. G. M.^a DE BROCÀ, *Historia del Derecho de Cataluña*. Volumen I. Barcelona, Herederos de Juan Gili, Editores, 1918, p. 190, y J. RUBIÓ I BALAGUER, *Història de la literatura catalana*, volum primer. Pròleg de Martí de Riquer. Departament de Cultura de la Generalitat de Catalunya. Publicacions de l'Abadía de Montserrat, 1984, Preliminares, pp. 23-24. Como aportaciones extranjeras a la Historia de la literatura catalana, Rubió i Balaguer ha citado la del rosellonés Camboliou en 1857 y la de Helfferich en 1858, es decir, su *Raymund Lull und die Anfänge der catalonischen Literatur*. Berlín, Verlag von Julius Springer, 1858, 163 pp. Según Rubió, los dos, especialmente Helfferich, han debido mucho a Milà y Fontanals, y de los dos ha habido una recensión por parte de Adolf Ebert en 1860.

*Navarra*⁴, aunque no renunciara al estudio de las instituciones. Una personalidad como la de Muñoz y Romero, la cuál ha dedicado sus esfuerzos a una obra de la que se habrán servido otros para construcciones o, incluso, especulaciones, siempre más brillantes, ha tenido que contrastar con la del Profesor universitario, como Helfferich, quien ha viajado por el extranjero, subvencionado, incluso, por un gobierno que no ha sido el de su país, y que ha abordado géneros literarios muy diversos.

El contraste entre A. Helfferich y T. Muñoz y Romero se ha puesto de manifiesto entre 1860 y 1867. En la primera fecha citada se ha publicado en Berlín y París un trabajo de los comisionados del Ministerio de Instrucción Pública francés y en francés, referido al tema de los «fueros francos» o de las «comunidades francesas» en España y Portugal durante la Edad Media⁵. T. Muñoz y Romero ha tenido conocimiento de este trabajo cuando la Real Academia de la Historia le ha encargado su examen, el cuál ha dado lugar a un *Juicio crítico sobre la obra titulada Fueros de Francos*, leído en sesiones ordinarias de la Academia en el año 1863, del que, a su vez, nacería la *Refutación* publicada en 1867, y en la que el trabajo de los comisionados de Francia fue encuadrado en el género del «opúsculo»⁶. El académico español se ha lamentado de haber proporcionado, «inocentemente», los diplomas y libros que los comisionados no conocían⁷ y ha destacado el que A. Helfferich, al medio año de estar en España, hubiera escrito cinco o seis obras, entre las que se encontraba la relativa a la legislación visigoda⁸. Estas manifestaciones han tenido que reflejar la amargura del erudito que ha coleccionado documentos paciente y laboriosamente durante muchos años, para que, después, hayan sido utilizados por unos extranjeros que no los hubieran podido conocer sin él, y además, con supuesta ligereza, ya que al académico español no le cabía en la cabeza que en tan pocos años uno de ellos hubiera escrito tanto. Este juicio no lo compartiría A. Helfferich, y no sólo por haber sido él el autor o beneficiario de ese modo de proceder, sino porque en Alemania había en esa época un ritmo de producción muy fuerte y, posiblemente, una menor reverencia por el género documental. En todo caso, la valía de T. Muñoz y Romero no fue desconocida, aunque, quizá, no lo fuera en su total dimensión. Consta que Herculano lo elogió en 1858, pese a que, al parecer, no le hubiera impresionado físicamente⁹. El propio A. Helfferich se refirió a él como *der belesene Muñoz* y citó alguno de sus trabajos

4. Se publicó en 1847. Contemporáneamente, ha sido complementada por A. BARRERO y M.^a L. ALONSO, *Textos de derecho local español. Catálogo de fueros y costums municipales*, Madrid, 1989. Sobre estas cuestiones puede verse un trabajo mío titulado «La foralidad de francos» en *Actas de la Reunión Científica «El Fuero de Logroño y su época»*, Logroño 26, 27 y 28 de abril de 1995. Coords. F. J. GARCÍA TURZA, Isabel NAVAS MARTÍNEZ, Logroño, 1996, pp. 23-40.

5. Vid. nota 1.

6. T. MUÑOZ y ROMERO, «Refutación del opúsculo “Fueros francos”», en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, XXXI, (Madrid, 1867), pp. 28-53, 226-246 y 286-313. Se publicó también el mismo año en tirada aparte.

7. Vid. mi trabajo cit. en nota 4, nota 9.

8. *Id. id.*, nota 11.

9. Vid. HELFFERICH, *op. cit.* en nota 1. Helfferich citó también el trabajo de MUÑOZ y ROMERO, «Del Estado de las personas en los reinos de Asturias y León», en *Revista Española de Ambos Mundos*, diciembre, 1854.

monográficos ⁹. Por otra parte, hay que señalar que no parece haber existido reproche concreto de Muñoz y Romero a G. de Clermont, lo que hay que interpretar como que éste ha desempeñado en todo momento un papel muy secundario.

La reacción de Muñoz y Romero frente al «opúsculo» sobre los «fueros francos» o las «comunidades francesas» en España y Portugal no parece injustificada, como lo prueba el que un historiador tan equilibrado como Eduardo de Hinojosa y que elogió a Helfferich, manifestara, sin embargo, que éste había sido autor de «un detestable opúsculo» sobre la organización municipal de España en la Edad Media, «admirablemente refutado» por Muñoz y Romero ¹⁰. No se comprende una visión tan nacionalista francesa, y menos aún en un autor alemán, a no ser que el inspirador de esa tendencia fuera G. de Clermont y que Helfferich hubiera pagado con su anuencia la protección del Ministerio de Instrucción Pública francés.

Los comisionados de Francia se han referido a su viaje por España dos años antes de la publicación del opúsculo, por tanto, en 1858, dedicado a la búsqueda de documentos para la Historia de Francia y la sorpresa que les había causado encontrarse cartas antiguas en las que había figurado la expresión «Fueros francos», lo que les había hecho parecer curioso el reunir esos documentos. Los comisionados se han mostrado contrarios a la posición de Damas Hinard en el Tema del *Poema del Cid*, quien había pretendido que en aquél sólo un tanto por ciento muy bajo había sido de palabras castellanas, ya que el resto había sido francés, y han defendido que todas las «lenguas romanas» se habían encontrado en posición similar a la francesa, y que no había existido prioridad alguna, salvo, en todo caso, la provenzal. Muñoz y Romero ha reprochado a los comisionados al aparentar imparcialidad en el caso indicado, cuando después lo que habían pretendido no era ya el afrancesamiento del idioma, sino el del «espíritu de las leyes» ¹¹, en lo que ha tenido razón el académico español, pues identificando «franco» y «francés» han pretendido que los más importantes fueros en España hayan sido de inspiración francesa, cuando menos. No se han detenido aquí, sino que han asegurado que la introducción de la «civilización de Francia» tuvo en España los mismos resultados que en Francia del Norte y que, en todo caso, la influencia francesa había aportado grandes frutos, notablemente en Portugal. Los indicados comisionados han llegado a pretender que los españoles no hubieran logrado compensar o, incluso, borrar la derrota de «Alarcon» (sic) con la admirable victoria de las Navas de Tolosa si la caballería francesa no le hubiera prestado la ayuda «generosamente» en los momentos más críticos ¹².

Acertadamente, Muñoz y Romero ha reprochado a los comisionados de Francia el que no insertaran un sólo documento en el que se encontraba la expresión

10. E. DE HINOJOSA, «Publicaciones alemanas sobre la Historia del Derecho visigótico» en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, 58, (1881), pp. 139-147, p. 146. Sin embargo, L. GARCÍA DE VALDEAVELLANO, «Vida y obra de Don Tomás Muñoz y Romero (1814-1867)» en *Boletín de la Real Academia de la Historia*, CLXIII, cuad. I, (Madrid, 1968), 89-142, hablando del trabajo de Muñoz y Romero, manifestó que era pródigo en noticias y observaciones interesantes, siendo acertada gran parte de las pruebas y argumentos, pero que el historiador español... «se dejó arrastrar en este caso por alguna exageración», y que si aquél hubiera vivido algunos años más lo hubiera reconocido así.

11. *Op. cit.* en nota 6.

12. HELFFERICH-CLERMONT, *op. cit.* en nota 1.

«Fueros francos», como asimismo el que no tuvieran en cuenta que no era lo mismo «fuero de los francos» que «fueros de francos»¹³. Hay que suponer que fuera cierto el empleo de la expresión «fueros francos» en los legajos que manejaron, pero muy probablemente como procedente de los archiveros y no, de los protagonistas de los documentos. Muñoz y Romero refutó muy bien a los comisionados en cuanto a que «Villafranca» o «Villa escusa» pudieran ser «villas de francos»¹⁴, ya que, en realidad, lo que fueron es villas exentas o libres. Como he manifestado en otro lugar, hay que partir del origen étnico del «franco» en España como diferente del «mozárabe, el castellano, el hispano y el navarro», pero no como «francés», sino como «latino franco», «teutón franco» o, incluso, como «europeense», siendo sustituida progresivamente la condición étnica por la condición social o estamental. Como también he indicado ya, en lo que cabe discrepar de Muñoz y Romero es en que en España no se haya distinguido en la Edad Media entre «francés y franco», o, dicho de otra manera, en que «francigeni» no haya significado «francés»¹⁵.

3. LA COMPLEJA PERSONALIDAD CIENTÍFICA DEL PROFESOR

A nivel de enciclopedia de divulgación, A. Helfferich ha aparecido como Profesor de Filosofía en la Universidad de Berlín, en 1894, habiendo sido influido por Schleiermacher y habiendo participado del espiritualismo frente al escepticismo. Principales obras suyas han sido *Raymundus Lullus*, en 1858, y *Die Kategorien des Rechts auf geschichtliches Grundlage*, en 1863, habiéndose ocupado también del pensamiento de Spinoza, Leibniz y Fichte¹⁶. En consecuencia, a nivel divulgativo, no ha trascendido la condición de historiador del Derecho en A. Helfferich, sino la de filósofo del Derecho, aunque con visión historicista. Tampoco ha trascendido la condición de hispanista, aunque la mayor parte de su obra haya sido estimulada por su contacto con España, ni la de filólogo, con su atención a las lenguas neolatinas y, dentro de éstas, al catalán.

El que a nivel de enciclopedia de divulgación no haya trascendido la condición de historiador del Derecho en Helfferich es disculpable si se tiene en cuenta el que su figura es prácticamente desconocida entre los actuales historiadores del Derecho, lo que no ha sucedido en el pasado, en el que se le ha tenido en cuenta e, incluso, se le ha elogiado, aunque con mesura, pues ha sido frecuente que, justamente, se haya destacado comparativamente la figura de Félix Dahn.

Como era de suponer, Eduardo de Hinojosa ha tenido en cuenta a Helfferich a la hora de reseñar las publicaciones alemanas sobre la Historia del Derecho entre los godos de España¹⁷. Tras elogiar, sobre todo, a F. Dahn¹⁸, ha declarado que,

13. *Op. cit.* en nota 6, p. 7.

14. *Id. id.*, p. 6.

15. *Vid.* mi trabajo cit. en nota 7.

16. Los datos han sido extraídos de la *Enciclopedia Espasa Calpe*.

17. *Op. cit.*, p. 146.

18. *Op. cit.*, p. 142. Hinojosa le vinculaba a Koenisberg, probablemente, por su origen, en tanto que es muy frecuente que se le conozca como el Profesor de Breslau.

aunque inferior a éste, ha debido citarse elogiosamente la obra de A. Helfferich, aunque, como ya se ha dicho, haya considerado un «destacable opúsculo» el relativo a los «fueros francos» en España¹⁹. Rafael de Ureña y Smenjaud ha ensalzado también a A. Helfferich junto a F. Dahn, aunque a éste, en cuanto profesor, jurisconsulto, historiador, dramaturgo y poeta, no ha podido por menos que considerarle como «otro Echegaray»²⁰. Ya se ha dicho que Guillem M.^a de Brocà ha considerado «lamentable» el que se desconociesen sus trabajos²¹, declaración que ha podido emitir en su doble condición de historiador del Derecho y de catalán. Entre nosotros, ha debido ser A. García-Gallo el último que citara a Helfferich, en esta ocasión junto a Bluhme, Dahn e Hinojosa²². Los historiadores del Derecho que se han ocupado de la figura de Tomás Muñoz y Romero se han centrado lógicamente en él y no han prestado atención o casi no han prestado atención a Helfferich, pese a la polémica entre ambos. Ha sido el caso de Rafael Gibert e, incluso, el de Luis García de Valdeavellano, quien calificó el informe del español como uno de sus tres trabajos fundamentales sobre instituciones de la Edad Media, pero se limitó a mencionar «el historiador prusiano A. Helfferich y el francés G. de Clermont», datos que obtuvo del propio informe.

Entre tanto, el público español ha podido ver citado a Helfferich en el idioma de éste a través de la traducción de algunos de los estudiosos alemanes más influyentes en España, como ha sido el caso de Karl Zeumer en 1944²³. Zeumer había declarado que para la época más antigua del período visigótico se había basado en Th. Gaupp y en Brunner, pero también había reconocido que junto a esos libros había encontrado sugerencias y profundas observaciones en las obras de A. Helfferich, Otto Stobbe y, especialmente, en las de Félix Dahn²⁴.

4. LA ATENCIÓN DEL HISPANISTA A LA LEGISLACIÓN DE LOS GODOS EN HISPANIA

Según ha declarado Helfferich, en un viaje por las bibliotecas de la Península Ibérica le ha acometido el deseo de escribir una historia del derecho visigodo, convencido de que los trabajos existentes no satisfacían con arreglo al estado de la ciencia, poniendo como ejemplo a seguir el de Martínez Marina, a quien por cierto llamaba simplemente Marina, seguido por Sempere, y el de Lardizábal, en

19. *Op. cit.*, p. 146.

20. *Vid.* mi trabajo cit. en nota 4, nota 1. Como se sabe, Echegaray fue ingeniero, matemático y dramaturgo, alcanzando el Premio Nobel de Literatura, el cuál compartió con Federico Mistral. A. GARCÍA-GALLO, *Hinojosa y su obra*. Obras. T. I, Madrid, 1948, XI-CXXIX, destacó que Pérez Pujol estudio alemán para leer a F. Dahn. García Gallo destacó también el que Hinojosa estudiara ruso para leer a Piskorski.

21. *Op. cit.*, p. 190.

22. A. GARCÍA-GALLO, «Consideración crítica de los estudios sobre la legislación y la costumbre visigodas» en *AHDE*, XLIV, (1974) (343-464), pp. 353-355.

23. K. ZEUMER, *Historia de la Legislación Visigoda*. Trad. Carlos Clavería. Facultad de Derecho, Barcelona, 1944.

24. *Id. id.*, Prefacio, pp. 11-12.

quien se apoyaba el Turco ¿? ²⁵. Ante todo, hay que subrayar la condición pangermanista del hispanismo alemán en esta época, como lo demuestra el que Helfferich, no pudiendo contar con los historiadores del Derecho, haya creído romper camino con el primer intento de una monografía relativa a un «derecho nacional germánico», lo que le alineaba con la orientación de los justamente celebrados *Monumenta Germaniae Historica*, los cuáles colmarían un vacío por él lamentado, como era el estancamiento de una edición crítica de la legislación visigoda por parte de Merkel ²⁶. El encuadramiento de Helfferich en el historicismo alemán ha podido deducirse de las dedicatorias de algunos de sus libros cuando los destinatarios han sido Friedrich Karl von Savigny y Jakob Grimm ²⁷, pareciendo constar una relación bastante intensa con el segundo ²⁸.

Creo que muy acertadamente, Helfferich ha echado en falta una exposición del arrianismo español, ya que, como afirmaba expresivamente, un pueblo no cambia de religión como de un guante ²⁹. Afortunadamente, hoy contamos con trabajos sobre el tema, como los de José Orlandis, pero no deja de flotar en el ambiente la impresión de que el arrianismo de los godos en España no ha sido más que una anécdota o, dicho de otra manera, que el arrianismo ha sido solamente la antesala del catolicismo. Claro está que Helfferich sólo ha podido denunciar el vacío, sin que se le pueda responsabilizar de no haberlo llenado.

Si en el tema del arrianismo no puede responsabilizarse a Helfferich, cabe hacerlo, por el contrario, en el de la consagración del término «visigodo» como paralogismo historiográfico, algo que correspondió, en general, a la ciencia alemana de los siglos XIX y XX ³⁰. Helfferich ha denominado al principal texto de la época *Lex Wisigothorum* o *Codex Wisigothicus*, al tiempo que informaba que Orosio, al tratar de Ataulfo se había referido a «Gothorum imperium, Gothia, Gothos o gothorum» ³¹. Ha seguido defendiendo la existencia de un *Westgothen Rechts* en Cataluña, pese a admitir que lo han integrado los «libri gotorum» ³². No se ha inmutado al leer en Juan Lucas Cortés una referencia a «Legis Gothicae» o a «Libri Legum Gothorum», cuando le debían haber preocupado, incluso, los posibles anacronismos ³³. Sorprendentemente, ha llegado a citar la *Historia de Regibus Gothorum*, de San Isidoro, como *Histor. Wisgoth.*, y eso, además, aunque todos los textos reproducidos hayan hablado de «godos», y no, de «visigodos» ³⁴. Sin embargo, contradiciéndose, todo esto no le ha impedido referirse alguna vez al

25. HELFFERICH, *op. cit.* en nota 1.

26. *Id. id.*, nota 369.

27. Vid. HELFFERICH, obras citadas en nota 1 y 3, respectivamente.

28. Vid. *op. cit.* en nota 1, p. VI.

29. *Id. id.*

30. Vid. mi trabajo «¿Godos o visigodos en España?» en *AHDE*, 60, (1990), 655-690, pp. 678-680.

31. HELFFERICH, *op. cit.* en nota 1, p. 3.

32. *Id. id.* p. 389.

33. *Id. id.*, nota 325. En una antología de Juan Lucas Corte (sic), de la Colección Burriel, Helfferich ha encontrado el siguiente texto: «De usu et autoritate Legis Gothice, sive Libri Legum Gothorum, vulgo Fuero Juzgo, in Cathalonia, sive Gothia et Septimania, sive Provincia Narbonensi». Dice ser de 1010, reinando Roberto, Rey de los Francos.

34. *Id. id.*, p. 8.

«gothische Gesetzbuch»³⁵. Helfferich ha llamado la atención sobre el sobreescrito de uno de los manuscritos, donde se lee «Judicum liber seu Judiciorum» para referirse al elaborado por Chindasvinto, Recesvinto y Egica³⁶, sobreescrito que debe ser el que parece vio posteriormente Zeumer³⁷. Es interesante la indicada llamada porque parece explicar el origen del término «Liber ludiciorum», el cuál ha tenido gran éxito en España frente al término «Liber iudicum»³⁸, éxito injustificado ya que se conocen numerosas referencias coetáneas de éste, en tanto que la única referencia de aquél parece haber sido añadida y posterior al texto.

El término «visigodo» no ha sido el único paralogismo historiográfico consagrado por Helfferich como militante de la ciencia alemana, pues la ha acompañado el de «Imperio» como forma política de los godos en Hispania, o aún peor, el de «Primer y Segundo Imperio»³⁹, aunque ello no haya conllevado la denominación de «emperadores» para los que la documentación conoce como «Reyes». Helfferich ha dividido su obra sobre nacimiento y desarrollo del Derecho visigodo en dos partes, de las que la primera se ha extendido entre los Reinados de Leovigildo y Rodrigo, y la segunda lo ha hecho entre la batalla del Guadalete y la aparición de las Partidas⁴⁰. El contenido de la primera parte ha sido considerado por Helfferich como el «Primer Imperio», sobre el que ha pretendido proyectar nueva luz con las «colecciones imperiales de Toledo», refiriéndose a las actas de los Concilios. Ha creído también poder mejorar el conocimiento de la Historia del «Segundo Imperio», contenido de la segunda parte y que se ha cerrado en el siglo XIII, como ha sucedido también en «los otros Estados germanos», finalizando en todos ellos el «antiguo Derecho»⁴¹. Como en gran parte de la ciencia alemana de la época, ha sido evidente en Helfferich la impropiedad terminológica y el pan-germanismo, algo que se recibiría en España tras Hinojosa, aunque en forma atenuada e, incluso, con algunas excepciones muy meritorias, como la de Pérez Pujol⁴².

El estudio del denominado «primer imperio» en la obra de Helfferich se ha dividido en seis apartados: a) Leovigildo, Recaredo y el tercer Concilio de Toledo; b) de Liuva a Tulga; c) Chindasvinto y el viejo Derecho; d) Recesvinto y los principales puntos de su legislación; e) la colección de Recesvinto, y f) el destino de esta colección entre los últimos Reyes del primer Imperio. En esta parte ha destacado el alineamiento de Helfferich con F. Bluhme, quien en 1847, y siguiendo a Lucas de Tuy, había considerado a Recaredo como el que había hecho com-

35. *Id. id.* en pp. 389-400.

36. *Id. id.* p. 17. El texto dice así: «Judicum liber seu Judiciorum a Cindasvinto et Recesvinto et Egica regibus».

37. Vid. *op. cit.* en nota 30, pp. 688-689 y mi otro trabajo «*Godos, hispanos y hostolenses en la órbita del Rey de los Francos*» en *Symposium Internacional sobre els orígens de Catalunya (segles VIII-XI)*. II. 1992, pp. 35-74.

38. Vid. mi trabajo cit. en nota 30, pp. 63-64.

39. El término alemán empleado ha sido el de «Reich».

40. *Op. cit.* en nota 1. Con 475 pp. en 8.º, ha dedicado pp. 1 a 224 para la primera parte, y pp. 225 a 425 para la segunda.

41. *Id. id.*, p. VI.

42. Vid. *op. cit.* en nota 30, págs. 684-685.

pendiar leyes godas ⁴³, o dicho de otra manera, para quien la «antigua visigoda» había sido el Código de Recaredo I ⁴⁴. La segunda parte de la obra de Helfferich, es decir, la relativa al «Segundo Imperio», ha atendido el Derecho de las personas en la primera época después de la Reconquista, la naturaleza cambiante del dominio, los municipios y el Derecho romano y, finalmente, la especial formación del Derecho catalán. El reconocimiento de esta última ⁴⁵ ha quebrado en cierta manera la declaración unitaria que el propio Helfferich había hecho al principiar la obra en cuanto a un «firme árbol de la Nación española» ⁴⁶.

No sería justo seguir adelante sin rendir un merecido elogio a A. Helfferich aunque hoy no compartamos algunas de sus posturas. Es posible que, aparte de su condición de germanista y de latinista, no le hayan sido extraños el griego y el hebreo en cuanto realiza algunas citas en estas lenguas. Ha dominado el castellano, hasta el punto de realizar magníficas disertaciones sobre vocablos como «açor» ⁴⁷ y como «medianetum» ⁴⁸. Al dominio del castellano ha añadido el del catalán, como se expondrá en su momento. Impresiona el número de documentos que ha debido manejar a lo largo de su viaje por España y su conocimiento de la historiografía española. Ha admirado a Martínez Marina, al que ha conocido, frecuentemente, como Marina, y a Lardizábal, destacando la subordinación de Sempere a la primera y a los que ha permitido rectificar alguna vez ⁴⁹. Ha conocido el plagio de Frankenau respecto a Juan Lucas Cortés ⁵⁰. Ha manejado con soltura la *España Sagrada*, la *Bibliotheca Hispana Vetus* y la *Historia Compostellana*, así como el *Origen de las dignidades de Castilla*, de Salazar de Mendoza. Ha conocido bien al P. Mariana y al Padre Burriel, como también a Miguel del Molino para Aragón o a Zuaznavar para Navarra. Ha estado al tanto de los trabajos de Mommsen sobre los bronce de Málaga y de Salpensa y ha sentido curiosidad por el joven M. de Colmeiro. Ha podido opinar sobre cuál de los nueve manuscritos del *Fuero Juzgo* ha sido el más completo, decantándose por el que fue regalo del Obispo de Vich, Cardona, a Felipe II ⁵¹. Entre otros muchos ejemplos, los mencionados sorprenden sobre la capacidad de la ciencia alemana en ese momento, al poderse permitir el lujo de profundizar en la historia jurídica de un país tan diferente culturalmente como España. El propio Eduardo de Hinojosa, aún tres o cua-

43. HELFFERICH, *op. cit.* en nota 1, p. 14. El Profesor alemán ha opinado que fue Recaredo quien «gothicas leges compendiose fecit aprevari».

44. *Op. cit.*, nota 11. La expresión alemana empleada ha sido la de «Westgothische Antiqua».

45. Ocupando *op. cit.*, pp. 384-425 en la segunda parte, la disgresión se ha titulado: *Eigentümlicher Gang der catalonischen Rechtsbildung*.

46. *Op. cit.*, prólogo, VI, se había referido a un «stattliche Baum der spanischen Nation».

47. Vid. *op. cit.*, nota 218.

48. *Id. id.* nota 322.

49. *Op. cit.*, nota 298. Según Helfferich, Marina y Sempere se habían equivocado al creer que no había habido abogados antes del siglo XII, pues se habían encontrado los «assertores».

50. Vid. *op. cit.* nota 385.

51. *Id. id.* nota 13.

tro décadas después, no intentará investigar en la Historia del Derecho alemán, sino ponerse al corriente de las publicaciones alemanas sobre España.

5. EL PARTICULAR INTERÉS DEL HISPANISTA POR LOS CATALANES

Dentro de su condición de hispanista, Helfferich ha mostrado un particular interés por los catalanes, y por ello ha empezado por dedicar el final de la segunda parte de su obra sobre los visigodos a la andadura propia de la creación jurídica catalana ⁵². A esto hay que añadir el que el apéndice de la obra ha estado constituido por un texto catalán y un texto catalanoaragonés, siendo el primero los *Usatici* de Barcelona, y el segundo, el Fuero de Daroca ⁵³.

Helfferich ha advertido el particularismo de Cataluña frente a España, declarando que el patriotismo catalán no ha cedido en nada al patriotismo español. Esto lo ha hecho refiriéndose a la pretensión de que los obispos catalanes fueran independientes del Arzobispado de Narbona, negando con ello la soberanía de los Reyes francos sobre la Marca Hispánica, algo que no sucedería hasta la época de Jaime I ⁵⁴. En alguna ocasión, Helfferich no ha podido por menos que hablar de «España estricta» para la que ha comprendido Cataluña ⁵⁵. Sin embargo, no ha aportado nada definitivo a la aparición de Cataluña. Refiriéndose a una supuesta división entre «Gotia Gallica» y «Gotia Hispanica», conforme a la cuál no me explico como ha podido hablar de «visigodos», no ha podido encontrar el nombre de «Catalonia» sino en un documento latino del cuarto año del gobierno de Carlos el Calvo ⁵⁶, y ello sin desarrollarlo en la correspondiente nota, donde sólo hay referencia a «omnibus Barchinonensibus» ⁵⁷. Helfferich podía haber aprovechado el Fuero de Daroca que él mismo ha aportado y en el que la titulación de Ramón Berenguer IV ha sido la de «comes Barchinonensis, et princeps Aragoniae, atque dominus Caesraugustae civitatis et Darocae, quae est in extremo sarracenorum», pero una vez más ha demostrado su escaso interés por la profundización en la terminología jurídica. De haberlo sentido, hubiera advertido para ese momento, es decir, para 1142: a) la inexistencia de Cataluña; b) la ausencia de la condición de Rey de Aragón en el conde de Barcelona, el cuál era sólo «princeps Aragoniae» ⁵⁸, y c) la ausencia de integración de la ciudad de Zaragoza y de Daroca, «lugar de Extremadura», en el Reino de Aragón. No se le podía exigir ese esfuerzo cuando no es habitual tampoco entre nosotros, pero es que, además, hay que insistir en que

52. Vid. nota 45.

53. Ambos textos han constituido el apéndice o «Anhang». La versión de los «Usatici» fue tenida en cuenta por Julius Ficker, como puede verse en F. VALLS TABERNER, *Los Usatges de Barcelona*. Estudios, comentarios y edición bilingüe del texto. Preparación de la obra por J. FERNÁNDEZ VILADRICH y M. J. PELÁEZ. PPU. Barcelona, 1984, pp. 61 y 69.

54. Vid. HELFFERICH, *op. cit.* nota 332.

55. La expresión aplicada ha sido la de «eigentlichen Spanien».

56. *Op. cit.*, p. 388.

57. *Id. id.* nota 324.

58. Vid. mi libro *Rey, Conde y Señor (El nacionalismo de los Reinos y tierras del Rey de Aragón)*, Editorial Aragó, S.A. Barcelona-Zaragoza, 1988.

Helfferich y la ciencia alemana, en general, no fueron propensos a la referida profundización.

Helfferich ha vinculado la particularidad de Cataluña al régimen feudal, el cuál, como la ciencia escolástica y el estilo gótico, ha empezado allí donde París ha sido la capital ⁵⁹. Para Helfferich, el camino del feudalismo a España ha arrancado de Francia y ha alcanzado el NE de los Pirineos, de los que ha dicho que nunca han sido una barrera entre el N y el S. Ha considerado que los caminos de penetración francesa han sido muchos, y con ellos, las instituciones feudales, de forma que aunque lo que más haya destacado haya sido el deber feudal frente al Rey, en las *Partidas* se han registrado hasta cinco formas de vasallaje ⁶⁰. Helfferich ha partido de que el feudalismo se ha asentado en Aragón, Navarra y Cataluña antes que en Castilla y León ⁶¹.

En relación a la época franca, Helfferich ha considerado como «hostolenses» a los españoles huidos de los moros, en lo que ha debido seguir a Pedro de Marca ⁶². Después, se ha dejado llevar por la impresión terminológica como otras veces. Para el historiador prusiano, Ludovico Pío ha unido las tierras situadas entre el Llobregat y el Ródano en un «Imperio», del que hizo capital a Barcelona, cuyos Condes ostentaron el título de «Duques de Septimania y Marqueses de Gothia» ⁶³. Aparte de no haber aportado el texto o textos con estas denominaciones, ya se sabe la ligereza con la que Helfferich ha empleado el término Imperio, a lo que hay que añadir el que los Condes de Barcelona no han sido nunca Duques y su «marquesado» ha sido el de Provenza. Como instituciones características de esta Cataluña, Helfferich ha destacado el «mayorazgo» ⁶⁴ y la «Paz de Dios» ⁶⁵. Creo que no hay nada que objetar a esta última. En cuanto a la primera debe advertirse que Helfferich, al emplear el término «Majoratsrecht», ha traducido del castellano y con ello ha inducido a confusión, en cuanto el «mayorazgo» ha sido institución castellana y posterior, no habiendo sido recibida en Cataluña. Helfferich debió querer referirse al «heredamiento» ⁶⁶, pero no debió encontrar el equivalente alemán.

Dentro del ordenamiento catalán, la atención de Helfferich se ha singularizado en los «Usatici Barchionensis» (sic), de los que ha publicado la versión contenida en un manuscrito existente en la Biblioteca de la «Academia de Madrid» (sic), el cuál ha considerado ventajoso respecto al parisino utilizado por Giraud, en cuanto libre de adiciones y conexiones, hasta el punto de no conocer, incluso, la numeración de capítulos. Quizá, por pureza terminológica no los ha citado nun-

59. HELFFERICH, *op. cit.*, p. 384.

60. *Id. id.*, p. 385.

61. *Id. id.*, p. 386.

62. *Id. id.* nota 374. Ha considerado que el término se aplicaba a los «Spaniern». Sobre el tema, vid. mi trabajo cit. en nota 38, pp. 49-51.

63. HELFFERICH, *op. cit.*, p. 388. Los términos alemanes empleados han sido los de «Reich», «Herzoge von Septimaniem» y «Markgraven von Gothien».

64. *Op. cit.*, nota 328.

65. *Id. id.* p. 398.

66. Vid. mi trabajo «La problemática histórica del heredamiento». *AHDE*. XXXI (1961), pp. 195-223.

ca como «Usatges», aunque ha conocido el catalán y ha tenido que estar al corriente de su traducción a principios del siglo XV. La valoración que le han merecido no ha podido ser más alta, pues ha afirmado que, como derecho consuetudinario de Barcelona, no ha habido a su lado nada similar por su contenido y forma, y esto no sólo en España, sino en toda la Europa de entonces, es decir, la del siglo XII ⁶⁷. Ha considerado infructuosa la polémica sobre la autoría del Cardenal Legado Hugo, defendida por Baronius y por el P. Mariana, o sobre la mera condición de un acta meramente burguesa, opinión defendida por el P. Florez y por Bofarull. Para Helfferich, los «Usatici» habían nacido de un Conde reinante y de los estamentos noble y espiritual en una «asamblea de cortes» ⁶⁸, opinión que hoy corregiríamos pues no puede decirse que existieran entonces «las cortes», pero que en su época no constituía un disparate.

Para Helfferich, los elementos del que entonces ha denominado «Codex», seguramente en su sentido de «libro», han sido el derecho visigodo, en cuya autoridad ha descansado el legislador, pero también el derecho feudal procedente de Francia y, finalmente, el derecho romano, renacido en Italia. Posteriormente, ha minimizado la presencia de éste, pero de momento ha estado interesado en resaltar la diferencia entre la «España estricta» y los barceloneses representados en las «Cortes», pues en aquélla, la cuál parecía identificar con León y Castilla, ni el feudalismo se había encontrado en primera línea, ni tampoco el Derecho romano, aunque para él, de otra parte las «Cortes» de los barceloneses habían tenido la convicción de que no se había prescindido del que ahora el investigador alemán denominaba «Código gótico», y no, «Código visigótico», sino que sólo se completaba algo que ya se había hecho en León y Castilla ⁶⁹.

En conjunto, la posición de Helfferich sobre la inspiración de los «Usatici» ha sido muy vacilante. Como se ha indicado, ha destacado el derecho romano reaparecido en Italia como uno de sus elementos, pero no ha dicho en qué aspectos y, sobre todo, se ha manifestado frente a Giraud, precisamente, porque éste había considerado las costumbres de Barcelona fuertemente impregnadas del referido derecho romano. Helfferich ha reprochado concretamente a Giraud el que relacionara «potestas» con los señores y con el «podestà» del municipio italiano, pues en los «Usatici» se había vinculado al Regente y a su lugarteniente, el Conde, aparte de que en España no se había diferenciado entre «potestas e imperium» ⁷⁰. Por otra parte, para Helfferich, si se aceptaba que, al menos, en el espíritu, las conclusiones de la Dieta de Roncaglia habían sido romanas, debía tenerse en cuenta que no eran tan nuevas cuando noventa años antes los «Usatici» ya habían reposado sobre los mismos fundamentos y es más, habían añadido ríos, fuentes, praderas, bosques, cuevas y rocas ⁷¹. Cuando se ha tratado de la indicación de que en 1071 se había introducido «la Lex Romana in Ispaniam», Helfferich ha opinado que a lo que se ha referido es al culto romano y ha parecido como si lo que se ha supuesto una penetración del Derecho romano le hubiera parecido más bien

67. HELFFERICH, *op. cit.*, p. 399.

68. *Id. id.* La expresión empleada ha sido la de «Cortesversammlung».

69. *Id. id.*, pp. 389-400. La expresión empleada ha sido la de «gothische Gesetzbuch».

70. *Id. id.*, nota 338.

71. *Id. id.*, pp. 389-400.

una reforma del clero en la realidad ⁷², algo que también ha podido aplicarse al campo de los Juicios de dios o «Gottesurtheile» introducidos con el feudalismo ⁷³. Parece, pues, como si Helfferich, por una parte hubiera querido defender la mayor penetración del Derecho romano con los condes de Barcelona, pero por otra parte hubiera rechazado el romanismo en aspectos que podrían haber sido los fundamentales para apoyar aquella tesis, supliéndolo sólo con la protección dispensada al tráfico mercantil en los «Usatici» ⁷⁴.

Como en el caso de España, en general, Helfferich ha sido un buen conocedor de la historiografía catalana. A los nombres ya citados, hay que añadir el de Pedro Nolasco Vives, cuya traducción de parte de los «Usatges» al castellano ha sido publicada en 1832 ⁷⁵. En cuanto a revistas científicas es de destacar su conocimiento de las Memorias de la Real Academia de Buenas Letras de Barcelona ⁷⁶.

6. LA DERIVADA ATENCIÓN DEL HISPANISTA Y CATALANÓFILO A LA LITERATURA CATALANA

Una de las facetas de A. Helfferich ha sido la de filólogo. En 1857, ha publicado en alemán un artículo sobre la canción popular francesa ⁷⁷ y ese mismo año ha publicado en Madrid, en francés y en colaboración con el ya citado G. de Clermont, una aproximación a la historia de las lenguas neolatinas ⁷⁸. La condición de hispanista y catalanófilo en el Profesor prusiano ha debido impulsarle a ocuparse de la literatura catalana, partiendo de una figura como la de Raimundo Lulio, a la que conocía bien desde que se ocupara de la mística cristiana en 1842 ⁷⁹. Esto se ha plasmado en la obra publicada en Berlín, en 1858, sobre Raimundo Lulio y los comienzos de la literatura catalana ⁸⁰.

Si el hispanismo de A. Helfferich se ha justificado por el pangermanismo de éste, quien ha considerado el Reino de los godos como un Reino germánico, la catalanofilia lo ha sido por su patriotismo de suabo, circunstancia pasada por alto cuando se le ha calificado de prusiano a causa de nacionalidad y de su

72. *Id. id.*, nota 403.

73. *Op. cit.*, nota 403. Helfferich se ha referido al Concilio de Vich, de 1068, en el que se acordó que los juicios de paz y tregua se expíaran «per iudicium aquae frigidae», lo que ha atribuido a que era la menos peligrosa. En p. 412 se ha fijado en que la palabra «arcia» sólo se ha encontrado en Cataluña y que ello ha demostrado unas raíces más profundas del feudalismo en los Pirineos que en la España occidental.

74. *Id. id.* pp. 401-402.

75. *Id. id.* nota 379.

76. *Id. id.*, nota 323.

77. A. HELFFERICH, *Die französische Volkslied*, Morgenblatt, 1857, n.º 47.

78. A. HELFFERICH et G. de CLERMONT, *Aperçue de l'histoire des langues neolatiennes en Espagne*. Madrid, 1857. Vid. HELFFERICH, *op. cit.* en nota 3, p. 46, nota 38.

79. A. HELFFERICH, *Die christliche Mystik in ihrer Entwicklung und ihren Denkmalen*, 1842.

80. Vid. nota 3.

profesorado ⁸¹. A. Helfferich ha nacido en Schaffhausen y se ha sentido profundamente suabo, como lo ha mostrado la dedicatoria de su libro sobre la literatura catalana a Jacob Grimm, pues ha manifestado honrar en él a Hessen como suabo. A. Helfferich se ha sentido alemán del sur, formando parte de los ocho distritos de este sur, separado firmemente del norte por la línea donde el vino ha empezado a beberse en vasos alargados ⁸². Como suabo, lo que ha admirado en J. Grimm ha sido lo hecho durante medio siglo por el arte alemán, la conciencia alemana y la libertad alemana, y ello en cuanto que no ha atendido sólo a la lengua común, sino que también las formas orales de hablar han tenido en él su portavoz.

A. Helfferich no ha considerado incompatible el patriotismo del distrito con el del poder político de la Nación, sino que, por el contrario, ha defendido que la fuerza espiritual del pueblo alemán se ha enraizado en la diferencia de distritos. Para Helfferich, los distritos alemanes no han tenido otro fin que, de una parte, el de conservar y desarrollar el origen natural, y de otra, buscar en la conciencia única el bienestar y el honor de la Nación alemana. Parece indudable que la catalanofilia del Profesor nacionalmente alemán, políticamente prusiano y patrióticamente suabo, se ha podido explicar por la suposición de un paralelismo histórico y espiritual entre suabos y catalanes. Ello es lo que le ha conducido a formular juicios como el de que el orgulloso sentido de la libertad de los catalanes no ha sido responsable del desmayo de España, o el de que el catalán ha amado sus montañas como el suizo ha amado los Alpes ⁸³.

En la línea de la indicada suposición de un paralelismo suabo-catalán, Helfferich ha considerado que para los que sufren con lenguas que sólo sobreviven oralmente, esto es una desgracia, pero raramente ha sido una injusticia en cuanto la posesión sólo conduce al derecho a través del uso continuado. Siempre según la opinión de Helfferich, el catalán no se ha fundado con la invención de la imprenta y ha devenido una Cenicienta en comparación con la Hija de la casa, y, sin embargo, ha resultado maravillosa su presencia, debiéndose haber referido al castellano como la segunda ⁸⁴.

En cuanto al origen de la denominación de Cataluña, apoyándose en De Vaisette, Helfferich se ha decantado por la voz «Gotalaunia, Catalaunia o Catalunia» dada la Marca Hispánica ⁸⁵, considerando a Jaime I como el fundador de la nación catalana ⁸⁶. Ha creído en un origen más antiguo del catalán que del castellano, partiendo de que el primer latín donde se han encontrado frases rotas en catalán ha sido de 1037, o, dicho de otra manera, ha creído que el latín rural en Cataluña

81. L. GARCÍA DE VALDEAVELLANO, *op. cit.*, p. 126 se refirió a los comisionados del Ministerio de Instrucción Pública francés como «el historiador prusiano A. Helfferich y el francés G. de Clermont», tomándolo de Muñoz y Romero, *op. cit.* en nota 6.

82. Los aludidos vasos han sido los conocidos como «Kelchgläsern». Helfferich se ha considerado miembro de los «schwabischen Schoppen», los cuales han formado parte de los «Schoppentums». Vid. *op. cit.* en nota 3.

83. El término alemán ha sido el de «Ohnmacht». HELFFERICH, *op. cit.*, p. 3.

84. «Aschen-brödel» y «Tochter des Hauses» han sido los términos alemanes empleados. *Loc. cit.*

85. *Op. cit.*, p. 10, nota 10.

86. *Op. cit.*, p. 68.

ha sido anterior al del resto de España ⁸⁷. El referido texto con palabras catalanas ha sido el siguiente «et exinde no t'en forçaré, ó... que tu m'en convenras per nom de sacrament, si t'o dreçaré, o t'o amendaré». Sin embargo, ha considerado que los documentos más antiguos en catalán han sido los del Monasterio de Roda, donde se había encontrado una carta de prenda, de 1171 ⁸⁸.

La posición de A. Helfferich en cuanto a la naturaleza del catalán no ha podido ser suficientemente clara, dada la dificultad del problema. En ocasiones, ha señalado la catalana como una de las lenguas románicas ⁸⁹, en tanto que en alguna otra ha empleado la expresión «Dialecto catalán» ⁹⁰ o ha denominado «Dialectos» al provenzal y al catalán ⁹¹. Desde luego, ha rechazado el que pudiera hablarse de lengua lemosina en Cataluña ⁹², pareciendo que su teoría ha sido la de que si bien los trovadores catalanes han utilizado la misma lengua que los franceses del sur, la cuál ha sido la de las tierras del sur del Loire, en el Limousin ⁹³ la lengua trovadoresca de los siglos XII y XIII no ha sido nunca una lengua popular, sino una lengua poética ⁹⁴. Lo que Helfferich ha admitido es una relación estrecha del catalán con la lengua «d'oc», apoyándose en que Dante, quien no había sabido nada de castellano, había considerado a España como la sede principal de la citada lengua «d'oc», y en que en Marsella aún en una época moderna se cantaba un «cantique catalán» ⁹⁵. Todo ello lo ha desarrollado con motivo de que un trovador hubiera partido los pueblos franceses en catalanes y franceses, contando con Gasuña, Provenza, Limousin, Auvergne y Viennois. En algún momento, Helfferich ha considerado rotundamente el catalán como un eslabón intermedio entre la «langue d'oc» y el castellano ⁹⁶. Respecto a aquélla ha recordado que F. Tastu había escrito en francés a Armat diciéndose que con su catalán pretendía aclarar las obscuridades del provenzal, de la lengua «d'oc» y de la lengua «d'oïl» ⁹⁷. Respecto al segundo, de acuerdo con Capmany en que la relación era muy estrecha, ha opinado con el marqués de Sentmenat que el catalán tenía más palabras góticas que griegas, árabes y hebreas ⁹⁸.

Helfferich se ha sentido sensible a la evolución del catalán bajo la influencia del castellano. Ha creído que la influencia de éste había sido anterior a los Trastámara y que desde el siglo XVI había existido un neo-catalán, de forma que lo que no se había entendido en él en ese siglo era por su origen alto provenzal ⁹⁹. Ha

87. *Op. cit.*, p. 9.

88. *Op. cit.*, p. 28.

89. «... allen romanischen Sprachen... das Catalonische». *Op. cit.*, p. 21.

90. *Op. cit.*, p. 7.

91. *Op. cit.*, p. 23: ... beide Dialekte...

92. *Op. cit.*, p. 7.

93. *Op. cit.*, p. 13.

94. *Op. cit.*, p. 9, de acuerdo con Camboliou.

95. *Op. cit.*, p. 13, nota 13.

96. *Op. cit.*, p. 19.

97. *Op. cit.*, p. 16, donde ofrece numerosos ejemplos.

98. *Op. cit.*, p. 17.

99. *Op. cit.*, p. 15.

considerado sin aclarar por qué el que el catalán no ha recibido del vasco sino a través del castellano ¹⁰⁰, insistiendo en la influencia gótica en Cataluña ¹⁰¹.

En cuanto a la expansión del catalán, Helfferich la ha rechazado en territorios como Baleares o Valencia, en base a que los cristianos no habían hablado árabe bajo dominio árabe y se habían servido de dialectos emparentados con el catalán ¹⁰².

Helfferich ha reproducido textos catalanes como los *Goigs del gloriòs Sant Magí* ¹⁰³ y la leyenda de la fuente de la Montaña de Bruguñana ¹⁰⁴. En cuanto a la poesía ha opinado que, seguramente, la catalana no ha sobrepasado la poesía popular castellana, pero sí la de imitación, cortesana, erudita o artística ¹⁰⁵.

Raimundo Lulio ha sido figura central en el mundo catalán que ha atraído intensamente a A. Helfferich, y que ha sido presentado en las *Notitiae Ecclesiasticae de un jesuíta como Raymundus Lullus, natione Hispana, patria Catalaunus, philosophus et theologus, etsi laicus... edidit... vulgari sermone catalaunico scripta* ¹⁰⁶. Helfferich se ha pronunciado por la relación del *Libre de la Saviesa* con el árabe cristiano Honein b. Ishak (a. 809-873), autor de las *Apophthegmata Philosophorum* ¹⁰⁷ y la prefiguración judía de «Blanquerna» en una novela de costumbres de Josef Ibn Sebara con independencia de los relatos provenzales ¹⁰⁸. En todo caso, puede ser sorprendente que Raimundo Lulio no haya despertado excesivo entusiasmo en Helfferich, para quien el que aquél representara una reconciliación entre sabios occidentales y orientales es lo que le había dado entre sus paisanos un gran prestigio. Helfferich no ha creído que Raimundo Lulio fuera el mejor escritor de España y ha añadido que los mismos catalanes no habían disimulado sobre ello. A quien, sin embargo, los propios catalanes no han sabido apreciar suficientemente según Helfferich ha sido a Ausias March.

Como en el caso de España, en general, en el de los catalanes no se le puede negar a Helfferich una notable erudición. Es de destacar que, según su testimonio, ha sido el propio Milá y Fontanals el que le ha participado epistolarmente puntos importantes ¹⁰⁹. Entre otras obras, ha citado frecuentemente el *Essai sur l'histoire de la littérature catalane*, París, 1857, de F. R. Cambouliu ¹¹⁰ y la *Grammatik der romanischen Sprachen*, de Diez, cuya segunda edición ha sido de 1856 ¹¹¹.

JESÚS LALINDE ABADÍA

-
100. *Op. cit.*, p. 21.
 101. *Op. cit.*, p. 22.
 102. *Op. cit.*, p. 45.
 103. *Op. cit.*, pp. 2 a 4.
 104. *Op. cit.*, p. 5.
 105. *Op. cit.*, p. 20, nota 17.
 106. *Op. cit.*, p. 162, nota 172.
 107. *Op. cit.*, pp. 57 y 61.
 108. *Op. cit.*, 142.
 109. *Op. cit.*, p. 22, nota 20.
 110. *Op. cit.*, p. 9, nota 9.
 111. *Op. cit.*, p. 13, nota 13.

DE LA APORTACIÓN DE LA HISTORIA DEL DERECHO A UNA CIENCIA DEL DERECHO PRIVADO EUROPEO*

CIENCIA DEL DERECHO PRIVADO EUROPEO

Desde distintos países de Europa se ha producido recientemente por parte de la doctrina una «europeización» de la Ciencia del Derecho privado¹, así como la exposición científica del «Derecho privado europeo», de los «principios comunes del Derecho civil europeo»², y, especialmente, del Derecho contractual³. Al tratar estas cuestiones, la Jurisprudencia no sólo reacciona frente a desarrollos económicos y políticos como la internacionalización del tráfico de mercancías, servicios, y capitales, la creciente movilidad de trabajadores y consumidores, así como a la creación de espacios económicos internacionales (sobre todo el Mercado Interior de la Comunidad Europea y el Espacio Económico Europeo). También

*. Esta ponencia fue expuesta en versión modificada en la *Society of Public Teachers of Law Conference* en septiembre de 1995 en Cardiff (País de Gales).

1. H. COING, *Europäisierung der Rechtswissenschaft*, NJW 1990, pp. 937 y ss.

2. B. SCHMIDLIN, Préface, en: B. SCHMIDLIN (ed.), *Vers un droit privé européen commun? - Skizzen zum gemeineuropäischen Privatrecht*, 1994, pp. 5 y ss.; A. S. HARTKAMP / M. W. HESSELINK / E. A. HONDIUS (eds.), *Towards a European Civil Code*, 1994; enfáticamente por un retorno a la *unité juridique de l'Europe* también B. OPPETIT, «Droit commun et droit européen», en: *L'internationalisation du droit, Mélanges en l'honneur de Yvon Loussouarn*, 1994, pp. 313 y ss. (318).

3. O. LANDO, «European Contract Law», (1983) 31, en *American JCL*, pp. 653 y ss.; idem, «Principles of European Contract Law», en *RabelsZ* 56 (1992), pp. 261 y ss., también publicado en (1992) 40, *American JCL*, pp. 573 y ss.; H. KÖTZ, «Gemeineuropäisches Zivilrecht», en H. BERNSTEIN/U. DROBNIG/H. KÖTZ (eds.), *Festschrift für Konrad Zweigert*, 1981, pp. 481 y ss. (486 y ss.); idem, «Rechtvereinheitlichung-Nutzen, Kosten, Methoden, Ziele», *RabelsZ* 50 (1986), pp. 1 y ss. (3).

la propia praxis jurídica demanda ante este proceso, ya hoy, una comparación internacional, así como una orientación europea de la ciencia del Derecho privado.

Tres ejemplos deberían bastar para mostrar esto:

1. En lo que concierne al Derecho comunitario europeo, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea (y actualmente también el Tribunal de Primera Instancia) tiene que recurrir a los principios generales del Derecho incluidos en los ordenamientos jurídicos de los países miembros, tanto en la aplicación de la normativa de indemnización por daños y perjuicios, conforme al Art. 215 del Tratado de la CE, como en muchos otros casos. Del mismo modo como el desarrollo del Derecho comunitario en la *legislación* depende en cierta forma del análisis comparativo de los derechos privados para la consolidación de un Derecho comunitario europeo ⁴, así ocurre también con la *Jurisdicción* ⁵ de la Comunidad Europea en determinadas materias. Además de la experiencia personal de los jueces que trabajan en Luxemburgo resulta necesaria sin duda la preparación y cooperación en el ámbito de la investigación académica.

2. Lo mismo puede decirse sobre las regulaciones de acuerdos internacionales entre los países miembros aunque éstas no formen parte del Derecho comunitario europeo, por ejemplo —junto a las prescripciones de la Convención Europea de Derechos Humanos, relevantes para el Derecho privado— con el concepto de «materia civil y mercantil» y con otros muchos incluidos en el Acuerdo europeo sobre reconocimiento y ejecución de resoluciones y transacciones judiciales de 1968 ⁶, para cuya interpretación el Tribunal de Justicia Europeo es igualmente competente.

3. El Presidente del Tribunal Federal en Alemania se ha manifestado recientemente a favor de que se realice una interpretación comparativa para la armonización de los diversos derechos privados nacionales desde una perspectiva europea ⁷. Junto con los métodos clásicos de interpretación —el gramatical, el histórico, el sistemático y el teleológico— los jueces, en la medida que lo permitan las leyes nacionales, deberían servirse de la interpretación comparativa con otros derechos privados europeos, a fin de lograr una aproximación en la solución

4. Cfr. F. RITTNER, «Das Gemeinschaftsprivatrecht und die europäische Integration», *JZ* 1995, pp. 849 y ss.

5. Cfr. W. HALLSTEIN, «Angleichung des Privat- und Prozeßrechts in der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft», *RabelsZ* 28 (1964), pp. 211 y ss.; W. TILMANN, «Zur Entwicklung eines europäischen Zivilrechts», en W. JAGENBURG/G. MAIER-REIMER/T. VERHOEVEN (eds.), *Festschrift für Walter Oppenhoff*, 1985, pp. 495 y ss.; P.-C. MÜLLER-GRAFF, «Gemeinsames Privatrecht in der Europäischen Gemeinschaft: Ebenen und gemeinschaftsprivatrechtliche Grundfragen», en J. F. BAUR/P.-C. MULLER-GRAFF/M. ZULEEG (eds.), *Europarecht, Energierecht, Wirtschaftsrecht, Festschrift für Bodo Borner*, 1992, pp. 303 y ss.; idem, «Europäisches Gemeinschaftsrecht und Privatrecht», *NJW* 1993, pp. 13 y ss.; R. SCHULZE, «Allgemeine Rechtsgrundsätze und europäisches Privatrecht», *ZEuP* 1993, pp. 442 y ss. (454 y ss.).

6. Cfr. *EuGHE* (decisiones del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas) 1976, pp. 1541 y ss. (1541, 1551), «Eurocontrol»; cfr. también R. GEIMER, «Anmerkung zu EuGVÜ Art. 5 (Internationaler Gerichtsstand des Erfüllungsortes-Industrie Tessili)», *NJW* 1977, pp. 491 y ss. (492).

7. W. ODERSKY, «Harmonisierende Auslegung und europäische Rechtskultur», *ZEuP* 1994, pp. 1 y ss.

de casos jurídicos similares. Es obvio que esta labor judicial resultaría más asequible si fuera precedida del correspondiente trabajo científico de preparación y cooperación. Lo anteriormente dicho es especialmente válido si entendemos la jurisprudencia como *judge made law* en su contribución al desarrollo del correspondiente Derecho privado. Esto lo vemos en el Derecho anglosajón, así como en otros países de la Europa continental en los que actualmente el Derecho privado, lejos ya en el tiempo de las grandes codificaciones civiles, está pasando a ser un «Derecho mixto»⁸, compuesto de codificación, leyes y Derecho de creación judicial.

Por consiguiente, tanto en la investigación como en la práctica del Derecho, desde el punto de vista del Derecho comunitario y del Derecho privado nacional, se debe centrar la atención en un estudio comparativo y de orientación europea del Derecho privado. No es raro que este interés incluya el campo de la Historia del Derecho: el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea, por ejemplo, recurre actualmente a la tradición⁹, a los principios generales de Derecho¹⁰ y al Derecho romano¹¹ con el fin de establecer los principios generales actuales del Derecho comunitario. Los jueces de este Tribunal subrayan la unidad histórica de la cultura legal europea como nexo de unión en su actividad¹².

Tanto profesionales del Derecho comparado como estudiosos del Derecho privado ponen de relieve la importancia de las afinidades históricas de la cultura europea del Derecho como elemento de enlace en su labor jurídica¹³. Desde el punto de vista de la práctica jurídica, así como de la investigación, surge por tanto la pregunta de qué contribución hará la Historia del Derecho al Derecho privado europeo: Esto plantea a los historiadores del Derecho la siguiente interrogante: ¿Qué aportación puede hacer su disciplina a la ciencia del Derecho privado europeo así como al actual desarrollo de una ciencia del Derecho privado común en Europa?

8. G. DILCHER, «Vom Beitrag der Rechtsgeschichte zu einer zeitgemäßen Zivilrechtswissenschaft», *AcP* 184 (1984), pp. 247 y ss. (255 y ss., 286 y ss.).

9. *EuGHE* 1989, pp. 2609 y ss. (2610); *EuGHE* 1989, pp. 2237 y ss. (2238); *EuGHE* 1980, pp. 2033 y ss. (2057); *EuGHE* 1979, pp. 1996 y ss. (1997); *EuGHE* 1979, pp. 3737 y ss. (3745); *EuGHE* 1974, pp. 491 y ss. (507).

10. Cfr. la ponencia de Maximilian Herberger en el congreso de historiadores del Derecho alemanes en Berna, del 25 al 28 de septiembre de 1994.

11. *EuGHE* Slg. XV (1969), pp. 41 ss.

12. Cfr. M. ZULEEG, «Nachwort», en R. SCHULZE (ed.), *Europäische Rechts- und Verfassungsgeschichte*, 1991, pp. 247 y ss. (249 y ss.).

13. Cfr. P.-C. MULLER-GRAFF, «Gemeinsames Privatrecht in der Europäischen Gemeinschaft-Ansatzpunkte, Ausgangsfragen, Ausfaltungen», en idem (ed.), *Gemeinsames Privatrecht in der Europäischen Gemeinschaft*, 1993, pp. 7 y ss. (33 y ss.); H. KÖTZ, «Was erwartet die Rechtsvergleichung von der Rechtsgeschichte?», *JZ* 1992, pp. 20 y ss. (22); B. GROBFELD/K. BILDA, «Europäische Rechtsangleichung», *ZfRV* 1992, pp. 421 y ss. (432); H.-P. MANSEL, «Rechtsvergleichung und europäische Rechtseinheit», *JZ* 1991, pp. 529 y ss. (533); P. ULMER, «Vom deutschen zum europäischen Privatrecht?», *JZ* 1992, pp. 1 y ss. (7); H. HANISCH, «Rechtsvergleichung-aber wie?», en SCHMIDLIN (nota 2), pp. 125 y ss.; K. ZWEIGERT, «Grundsatzfragen der Europäischen Rechtsvergleichung, ihre Schöpfung und Sicherung», en E. VON CAEMMERER/A. NIKISCH/K. ZWEIGERT (eds.), *Vom deutschen zum europäischen Recht, Festschrift für Hans Dölle*, T. 2, 1963, pp. 401 y ss. (417).

Los historiadores del Derecho alemanes mantienen distintas posturas al respecto. Unos creen que es posible esta aportación e intentan hacerla realidad. Con este fin, hace ya algunas décadas, se fundó el Instituto Max-Planck y se procedió a la publicación de revistas y colecciones de estudios, así como a la organización de encuentros entre expertos en Derecho comparado e Historia del Derecho. Otros historiadores del Derecho exigen que la Historia del Derecho europeo se abstenga de influir sobre los temas jurídicos actuales, previniendo contra el «naufragio de la historicidad»¹⁴ y contra una «confusión de categorías»¹⁵. Estos historiadores utilizan el concepto de *ius commune* para denominar sólo el Derecho común de tiempos pasados. Temen que su propia identidad se menoscabe por culpa de su contribución a la investigación del Derecho privado europeo, ven un abismo infranqueable entre la labor histórica y la jurídica, y realizan su trabajo de investigación —en lo que se refiere al Derecho privado vigente— como en dos diferentes mesas de trabajo; en un escritorio trabajan como juristas, en el otro como historiadores (del Derecho), y creen que cada vez que cambian de mesa deben adoptar una nueva identidad.

Las siguientes 15 conclusiones pueden servir de ayuda para el análisis de esta cuestión. Se centrarán particularmente en tres problemas controvertidos:

— ¿Puede el historiador del Derecho servirse de términos «modernos» como el de Historia del Derecho europeo, Derecho privado europeo, etc.? (Puntos 1-5)

— ¿Debería involucrarse en el desarrollo —o reconstrucción— del Derecho común europeo? (6-8)

— Y finalmente: ¿puede desempeñar la Historia del Derecho en la actualidad un papel similar al que tuvo en el siglo XIX la famosa Historische Rechtsschule (la Escuela histórica del Derecho de Friedrich Carl von Savigny) para el Derecho privado alemán? (9-15)¹⁶.

Empezaré con una breve explicación: en el siglo XIX esta Escuela histórica del Derecho elaboró un Derecho privado común alemán basándose en las tradiciones jurídicas comunes, aunque Alemania estaba dividida en diferentes Estados con su propia jurisdicción y legislación. Ante todo se trataba de un Derecho académico, un Derecho en libros de texto. Sin embargo estos libros de texto se utilizaron para la formación de los estudiantes de Derecho en las facultades jurídicas en todos los estados alemanes; asimismo éstos fueron utilizados por los jueces en la interpretación de los diferentes estatutos de estos Estados, en un espíritu común en la medida en que esto fuera posible. Estos libros de texto suplieron la falta de codificación en todo el territorio de Alemania. De este modo, el Derecho académico común alemán de la Escuela histórica del Derecho preparó desde 1815 la unificación del Derecho, mucho tiempo antes de que tuviera lugar la unificación política de los diferentes estados alemanes en el Imperio Alemán en 1871.

14. P. CARONI, «Der Schiffbruch der Geschichtlichkeit-Anmerkung zum Neo-Pandektismus», *ZNR* 16 (1994), pp. 85 y ss.

15. T. GIARO, «Europäische Privatrechtsgeschichte: Werkzeug der Rechtsvereinheitlichung und Produkt der Kategorienvermischung», en *Ius commune* XXI (1994), pp. 1 y ss.

16. Cfr. R. SCHULZE, «European Legal History-A New Field of Research in Germany», en *Journal of Legal History* 1992, pp. 276 y ss.

Con el tiempo, los libros de texto de la Escuela histórica del Derecho fueron la base doctrinal para la codificación del Derecho privado en toda Alemania en 1900. Es por ello que este código de 1900, el *Bürgerliches Gesetzbuch*, el código civil alemán (todavía vigente), pueda considerarse como el resultado de la Escuela histórica del Derecho. Pero por otra parte, a consecuencia de esta codificación, la mayoría de los juristas alemanes se limita a consultar este moderno libro de leyes, perdiéndose de este modo la importancia de la investigación histórica para el Derecho alemán de hoy. Actualmente los historiadores del Derecho alemanes discuten si su disciplina puede restablecer su importancia inicial para el Derecho vigente desde una perspectiva europea ¹⁷.

OBJETIVISMO Y SUBJETIVISMO EN LA INVESTIGACIÓN DE LA HISTORIA DEL DERECHO

1. En Alemania, la Historia del Derecho «europeo» ha comenzado a ser un campo de investigación sólo en las últimas décadas, especialmente a través de las obras de Franz Wieacker y Helmut Coing. Desde entonces la concepción de la Historia del Derecho como parte de la Historia nacional cede el paso cada vez más a un compromiso con las correlaciones europeas de desarrollo jurídico.

La Historia del Derecho es entendida como una parte de la Historia de la cultura europea. No es coincidencia —sino que posee legitimación científica— el hecho de que este cambio de una perspectiva nacional a otra europea haya tenido lugar en los años cincuenta, coincidiendo con el nacimiento de las Comunidades Europeas y de su Derecho común para Europa.

Y es que ningún tipo de investigación histórica —ya sea ésta histórico-jurídica, histórico-social o histórica en general— puede aislarse de la dependencia de sus planteamientos y resultados respecto a los problemas actuales. Ningún historiador del Derecho puede afirmar la posibilidad de conseguir resultados históricos «puramente objetivos», completamente independientes de la situación vital del individuo que investiga. Por esta razón no existe la «estricta» Historia (del Derecho). Tanto la selección del tema «Historia europea del Derecho», como la designación de este objeto con este término, como la cuestión acerca de las similitudes históricas del Derecho en Europa, o el objetivo de descubrir estos elementos de conexión en la Historia, todo ello está determinado por el desarrollo y los planteamientos actuales del Derecho

2. El historiador del Derecho no debería «huir a tiempos pasados» o «sumergirse en el estudio de las fuentes de investigación»; incluso con esto último consigue sólo aparentemente desafiar el presente. Su análisis del pasado deberá concebirlo como la forma de comprender y analizar su propia época histórica. En

17. Cfr. F. WIEACKER, «Der gegenwärtige Stand der Disziplin der neueren Privatrechtsgeschichte», en *Eranion Marikadis I*, Atenas 1963, pp. 339 y ss.; idem, *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit*, segunda edición 1967, pp. 14 y ss.; resumen de la discusión en Alemania; H. HONSELL, «Das rechtshistorische Argument in der modernen Zivilrechtsdogmatik», en *Akten des 26. Deutschen Rechtshistorikertages*, 1987, pp. 299 y ss.; F. RANIERI, «Eine Dogmengeschichte des europäischen Zivilrechts?», en SCHULZE (nota 12), pp. 89 y ss. (99 y ss.).

vez de negar las condiciones e intereses de la investigación histórica en la época actual, deberá reflexionar sobre ellos y, con ellos en mente, entender el pasado por el presente. De este modo, las investigaciones acerca de la Historia europea del Derecho serán siempre también manifestación y análisis del Derecho actual en Europa.

3. El poner en tela de juicio la ilusión del Objetivismo, es decir, de una Historia del Derecho «estricta» o «pura», no debe desembocar en una dedicación ilimitada al Subjetivismo, ya que la consideración radical subjetivista de la Historia como una simple proyección del presente significaría negar el valor propio de toda investigación histórica. La Historia quedaría reducida a una exposición, relatada en imperfecto, de la realidad presente.

4. El historiador del Derecho, como cualquier historiador, no podrá conformarse con ninguno de los dos extremos: ni con la moderada sumersión en la «pura Historia» ni con la comodidad de dejar los resultados de investigaciones históricas al arbitrio de las necesidades contemporáneas. Al contrario, consciente de la singularidad de cada época histórica, de cada proceso, de cada suceso y, por tanto, de la diversidad de situaciones jurídicas en el pasado y en el presente, el historiador del Derecho se verá obligado a sufrir la tensión derivada, por una parte, de que su investigación tenga lugar en el presente y, por otra parte, de su esfuerzo por comprender un sistema legal anterior (y por lo tanto diferente) ¹⁸. Por ejemplo, como consecuencia del posible desarrollo actual de un Derecho común en Europa, surgirá su interés por el *ius commune* anterior, ya que éste podría servir de ayuda y estímulo para un Derecho común contemporáneo o futuro. Al mismo tiempo será consciente de la diferencia entre el Derecho común anterior y el actual ¹⁹. Reconocerá que el Derecho común pasado, el *usus modernus*, o la ciencia de las pandectas son fenómenos ya pasados e irrecuperables, y no un modelo o ejemplo para el Derecho actual o futuro.

5. En este campo de tensión, en el que tiene que llevarse a cabo toda investigación histórica, concepciones como «Derecho privado europeo» o «Historia del Derecho europeo» son imprescindibles y legítimos instrumentos de mediación entre los conceptos y planteamientos de nuestro tiempo y la mentalidad de tiempos pasados, aunque no se trate de términos derivados de fuentes históricas. Éstos corresponden a la mencionada mentalidad de la Europa moderna (a partir de los años cincuenta) y se derivan del contraste entre los conceptos prevalecientes hasta entonces en el Derecho privado alemán (o el correspondiente de otros países) con la Historia del Derecho nacional. La Historia del Derecho «europeo» como categoría historiográfica pretende, pues, trasladar la atención hacia fenómenos y desarrollos jurídicos que han influido en gran parte de Europa y en su división en Naciones (por ejemplo el antiguo *ius commune*, la tradición romana y canónica, las costumbres mercantiles, el Derecho matrimonial y de sucesiones de la alta nobleza en Europa y muchos otros elementos). Todos estos temas de investigación han sido subrayados últimamente en Alemania.

18. Cfr. DILCHER (nota 8), pp. 268, 283 y ss.; O. G. OEXLE, «Die Geschichtswissenschaft im Zeichen des Historismus», *HZ* 238 (1984), pp. 17 y ss.

19. Cfr. recientemente P. GROSSI, «Pagina introduttiva», en *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno* 23, (1994), pp. 1 y ss.

LA HISTORIA DEL DERECHO Y SU RELEVANCIA EN CUESTIONES JURÍDICAS ACTUALES

6. Los problemas y cuestiones actuales que tienen su objeto de investigación histórica en la Historia del Derecho *européo* guardan relación tanto con el proceso de integración en Europa en general como también con los aspectos jurídicos específicos de este proceso. Pues, por una parte, el Derecho es parte integrante de la Unión Europea como comunidad de *Derecho*, y no tan sólo como comunidad económica. Siendo así, surge el interés por analizar el origen histórico común de este aspecto esencial de dicha Unión. Esto no se reduce a los límites de la Unión Europea, sino que va más allá de los mismos, llegando hasta donde percibimos similitudes político-culturales, presupuestas y reforzadas por la Convención Europea de los Derechos Humanos así como por otros acuerdos internacionales.

Por otra parte, en dicho proceso de integración europea, diversos aspectos históricos han desempeñado un papel importante a la hora de elaborar tareas específicamente jurídicas. Esto rige tanto en el campo de la jurisdicción, como muestran los ejemplos antes expuestos, como también en el de la Jurisprudencia. La aportación de esta última consiste en introducir aspectos históricos a la hora de comparar diversas soluciones para cuestiones jurídicas concretas, siendo así una ayuda para la comprensión del Derecho comparado y, al mismo tiempo, relativizando la diversidad en los sistemas y doctrinas jurídicas en su función de resaltar los orígenes históricos comunes. Esta visión histórica comparada puede servir también de ayuda a la hora de buscar una base común para la elaboración de una perspectiva dogmática futura (por ejemplo como muestra Franco Ferrari recientemente²⁰ —como continuación de una serie de trabajos antiguos²¹— en relación con la compra-venta y el traspaso de propiedad: se intenta solventar la diversidad de fenómenos jurídicos —el principio de abstracción en Alemania y el principio consensual en Francia— regresando a su origen común, el principio de tradición del Derecho romano, como posible fundamento de concepciones doctrinales futuras).

7. Dicho a un nivel más general: el conocimiento de las similitudes históricas puede servir de ayuda a juristas de diversos campos nacionales del Derecho con el fin de encontrar un denominador común para la solución de problemas jurídicos actuales. Por ejemplo, si se tiene en cuenta que todas las codificaciones del Derecho privado continental europeo proceden —en una u otra versión— del sistema de Gayo (*res-personae-actiones*), y que muchas instituciones jurídicas actuales,

20. F. FERRARI, «Vom Abstraktionsprinzip und Konsensualprinzip zum Traditionsprinzip», *ZEuP* 1993, pp. 52 y ss.

21. L. PRINZ, *Der Kampf gegen die abstrakte Übereignung*, 1919; P. HECK, *Das abstrakte dingliche Rechtsgeschäft*, 1937; E. VON CAEMMERER, «Rechtsvergleichung und Reform der Fahrnisübereignung», *RabelsZ* 12 (1938/39), pp. 675 y ss.; H. NOLTE, *Zur Reform der Eigentumsübertragung*, 1941; E. MAY, *Die Möglichkeit der Beseitigung des Abstraktionsprinzips bei den Verfügungsgeschäften des Fahrnisrechts*, 1952; H.-G. GOTTHEIMER, «Zum Eigentumsübergang beim Kauf beweglicher Sachen», *RabelsZ* 18 (1953), pp. 356 y ss.

desde el Derecho de compra-venta hasta el enriquecimiento sin causa o el delito tienen su origen en el *ius commune*²², entonces no se perciben dos mundos nacionales diferentes, opuestos el uno al otro, sino que más bien se trata de dos variantes de un desarrollo común, con una misma referencia histórica y un futuro abierto. Según lo arriba dicho respecto a la especificidad de cada situación histórica, ningún punto de referencia histórica común puede tener un significado normativo para la solución de problemas jurídicos presentes, o para el futuro Derecho. Las soluciones y las grandes figuras académicas del *ius commune* más reciente no son «autoridades históricas» para un Derecho civil europeo común actual. Pero pueden ser uno de los puntos de partida comunes para el entendimiento más allá de las fronteras de la experiencia jurídica nacional y para la búsqueda de soluciones conforme a las circunstancias de nuestro tiempo. Estas soluciones no deben negar tampoco las experiencias jurídicas nacionales y con ellas el moderno desarrollo jurídico de los últimos dos siglos, ni contemplarlos como simple «rocalla»²³ que ha sido sepultada por la tradición jurídica común. Por el contrario deben ser incluidos estos nuevos desarrollos en la observación histórica —las respectivas modificaciones posteriores de antiguos puntos comunes, el desarrollo de las diferencias, así como los contactos polifacéticos y las inspiraciones mutuas también en la época del Estado nacional²⁴— para de este modo poder reconocer lo común de los Derechos nacionales actuales con más precisión.

8. El historiador del Derecho se encuentra por tanto en el ámbito de la Historia del Derecho europeo ante varios retos: por una parte ve el Derecho como un elemento de desarrollo cultural europeo, como factor esencial del desarrollo espiritual y social desde la Edad Media, contribuyendo de este modo a la investigación de las raíces comunes de la Historia (cultural) europea. Por otro lado contribuye a la elaboración de nuevos planteamientos jurídicos actuales, tanto en los razonamientos de principios generales de Derecho en la jurisdicción del Tribunal de Justicia Europeo como en la discusión científica sobre aspectos del Derecho privado europeo.

Ambas posibilidades de investigación histórica en materia de Derecho (la histórico-descriptiva y la jurídico-constructiva) son de igual forma legítimas. Así como en el siglo XIX predominó la segunda, debido a la importancia de la Historia del Derecho, hoy en día la codificación y el desarrollo del iuspositivismo han conducido en Alemania a la segunda forma. El hecho de que la creación de un Derecho privado europeo se encuentre hoy en sus inicios y no cuente con una codi-

22. Cfr. R. ZIMMERMANN, *The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition*, 1990; idem, «Das römisch-kanonische ius commune als Grundlage europäischer Rechtseinheit», *JZ* 1992, pp. 8 y ss.; H. COING, «Das Recht als Element europäischer Kultur», *HZ* 238 (1984), pp. 1 y ss.; idem. (nota 1); KÖTZ, *Gemeineuropäisches Zivilrecht* (nota 3), pp. 486 y ss.

23. Así R. ZIMMERMANN afirma, «Heard melodies are sweet, but those unheard are sweeter...», «Conditio tacita, implied condition und die Fortbildung des europäischen Vertragsrechts», *AcP* 193 (1993), pp. 121 y ss. (171).

24. Cfr. R. SCHULZE, «Vom Ius Commune bis zum Gemeinschaftsrecht—das Forschungsfeld der Europäischen Rechtsgeschichte», en idem (nota 12), pp. 3 y ss. (18 y ss., especialmente p. 20); idem, «Gemeineuropäisches Privatrecht und Rechtsvergleichung», en MULLER-GRAFF (nota 13), pp. 71 y ss. (83); idem (nota 5), pp. 466 y ss.

ficación existente puede llevar a un cambio en los métodos de investigación histórica.

HISTORIA DEL DERECHO, DERECHO COMPARADO Y CIENCIA DEL DERECHO PRIVADO

9. En lo que concierne al Derecho privado europeo, nuestro tiempo está más bien llamado a la jurisprudencia que a la legislación. Sin duda la legislación de la Unión Europea seguirá su curso en numerosos campos (por ejemplo en el del Derecho del consumidor, etc.). Pero otra cuestión completamente diferente es si una codificación extensa del Derecho Civil, un Código Civil de la Unión Europea, atendiendo a la situación actual, es posible y deseable. El Parlamento Europeo ha exigido en dos resoluciones que se realicen los preparativos necesarios para un Código Civil de la Unión Europea²⁵. Por tanto, el modelo de codificación en materia de Derecho civil ha de ser trasladado del plano nacional al europeo. Sin embargo, parece ser más que cuestionable para el Derecho privado europeo si se debe proceder a crear dicho ordenamiento jurídico, ya que esta vía fue justamente la que fomentó el desarrollo y la creación de los derechos privados nacionales²⁶ en muchos países europeos.

No sólo es problemática la cuestión de las competencias de los órganos comunitarios para la elaboración de una codificación, o su dudosa aceptación política posterior. Falta, de igual forma, la adecuada formación y preparación científica de juristas capaces de realizar un proyecto semejante. Sin una base científica común, sin una combinación de doctrina y formación jurídicas relacionadas entre sí, sería inevitable la diferente aplicación en cada país desde el punto de vista de sus respectivas tradiciones jurídicas. Estas normas uniformes vigentes (para el caso de que se llevaran a cabo) no significarían más que una ilusión de unidad jurídica²⁷. El escepticismo de principios del siglo pasado que mostró Carl von Savigny en relación a la vocación legisladora de su tiempo puede aplicarse a la situación europea actual: nuestro tiempo tampoco parece estar llamado a realizar el «importante salto cualitativo»²⁸ necesario para la creación por decreto de una codificación civil europea.

10. Exageraríamos el papel que desempeña actualmente la Historia del Derecho para el Derecho privado europeo si le atribuyésemos hoy la misma importancia que tuvo en el siglo XIX en Alemania. A diferencia de dicha época, hoy en día los textos históricos y las autoridades del Derecho romano no pueden ser considerados como el fundamento sobre el que se alce la formación de juristas en Europa. A principios del siglo XIX cada jurista alemán, así como los de la mayoría

25. Cfr. W. TILMANN, «Zweiter Kodifikationsbeschluß des Europäischen Parlaments», *ZEuP* 1995, pp. 534 y ss. Sobre la posibilidad de incluir la armonización del Derecho privado europeo en la agenda de la cumbre gubernamental prevista para este año cfr. R. VON BORRIES, «Regierungskonferenz 1996 und das Privatrecht», *ZEuP* 1996, pp. 193 y ss.

26. En extenso en SCHULZE (nota 5), pp. 470 y ss.

27. Parecidos reparos ha expresado recientemente RITTNER (nota 4), pp. 849 y ss. (856).

28. TILMANN (nota 5), p. 500.

de los países europeos (incluso en la «revolucionaria» Francia) disponía de una formación amplia en Derecho romano. El historicismo y el neohumanismo dominaban el pensamiento alemán. Hoy en día, sin embargo, la situación intelectual y el papel del Derecho romano han cambiado por completo: la mayoría de los juristas europeos ni han adquirido conocimientos del latín ni han profundizado en el Derecho romano. El trayecto de la Escuela histórica del Derecho no puede recorrerse de nuevo. Nuestro tiempo tiene que encontrar su propia senda hacia una ciencia del Derecho privado europeo.

11. Esta labor dependerá en gran parte de los métodos y de la fuerza de convicción del trabajo en materia de Derecho comparado, es decir, de la comparación de los correspondientes derechos privados vigentes. Ésta no debe reducirse a la contraposición de leyes, sino que debe intentar más bien solucionar cuestiones derivadas de la práctica jurídica, buscando principios e instituciones comunes, muchas veces ya existentes ²⁹. Esto mismo se propone, por ejemplo, la comisión internacional que, bajo la presidencia del jurista danés Ole Lando ³⁰, se encarga de elaborar los principios comunes del Derecho contractual europeo, o los correspondientes trabajos en relación a los principios comunes del Derecho mercantil con ayuda del *Unidroit*. Recientemente, una de las figuras más importantes de la investigación en Derecho comparado, Hein Kötz, ha propuesto «la elaboración de un cuerpo de principios comunes del Derecho de obligaciones que pueda contar con consenso, al menos en Europa» ³¹. Sobre esta base el mismo Kötz sugiere redactar «libro(s) de texto sobre el Derecho civil europeo comunitario». Esto podría conllevar nuevas perspectivas para la formación de los juristas y el trabajo con diversas materias jurídicas ³². Los principios generales serían puntos de partida comunes para los juristas de los diferentes países; las codificaciones nacionales y la casuística correspondiente se presentarían tan sólo como variaciones o como peculiaridades nacionales en contraste con estos puntos de partida comunes.

12. La Historia del Derecho ocupa por tanto con respecto al Derecho comparado sólo un segundo lugar en este proceso de elaboración del Derecho privado europeo. El primer lugar debe ocuparlo el Derecho comparado. El conjunto de principios generales de los derechos nacionales debido a las semejanzas históricas puede ser establecido primordialmente con el análisis comparativo de estos derechos nacionales. La Historia del Derecho puede contribuir a reconocer y comprender estos elementos comunes. Sólo podremos hablar de un «*ius commune* de nuestro tiempo» cuando éste surja de la comparación de los diferentes de-

29. Cfr. H. KÖTZ, «Neue Aufgaben der Rechtsvergleichung», en *Juristische Blätter* 104 (1982), pp. 357 y ss.; idem, «Gemeineuropäisches Zivilrecht» (nota 3), pp. 481 y ss.; ZWIEGERT (nota 13), pp. 401 y ss. (411), A. FLESSNER, «Rechtsvereinheitlichung durch Rechtswissenschaft und Juristenausbildung», *RabelsZ* 56 (1992), pp. 243 y ss. (259 y ss.); GROBFELD/BILDA (nota 13), pp. 421 y ss. (426 y ss.).

30. Los primeros resultados de este trabajo han sido publicados en: LANDO/BEALE (eds.), *Principles of European Contract Law*, Parte I, 1995; traducción alemana de R. ZIMMERMANN EN, *ZEuP* 1995, pp. 731 y ss.; cfr. también LANDO (nota 3).

31. KÖTZ, *Gemeineuropäisches Zivilrecht* (nota 3), p. 483, y, para la cita siguiente, p. 498.

32. Cfr. B. DE WITTE/C. FORDER (eds.), *The common law of Europe and the future of legal education*, 1992; D. WILLOWEIT/B. GROBFELD, «Juristen für Europa», *JZ* 1990, pp. 605 y ss.; FLESSNER (nota 29); H. KÖTZ, «Europäische Juristenausbildung», *ZEuP* 1993, pp. 268 y ss.

rechos nacionales, como reflejo de los principios e instituciones comunes que se encuentran detrás de las normas jurídicas y de la casuística de cada ordenamiento jurídico de los diferentes países.

13. Incluso, en algunos ámbitos, la Historia del Derecho no va a poder contribuir en absoluto a la búsqueda y elaboración de principios comunes, sino que ésta va a ser tarea exclusiva del Derecho comparado. Esto sucede en materias, conceptos e instituciones jurídicas que se han ido desarrollando en los dos últimos siglos, como son por ejemplo el Derecho del trabajo y el Derecho de Agrupaciones de Sociedades de Empresas o formas contractuales como el *leasing*, el *factoring* y otras muchas.

14. Aunque la Historia del Derecho tenga que dejar paso a su joven «hermano gemelo»³³, el Derecho comparado, ésta no deja de tener importancia para el Derecho privado europeo, ya sea a través de la relativización histórica de los derechos privados nacionales o mostrando los diferentes puntos de conexión histórica y las mutuas influencias o indicando posibles soluciones existentes ya en el pasado.

15. La investigación histórico-jurídica debe buscar, por tanto, las conexiones entre el pasado y los problemas jurídicos actuales del Derecho privado europeo, de manera que pueda mantenerse como ciencia jurídica. Ciertamente no puede desempeñar un papel principal en la investigación del Derecho privado europeo. Sin embargo puede fomentar y favorecer la doctrina del Derecho comunitario europeo y del Derecho comparado, ya que el núcleo del Derecho privado europeo podría ser entendido como parte históricamente desarrollada de la cultura legal europea, con principios e instituciones comunes. Por tanto nuestra generación no está llamada a adquirir una función predominantemente legislativa sino más bien a la Jurisprudencia, pues ésta —a diferencia de la legislación— no está ligada a instituciones o a fronteras políticas. Nadie puede predecir el futuro desarrollo de esta ciencia. Lo que sí hará falta es paciencia para el Derecho privado europeo. Probablemente no surgirá en un futuro próximo una codificación privada europea. Pero el si dispondremos pronto de libros de texto sobre Derecho privado a nivel europeo, el si estas obras tratarán el Derecho alemán, italiano y sueco del siglo XXI como derechos particulares en Europa, si la armonización del Derecho privado no será tan sólo competencia de las instituciones y de los políticos de la Unión Europea, sino tarea de los juristas de los países miembros —todas éstas son cuestiones cuya respuesta corresponde a cada historiador del Derecho, con los medios de su disciplina histórica, y como jurista—.

REINER SCHULZE

33. KÖTZ (nota 13), p. 20.

LA HISTORIA DEL DERECHO EN FRANCIA

Planes de estudio en las Facultades de Derecho (1880-1995) y manualística histórico-jurídica (1954-1994)*

A Gilles et Hélène (et Nina) par leur accueil et amitié

SUMARIO: 1. La Historia del Derecho en los planes de estudio (1880-1995).—1.1. La introducción de una asignatura de historia del derecho en los planes de estudio en 1880 —1.2. El concurso de agregación específico de historia del derecho a partir de 1896.—1.3. Las modificaciones de los planes de estudio de 1905 y de 1922.—1.4. La reforma y la modernización de los planes de estudio de 1954.—1.5. Las modificaciones de los planes de estudio de 1960, 1961 y 1962.—1.6. Las consecuencias del mayo de 1968 —1.7. Los planes de estudio en la *Université de Paris X-Nanterre* (curso 1995-1996) y en la *Université Panthéon-Assas Paris II* (curso 1994-1995).—A) *Université de Paris X-Nanterre*.—B) *Université Panthéon-Assas, Paris-II*.—2. La Manualística Histórico-Jurídica (1954-1994).—2.1. La transición. François Olivier-Martin.—2.2. Lecciones surgidas tras la reforma de 1954.—2.3. Lecciones y manuales surgidos tras las reformas de 1960, 1961 y 1962.—2.4. Manuales y lecciones en el período de la «desprogramación». De 1968-1973 hasta 1994.—A) Jean-François Lemarignier.—B) Francis Garrisson.—C) Jean Hilaire.—D) Christian Pustschet; E) M. B. Bruguière, H. Gilles, G. Sicard.—F) Jacques Foviaux.—G) Gérard Jugnot.—H) J.-L. Harouel, J. Barbey, E. Bournazel, J. Thibaut-Payen.—I) Philippe Sueur.—J) Albert Rigaudière.—K) Henri Legohérel.—L) O. Devaux.—M) Gérard Chianéa.—N) Antoine Leca.—O) Jacques Bouineau.—P) O. Guillot, A. Rigaudière, Y. Sassier

* El presente trabajo ha sido financiado por la DGICYT en el marco de la beca (PB94-120) que le fue concedida al autor. Queremos agradecer las sugerencias y la documentación que nos han facilitado los profesores Albert Rigaudière (*Université Panthéon-Assas, Paris II*), Gérard Giordanengo (*Ecole National des Chartes*) y Jean-Pierre Poly (*Université Paris X Nanterre*); sin embargo no les hacemos responsables de las opiniones y de las valoraciones en este estudio contenidas. Por su parte, las señoras Marie France d'Hendecourt (responsable de la *Salle d'Histoire du droit, Université Panthéon-Assas, Paris II*), Huguette Seautereau (responsable de la *Salle Collinet* y de la *Salle Noailles* de la misma universidad) y Denise Jollivet (del *CNRS* y de la *Université Panthéon-Assas, Paris II*), nos han facilitado nuestra labor con eficacia, generosidad y simpatía.

El centenario de la inclusión de una asignatura de «Historia General del Derecho francés» en los planes de estudio de las facultades de derecho francesas, en 1880, pasó casi totalmente desapercibido entre nuestros colegas galos. Únicamente Jacques Poumarede, en 1980, dedicó un artículo a trazar el papel de la historia del derecho en los diferentes planes de estudio que se sucedieron hasta 1954¹. No hubo —ni hay— mucha más reflexión sobre las vicisitudes de la materia en el marco de los estudios universitarios de derecho² ni sobre el desarrollo y las tendencias en la investigación histórico-jurídica³. Este vacío y esta falta de reflexión contrastan con una relativa abundancia de estudios sobre la enseñanza en las facultades de derecho, la formación de los juristas y la reforma de los estudios en Francia⁴. La institución Facultad de Derecho ha sido, de esta manera, objeto de atención desde muy diversas vertientes: desde el rol político e ideológico que han jugado las facultades de derecho en Francia a partir de Napoleón, hasta las preocupaciones de carácter didáctico y pedagógico por parte de personalidades de primera línea en el ámbito científico⁵; algo, esto último, que no solamente sería inaudito en España sino que incluso levantaría recelos entre los docentes de una

1. J. POUMAREDE, «Pavane pour une histoire du droit défunte (sur un centenaire oublié)», en *Procès Cahiers d'analyse politique et juridique*, 6 (1980), 91-102.

2. Cabe señalar, en todo caso, que antes de 1980 algunos historiadores del derecho habían hecho públicas sus reflexiones sobre el sentido y el lugar de la disciplina; entre ellos citaremos P. OURLIAC, «Les enseignements historiques dans les facultés de droit: nouvelles perspectives et orientations en fait de recherches», en *Rev. jur. écon. du Sud-Ouest (serie juridique)*, 3-4 (1957), pp. 191-205; G. LEPOINTE, «La place des matières historiques dans la nouvelle licence en droit en France», en *Czasopismo prawnohistoryczne [=Annales d'histoire du droit]*, XI,1 (1959), pp. 244-255; J. GAUDEMET, «Les disciplines historiques dans les Facultés de droit et des sciences économiques», en *Rev. ens. sup.*, 1 (1963), pp. 71-75; R. BESNIER, «L'histoire des institutions: pourquoi?», en *RHD*, 55, 4 (1977), pp. 627-633.

3. Sin embargo pueden encontrarse agudas apreciaciones y opiniones críticas sobre aspectos y temas parciales de la historiografía jurídica francesa en G. GIORDANENGO, «Le pouvoir législatif du roi de France (XIe-XIIIe siècles): travaux récents et hypothèses de recherche», en *Bibliothèque de l'Ecole des Chartes*, 147 (1989), pp. 283-310 y G. GIORDANENGO, «Les droits savants au moyen Age: textes et doctrines La recherche en France depuis 1968», en *Bibliothèque de l'Ecole des Chartes*, 148 (1990), pp. 439-476. Más recientemente, aunque en clave de reseña, *vid.* P. OURLIAC, «Histoire nouvelle et histoire du droit (A propos d'un livre récent)», en *RHD*, 70, 3 (1992), pp. 363-371.

4. A.-J. ARNAUD, *Les juristes face à la société du XIX^e siècle à nos jours*, PUF (Paris, 1975); R. DAVID, «Evolution récente de l'enseignement du droit: méthodes d'enseignement en France», en *Travaux du onzième Colloque international du droit comparé* (1975), pp. 189-197; J. J. GLEIZAL, «La formation des juristes dans l'état français», en *Procès. Cahiers d'analyse politique et juridique*, 3 (Lyon, 1979), pp. 50-77; M. MIAILLE, «Sur l'enseignement des facultés de droit en France. (Les réformes de 1905, 1922 et 1954)», en *Procès. Cahiers d'analyse politique et juridique*, 3 (Lyon, 1979), pp. 78-107; G. RIPERT, «La réforme des études dans les Facultés de droit», en *Recueil Dalloz* (1955), pp. 135-138; L. DE SAINTE-LORETTE, «La réforme des études de droit», en *Revue politique des idées et des institutions* (1953), pp. 307-311; L. SALLERON, «La réforme des études de droit», en *Revue des Deux mondes*, juin (1954), pp. 440-450; L. TROTABAS, «La licence en droit», *Rev. ens. sup.*, 3 (1958), pp. 49-53.

5. G. BURDEAU, «Sur un enseignement impossible», en *Mélanges offerts à Monsieur le Doyen Louis Trotabas*, LGDJ (Paris, 1970), pp. 41-50; J. RIVERO, «Réflexions sur l'enseignement du droit», *Idem*, pp. 447-458.

Facultad de Derecho. Por otra parte, no deja de ser significativa la publicación, desde 1984, de una revista sobre la historia de las propias facultades de derecho⁶.

Lo que ahora nos proponemos son dos cosas: a) examinar la evolución de la historia del derecho como asignatura en los planes de estudio de las facultades de derecho francesas desde su inclusión en los mismos en 1880 hasta nuestros días; para ello prestaremos atención al número y el nombre de las asignaturas histórico-jurídicas, al contenido de sus programas, a las horas de docencia que se dedicará a las asignaturas, al carácter obligatorio u optativo de las mismas, etc. Que duda cabe que el sujeto es de cierta actualidad en una universidad española que todavía no ha digerido la reciente reforma de sus planes de estudios universitarios⁷; b) trazar

6. *Annales d'histoire des facultés de droit*, 1 (1984) [= *Annales d'histoire des facultés de droit et de la science juridique*, 2 (1985), 3 (1986)]; a partir del n.º 4 (1987), *Revue d'histoire des facultés de droit et de la science juridique*. Además de los estudios monográficos, resultan de gran interés las aportaciones bibliográficas —investigaciones y textos— de J.-J. BIENVENU, «Bibliographie élémentaire», en *Annales d'histoire des facultés...* 1 (1984), pp. 63-95; «Bibliographie élémentaire», en *Annales d'histoire des facultés...* 2 (1985), pp. 167-182.

7. El nuevo plan de estudios para la obtención de la licenciatura en Derecho de la Universidad de Barcelona (BOE n.º 170 del 17 de julio de 1993, pp. 21924-21931, resolución de 25 de mayo de 1993) y su intento de puesta en práctica rezuma cierta precipitación y falta de reflexión achacables tanto a la propia Universidad como al Ministerio de Educación y Ciencia y su correspondiente «grupo de expertos». Después de fijar un plan de estudios para la obtención de la licenciatura «en cuatro años», con sus créditos y asignaturas semestrales, los órganos de gobierno de la Facultad de Derecho observaron ciertas disfunciones. Habida cuenta que pocos departamentos habían procedido a reducir y adaptar los programas de sus asignaturas conforme a los créditos que tenían asignados, por una parte eran muy pocos los alumnos —alrededor de 90 por 1400 matriculados, según la jefatura de estudios— que superaban todas las asignaturas de primer curso utilizando las dos convocatorias disponibles y, por otra parte, y lo que es mucho más grave, que la calidad de la enseñanza se había degradado de manera alarmante: programas extensos como en el plan «antiguo» eran impartidos en horarios de plan «nuevo» y todo ello multiplicado por dos (de cinco asignaturas en primer curso se pasaba a diez). La situación desembocaba en un descalabro total y absoluto en lo cualitativo y en lo cuantitativo. En el curso siguiente se sugería a los nuevos alumnos que se matriculaban que optasen por un «itinerario» de 6 años, siguiendo en pie, no obstante, la opción de «cuatro años». La situación no mejoró mucho y dos años más tarde el plan «nuevo» era reconducido a «cinco años». Al mismo tiempo, asignaturas diseñadas para una duración semestral regresaban a su formato anual aunque con los créditos que les correspondían según el nuevo plan de estudios. En el curso 1995-1996 nos encontramos con un plan híbrido difícil de identificar y que apenas satisface a nadie. La Historia del derecho y de las instituciones —cuyo contenido se basa, según dicho plan, en «estructuras básicas y evolución del derecho español»— se ha mantenido como asignatura troncal en primer curso con una asignación total de 7,5 créditos (6 de enseñanza teórica y 1,5 de práctica), lo que, computado en horas de docencia y al margen de su distribución semestral o anual, supone un retroceso respecto a la dedicación que mereció la Historia del Derecho en el antiguo plan. Existe, eso sí, la posibilidad —ínfima, no obstante— de ofrecer asignaturas optativas, pero su arraigo será sometido, posiblemente, a las leyes del mercado académico y su carácter formativo quedará en entredicho. En definitiva, precipitación y falta de reflexión nos han llevado a un plan de estudios que nadie hace suyo. (Puede ser consultada la documentación publicada por el Consejo de Universidades en *Reforma de las enseñanzas universitarias Título Licenciado en Derecho*, Consejo de Universidades. Secretaría General, Madrid, 1988, 860; y, más recientemente y con otro tono, *Los nuevos estudios de Licenciado en Derecho*, col. Monografías profesionales, 1; Fundación Universidad-Empresa y Consejo de Universidades, Madrid, 1993, 173).

las líneas generales de la historiografía jurídica francesa durante los últimos cuarenta años. Nuestro análisis y nuestra reflexión, sin embargo, se van a limitar a una parte de la manualística y no al conjunto de la producción científica histórico-jurídica.

1. LA HISTORIA DEL DERECHO EN LOS PLANES DE ESTUDIO (1880-1995)

1.1. LA INTRODUCCIÓN DE UNA ASIGNATURA DE HISTORIA DEL DERECHO EN LOS PLANES DE ESTUDIO EN 1880

La Historia del Derecho fue introducida como materia autónoma en los planes de estudios de las Facultades de Derecho en Francia en 1880⁸. El decreto, que prestaba una especial atención a la reglamentación de los exámenes para la obtención de la licenciatura en derecho, también establecía la incorporación de un curso de *Histoire générale du droit français public et privé* de duración anual en el primero de los tres años de estudios y un curso de derecho internacional privado en tercero; la incorporación, en 1889⁹, de un curso de derecho constitucional, además de ser exponente de la importancia que tomaba el derecho público en general y el constitucional en particular, reducía la enseñanza de la historia del derecho a un semestre.

Esta incorporación de la historia del derecho en 1880 no puede considerarse un hecho temprano si tenemos en cuenta el desarrollo de las ciencias históricas en Francia a lo largo del siglo XIX. En el ámbito jurídico, sin embargo, la escuela exegética era la predominante desde que en 1804 se crearan las escuelas de derecho para organizar, sobre todo, el acceso a las profesiones judiciales¹⁰. El estudio del Código napoleónico —el derecho civil siendo el eje casi exclusivo de los estudios— se basaba en el derecho romano, pero no como derecho histórico sino como método de análisis y servidor de los conceptos necesarios para la exégesis. Ello no obstante, los trabajos de Savigny y de la Escuela histórica alemana fueron conocidos, sobre todo, a través de la revista *Themis*, creada en 1819, y de una completa historia del derecho francés que era publicada en tres

8 Decreto del 28 de diciembre de 1880 (*JO [=Journal Officiel de la République Française]* del 29 de diciembre de 1880).

9 Decreto del 24 de julio de 1889 (*JO* del 25 de julio de 1889, p. 3659).

10. Debe recordarse que un decreto de la Convención de 15 de septiembre de 1793 suprimió las universidades, entonces notoriamente corporativistas. Para la formación de los cuadros necesarios para la nación, la Convención creó entonces las grandes escuelas especiales. Fue el 10 de mayo de 1806 cuando Napoleón creaba la Universidad imperial en régimen de monopolio de la enseñanza e integrando en su seno todos los establecimientos. En 1850 la ley Falloux suprime la Universidad de Francia, heredera de la universidad imperial; en su lugar se crean facultades que se hallan bajo la tutela de rectores. No es hasta 1893 que se atribuye personalidad civil a los cuerpos formados por la reunión de varias facultades del estado, los cuales son denominados universidades a partir de 1896.

volúmenes en 1846 por Warnkoenig y Stein ¹¹. Junto con la admisión, en 1877, de la economía política como materia igualmente obligatoria, parece que se culmina una cierta obertura de los estudios jurídicos hacia las ciencias sociales. Estos cambios, sin embargo, tienen una doble lectura. Efectivamente suponen un progreso científico desde el momento que se permite una mejor comprensión del fenómeno jurídico vinculándolo con la sociedad que lo envuelve, pero al mismo tiempo estos cambios son interesados y no responden a una mera liberalidad científica. La inclusión de la economía política en 1877 y reforzada en 1905 pretendía, según el *Conseil supérieur de l'instruction publique*, «*combattre les fausses théories*» (¿socialistas?) ¹². La historia del derecho, por su parte, debía servir para poner de relieve el anclaje histórico de la nación francesa y las raíces de la república; la apología, en definitiva, del Estado liberal y republicano.

Se había creado la asignatura pero no se resolvía el tema del titular encargado de enseñarla. No fueron los romanistas —todavía pandectistas—, sino aquellos juristas, como Esmein, de conocimientos enciclopédicos y miras abiertas, quienes asumieron tal responsabilidad y se convirtieron en la primera generación de historiadores del derecho francés. Sin embargo, y ante la ausencia de programas oficiales de la asignatura, la mayor parte de manuales no sobrepasaron el horizonte de 1789 ¹³.

1.2. EL CONCURSO DE AGREGACIÓN ESPECÍFICO DE HISTORIA DEL DERECHO A PARTIR DE 1896

Tanto o más trascendente que el decreto de 1880 fue la decisión ministerial de 1896 ¹⁴ en virtud de la cual la agregación por concurso de las Facultades de Derecho era dividida en cuatro secciones: derecho privado y penal; derecho público; historia del derecho y ciencias económicas. La agregación para la sección de Historia del Derecho se componía de cinco pruebas: un ejercicio escrito sobre un tema escogido entre las partes de la historia del derecho público y privado designadas por el jurado del concurso precedente (duración máxima de siete horas); una lección oral de derecho romano (45 minutos); una lección oral sobre historia del derecho privado francés (45 minutos); una lección oral sobre historia del derecho público francés (45 minutos); una explicación oral y crítica de uno o varios textos concernientes a la historia del derecho romano y tomados: o del *Corpus Iuris Civilis*, o de obras y fragmentos de juristas romanos que no figuren en el *Corpus Iuris Civilis*, o de textos epigráficos o, en fin, de autores latinos (30 minutos). Entre 1880 y 1896 la Historia del Derecho deviene una materia autónoma y el historiador del derecho un especialista.

11. L. A. WARNKOENIG et L. STEIN, *Französische Staats und Rechtsgeschichte*, 3 vols. (Berlin, 1846).

12. MIAILLE, «*Sur l'enseignement...*», 83, n. 1.

13. POUMAREDE, «*Pavane pour une histoire...*», pp. 95-96.

14. *Arrêté* del 23 de julio de 1896 (*JO* del 24 de julio de 1896, pp. 4231-4232); la decisión reglamenta amplios detalles técnicos sobre los concursos: duración de las pruebas, material disponible, composición de los jurados, requisitos de los concursantes, etc.

Este seccionamiento de la agregación, que dió lugar al nacimiento de unos especialistas «propietarios», a partir de entonces, de la enseñanza de la historia del derecho, produjo efectos paradójicos: la misma especialización condujo al aislamiento de los historiadores del derecho, resultado que ya había sido previsto por alguno de los adversarios a fraccionar este acceso a la docencia en las Facultades de Derecho ¹⁵. La evolución de la romanística fue particular en esta sección común con historiadores del derecho: en declive la exégesis ¹⁶, condujeron su atención al estudio histórico del derecho y las instituciones romanas, primero, y de la antigüedad, después, algunos sin despreciar, como en el caso destacado de Levy-Bruhl, los aportes de la sociología.

Diversos factores coincidieron en esculpir un cierto tipo de historia del derecho. Por una parte eran una historia y una enseñanza en cierta manera «codificadas» a partir de la reglamentación de programas —la fecha de 1789 pronto se impuso como un límite infranqueable— y exámenes ¹⁷; por otra parte la historia del derecho estaba totalmente aislada del exterior, del desarrollo de las ciencias históricas en general —en plena ebullición— y en particular de la interesante aproximación que se estaba produciendo entre historia y sociología; finalmente, y como consecuencia del tipo de agregación, también estaba aislada del derecho positivo y privada, de esta manera, de su vertiente complementaria de las ciencias del estado. El panorama no era muy positivo: una historia-crónica y erudita desarrollada por los especialistas historiadores del derecho y centrada en el Antiguo Régimen coexistía con una historia elaborada por los publicistas por su propia cuenta y para consumo interno ¹⁸.

1.3. LAS MODIFICACIONES DE LOS PLANES DE ESTUDIO DE 1905 Y DE 1922

Las modificaciones de los planes de estudio producidas en 1905 y 1922 pueden entenderse como movimientos de reforma y de contrareforma respectiva-

15. El debate sobre dicha conveniencia se abrió en 1881, a partir de una circular que contenía ya el proyecto de seccionamiento de la agregación. Bufnoir, en un *rapport* emitido en nombre de la Facultad de Derecho de París a propósito de la circular de 1881, entendía que *serait très dangereux d'isoler dans un groupe séparé l'histoire du droit français, ce qui conduirait fatalement à (lui) donner une direction qui n'est pas celle qui lui convient (...). Une préparation exclusive, dirigée de bonne heure vers l'enseignement de l'histoire du droit risquerait d'en faire une science à l'usage des érudits. Vid. C. BUFNOIR, «Rapport au nom de la Faculté de droit de Paris sur la circulaire de 1881 (project de sectionnement de l'agrégation)», extrait de *Revue Internationale de l'Enseignement* (1882).*

16. Vid. P. REMY, «Le rol de l'exégese dans l'enseignement du droit au XIXe siècle», en *Annales d'histoire des facultés de droit et de la science juridique*, 2 (1985), pp. 91-105.

17. La expresión es de P. LEGENDRE, «L'Administration sans Histoire. Les courants traditionnels de recherche dans les Facultés de Droit», en *La Revue Administrative*, 121 (janvier-février 1968), pp. 427-432 [= ampliado en Pierre LEGENDRE, «Introduction. L'histoire parmi les sciences de l'administration», en *Trésor historique de l'Etat en France. L'Administration classique*, nouvelle édition augmentée, Fayard (Paris, 1992), pp. 27-51; reedición de la obra que se publicó originariamente con el título *Histoire de l'Administration, de 1750 à nos jours*, Paris (1968)].

18. LEGENDRE, «L'Administration sans Histoire...», pp. 431-432.

mente. Lo más significativo del nuevo plan de 1905¹⁹ es, a fin de *répondre aux besoins les plus vitaux de la civilisation moderne*, la consolidación de la posición de la Economía Política como materia obligatoria en los estudios jurídicos, con dos asignaturas anuales en lugar de una sola. Era lo máximo que podía hacerse, puesto que elevar la Economía política a tres años hubiera significado otorgarle la misma importancia que al derecho privado en una licenciatura en derecho. Efectivamente, se trataba de acordar a los estudios de la administración y, sobre todo, a la Economía política, una plaza que ya ocupaban en el doctorado y que la «opinión pública» estimaba insuficiente en la licenciatura, pero preservando, ante todo, la unidad de titulación. En cuanto a la historia del derecho, la enseñanza de aquella historia general del derecho francés volvía a ser anual en primer año —puesto que a administradores y a magistrados *l'étude élémentaire du droit romain et de l'histoire du droit français donnera tout à la fois des notions et des habitudes d'esprit indispensables*—, mientras que el derecho romano observa como su segundo curso deviene optativo, algo sentido como un gran sacrificio por Esmein, autor del informe que acompañaba la decisión ministerial, precisamente cuando el derecho romano ocupaba una plaza privilegiada en diferentes países europeos e incluso en Estados Unidos de América, Rusia e Inglaterra. Sobre los contenidos de la asignatura histórica, que no aparecían regulados, Esmein se manifestaba, en su informe, en estos términos: *Nous proposons de rendre au professeur les deux semestres qui lui sont absolument nécessaires aux yeux de tous les hommes compétents. Nous conservons à ce cours son ancien titre: Histoire générale du droit français, afin de laisser toute liberté aux maîtres qui voudraient essayer de fournir en première année des éléments se rapportant à l'histoire du droit privé français. Nous sommes convaincus, d'ailleurs, par l'expérience, que la plupart se borneront, comme par le passé, à exposer l'histoire des principales institutions publiques, la condition des terres, l'état des personnes et l'histoire des sources du droit, mais en poussant le cours jusqu'à la fin de l'époque révolutionnaire, comme la plupart le faisaient avant 1889*²⁰, con lo cual conocemos lo que podría calificarse como un programa clásico y que será seguido durante bastantes años.

La reforma de 1922²¹ pretende regresar a la situación previa a 1905 aunque se ve obligada a transigir en ciertos aspectos. Afecta a la planificación de la licenciatura y, en no menor medida, a los exámenes. Una *Histoire générale du droit français* se mantiene como asignatura obligatoria anual en el primer curso y el derecho romano, como digimos, además de mantener su curso anual en primero, recupera su presencia en segundo año aunque sea con una enseñanza semestral; en primer año, por tanto, cuatro de los nueve semestres estaban dedicados a una enseñanza de carácter histórico. La Economía Política se mantiene anual en primero y en segundo y en tercero son añadidas asignaturas de derecho privado. Pero es también el tono del informe, dirigido por el ministro de instrucción pública al Pre-

19. Decreto del 1 de agosto de 1905 (*JO* del 3 de agosto de 1905, pp. 4750-4752, con el *rapport* firmado por Esmein).

20. *Rapport au Président de la République Française* de A. Esmein, fechado en 1 de agosto de 1905 e incluido como anejo en el decreto citado (Decreto del 1 de agosto de 1905; *JO* del 3 de agosto de 1905, pp. 4750-4752).

21. Decreto del 2 de agosto de 1922 (*JO* del 5 de agosto de 1922, pp. 8148-8150).

sidente de la República, el que deja traslucir las intenciones y una crítica nada velada al plan de 1905. Las modificaciones, se dice, han sido solicitadas desde 1912 y estudiadas en las asambleas de las facultades de derecho que, de esta manera, las asumen. Sin embargo, la generalización sería abusiva y no es el mundo del derecho el que pide reformas, sino un sector del mismo, el sector más conservador: *le régime établi en 1905 a paru trop complexe et trop dispersé (...), il a multiplié les options. Mais les résultats n'ont pas répondu aux espérances. Les options sont trop souvent déterminées sans discernement, pour des raisons de facilité ou d'indulgence dans les examens et elles ont fait tort aux parties essentielles de l'enseignement du droit* ²². Se reduce el número de semestres y asignaturas facultativas en beneficio de las «partes esenciales» de la enseñanza, a saber las materias de derecho privado. La opcionalidad queda reducida a las dos asignaturas semestrales en tercer curso que el candidato deberá escoger entre las que organice la Facultad y el ministro proponga ²³. El decreto también interviene considerablemente en el régimen de los exámenes, y si bien no vamos a entrar en los detalles del mismo ²⁴ —a modo de ejemplo, en uno de los artículos se prohíbe acudir a la prueba escrita con hoja de papel alguna—, sí hay reflejos de la reacción privatista que se había operado. Tres exámenes, uno al final de cada año escolar, conducirán al grado de licenciado; en cada examen dos pruebas escritas eliminatorias precederán la prueba oral. En cada ocasión la primera de las pruebas escritas versará sobre un tema de derecho civil.

1.4. LA REFORMA Y LA MODERNIZACIÓN DE LOS PLANES DE ESTUDIO DE 1954

La «modernización» de los planes de estudio para la obtención de la licenciatura en derecho se produjo en 1954 ²⁵ y se entiende en el contexto de una armonización entre la tendencia al cambio y a la reconstrucción después de la liberación, y la resistencia de la institución Facultad de derecho a dichos cambios. Es, la reforma de 1954, la que en lo esencial ha determinado la plaza de la historia del derecho hasta nuestros días y la que, por este motivo y porque será nuestro punto de partida en el análisis historiográfico de la segunda parte de este artículo, merecerá mayor atención.

22. *Rapport au Président de la République Française*, decreto del 2 de agosto de 1922, (*JO* del 5 de agosto de 1922).

23. Parece ser que diversas facultades, entre las cuales figuraron las de Lille y Toulouse, consiguieron introducir, en tercero, una enseñanza semestral de *Histoire du droit privé français* (G. LEPOINTE, «La place des matières historiques dans la nouvelle licence en droit en France», en *Czasopismo Prawno-historyczne [= Annales d'Histoire du Droit]*, XI, 1, 1959, pp. 243-255, esp. 244).

24. Sobre la guerra de los exámenes —escrito *versus* oral— y las polémicas pedagógicas acerca de los cursos magistrales y las clases prácticas, *vid.* MIAILLE, «Sur l'enseignement...», pp. 87-92.

25. Decreto n.º 53-343 del 27 de marzo de 1954, (*JO* del 28 de marzo de 1954; =*BOEN* [=*Bulletin Officiel de l'Education Nationale*], n.º 13, 1-4-1954, pp. 979-986); enmienda de error en *JO* del 17 de abril de 1954 (= *BOEN*, n.º 16, 29-4-1954, p. 1277).

La exposición de motivos del decreto es clara sobre la idea que anima la reforma: el plan de 1922 se había mostrado inadaptado a las condiciones presentes y era necesario un esfuerzo de integración y de adaptación ²⁶. Sin embargo el decreto evita deslizarse por una pendiente puramente profesional o tecnocrática y opta por un equilibrio entre formación general y formación profesional ²⁷. Para ello los estudios de derecho tendrán una duración de cuatro años, en lugar de los tres que tenían hasta entonces, organizados en dos ciclos de dos años cada uno: en el primer ciclo, común a todos los estudiantes, se deberán obtener conocimientos generales de base. En el segundo ciclo el estudiante deberá optar por una de las tres secciones que se le propondrán: derecho privado, derecho público y ciencia política, y economía política. La obligatoriedad de los trabajos prácticos, a razón de dos sesiones de una hora y media por semana durante cada año de la licenciatura, es el segundo aspecto que introduce la reforma.

El título segundo del decreto organiza, en seis artículos, la enseñanza para la obtención de los diplomas de bachiller y de licenciado en derecho. Las materias históricas han visto incrementada su presencia de manera muy considerable a partir de 1954 y en relación a los planes precedentes. Aquella *Histoire générale du droit français* que se cursaba anualmente en primer curso desde 1880, se ha convertido en una *Histoire des institutions et des faits sociaux* ²⁸ que se cursa con carácter obligatorio y anual tanto en primero como en segundo curso y que abarca, como veremos, desde la antigüedad hasta el siglo XIX, rompiendo de esta manera el clásico corsé de la Revolución de 1789. A partir de tercero no hay un curso de historia que sea común para las tres secciones, pero sí hay disciplinas históricas obligatorias en todas las secciones. Entre las materias especiales obligatorias para la sección de derecho privado en tercer año hay un semestre de *Droit romain et ancien droit français (droit des obligations)* y un semestre a escoger entre *Droit romain et ancien droit français (droit des biens)* o una asignatura de contenido económico; entre las materias especiales obligatorias de la sección de derecho pú-

26. *La science juridique, reflet du monde social, a fait une place de plus en plus large à des disciplines telles que le droit public, le droit international, le droit social; de son côté, la science économique, indispensable à la compréhension de notre temps, s'est enrichie de théories et de méthodes nouvelles. D'un point de vue pratique, les carrières auxquelles préparent les facultés de droit se sont diversifiées et ont largement débordé le cadre traditionnel des professions proprement juridiques,* (Decreto n.º 53-343 del 27 de marzo de 1954; JO del 28 de marzo de 1954).

27. *L'idée générale qui l'a guidée est que les facultés de droit doivent donner à leurs étudiants, d'une part une culture générale de caractère social, appuyée sur l'enseignement du droit et de l'économie politique, d'autre part une formation mieux orientée vers leurs professions futures* (Decreto n.º 53-343 del 27 de marzo de 1954; JO del 28 de marzo de 1954).

28. *Lepointe subrayaba que la palabra «derecho» ya no figuraba en el título de la asignatura, probablemente porque ont voulu mettre l'accent sur les cadres de la vie sociale —ce que l'on appelle les Institutions— et sur l'importance primordiale des faits sur le comportement humain (...). Les faits sont préférés aux notions abstraites d'institutions juridiques ou du droit et préférés plus encore aux principes juridiques eux-mêmes. (...) une certaine critique —très injuste et partielle— avait reproché avec ironie aux historiens du Droit de bâtir leurs enseignements sur des sciences provenant uniquement des collections de textes législatifs ou administratifs* (LEPOINTE, «La place des matières historiques...», p. 245).

blico y ciencia política, también en tercer año, se encuentra un semestre de *Histoire des idées politiques*; y entre las materias especiales obligatorias de la sección de economía política, de tercer año, se encuentran dos semestres de *Histoire de la pensée économique et analyse des théories contemporaines* y un semestre, impartido, en París, por publicistas, de *Histoire des idées politiques*. Ciertamente asistimos a una importante novedad cuando se funde la enseñanza del derecho romano con la del antiguo derecho francés, aunque la situación de estas asignaturas en el plan de estudios fue criticada ya que se impartía primero la materia en derecho positivo que la correspondiente materia en derecho histórico. Finalmente, para cuarto curso, solamente hay una asignatura de historia del derecho y es en la sección de derecho privado: se dedica un semestre a *Droit romain et ancien droit français (régimes matrimoniaux, successions, libéralités)*. En cuarto curso, además, los estudiantes debían completar dos semestres con asignaturas a su elección entre las que se impartían en las otras secciones a las que no estaban adscritos o entre las asignaturas optativas que ofrecía la propia Facultad.

En cuanto a las clases prácticas, que se impartían, como hemos dicho, durante los cuatro años de la licenciatura a razón de dos sesiones semanales de una hora y media de duración cada una, las materias históricas estaban menos representadas. Entre las cinco materias optativas para primero, se encontraba la *Histoire des institutions et des faits sociaux*; en segundo curso se podía escoger entre trabajos prácticos de derecho civil o de una materia escogida por el candidato entre las que son objeto de un curso anual; en tercer año, solamente en la sección de derecho público y ciencia política había opción histórica: la sesiones prácticas se partirían entre derecho mercantil y o bien métodos de la ciencia política e *Histoire des idées politiques* o bien otra combinación de derecho positivo; y finalmente, en cuarto curso, la mitad de las prácticas correspondían a una materia de derecho positivo de la sección en la que estaba inscrito el alumno y la otra mitad entre una materia escogida por el estudiante entre las materias especiales de su sección, para las cuales se hubiera organizado una enseñanza práctica.

En el tercer título, el decreto de 1954 regula lo relativo al examen que se celebra al final de cada año conducente a la obtención de los diplomas: de bachiller en derecho, al final del segundo examen —o segundo curso—, o de licenciado en derecho, al final del cuarto examen —o cuarto curso—. La organización de los exámenes en el decreto de 1954, desarrollando el decreto de 1922, será la definitiva y sobre la que en el fondo ya no se va a volver. Se zanja, de esta manera, una polémica ininterrumpida desde 1841 sobre la idoneidad de un examen escrito —considerado por amplios sectores de las facultades de derecho como inadecuado a la naturaleza de la materia jurídica— que coexistiría al lado de la prueba oral ²⁹.

Forma parte de la tradición republicana el que la organización de los exámenes, fuertemente reglamentada por el estado hasta sus más pequeños detalles, refleje, en cierta manera, la posición de las asignaturas en la jerarquía de valores del plan de estudios. En las dos pruebas escritas de primer curso el candidato debía

29. *Dans tous les examens, deux épreuves écrites anonymes précèdent l'examen oral. Elles sont éliminatoires* (Decreto n.º 53-343 del 27 de marzo de 1954; JO del 28 de marzo de 1954). Sobre las razones y el fondo de la polémica, *vid.* una vez más, MIAILLE, «Sur l'enseignement...», pp. 89 y ss.

escoger dos materias entre las seis que se le ofrecían, a saber las cinco asignaturas obligatorias que componían el primer curso común para todos los candidatos, una de las cuales era la *Histoire des institutions et des faits sociaux*³⁰. En segundo curso la primera de las pruebas escritas debía ser obligatoriamente sobre derecho civil mientras que la segunda sería una materia escogida por el candidato entre las que eran objeto de un curso anual. En tercer curso, no hay materia histórica para ninguna de las dos pruebas escritas para los candidatos de las secciones de derecho privado y de economía política y, para los de la sección de derecho público y ciencia política la *Histoire des idées politiques* sólo interviene de forma facultativa y, en todo caso, totalmente eludible. En cuarto curso, finalmente, las materias históricas —que con carácter de enseñanza teórica obligatoria sólo intervenían en la sección de derecho privado— únicamente son objeto de examen eventualmente en la segunda prueba escrita y si el candidato las escoge. La prueba oral, que se celebra al final de cada curso cuando el candidato ha superado las dos pruebas escritas, versará sobre temas que no hayan sido objeto de examen en las pruebas escritas.

Paralelamente, y en relación a la fijación de los nuevos planes de estudios de 1954, se fijaban también, por primera vez, los programas sobre los que se realizarían las pruebas de los exámenes para obtener la licenciatura en derecho; se fijaban, en definitiva, los programas de las asignaturas³¹. Como ya avanzamos, la asignatura histórico-jurídica básica o parte general de la materia se impartía con carácter anual en primero y en segundo, y si bien se trata de una partición en dos cursos de una historia de las instituciones y de los hechos sociales desde la antigüedad hasta el siglo XIX, da la impresión de que el núcleo de la materia se encuentra en el segundo año —las materias se hallan divididas en epígrafes numerados y bajo ciertos títulos en su publicación oficial— mientras que la materia de primer año —enumerados los temas uno después de otro sin separación alguna— parece tener un carácter preparatorio.

El programa de *Histoire des institutions et des faits sociaux* de primer año es el que sigue:

Cadre ethnographique, politique et économique de l'antiquité méditerranéenne; problème des influences orientales; principales institutions et théories politiques et sociales du monde grec; le droit public romain, constitutions politiques, sources du droit; principales institutions administratives, l'administration judiciaire et la procédure; la vie économique du monde romain; l'organisation sociale, le statut des personnes, la famille; la fin du monde antique, les institutions de l'Eglise chrétienne; la chute de l'Empire d'Occident; les royaumes barbares, droit public, transformations sociales et économiques (économie fermée,

30. Gabriel Lepointe señalaba, tras tres años de experimentar el nuevo plan de 1954 en París, que en esta facultad tan sólo uno de cada diez candidatos escogía la prueba de Historia del Derecho para el examen escrito eliminatorio (LEPOINTE, «La place des matières historiques...», p. 249).

31. *Arrêté* del 29 de diciembre de 1954 (JO del 8 de enero de 1955; BOEN, n.º 3, 20-1-55, pp. 143-153).

domaine); la renaissance carolingienne, sa destinée; l'apparition de la féodalité.

Para segundo año el programa de la materia estaba organizado en cuatro epígrafes:

I. La France médiévale: les bases démographiques et économiques du renouveau. L'évolution du régime féodal, seigneurie, tenure, les classes sociales et leur statut, les villes et les institutions municipales, les métiers. La reconstruction du pouvoir royal, la restauration de l'ordre et des services publics. Les institutions ecclésiastiques. II. La France monarchique: l'évolution économique et sociale, la propriété foncière, l'organisation corporative, les échanges. Développement et limites du pouvoir monarchique, théories politiques, fonction publique, gouvernement central, justice, finances, administration. Les institutions ecclésiastiques. III. La révolution de l'Empire: L'oeuvre révolutionnaire; la liquidation du régime féodal et la création d'un ordre nouveau, les nouveaux principes du droit public et leur mise en oeuvre, le nouvel état social: les personnes, la propriété, la création des administrations modernes; l'Etat et les cultes. IV: Le dix-neuvième siècle: L'évolution économique et l'évolution sociale; production; échanges; niveaux de vie. La «question sociale»; le mouvement des idées politiques. Repercussions sur la conception, les institutions et le fonctionnement de l'Etat.

El programa de las materias semestrales especiales de cada sección es más breve y siempre aparece dividido en dos partes, correspondiente una a derecho romano y la segunda a antiguo derecho francés. Así, el programa de *Droit romain et ancien droit français (obligations)*, que se imparte a los candidatos de tercer año de la sección de derecho privado, sería el siguiente:

A) Droit romain: délits privés, contrats et autres sources des obligations, exécution, extinction et transfert des obligations. Sûretés personnelles et réelles. Intercession.

B) Ancien droit français: les contrats dans le très ancien droit. Introduction du système contractuel romain; ses déformations. Les sûretés: plègerie, obligations, engagement. L'hypothèque dans l'ancien droit français.

La asignatura *Droit des biens* en derecho romano y antiguo derecho francés, también en tercero y para la sección de derecho privado, tendría la misma estructura:

A) Droit romain: les divisions des choses. Propriété et possession. Modes d'acquisition et sanction de la propriété. Acquisition et perte de la possession. La protection possessoire. Les servitudes et autres droits réels.

B) Ancien droit français: meubles et immeubles, les démembrements de la propriété foncière dans le régime féodal. Modes de transfert de la propriété foncière. La saisine. Le retrait lignager. La propriété mobilière et ses sanctions.

El derecho de familia (*Droit romain et ancien droit français: régimes matrimoniaux, successions, libéralités*), que se imparte a lo largo de un semestre en cuarto año como materia especial de la sección de derecho privado, incluiría las siguientes partes:

A) *Régimes matrimoniaux. La dot en droit romain et la donation propter nuptias. La dot germanique et le douaire. La famille et le mariage dans l'ancienne France. Les mineurs. Le régime de communauté et la protection des droits de la femme. L'inaliénabilité dotale normande. Le régime dotal dans les pays de droit écrit. L'incapacité de la femme mariée.*

B) *Les libéralités. Donations entre vifs et à cause de mort en droit romain. Les donations dans l'ancien droit français. Donner et retenir ne vaut. L'insinuation des donations. L'ordonnance de 1731.*

C) *Les successions. Droit romain: succession testamentaire et succession ab intestat. Le testament et ses formes; l'institution d'héritier. La succession ab intestat. Exhédération; querela inofficiosi testamenti et legitimi. Acquisition et répudiation de la succession. Legs et fidei-commis. Ancien droit français: prédominance de la succession ab intestat. Les différentes catégories d'héritiers. Acquisition de la succession. La saisine héréditaire. La dévolution des biens. Les particularités de la succession aux fiefs. Le testament dans les pays coutumiers. Les substitutions. Les successions dans les pays de droit écrit.*

Finalmente ³², la materia *Histoire des idées politiques*, asignatura especial obligatoria de un semestre en tercer año tanto en la sección de derecho público y ciencia política como en la de economía política, presentaba el programa que sigue:

Les grands courants de la pensée politique de l'antiquité à nos jours. La vie politique française contemporaine. Cada facultad debía completar este segundo tema escogiendo uno de los tres puntos siguientes: *la pratique du régime parlementaire et le droit parlementaire; les parties politiques; le suffrage politique et l'application des régimes électoraux.*

Por lo que a la historia del derecho se refiere, el plan de 1954 supone un cambio importante con respecto a la posición de la disciplina en 1905 y 1922. Y ello en diferentes aspectos. La atención dedicada a la historia del derecho y de las instituciones se amplía considerablemente. Los candidatos de la sección de derecho privado tendrán, a lo largo de los cuatro años de la licenciatura y sin tener en cuenta la posibilidad de las materias optativas, una enseñanza histórico-jurídica de carácter teórico de, como mínimo, seis semestres, mientras que los de las secciones de derecho público y ciencia política y economía política la tendrán, como mínimo, de cinco semestres (incluyendo la historia de las ideas políticas). Por otra parte, se supera, por el momento, el horizonte de 1789 y la asignatura, obligatoria para todos los candidatos en segundo curso, se interesa por el siglo XIX. La historia del derecho privado también recibe una confirmación considerable: si bien ocupa, en cierta manera, el espacio dejado por el derecho romano —cuya desaparición es consagrada en 1954— en los planes anteriores, esta historia del derecho privado es desgajada de aquel único curso de *Histoire générale du droit français*

32. La *Histoire de la pensée économique et analyse des théories contemporaines*, que ahora no entra dentro de nuestro centro de interés, se impartía con carácter anual en tercer año entre los candidatos de la sección de economía política y con un programa bastante general: I. *Evolution de la pensée économique et sociale de l'antiquité à nos jours.* II. *Etat de la théorie économique contemporaine.*

que podía ofrecer, a lo largo de sus dos semestres en primer año, derecho público y derecho privado desde los orígenes hasta la Revolución. Finalmente, la dimensión social del derecho queda patente no solamente en el enunciado de la asignatura de primer y segundo año, sino, sobre todo, en el contenido que expresa su programa. Es posible que un licenciado en derecho con el plan expuesto no supiera cuál era el derecho aplicable en un momento dado de la historia de Francia ni el orden de prelación de fuentes en un momento crucial, pero sí que supiera qué era el feudalismo. Esta atención a la dimensión social del derecho se había anunciado ya en la exposición de motivos del decreto de 1954: se trataba de ofrecer a los estudiantes, además de una formación mejor orientada hacia la vida profesional, una «cultura general de carácter social».

Pero las reformas de 1954 deben entenderse en un contexto académico y social más amplio³³. La exposición de motivos del decreto de 1954, a la que ya aludimos más arriba, constata solamente la necesidad de adaptarse a las condiciones presentes, pero no deja translucir otro tipo de tensiones y contradicciones. Efectivamente, el decreto recoge el fruto del compromiso de intereses diferentes: por una parte, el de los grupos dominantes en las facultades de derecho e, incluso, en cierta medida, la institución misma Facultad de Derecho, y, por otra parte, las exigencias que impone la nueva realidad social francesa traducidas por las propuestas del ministerio. Qué duda cabe que la reforma de 1954 consolida el peso de saberes no jurídicos en las facultades de derecho y que las mismas facultades acababan aceptando la especialidad —recuérdese que una de las secciones será derecho público y ciencia política y otra será economía política—. Desde la lógica de las facultades de derecho se trata de mantener la preponderancia de los estudios jurídicos —léase las materias de derecho privado—, pero al mismo tiempo también se trata de facilitar un grado suficiente de abertura hacia las ciencias sociales —léase economía y ciencia política sobre todo— a fin de que la facultad de derecho siga manteniendo el monopolio de las enseñanzas jurídicas y de la formación de las élites del país. La solución de compromiso fue admitir algunas nuevas disciplinas y admitir la especialización, pero manteniendo la unidad de diplomas, con lo cual se aseguraba a las facultades de derecho el control sobre las enseñanzas de ciencia política y economía. Sin embargo, la reforma es sentida como insuficiente por sus protagonistas y la economía y la ciencia política tienden a autonomizarse y a reclamar una licenciatura propia³⁴. Por tanto, la reforma de 1954, impulsada

33. Para el estudio de la tensión cambio-inmovilismo en las Facultades de Derecho a propósito de la reforma de 1954, seguiremos, en lo esencial, a J. GATTI-MONTAIN, «Tradition et modernité dans l'enseignement du droit: la réforme de la licence en droit du 27 mars 1954», en *Annales d'histoire des facultés de droit et de la science juridique*, 3 (1986), 117-135; vid. también POUMAREDE, «Pavane pour une histoire...», pp. 99-100.

34. En 1959 se establece una licenciatura en ciencias económicas en el marco de las facultades de derecho y ciencias económicas y se reconoce así al nuevo diploma la autonomía que reivindicaba (Decreto del 19 de agosto de 1959; *JO* de 21 de agosto de 1959). Recuérdese, por otra parte, que ya en 1871 E. Boutmy creó la *Ecole Libre des Sciences Politiques* con la clara finalidad de formar los cuadros de la nueva administración francesa de la recién instituida III República. Por otra parte, parece observarse, en la sociedad francesa, que, efectivamente, cada vez hay más miembros de la clase dirigente del Estado con estudios jurídicos, pero al mismo tiempo las facultades de derecho nutren menos a estas clases dirigentes. Ciertamente, las enseñanzas jurídicas ya no son impartidas en régimen de monopolio por las facultades de de-

por el Ministerio y que finalmente contó con el asentimiento de las facultades de derecho, debe armonizar corrientes diversas: en cuanto a la obertura, una tendencia que defiende una concepción estrecha del ámbito de la enseñanza y una tendencia que preconiza la obertura hacia otras enseñanzas. Sin embargo, nada era tan simple, ya que entre los últimos estaban quienes deseaban aumentar, en detrimento de la hegemonía del derecho civil, la presencia de nuevas disciplinas jurídicas; estaban quienes preconizaban una obertura general hacia las ciencias sociales a fin de subrayar el carácter del derecho como producto social y estaban los partidarios de consolidar una «cultura general» jurídica en los primeros años de licenciatura a base, sobre todo, de historia del derecho y de derecho público. A juzgar por los resultados y por las modificaciones futuras de que fue objeto la reforma de 1954, es posible que, de la misma manera que fue apoyada por todos — un cierto consenso fue recogido entre los profesores de las facultades de derecho y el ministerio—, también tuviera la virtud de no satisfacer plenamente a ninguno de los sectores implicados. Resulta sorprendente que la historia del derecho haya salido resueltamente favorecida de la reforma de 1954 habida cuenta del complejo de equilibrios y tensiones que la reforma debió bordear; algo nos dice que la razón tiende a ocultarse cuando el poder hace acto de presencia.

1.5. LA MODIFICACIONES DE LOS PLANES DE ESTUDIO DE 1960, 1961 Y 1962

La reforma de los estudios para obtener la licenciatura en derecho tal como fue fijada en 1954 no iba a durar mucho, ya que en 1960, 1961 y 1962 se introducían cambios importantes que ponían en duda el alcance de las modificaciones de 1954.

En 1960³⁵ se modifica el régimen de estudios y de exámenes de primer año para la obtención de la licenciatura en derecho y ciencias económicas. Se determinan unas materias comunes para todos los candidatos y se especifican las materias especiales que deberán cursar, ya en primer año, los candidatos a la licenciatura en derecho y a la licenciatura en ciencias económicas. En cualquier caso, una *Histoire des institutions publiques* —la calificación de «públicas» siendo una novedad innecesaria— *et des faits sociaux* se mantiene, aparentemente, con dos semestres, como materia troncal obligatoria para todos los candidatos. La sorpresa llega unos días después del anterior decreto con la decisión³⁶ que establece el programa de las materias objeto de examen en primer curso. Efectivamente, este programa contiene condensada la materia que hasta entonces se impartía y era objeto de examen en dos años. La *Histoire des institutions publiques et des faits sociaux* incluye desde la herencia greco-romana hasta las estructuras del estado moderno en el siglo XIX. Lógicamente, el decreto y la decisión —*arrêté*— de 1960, que en principio debían afectar únicamente al primer año de la licenciatura, vaciaban de

recho; hoy las grandes escuelas de comercio, los institutos de estudios políticos, la ENA y los institutos regionales de administración imparten, también, enseñanzas jurídicas.

35. Decreto n.º 60-843 del 6 de agosto de 1960 (*JO* del 11 de agosto de 1960; *BOEN*, n.º 23 ter. del 1-9-1960).

36. *Arrêté* del 19 de agosto de 1960 (*JO* del 25 de agosto de 1960, pp. 7907-7908).

contenido aquella historia de las instituciones que se impartía en segundo año. Efectivamente, en 1961 un nuevo decreto regulaba el plan de estudios y los exámenes para primer y segundo año de licenciatura en derecho³⁷. La asignatura de primer año, de dos semestres y obligatoria, adapta su nomenclatura a su contenido, y pasa a denominarse *Histoire des institutions publiques et des faits sociaux jusqu'à la Révolution*; en segundo curso desaparece la historia de las instituciones públicas —que hasta entonces desarrollaba el período post-revolucionario e incluía el s. XIX— y en su lugar los candidatos a la licenciatura en derecho deberán escoger o bien una *Histoire du droit privé (droit romain et ancien droit français: introduction générale, obligations)*, de dos semestres de duración, o bien dos de las siguientes asignaturas, todas ellas semestrales: *Histoire des institutions publiques de l'Antiquité*; *Histoire des institutions publiques en France depuis la Révolution* y dos materias relativas a historia de los hechos económicos.

Los cambios de 1960 y 1961 sugieren cierta improvisación. El primer decreto únicamente concernía a las materias de primer año de licenciatura de derecho y de ciencias económicas; un segundo decreto, en 1961, que concernía el primer año de derecho y ciencias económicas y el segundo año de derecho, fue necesario para resolver el *décalage* provocado por el anterior. Es difícil creer en una reforma de envergadura a costa de «pequeños» decretos anuales. Además, la introducción, en 1961, con carácter optativo, de aquella asignatura de historia del derecho privado (*Introduction générale, obligations*), colisionaba con una asignatura parecida (*Droit romain et ancien droit français: droit des obligations*) que se venía impartiendo en tercer curso con carácter obligatorio para los candidatos de la sección de derecho privado. Aparte de esto, hacía aparición, semestral y optativa, una nueva asignatura, una *Histoire des institutions publiques de l'Antiquité*. Finalmente, la historia de las instituciones públicas después de la Revolución, dejaba de lado definitivamente aquellos *faits sociaux* que había introducido la reforma de 1954. Pero la depuración del contenido social de las asignaturas resulta más patente cuando se especifica su programa. Así, el de la asignatura troncal de primer curso, comprimido en dos semestres, quedó como sigue:

Histoire des institutions publiques et des faits sociaux.

Introduction.—Bref inventaire du legs gréco-romain à l'Occident médiéval.

La restauration carolingienne et le développement de la féodalité. L'époque médiévale.—Les facteurs du renouveau. L'évolution du régime seigneurial et féodal. Les classes sociales et leur statut. Les institutions municipales. Les métiers. La reconstruction de l'autorité, de l'ordre et des services publics. Les institutions ecclésiastiques.

L'Ancien Régime.—Epanouissement et limites du pouvoir monarchique. Les «états» et leur représentation. La fonction publique. Gouvernement central. Justice. Finances. Administration. Les rapports de l'Eglise et de l'Etat. L'évolution sociale. Les causes de la Révolution.

La Révolution et le XIXe siècle.—L'oeuvre de la Révolution. La liquidation de l'ordre ancien. Les nouveaux principes du droit public et leur mise en oeuvre. Le

37. Decreto n.º 61-864 del 4 de agosto de 1961, (JO del 6 de agosto de 1961, pp. 7334-7335).

nouvel ordre social. Traits majeurs au cours du XIXe siècle de la genèse des structures caractéristiques de l'Etat moderne.

Una cierta «contrarreforma», anunciada en 1960 y 1961, cristaliza finalmente en 1962³⁸, siendo la característica principal la práctica desaparición de aquella relativa especialización que cobijaba la licenciatura en derecho (derecho privado; derecho público y ciencia política; economía política) desde 1954. También el papel de las asignaturas histórico-jurídicas es redefinido. La *Histoire des institutions publiques et des faits sociaux* que en 1960 ya presentaba condensada la materia desde la herencia greco-romana hasta el siglo XIX en dos semestres de primer año, ahora consolida la restricción de su horizonte cronológico, anunciada en 1961, para regresar a donde estaba antes de 1954. La materia será, a partir de ahora, *Histoire des institutions publiques et des faits sociaux jusqu'à la Révolution* y se impartirá en primer año durante dos semestres con carácter obligatorio para todos los candidatos, sean a la licenciatura en derecho, sean a la licenciatura en ciencias económicas; y si bien es cierto que aparece, como veremos, una *Histoire des institutions publiques depuis la Révolution française*, su duración es de un solo semestre y se imparte con carácter optativo en tercer año. Por lo tanto, el siglo XIX desaparece, de nuevo, de las materias obligatorias que deben cursar los candidatos a la licenciatura en derecho. En segundo año aparecen, con duración semestral, unas *Institutions politiques et sociales de l'Antiquité*. En tercer curso han desaparecido aquellas secciones que daban entrada a un cierto grado de especialización dentro de un mismo diploma y se ha conservado la posibilidad, muy reducida sin embargo y con carácter meramente testimonial, de escoger algunas asignaturas optativas. Entre las materias comunes a todos los candidatos, estos deben escoger o bien un semestre de *Histoire du droit privé (les obligations en droit romain et ancien droit français)*, o bien uno de *Histoire des institutions publiques depuis la Révolution française*; entre las materias de opción que deberán insinuar el perfil publicista o privatista del candidato, se ofrece una *Histoire des institutions privées (propriété)* de un semestre. La estructura del cuarto año es algo más compleja ya que se ha querido mantener un reflejo de especialización. La enseñanza de cuarto curso aparece dividida en dos partes, cada una de las cuales será objeto de un examen distinto. En la primera parte los candidatos deberán elegir entre un certificado en derecho privado o un certificado en derecho público y ciencia política. La segunda parte del curso estará integrada por materias optativas. Así las cosas, las materias histórico-jurídicas se hallan distribuidas como sigue. En la primera parte del curso, y para aquellos candidatos que han escogido el certificado de derecho privado, hay una *Histoire du droit privé (la famille, les régimes matrimoniaux, les successions, les libéralités)* que dura un semestre y que compite con una asignatura de derecho privado comparado, debiendo elegir los candidatos una de las dos materias. Por el contrario, entre los candidatos de derecho público y ciencia política, hay dos asignaturas históricas, ambas semestrales, obligatorias: *Histoire des idées politiques jusqu'à la fin du XVIII siècle* y *Histoire des idées politiques à partir du XIX siècle*. La segunda parte de este cuarto curso se parece

38. Decreto n.º 62-768 del 10 de julio de 1962, (JO del 11 de julio de 1962, pp. 6780-6783).

bastante a un cajón de sastre. Los candidatos a la licenciatura en derecho deberán escoger cinco asignaturas semestrales entre: las materias de su propio certificado que no hayan sido objeto de elección en la primera parte del curso; las materias enseñadas en tercer y cuarto año de la licenciatura en ciencias económicas y las materias que ofrezca la facultad fijadas por el ministerio y propuestas por la asamblea de la facultad interesada. En cuanto a las clases prácticas, obligatorias para todos los candidatos a razón de dos sesiones semanales de una hora y media cada una a lo largo de los tres primeros años de licenciatura, solamente en primer curso es ofrecida, entre otras asignaturas a elegir, una opción de prácticas en la materia *Histoire des institutions publiques et des faits sociaux jusqu'à la Révolution*. Ni en segundo, ni en tercer año hay más clases prácticas que tengan por objeto materias histórico-jurídicas.

El decreto de 1962 al que nos estamos refiriendo continúa con un amplísimo título III que regula con más detalle que nunca todo lo concerniente a los exámenes. El título IV contiene las medidas transitorias para proceder a la adaptación al nuevo plan de los candidatos provenientes del plan de estudios vigente hasta entonces.

Una nueva decisión ministerial, también de 1962³⁹, especificaba el contenido de los programas por los que serían examinados los candidatos a las licenciaturas en derecho y ciencias económicas. El programa de *Histoire des institutions publiques et des faits sociaux jusqu'à la Révolution*, materia bimestral común a todos los candidatos en primer año, era casi idéntico al fijado en 1960 y solamente desaparecía la parte correspondiente al período posterior a la Revolución francesa. El programa de 1962 quedaba así:

Histoire des institutions publiques et des faits sociaux jusqu'à la Révolution.

Introduction.—Le legs gréco-romain à l'Occident médiéval. La décomposition de l'empire romain. La restauration carolingienne et le développement de la féodalité.

L'époque médiévale.—Les facteurs du renouveau. L'évolution du régime seigneurial et féodal. Les classes sociales et leur statut, les métiers. Les institutions municipales. La reconstruction de l'autorité, de l'ordre et des services publics. Les institutions royales. Les institutions ecclésiastiques.

L'Ancien Régime.—Epanouissement et limites du pouvoir monarchique. Les «états» et leur représentation. La fonction publique. Gouvernement central. Justice. Finances. Administration. Les rapports de l'Eglise et de l'Etat. L'évolution sociale. Les causes de la Révolution. La fin de l'Ancien Régime.

La historia de las instituciones públicas posterior a la Revolución, que se independizaba como asignatura pero que se impartía durante un semestre y con carácter optativo para los candidatos de tercer año, incluía materias que hasta entonces nunca habían sido enseñadas en un curso de historia. Efectivamente, se partía de la herencia del Antiguo Régimen para llegar à nos jours:

Histoire des institutions publiques depuis la Révolution française.

39. Arrêté del 3 de agosto de 1962 (JO del 10 de agosto de 1962, pp. 7975-7979, para derecho).

Introduction: le legs de l'Ancien Régime. Le développement de l'administration et ses services publics; l'organisation des juridictions. Critiques et projets de réforme.

L'époque révolutionnaire. Les principes nouveaux. Recrutement du personnel administratif et judiciaire. Les cadres administratifs (communes, districts, départements). Les services publics: armée et marine, finances, assistance, enseignement. Principes nouveaux d'organisation juridictionnelle. Les cultes.

De 1800 à nos jours. Les fonctionnaires et le développement de la fonction publique. Les cadres administratifs, le régionalisme. Les services publics: l'armée et marine; finances; transports; assistance; enseignement. Les rapports entre l'Etat et les églises; le régime des cultes. L'évolution des structures juridictionnelles; création et développement de la juridiction administrative. La magistrature; recrutement, formation, statut.

La nueva asignatura sobre instituciones políticas y sociales de la antigüedad, que se había insinuado en 1961 como instituciones públicas de la antigüedad y se consagraba ahora, en 1962, seguía el siguiente programa como materia semestral obligatoria en segundo año:

Institutions politiques et sociales de l'Antiquité.

Introduction: le cadre géographique et historique. Les traditions orientales.

L'exemple grec. La société homérique. Formation de la cité. La colonisation du bassin méditerranéen. La démocratie athénienne. Liges et fédérations. L'empire d'Alexandre et les monarchies hellénistiques.

Le monde romain. Les «gentes» et la formation de l'«Urbs». La royauté. La République: institutions politiques; les sources du droit et la justice; la conquête du bassin méditerranéen; les classes sociales et l'évolution générale de la famille. La crise de la République.

La Haut Empire: cadre politique; développement des services; la science du droit et la cognitio impériale; les hommes, statut juridique et classes sociales. La crise du IIIe siècle.

Le Bas Empire: cadres politiques; la pénétration du christianisme; la législation impériale et la science du droit; la justice; les transformations sociales. La fin de l'Empire en Occident.

Las materias de historia del derecho privado no variaban mucho de su formulación tal como apareció en 1954. Cambiaba su posicionamiento en el nuevo plan de estudios, pero no, como puede comprobarse, el contenido de la materia. El programa correspondiente a la parte de obligaciones aparecía, en 1962, idéntico a como era en 1954 y más arriba ha sido reproducido. Por el contrario, lo que en 1954 era *Droit des biens*, se convierte en 1962 en *propriété* y con un programa renovado que se imparte semestralmente en tercer curso:

Histoire des institutions privées (propriété).

Introduction. Les formes d'appropriation des biens, propriété et tenures (exemples d'ethnologie et d'histoire archaïque).

I.—Histoire de la propriété à Rome. Possession et propriété; protection possessoire et sanction de la propriété; les diverses formes de propriété en droit classique; la législation agraire. Modes d'acquisition et de transfert de la possession

et de la propriété. Les réformes du Bas-Empire et de Justinien. Les démembrements de la propriété.

II.—Histoire du droit français. Les traditions germaniques. Le régime foncier du haut Moyen Age. La saisine. Modes d'acquisition et de transfert de la propriété. Le retrait lignager. La tenure. La condition des meubles. Les rentes. Servitudes et droits d'usage. Les théories du droit savant et leur influence sur les conceptions coutumières. Vicissitudes et restauration progressive de la notion de propriété du XVIe siècle au code civil. Législation et doctrines en matière de propriété du code civil à 1940.

La parte de historia del derecho privado dedicada a la familia, que se imparte en cuarto año durante un semestre, también es formulada de nuevo:

Histoire du droit privé.

La famille à Rome et dans l'ancienne France: mariage, puissance paternelle, puissance maritale, protection des mineurs; droit écrit et droit coutumier.- Biens entre époux: régime romain de la dot; développement et fonctionnement des institutions coutumières, douaire, communauté.- Successions: traits caractéristiques et évolution du régime successoral romain, testamantaire, ab intestat; traits caractéristiques du droit successoral coutumier, masses de biens et catégories d'héritiers, partage, dévolution et conservation des biens dans le linage. Libéralités et dispositions concernant le patrimoine familial; limites au droit de disposer. Règlement du passif successoral en droit romain et en droit coutumier.

Formation et esprit du droit commun coutumier; législation révolutionnaire et élaboration du code civil.

Finalmente, los programas de las dos asignaturas de historia de las ideas políticas, uno hasta finales del siglo XVIII y el segundo a partir del siglo XIX hasta nuestros días, fueron objeto de un muy pormenorizado desarrollo en la decisión ministerial de 1962. Ninguna materia había visto reproducido su programa de una manera tan minuciosa como en el caso de esta historia de las ideas políticas distribuida en dos partes. Ambas asignaturas, asignadas con un semestre cada una, resultaban obligatorias para los candidatos que en cuarto año habían escogido el certificado de derecho público y ciencia política. El contenido esencial del programa era el que sigue:

Histoire des idées politiques jusqu'à la fin du XVIIIe siècle.

I.—La naissance de la théorie politique dans la cité grecque. Le contexte institutionnel (...); le contexte intellectuel (...); Aristote et la Politique (étude détaillée).

II.—La période hellénistique et l'aspiration à la cité universelle. (...)

III.—Rome. Le contexte institutionnel (...); le contexte intellectuel (...); l'héritage romain.

IV.—Le christianisme et sa pensée politique jusqu'au Ve siècle.

V.—Le Moyen Age chrétien. 1. Empire et chrétienté (...); 2. L'idée médiévale de l'Etat (...); 3. Vers l'Etat national et souverain (...).

VI.—L'Etat. Nation monarchique: croissance et apogée. 1. La Renaissance (...); 2. La Réforme et ses suites (...); 3. La lutte dans l'Angleterre du XVIIe pour

ou contre l'absolutisme monarchique (...); 4. *Le triomphe et l'apogée de l'absolutisme monarchique dans la France du XVIIe siècle (...)*.

VII.—*Déclin de l'absolutisme monarchique. Les lumières. 1. La crise de la conscience européenne (...); 2. Locke, Halifax et le libéralisme anglais (...); 3. Montesquieu ou le libéralisme aristocratique. 4. L'utilitarisme et le despotisme éclairé (...); 5. Rousseau ou l'absolutisme démocratique (...); 6. Synthèse de «l'esprit du siècle».*

VIII.—*La pensée révolutionnaire et contre-révolutionnaire. 1. Siéyès et la souveraineté nationale; 2. La Déclaration des Droits de 1789; 3. Le jacobinisme et la naissance du nationalisme moderne; 4. Le césarisme démocratique; 5. La contre-révolution (...).*

El programa de la segunda parte de la asignatura no era menos amplio, aunque lo hayamos sintetizado como sigue:

Histoire des idées politiques à partir du XIXe siècle.

I.—*Vers l'Etat-nation démocratique (...). 1. Démocratie et libéralisme en France (...); 2. Démocratie et libéralisme en Angleterre (...); 3. Philosophie et politique en Allemagne (...); 4. La naissance du socialisme (...); 5. Les développements du nationalisme (...); 6. L'esprit de 1848.*

II.—*L'Etat-nation démocratique (...). 1. La démocratie et la liberté (...); 2. Le socialisme et la démocratie (...); 3. Du nationlisme à l'impérialisme (...); 4. Le développement de la pensée anti-démocratique (...).*

III.—*L'accélération idéologique due aux deux guerres mondiales de 1914 à nos jours. 1. Le triomphe apparent du démo-llibéralisme (...); 2. L'idéologie de la révolution prolétarienne mondiale (...); 3. L'idéologie de la révolution nationale (...); 4. Le socialisme non léniniste (...); 5. La conjonction du nationalisme et du socialisme dans le Tiers-monde (...); 6. Les tentatives de renouvellement à base pluraliste et personnaliste (...).*

En definitiva, y por lo que a la historia del derecho y de las instituciones se refiere, su presencia en el nuevo plan de estudios de 1962 ha sido reducida cuantitativa y cualitativamente respecto al plan de 1954. En lo cuantitativo, todos los candidatos reciben un mínimo de cuatro semestres de historia jurídica y dos semestres más de historia de las ideas políticas aquellos que han optado por el certificado en derecho público y ciencia política. A pesar de la aparente variedad de asignaturas de carácter histórico-jurídico que aparecen en el plan, este mínimo de cuatro semestres puede no ser superado y convertirse así en un máximo. En lo cualitativo, como ya se ha dicho, la historia de las instituciones del s. XIX deja de ser una enseñanza obligatoria. Todas las ramas de historia del derecho privado se mantienen, pero mientras que en 1954 los candidatos que habían optado por la sección de derecho privado estaban obligados a cursar como mínimo dos de las tres asignaturas de historia del derecho privado, ahora en 1962 y por el juego de las optativas y la casi desaparición de la especialización, ninguna de las tres asignaturas de historia de las instituciones privadas (familia, bienes y obligaciones) es absolutamente obligatoria. Por el contrario, ha aparecido con carácter obligatorio, un semestre en segundo año dedicado a instituciones políticas y sociales de la antigüedad. A lo dicho hay que añadir la posibilidad que la sección de historia del derecho de las universidades francesas se vea capaz de impulsar nuevas asignatu-

ras optativas que compitan, una vez obtenidos los beneplácitos de una parte de escalones de la administración académica y del estado, por el reducido espacio que el decreto de 1962 ha dejado para este tipo de asignaturas.

En un contexto más general, la reforma de 1962 consagra la unidad sobre la especialización y se corrige aquella aspiración expresada en la exposición de motivos del decreto de 1954 según la cual el primer ciclo universitario debía ofrecer una «cultura jurídica general» mientras que el segundo debía atender las diferentes necesidades y demandas profesionales. Según se desprende del plan de estudios fijado en 1962, parece que la lógica interna de la reforma sea buscar el consenso entre los diferentes sectores, por no decir grupos de poder o de influencia divergentes, que componen las propias facultades de derecho. La necesidad de mantener las parcelas de influencia de las disciplinas «tradicionales» y un cierto equilibrio que satisficiera a todas ellas, obligó a aparcar la eterna discusión sobre la inclusión, en la licenciatura de derecho, de nuevas materias jurídicas en respuesta a las transformaciones de la sociedad contemporánea y también se evitó el debate sobre las relaciones entre las ciencias jurídicas y el resto de ciencias sociales⁴⁰. Qué duda cabe, sin embargo, que aparcar estos debates ya implicaba tomar partido en una dirección determinada.

1.6. LAS CONSECUENCIAS DEL MAYO DE 1968

Si bien los hechos de mayo de 1968 sacudieron, como es bien sabido, las estructuras universitarias en Francia y se abrió camino la idea de la autonomía universitaria⁴¹, las facultades de derecho parecieron impermeables a los cambios más profundos. No es nuestra misión aquí seguir las transformaciones de la universidad en la década siguiente al mayo francés, pero hay que recordar que las aspiraciones a la interdisciplinariedad llegaron a su momento más alto, que una ola de renovación pedagógica entró en las universidades y que una de sus consecuencias fue la desaparición de la fijación a escala nacional de los programas de las materias. A partir de este momento se abría la posibilidad de crear planes de estudios diferentes para cada universidad y dar contenidos también originales a las materias que los componían.

A pesar de todo ello no hubo debate sobre el papel de la historia del derecho en la formación de los juristas, ni en el rol que esta historia jurídica podría desem-

40. La actitud de las facultades de derecho ante las reformas que afectaban sus planes de estudio, a propósito, sobre todo, de la reforma de 1954, ha sido bien analizada por GATTIMONTAIN, «Tradition et modernité dans l'enseignement du droit...», pp. 126-135 (la autora era *Maître de conférences* en la Universidad de Grenoble II cuando escribió el artículo citado).

41. Sus principios generales fueron expuestos en la ley 68-978 del 12 de noviembre de 1968 (*JO* del 13 de noviembre de 1968, pp. 10579-10584), modificada por la ley 71-557 del 12 de julio de 1971 (*JO* del 13 de julio de 1971, pp. 6908-6910). En el art. 19 del tít. 20 (*Autonomie pédagogique et participation*) de la ley de 1968 se expone: *Les établissements publics à caractère scientifique et culturel et les unités d'enseignement et de recherche groupées dans ces établissements déterminent leurs activités d'enseignement, leurs programmes de recherche, leurs méthodes pédagogiques, les procédés de contrôle et de vérification des connaissances et des aptitudes sous la réserve des dispositions de la présente loi (...).*

peñar en una obertura de las facultades de derecho hacia las ciencias sociales y humanas. Efectivamente, la aplicación de los primeros principios, realmente tímidos, de autonomía universitaria, permitió que las facultades de derecho decidieran sobre una parte más bien congrua de sus planes de estudio, con lo cual, las tendencias tradicionales, arraigadas en las facultades, pudieron persistir en sus prácticas. Parece ser que en 1975 más del 65 por cien de facultades de derecho habían mantenido, en primer año, aquel curso de historia de las instituciones que se detenía irremediabilmente, siguiendo una tradición casi centenaria, en 1789⁴² y, lo que es más grave, la historia del derecho se mantenía como enseñanza obligatoria en el decreto de 1973 que creaba el DEUG (*Diplôme d'Études Universitaires Générales*) solamente gracias a la intervención y a la protección presidencial⁴³.

Más que la misma «ley de orientación de la enseñanza superior» de 1968, que indicaba las líneas generales de la profunda reforma de la enseñanza universitaria y por donde evolucionaría la estructura universitaria francesa, lo que marcó realmente el futuro de los planes de estudio y lo que establecería los mínimos de presencia de materias históricas en los planes de derecho, fue la creación del DEUG que tendría vigencia nacional y que enmarcaba, de esta manera, el desarrollo de la autonomía universitaria por lo que a organización de la enseñanza se refiere⁴⁴. En lo que ahora nos atañe, esta autonomía universitaria se manifestaría en la posibilidad de las universidades de intervenir en el diseño de sus planes de estudio y en la no fijación, por parte del ministerio, del contenido —ni preciso ni de forma genérica— de los programas de las asignaturas. Bajo el título de la asignatura «historia del derecho y de las instituciones» sería posible, a partir de ahora, desarrollar concepciones originales y desarrollar, en definitiva, diferentes planteamientos de lo que fue la historia del derecho y de las instituciones.

El Diplôme d'Études Universitaires Générales (DEUG) era el título que los candidatos obtenían después de finalizar los dos primeros cursos universitarios, lo que hasta entonces se consideraba como primer ciclo. Según el texto legal que lo regula, este diploma *sanctionne un premier cycle pluridisciplinaire de formation générale et d'orientation. Les enseignements visent à développer chez les étudiants les aptitudes et les connaissances permettant: l'expression et la réalisation; la compréhension du monde contemporain; l'étude et l'utilisation des concepts et des méthodes scientifiques*⁴⁵. Sin embargo el DEUG no era un diploma único y monolítico en contenidos, sino que existen lo que se denomina diferentes *mentions* cuando, a pesar de la pluridisciplinariedad, hay una rama del saber predominante. El protagonismo de materias jurídicas da lugar al *DEUG mention Droit* que contiene unas asignaturas obligatorias y otras optativas. Más allá de los mínimos fijados por el Estado y especificados en la citada decisión ministerial, son los consejos de cada universidad los que, a propuesta de las facultades —a partir de

42. Así lo afirma Jacques Poumarede a partir de informaciones procedentes de la *Association Nationale* de historiadores del derecho (POUMAREDE, «Pavane pour une histoire...», p. 100).

43. POUMAREDE, «Pavane pour une histoire...», p. 101.

44. Decreto n.º 73-226 del 27 de febrero de 1973 (*JO* del 3 de marzo de 1973, pp. 2365); pero sobre todo *vid.* la decisión de 1 del marzo de 1973 (*JO* del 3 de marzo de 1973, pp. 2366-2367).

45. *Vid.* nota anterior.

ahora *UER, Unité d'Enseignement et de Recherche*— definen las enseñanzas que deben cursar los estudiantes. Entre las materias fundamentales u obligatorias para la obtención del *DEUG mention Droit* se encuentra, en primer año, la *Histoire du droit et des institutions*. Entre las materias optativas propuestas por la decisión ministerial se encuentran *Histoire contemporaine, politique et sociale* y *Histoire des idées politiques, économiques et sociales*.

1.7. LOS PLANES DE ESTUDIO EN LA *UNIVERSITÉ DE PARIS X-NANTERRE* (CURSO 1995-1996) Y EN LA *UNIVERSITÉ PANTHÉON-ASSAS PARIS II* (CURSO 1994-1995).

A partir de la creación y la regulación del *DEUG mention Droit* en 1973, que acabamos de ver, ya no es posible seguir hablando, de una manera genérica tal como veníamos haciendo hasta ahora, de la posición de la historia del derecho en los planes de estudio de las facultades de derecho en Francia. Tampoco tendrá sentido referirse únicamente a los planes de estudio tendentes a la obtención de la licenciatura, puesto que las posibilidades de obtención de diplomas y de títulos en derecho va a incrementarse de forma considerable y dará lugar a un complejo organigrama del que una ramificación en historia del derecho no estará ausente. En adelante nos fijaremos en las experiencias desarrolladas en dos de las universidades parisinas: la *Université de Paris X-Nanterre* con su programación para 1995-1996 y la *Université Panthéon-Assas, Paris-II* tal como se presentaba en el curso 1994-1995.

A) *Université de Paris X - Nanterre*

En la *Université de Paris X-Nanterre (UFR de Sciences Juridiques, Administratives et Politiques)* se imparte, en primer año del *DEUG*, un curso semestral obligatorio sobre *Fondements historiques du Droit (antiquité grecque et romaine)* y un curso también semestral, pero optativo, de *Méthodologie historique*, que sigue, aproximadamente, una quinta parte de los alumnos inscritos en primer año. En segundo año está programada una segunda parte, igualmente semestral, del curso obligatorio seguido en primero: los *Fondements historiques du Droit* abarcan en este caso la edad media y el antiguo régimen. En la *licence*, que se cursa en tercer año, se ofrecen cuatro asignaturas optativas histórico-jurídicas: *Histoire de la pensée juridique*; *Histoire juridique de l'Antiquité*; *Histoire juridique du Moyen Age* —es la que presenta mayor audiencia— e *Histoire judiciaire du XIXe siècle*. En cuarto año, durante la *Maîtrise*, el candidato debe escoger un curso de historia del derecho para cada una de las *maîtrises* que se imparten en Nanterre (*droit privé, carrières judiciaires, droit public y droit social*). Las asignaturas de contenido histórico-jurídico entre las que debe escoger son *Histoire du syndicalisme européen*; *Histoire du droit privé*; *Histoire de la procédure et du contentieux administratif*; *Histoire de l'ordre public européen* e *Histoire du droit pénal*. Cada uno de estos cursos de la *Maîtrise* tiene una duración de 39 horas.

El DEA (*Diplôme d'Études Approfondis*) de contenido histórico-jurídico de la universidad de Nanterre ofrece un corte considerablemente diferente al más clásico de Panthéon-Assas. La facultad de Ciencias Jurídicas de Nanterre ofrece, para el curso, 1995-1996 un diploma de tercer ciclo de *Histoire et anthropologie juridiques (Etats et Droits méditerranéens)* diseñado en consonancia con los cambios sufridos con la construcción europea, la caída del muro de Berlín y las transformaciones en oriente próximo. Los objetivos del curso aparecen definidos por la necesidad de comprender un mundo actual en plena transformación: *la réapparition des formes religieuses du Droit, l'interrogation sur les systèmes constitutionnels de plusieurs pays méditerranéens —proches de nous géographiquement et historiquement— et la progressive mise en place d'un droit communautaire posent aux juristes de sérieux problèmes. Ce DEA propose à ceux qui auront à travailler dans le cadre européen ou avec les pays méditerranéens d'étudier les bases juridiques des sociétés occidentales et les rapports de celles-ci avec les droits et les institutions du Proche-Orient méditerranéen, berceau des premiers systèmes étatiques et légaux.* Este diploma de tercer ciclo se compone de cinco partes. La primera de ellas consiste en un ciclo de conferencias —que se prolonga durante 39 horas a lo largo de todo el curso académico— impartidas en su mayor parte por profesores extranjeros y sobre temas relacionados con el eje central del diploma: *Conflits politiques et religieux entre Byzance et Perse; Le pouvoir en Egypte pharaonique; Les continuités institutionnelles des empires byzantin et ottoman; Institutions de l'Egypte alexandrine*, etc. La segunda parte de la enseñanza, de 39 horas semestrales, consiste en cursos temáticos; en ella el alumno debe escoger entre *Normes et institutions religieuses d'Occident et d'Orient* y *Normes et institutions sportive, Etat et politique*. La tercera parte se consagra a cursos teóricos y en ella el candidato debe escoger 39 horas entre los tres cursos de DEA ajenos al programa de historia y antropología jurídicas: *Théorie générale du Droit; Religion, Droit, Culture* o bien *Théorie et Philosophie du Droit*. Una cuarta parte del DEA que estamos describiendo se orienta hacia los cursos metodológicos y en ella, y también con una duración de 39 horas semestrales, el candidato escoge entre *Problèmes et méthodes de l'anthropologie* y una *Informatique appliqué à la recherche*. Finalmente, y como última parte del contenido del diploma, el candidato debe escoger tres de los cinco cursos especializados que se le ofrecen: *Rome et l'Orient: le crime dans la famille; Etat premier: la Mésopotamie avant l'Iraq; Religion, Droit et Pouvoir en Iran; Un Etat impérial, l'empire ottoman* y *L'Islam méditerranéen: Droit et institutions*.

B) Université Panthéon-Assas, Paris-II

La Université Panthéon-Assas, Paris-II —derecho, economía y ciencias sociales— se vanagloriaba, en palabras de su ex-presidente, el profesor Georges Durry, de la sólida cultura histórica que esta universidad privilegiaba tradicionalmente. Pronto veremos si realmente había motivos para decirlo. En el primer año de DEUG se impartía, como de hecho era preceptivo, un curso anual de *Histoire du droit et des institutions*. Un solo semestre, a lo largo de todo el primer año, correspondía a la libre elección del estudiante, que podía escoger entre cuatro materias, entre las que se encontraba una historia contemporánea política y social. Para

los cuatro semestres de *travaux dirigés* —especie de clases prácticas— los alumnos de primer año debían escoger entre la combinación derecho civil —derecho constitucional o la combinación Derecho civil— Historia del derecho y de las instituciones. En segundo año de *DEUG* el estudiante debía escoger obligatoriamente entre *Histoire des institutions judiciaires* o *Histoire du droit et des institutions politiques et sociales de l'Antiquité*, ambas de duración semestral. Entre las enseñanzas optativas debía escoger tres asignaturas también semestrales entre un conjunto de ocho posibilidades, dos de las cuales eran, de nuevo, la *Histoire des institutions judiciaires* y la *Histoire du droit et des institutions politiques et sociales de l'Antiquité*; esta última asignatura también podía ser objeto de elección como materia facultativa de clases prácticas añadida a los cuatro semestres de *travaux dirigés* obligatorios.

Finalizado el *DEUG*, el diplomado tenía acceso, si lo deseaba, a la *licence en droit*, que duraba un año y constituía una enseñanza de segundo ciclo ⁴⁶. En este tercer curso, o año de *licence*, no había ninguna asignatura obligatoria de historia del derecho, pero era posible elegir una *Histoire des institutions administratives* o una *Histoire des obligations* o, en fin, una *Histoire du droit commercial I* entre otras opciones de derecho positivo, podían escoger, por otra parte, una *Histoire du droit de la famille* entre otras once opciones posibles. Todas estas asignaturas de historia jurídica eran semestrales y en ningún caso obligatorias. En los cuatro semestres de clases prácticas se repetían algunas de las mismas asignaturas que hallábamos como cursos magistrales y, naturalmente, solamente podían ser escogidas materias de trabajos prácticos que también hubiesen sido cursadas en las clases teóricas. Eran ofrecidas para estas clases prácticas una *Histoire des institutions administratives* y una *Histoire des obligations*.

Después de la *licence*, el estudiante puede optar a seguir una *maîtrise* ⁴⁷, que es como una «especialización» —recordemos que el alumno está en segundo año de segundo ciclo, lo que en España sería cuarto curso— en vistas o bien a la vida profesional o bien como un complemento a la cultura general jurídica apta para cierto tipo de pruebas no técnicas en concursos públicos. La universidad de París-II ofrecía hasta diez *maîtrises* diferentes en derecho, una de las cuales era la *Maîtrise en droit, mention histoire du droit*. Sin embargo, las asignaturas histórico-jurídicas hacían acto de presencia, siempre como materias optativas, en buena parte de estas *maîtrises*. En la *maîtrise en droit*, la más genérica de todas, el estudiante estaba obligado a escoger, en la primera parte del curso, una asignatura de curso magistral y semestral de contenido histórico de entre las cuatro propuestas: *Histoire de la famille*; *Histoire des institutions administratives*; *Histoire des obligations* e *Histoire de la propriété*, esta última siendo también una de las múltiples asignaturas optativas en los *travaux dirigés* de carácter práctico. Estas historias de la familia, de la propiedad y de las obligaciones, además de una sociología histórica del derecho, formaban parte del amplio catálogo de materias optativas, elegibles en un complejo sistema, en la *maîtrise en droit privé*. En cambio, en la *maîtrise*

46. El régimen general de la *licence* aparece regulado en la decisión ministerial del 16 de enero de 1976 (*JO* del 20 de enero de 1976, pp. 528-530).

47. El régimen general de la *maîtrise* aparece regulado en la decisión ministerial (*arrêté*) del 16 de enero de 1976 (*JO* del 20 de enero de 1976, pp. 528-530).

en droit privé, mention droit des affaires, se ofrecían como optativas semestrales y en cursos magistrales, una *Histoire du droit commercial II* y la *Histoire des obligations* que ya se había impartido en el curso de *licence*. No había asignaturas histórico-jurídicas —salvo la sociología histórica del derecho para los de Ciencia política— en las *maîtrises* de derecho público, aunque sí se ofrecía una *Histoire des idées politiques jusqu'à la fin du 18ème siècle* tanto en la *maîtrise en droit public* como en la *maîtrise de science politique*. Finalmente, existía una *maîtrise en droit, mention histoire du droit* subdividida en tres opciones. En la primera de ellas era de obligado seguimiento el semestre magistral de la *Histoire de la propriété*; en la segunda opción era obligatoria la también semestral e igualmente magistral *Histoire des idées politiques jusqu'à la fin du 18ème siècle* y en la tercera opción se remitía a la primera parte de otras *maîtrises*. Las mismas asignaturas se ofrecen como materias de trabajos prácticos. La segunda parte de esta *maîtrise* histórico-jurídica consistía en la elección por el estudiante de cuatro asignaturas semestrales entre un conjunto de once asignaturas, de las que nueve eran de contenido histórico: *Histoire du droit commercial II*; *Histoire de la famille*; *Histoire des idées politiques jusqu'à la fin du 18ème siècle*; *Histoire des institutions administratives*; *Histoire de l'information*; *Histoire des obligations*; *Histoire de la pensée économique*; *Histoire de la propriété* y *Sociologie historique du droit*.

La situación de la historia del derecho en los actuales planes de estudio de la Universidad de París-II no es tan comfortable como puede parecer indicar la diversidad de asignaturas histórico-jurídicas que son ofrecidas en un momento u otro, desde el *DEUG* hasta la *maîtrise*. La «sólida cultura histórica», lo esencial de la «formación de un espíritu jurídico» y el «enciclopedismo» como una de las características de los estudios de derecho⁴⁸ se quedan, según nuestro parecer, en meras declaraciones de intenciones. El complejo sistema de estudios, de diplomas, de combinaciones entre asignaturas troncales y optativas, de cursos magistrales y de trabajos dirigidos, se basa, en cierta manera, en sacar el mejor provecho posible de las asignaturas optativas que ofrece la universidad. Así hemos visto que unas mismas asignaturas de historia del derecho eran ofrecidas en ocasiones diferentes y en el marco de titulaciones también distintas, especialmente en las variadas combinaciones que ofrecían la *licence* y las *maîtrises*. La historia del derecho deviene una enseñanza obligatoria solamente en primer curso del *DEUG* con la *Histoire du droit et des institutions* que es anual y en segundo curso del mismo *DEUG* con un semestre a elegir entre *Histoire des institutions judiciaires* e *Histoire du droit et des institutions politiques et sociales de l'Antiquité*. En definitiva, son solamente tres los semestres de historia jurídica que está obligado a seguir aquel futuro jurista con saber enciclopédico, y ello teniendo en cuenta que la historia de las instituciones de la antigüedad viene a seguir substituyendo, en cierta manera, aquel derecho romano que desapareciera de los planes de estudio en 1954. Junto a esta situación, no muy halagüeña, bien es cierto que la diversidad de la oferta de asignaturas histórico-jurídicas es notable; concretamente, se imparten en París II diez asignaturas diferentes de historia del derecho repartidas —y a veces re-

48. Todos estos comentarios se recogen en la guía de referencia de los estudios de primer y segundo ciclo de la *Université Panthéon-Assas, Paris II* (= *Droit. Premier et deuxième cycles, 1992-1993*; París, 1992, pp. 4 y 104).

petidas— entre primer curso de *DEUG* y *maîtrise*: *Histoire du droit et des institutions*; *Histoire des institutions judiciaires*; *Histoire du droit et des institutions politiques et sociales de l'Antiquité*; *Histoire des institutions administratives*; *Histoire des obligations*; *Histoire de la propriété*; *Histoire du droit commercial I y II*; *Histoire du droit de la famille* y *Sociologie historique du droit* (además de *Histoire des idées politiques jusqu'à la fin du 18ème siècle*; *Histoire de l'information*; *Histoire de la pensée économique* e *Histoire contemporaine politique et sociale*).

Seguramente no es arriesgado afirmar que esta diversidad y esta presencia —relativamente alta si se compara con España— de la historia del derecho en el plan de estudios se deba, en parte, al derecho romano. Cuando los cursos de derecho romano dejaron de ser considerados imprescindibles para el estudio del código de Napoleón y cuando la escuela de la exégesis cayó definitivamente en crisis, este derecho romano fue reconvertido en materia histórica, ya no como un saber instrumental sino como formando parte del bagaje cultural francés y europeo. El espacio dejado por la dogmática del derecho romano fue inmediatamente reemplazado por una historia del derecho romano, tanto en su vertiente de derecho público como privado. Así surgieron, en 1954, aquella serie de asignaturas que bajo el nombre de *Droit romain et ancien droit français* trazaban una historia del derecho privado; y así surgió, también, en lo público, en 1962, aquellas *Institutions politiques et sociales de l'Antiquité*. Hoy las asignaturas de derecho privado ya no reciben el nombre de *droit romain et ancien droit français*... sino que se trata de una historia de las obligaciones, de la familia o de la propiedad. Como veremos más adelante, las instituciones políticas y las fuentes del derecho romano apenas son estudiadas en el curso general de primer año y son objeto, pero solamente para aquellos alumnos que así lo eligen, de la enseñanza de segundo año sobre historia del derecho y de las instituciones políticas y sociales de la antigüedad.

Sería excesivo por nuestra parte afirmar que los deseos de la reforma de 1954, que pretendían ofrecer, en el primer ciclo universitario en las facultades de derecho, una cultura general de carácter social, hayan sido totalmente frustrados. Probablemente se puedan encontrar diferencias entre los planes de estudios de diferentes universidades, pero el eje central del *DEUG* fue fijado a escala nacional. La historia del derecho sale mal parada de una evolución que podríamos caracterizar como el mantenimiento del *status quo* de las disciplinas tradicionalmente básicas, tanto de derecho privado como público, y una cierta obertura hacia nuevas disciplinas que den respuesta a las nuevas necesidades de la sociedad contemporánea. La idea y la noción de cultura general, donde la historia tendría un papel importante, parece languidecer en pos de la modernidad.

2. LA MANUALÍSTICA HISTÓRICO-JURÍDICA (1954-1994)

Hasta la reforma de los estudios superiores llevada a cabo en 1968 y de la que el establecimiento, en 1973, del *DEUG* (*Diplôme d'Études Universitaires Générales*) supuso uno de los últimos peldaños, los planes de estudios universitarios y los programas de las materias que los integraban eran totalmente uniformes a es-

cala nacional. Vimos en la primera parte de este trabajo que a partir de 1954 se fijaban, por primera vez, los programas detallados de las materias de que serían examinados los candidatos para la obtención de la licenciatura en derecho. Esta práctica se repetiría cada vez que se modificara el plan de estudios y cada vez que una materia cambiara de denominación; así ocurría en 1960 y en 1962. En todas las facultades de derecho francesas se enseñaban las mismas materias, clasificadas de igual forma y con los mismos programas; solamente se permitía la inclusión de materias optativas, para los candidatos, con un margen de elección limitadísimo.

Por otra parte, en las facultades de derecho persiste todavía hoy la práctica docente de los llamados cursos magistrales. A pesar de la introducción y la reglamentación, en su impartición y valoración, también en 1954, de los llamados trabajos prácticos, su débil incidencia en la calificación final de la materia y el hecho de ser impartidos no por los profesores titulares de la enseñanza sino por personal docente de calificación inferior, ha conducido a que la práctica totalidad de la enseñanza de una disciplina fluya a través de las clases magistrales. Esta tendencia, tan arraigada en las facultades de derecho, unida a la masificación del alumnado que acude a dichas facultades desde los años setenta, ha facilitado que se consolide fuertemente el recurso al manual o, más exactamente, a las lecciones impresas. No se trata, por lo general, sin embargo, de manuales que podríamos calificar como de consulta, sino de obras que se ciñen muy de cerca al programa oficial de la materia. Todavía hoy siguen publicándose, con nuevas ediciones para cada curso académico, los famosos *cours de droit*, que hasta hace pocos años se entregaban por fascículos semanales a medida que avanzaba el curso. Su forma relativamente «descuidada» —reproducciones de textos mecanografiados—, unido al hecho de precisar que se trataba de una obra *rédigé d'après les notes et avec l'autorisation* del autor, tendía a acentuar su carácter de apuntes o lecciones de la materia.

La rígida fijación y uniformización de los planes de estudio y de los programas de las materias, unido a la tradición de la enseñanza en clases magistrales que propiciaban la aparición de *cours de droit* o manuales especialmente adaptados a la enseñanza impartida, todo ello explica que, como mínimo hasta 1968-1973, el contenido de los manuales sea muy homogéneo. Evidentemente existieron diferencias historiográficas y subsistieron, felizmente, planteamientos distintos, pero la uniformidad predominaba sobre la diversidad. Los autores, cuando decidían redactar un manual acorde con la materia enseñada, que a su vez estaba en concordancia con la materia oficialmente exigible en los exámenes y que era publicada en el *Journal Officiel*, tenían muy poco margen para ser originales. Ello explica que procedamos a analizar la manualística histórico-jurídica producida hasta 1973 no de forma individual y tomando los autores uno por uno, sino que procedamos por grupos, si bien no renunciaremos a poner de manifiesto los trazos que consideremos especialmente originales y relevantes.

El primer criterio que hacía falta definir para proceder a un estudio de las tendencias en la historiografía jurídica francesa a partir de la manualística era el cronológico, concretamente la fijación del punto de partida. Como historiadores sabemos que cualquier punto de partida acaba siendo un convencionalismo artificial, pero necesario para evitar remitirse constantemente a los «orígenes». *A prio-*

ri se nos antojaban dos posibles soluciones: 1945 ó 1968. *A posteriori* nos hemos dado cuenta que la posguerra, por lo menos en la fecha de 1945, apenas significaba nada para la producción historiográfica. Tampoco 1968 afectó rotundamente dicha producción, aunque sí el contexto en el que iba a producirse. Nos pareció, en definitiva, que un momento de partida significativo podía identificarse con la fecha de 1954, en que se procedía, como se ha visto de sobras, a una reforma de los estudios de derecho. Esta reforma afectaba considerablemente a la historia del derecho, la cual, hasta entonces, apenas había visto modificada su posición y contenidos desde que en 1880 fuera incluida esta materia en los planes de estudios. Por tanto, tomaremos en cuenta los manuales cuya primera edición se haya realizado a partir de 1954. Resuelto el cuándo, había que decidir el dónde. Nada justificaba no abarcar todo el ámbito nacional; sin embargo, la centralidad de París, desde donde hemos trabajado, que podría interpretarse como tan absoluta que a veces olvida lo que se produce «en provincias», y también nuestras propias limitaciones, todo ello no nos permite hablar de exhaustividad; nos limitaremos a los manuales a los que hemos tenido acceso desde las bibliotecas universitarias parisinas. Por otra parte, la diversidad en la procedencia geográfica de estos manuales se multiplicaba infinitamente a partir de 1968-1973, en que cada universidad podía incidir en sus propios planes de estudios y en el contenido de las materias que los componían; a partir de aquí, la proliferación de manuales con ámbitos de influencia reducidos es inevitable. A lo dicho hay que añadir que en esta ocasión únicamente tomaremos en cuenta los manuales de historia del derecho y de las instituciones que recogen la materia de la asignatura con carácter obligatorio y que conduce a la obtención de la licenciatura y que son, de esta manera, el tronco principal de las enseñanzas histórico-jurídicas en las facultades de derecho francesas. Nuestro único objetivo será, pues, aquellas lecciones y manuales que se corresponden, de forma más o menos directa, sucesivamente con las asignaturas *Histoire des institutions et des faits sociaux*, *Histoire des institutions publiques et des faits sociaux*, *Histoire des institutions publiques et des faits sociaux jusqu'à la Révolution* e *Histoire du droit et des institutions*. Por tanto, excluimos de nuestro análisis aquellas obras redactadas como manuales de asignaturas de doctorado o de tercer ciclo, los manuales de historia de las ideas políticas (a pesar de ser una materia impartida por juristas, sean publicistas o sean historiadores del derecho), las lecciones y manuales de historia de las instituciones desde 1789 hasta nuestros días y los de historia del derecho privado por tratarse, en ambos casos, de asignaturas optativas.

Finalmente, quizá le sorprenderá, al historiador del derecho español, la utilización extensiva del concepto de «estado». Lo utilizamos únicamente en aquellas ocasiones y en el mismo contexto que lo hacen los autores a los que nos referiremos. A este respecto nos han parecido oportunas las precisiones de Gérard Chianéa y de Albert Rigaudière que se hallarán más adelante.

2.1. LA TRANSICIÓN. FRANÇOIS OLIVIER-MARTIN

Si bien la fecha de la reforma de 1954 puede considerarse como un punto de partida, qué duda cabe que la tradición historiográfica hizo sentir su peso en los

enfoques y en los contenidos que llenaron los nuevos programas y las nuevas asignaturas. Una de las figuras más significativas y más influyentes en esta transición fue François Olivier-Martin⁴⁹, quien, a su vez, renació el magisterio y las influencias que había recibido de Adhémar Esmein, Emile Chénon y, en menor medida, de Joseph Declareuil. A juzgar por la consideración de que disfrutó entre sus sucesores, Olivier-Martin fue, en cierta medida, la correa de transmisión entre los «clásicos» y las nuevas generaciones. Sin embargo, estos clásicos de finales del siglo XIX y principios del siglo XX han dejado una huella definitiva y los manuales actuales siguen remitiéndose a ellos⁵⁰.

Olivier-Martin sigue la tradición inaugurada por Esmein y cierra su obra con la Revolución francesa, no sin lamentos y condenas hacía esta práctica que considera artificial y poco científica. Si el historiador del derecho no puede desarrollar, «como mínimo», toda la historia del siglo XIX —cosa que hacen los publicistas para «ilustrar» su materia—, entonces no merece la pena pararse en 1815 y es mejor no seguir más allá de la caída del Antiguo Régimen. La ausencia del siglo XIX contrasta con la inclusión de algunas nociones de derecho privado, pero incluidas más como sostén para explicar la naturaleza de la antigua sociedad francesa y sus relaciones con la iglesia que como objeto particular de estudio; estructura de la sociedad y «espíritu del derecho privado» serán objeto de atención en cada una de las tres etapas históricas que el autor ha establecido. El autor no esconde cuál es, más allá de la comprensión del derecho moderno, la finalidad de la obra. En última instancia se trata de clarificar, en cada época, las relaciones entre el estado y las fuerzas sociales que se han organizado espontáneamente en su seno. A este respecto, Olivier-Martin se declara convencido que *l'établissement de rapports satisfaisants entre l'Etat et ces forces sociales ou «groupements intermédiaires» est le problème fondamental du temps présent et constitue la dernière chance d'échapper aux ravages de l'individualisme anarchisant, comme aux contraintes insupportables du*

49. F. OLIVIER-MARTIN, *Histoire du droit français des origines à la Révolution*, Domat-Montchrestien (París, 1948) [= 1992; edición anastática, Editions du CNRS, París, 1992, 763 pp.]. Por su parte, Editions Loysel también ha reeditado, en 1988, en ediciones anastáticas de mediocre calidad, aquellos *Cours de Droit* que Olivier-Martin publicó entre 1945 y 1951 para sus cursos de doctorado: F. OLIVIER-MARTIN (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de), *Cours d'histoire du droit public français [=L'absolutisme français]*, Les Cours de Droit (París, 1951), pp. 359; «*Cours d'histoire du droit public [=La police économique sous l'ancien régime]*», Les Cours de Droit (París, 1945), p. 386; «*Cours d'histoire du droit public [=Les parlements contre l'absolutisme traditionnel au XVIIIe siècle]*», Les Cours de Droit (París, 1950), pp. 143; «*Cours d'histoire du droit public [=Le Conseil d'Etat du roi]*», Les Cours de Droit (París, 1948), p. 492; «*Cours d'histoire du droit public [=Les lois du roi]*», Les Cours de Droit (París, 1946), p. 371; «*Cours d'histoire du droit public [=Les ordres, les pays, les villes et communautés d'habitants]*», Les Cours de Droit (París, 1949), p. 456.

50. P. VIOLLET, *Histoire des institutions politiques et administratives de la France*, 3 vols. (París, 1890-1903); A. ESMEIN, *Cours élémentaire d'histoire du droit français*, (París, 1892; 14^e édition mise à jour par R. Génestal, París, 1925); J. BRISSAUD, *Manuel d'histoire du droit français (sources, droit public, droit privé)*, 2 vols (París, 1898-1904); J. DECLAREUIL, *Histoire générale du droit français des origines à 1789* (París, 1925); E. CHENON, *Histoire générale du droit français, public et privé, des origines à 1815* (París, T. 1, 1926; T. 2 fasc 1, 1929).

*totalitarisme*⁵¹. El núcleo duro —y polémico, a nuestro parecer— de la obra de Olivier-Martin se halla en su interpretación de las relaciones, en clave institucional, entre el rey, que representa al estado, y la *nation organisée* —expresión cara a Olivier-Martin— que aquél dirige. La descripción de este dualismo que caracteriza las instituciones del antiguo régimen por parte del historiador del derecho persigue dos objetivos. En primer lugar, desterrar la idea de que el absolutismo francés fue un fenómeno totalitarista, según se entendía el concepto en la posguerra, puesto que la ley divina y la natural y la existencia de grupos intermedios dotados de libertades y privilegios suponían un límite importante a la actuación regia. En segundo lugar y entendida la precisión anterior, para Olivier-Martin se trata de demostrar que la sociedad del antiguo régimen representa *l'exemple d'une société stable, où un Etat fort a pu diriger des groupements intermédiaires, munis de libertés raisonnables, tant que ces groupements se sont contentés de ces libertés et ont accepté la discipline qu'elles impliquaient*⁵². Este ejemplo de sociedad con relaciones armoniosas, responsables y equilibradas no es ajeno a la situación postbélica y a las necesidades de reconstruir el país que vivía Francia cuando el manual de Olivier-Martin fue publicado en 1948⁵³. La idea central es que una sociedad no puede vivir en paz y felicidad si un estado suficientemente fuerte no asegura el bien común de todos, dejando disfrutar de sus libertades legítimas a los individuos y a los grupos que se han formado en su seno. Este *status quo* se mantiene por medio de un cierto diálogo entre el rey y la nación organizada, y es este diálogo lo que deviene ejemplar del antiguo régimen y que la revolución de 1789 eliminó. El papel de la monarquía medieval en la formación del estado francés, la pronta cohesión nacional alcanzada en Francia, la constante de un estado fuerte y capaz de superar individualismos y particularismos y, en fin, la antigüedad y, por tanto la legitimidad, de este estado, serán lugares comunes que se repetirán hasta hoy. Por otra parte, Olivier-Martin presta una especial atención a las estructuras sociales e introduce cada una de las partes de su obra con una explicación histórica del período. A pesar de incluirse el estudio de las fuentes del derecho en cada momento histórico, el estudio de las instituciones y de las relaciones de poder son predominantes. Es significativo, a este respecto, que la atención prestada al renacimiento del derecho romano-canónico y al humanismo jurídico de Cujas no exceda las diez páginas.

El manual de Olivier-Martin está organizado en tres partes. La primera, calificada de introductoria, abarca desde el siglo IV hasta el IX y representa la gestación de las instituciones francesas como la síntesis de las tradiciones romana y germánica, la influencia del cristianismo y la dinámica propia de cualquier sociedad. En esta introducción el autor describe el carácter y la naturaleza de los elementos constitutivos de las instituciones francesas, cuyo nacimiento se circunscribe entre los siglos X y XIII, como se sigue en la segunda parte de la

51. OLIVIER-MARTIN, *Histoire du droit...*, IX.

52. OLIVIER-MARTIN, *Histoire du droit...*, IX.

53. El autor ya sostenía posiciones parecidas cuando en 1932 apareciera su *Précis d'histoire du droit français*. Por otra parte, una memoria de licenciatura acerca de las tesis de François Olivier-Martin y a la que no hemos podido tener acceso, fue presentada en 1971 bajo la dirección de J. Bart (C. PATRIAT, *Le roi et la nation organisée, interprétation corporatiste de la monarchie par FOM*, Dijon, 1971, 172 pp.).

obra. En plena feudalidad, aquellas instituciones *se dégagent spontanément, en pure coutume, à un moment où la société n'est plus dirigée par l'Etat (...). Cependant l'idée d'Etat n'en est pas entièrement absente; elle y a toujours été représentée, quoique parfois d'une manière symbolique, par la royauté*⁵⁴. El desarrollo de la monarquía, que se estudia en la tercera y última parte del manual —siglos XIV hasta XVIII—, y el fortalecimiento de la unidad nacional como consecuencia de la Guerra de los cien años, es casi continuo hasta el siglo XVI; pero el desarrollo del poder real corre paralelo con el equilibrio de la nación organizada: *enfin, aux XVIIe et XVIIIe siècles, les forces sociales françaises, sous la ferme direction de la monarchie, s'équilibrent et se disciplinent*. El siglo XVIII es entendido como el punto álgido de una armonía, un equilibrio y un diálogo conseguidos con grandes esfuerzos que, sin embargo, son quebrados por la Revolución, la cual es interpretada como el resultado, político y no social, de una crisis moral e intelectual. Las conclusiones finales del manual no pueden ser más elocuentes⁵⁵: no hay, en las vísperas de la revolución, el descontento social suficiente que pudiera explicar la magnitud del fenómeno. Por el contrario, fueron las ideas —propaganda, dice el texto— difundidas por los filósofos —Montesquieu, Rousseau, Voltaire,...—, muchas de ellas inspiradas en países extranjeros, las que viciaron el ambiente intelectual y las que minaron la confianza en los valores tradicionales franceses, la religión real entre ellos. Olivier-Martin se lamenta de que la abolición del feudalismo que se produjo en Francia al final del s. XVIII, también fue posible, y por medios no revolucionarios y sin quebrar el régimen político en vigor, pocos años más tarde en los otros países europeos, Canadá e Inglaterra.

2.2. LECCIONES SURGIDAS TRAS LA REFORMA DE 1954

François Olivier-Martin realizó, como había sido establecido desde 1880, una historia general del derecho francés. El centro de gravedad de la materia así definida, se encontraba en lo jurídico e institucional y el objeto directo de estudio, Francia; el énfasis puesto en una u otra época dependía de la voluntad del autor de la obra. El centro de gravedad se desplazó drásticamente a partir de 1954. Efectivamente, la nueva *Histoire des institutions et des faits sociaux*, que se impartiría a lo largo de dos años, ampliaba considerablemente las perspectivas. No es que cambiara únicamente el marco cronológico, sino que se modificaban los objetivos perseguidos por la materia y su enfoque mismo. Se dejaban para más adelante —tercer y cuarto año de la licenciatura— las enseñanzas históricas eminentemente jurídicas —sobre derecho privado especialmente— y se insistía, en los primeros años, en una cultura histórica, social y económica de amplio abarcamiento. Este enfoque historicista y más general que se inauguraba en este momento, también afectaba al derecho romano. Algunos autores reconocían que el nuevo curso de *Histoire des institutions et des faits sociaux* de primer año substituía el curso de derecho romano que acababa de ser suprimido. Esta substitución consistía en dar un nuevo enfoque al derecho romano —aunque la nueva asigna-

54. OLIVIER-MARTIN, *Histoire du droit...*, X.

55. OLIVIER-MARTIN, *Histoire du droit...*, pp. 656-681.

tura abarcaba mucho más que el legado romano—: abandonar totalmente su estudio dogmático, dejar para tercer y cuarto año el estudio de las instituciones privadas y centrarse exclusivamente en su dimensión histórica y cultural. No se trataba, en definitiva, de añadir un barniz histórico a un núcleo dogmático, sino de cambiar la naturaleza misma de la cosa enseñada. Tampoco hay que exagerar el alcance del cambio, ya que algunos profesores y autores de lecciones de la historia de las instituciones y los hechos sociales eran romanistas más o menos reconvertidos a las nuevas asignaturas; qué duda cabe que la impronta de una formación romanista se adivinaba en algunos casos. No deja de causarnos cierta sorpresa el que la mayor parte de autores elogien, en sus lecciones de historia del derecho, la reforma de la enseñanza de 1954 y se muestren, como mínimo formalmente, de acuerdo con el viraje hacia esta tendencia que «reequilibra» lo jurídico con su contexto histórico. Los profesores de historia del derecho insisten, por lo general, en la dimensión social del derecho y en la necesidad absoluta de una amplia cultura histórica y general para los juristas⁵⁶. En este contexto, Roma y el derecho romano dejaban de ser entendidas como algo aislado para entrar a formar parte de un contexto cultural mediterráneo más amplio. El estudio comparativo de las culturas antiguas mediterráneas debía ayudar a comprender mejor la síntesis que realizó y la herencia que recibió el mundo romano, herencia que luego sería legada al occidente medieval. La nueva historia de las instituciones y de los hechos sociales debía arrancar, imperativamente, de la antigüedad mediterránea, debía contemplar «el problema de las influencias orientales» y debía llegar hasta la aparición de la feudalidad. Éste, y no la caída del imperio romano en occidente, sería el punto de partición entre los dos cursos de historia.

Por otra parte, continúa la tradición de los *polycopyé* —algunos de los más antiguos, como los de E. Chénon y C. Lefebvre, datan de 1902—, aquellas lecciones mecanografiadas editadas como *cours de droit* y que, por lo general, no contaban con aparato crítico ni bibliografía. Se trata de un género que ha hecho fortuna en las facultades de derecho francesas, y más especialmente en París. Los *Cours de droit* eran presentados, formalmente, como lecciones redactadas a partir de las enseñanzas magistrales de los profesores y casi nunca iban firmados directamente por su autor. Durante el período que analizamos —y de hecho hasta las reformas de 1968-1970— los *polycopyés* predominaron claramente sobre los manuales y tratados propiamente dichos⁵⁷. El hecho de no convertirse en manuales ni tratados —siempre impresos, más completos, a veces con citas y a menudo con

56. Jean Gaudemet insistía en este hecho en la introducción a sus lecciones para el curso 1956-1957: *A l'heure actuelle, où les études juridiques vont en se diversifiant et où, par-là même, l'unité de notre discipline peut sembler en péril, l'étude historique reste le lieu des regroupements nécessaires. L'historien d'intéresse au droit public et au droit privé, aux mouvements sociaux et aux variations économiques, à la vie familiale et aux relations des Etats. Il est bon qu'un enseignement général garde le souci des liens nécessaires et marque les connexions qui existent entre les diverses disciplines* (J. GAUDEMET, rédigé d'après les notes et avec l'autorisation: *Cours d'histoire des institutions et des faits sociaux* [= *Histoire des institutions et des faits sociaux du monde méditerranéen ancien*], Les Cours de Droit, 1956-1957, París, 1957, pp. 894, esp. p. 5; hay también unas lecciones del curso 1958-1959, París, 1959, 852 pp).

57. Las obras impresas como manuales fueron ciertamente escasas en esta época, por razones económicas —más de un autor reconoce, en plena posguerra, la dificultad de publicar, con el necesario aparato crítico, un manual de unas dimensiones necesariamente amplias— y también por escrúpulos científicos de sus autores, que prefieren el formato de unos apuntes mientras no realicen una obra de mayor envergadura. Entre los «manuales» llevados a impren-

bibliografía—, unido a la muy limitada difusión y distribución científica y geográfica que tuvieron —y tienen—, hace de ellos un género «menor». Sin embargo, y puesto que fueron el sustituto natural de la carencia de manuales y el instrumento auxiliar para las lecciones magistrales, es necesario tenerlos en cuenta ⁵⁸.

A pesar de las directrices considerablemente rígidas que habían sido establecidas sobre el contenido de los programas, es posible encontrar diferencias según los autores.

Para las ediciones preparadas para primer año, dos tendencias parecían dibujarse pronto. Por una parte tenemos una línea minoritaria, con Robert Besnier ⁵⁹ sobre todo, que concede una notable importancia a las civilizaciones orientales ⁶⁰. Sin embargo, la tendencia mayoritaria, la que está representada por Jean-Philippe Lévy ⁶¹, Gabriel Lepointe ⁶², Robert Villers ⁶³, Pierre-Clément Timbal ⁶⁴ y Jean Gaudemet ⁶⁵, después de un repaso más o menos somero por oriente y Grecia, cunas de la civilización romana, profundizaban el estudio del mundo romano y, en

ta en la década de los años cincuenta hallamos los de G. LEPOINTE (1956), P.-C. TIMBAL (1957) y J. ELLUL (1956-1961), a los que hay que añadir las ediciones de F. OLIVIER-MARTIN (1948) y las de los clásicos editados a finales del siglo anterior y principios del XX.

58. En adelante cuando nos refiramos a «lecciones» estaremos haciendo referencia a estos *cours de droit* o *polycopiés* mecanografiados, aunque actualmente sean presentados en tipografía de imprenta y directamente firmados por su autor. Por «manuales» nos referiremos a las obras impresas. Esta distinción, más formal que nada, no puede ser nítida ni debe prejuzgar necesariamente la calidad de la obra. Hay «lecciones» de gran calado de la misma manera que encontramos «manuales» de una excesiva modestia.

59. R. BESNIER, (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire des institutions et des faits sociaux [=Des origines à 987]*, Les Cours de Droit, 1955-1956 (París, 1956), pp. 1407; *Cours d'histoire des institutions et faits sociaux [=987-1914]*, Les Cours de Droit, 1956-1957 (París, 1957), pp. 1388. Ambos volúmenes siguen el plan trazado para primer y segundo año de licenciatura respectivamente.

60. Robert Besnier, autor de unas lecciones editadas en dos gruesos volúmenes, dedicará, en el volumen preparado para el primer año de la licenciatura, bastante más de doscientas páginas al período que va desde los «orígenes» hasta el siglo VI a.J., con lo cual el autor narra las culturas egípcia, mesopotámica y cretense entre los siglos XX y XVI a.J.

61. J.-P. LEVY, (rédigé d'après la sténotypie du cours et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire des institutions et des faits sociaux*, Les Cours de droit, 1957-1958 (París, 1958), p. 771.

62. G. LEPOINTE, (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire des institutions et des faits sociaux*, Les Cours de Droit, 1959-1960 (París, 1960), p. 956.

63. R. VILLERS, (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation): *Cours d'histoire des institutions et des faits sociaux*, Les Cours de Droit (París, 1958), p. 572.

64. P.-C. TIMBAL, *Histoire des institutions et des faits sociaux*, Col. Précis Dalloz, Dalloz (1957), pp. 434.

65. J. GAUDEMET, (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire des institutions et des faits sociaux [=Histoire des institutions et des faits sociaux du monde méditerranéen ancien]*, Les Cours de Droit (París, 1957), p. 894. Estas lecciones son el germen del manual que Gaudemet publicaría unos años más tarde y que se ha convertido en el manual clásico para instituciones de la antigüedad, con especial atención, naturalmente, a Roma (J. GAUDEMET, *Institutions de l'antiquité*, Sirey (París, 1967), p. 909). El autor señalaba, en esta ocasión, que su manual se inspiraba en la recién creada asignatura *Histoire des institutions publiques de l'antiquité* en 1962, pero que, ante la parquedad de las instrucciones programáticas, se deshacía de estos límites y seguía su propio plan después de bastantes años de enseñanza e investigación. El manual finaliza con el bajo imperio y no es tratada la época franca.

especial, sus instituciones públicas y privadas. En estos casos lo político e institucional predomina sobre lo social. En una especie de punto intermedio incluiríamos el manual de Raymond Monier⁶⁶, Guillaume Cardascia y Jean Imbert, pero no, evidentemente, por no conceder importancia a Roma, sino por dar un cuidado relieve a los derechos de la antigüedad. Lévy sobre todo, pero también Lepointe y Villers y en menor medida Monier, apostarán por mantener, como núcleo central de sus obras dedicadas al primer año de licenciatura, algunas de las lecciones del curso de derecho romano y añadir las lecciones de contenido histórico que parezcan necesarias, con lo cual su curso se centrará, después de un breve repaso a las culturas orientales y a las instituciones griegas, en las instituciones públicas y privadas de Roma sin prestar excesiva atención a los factores sociales y económicos o dándoles, en cada momento, el carácter de una introducción a la materia de contenido jurídico. Instituciones públicas, fuentes del derecho, organización judicial y proceso, estatuto de las personas y familia serán los temas tratados en la Italia primitiva, en el período helenístico y en el alto y bajo imperio. Para la antigüedad mediterránea y el período franco, los temas de estudio serán tres: historia económica, instituciones públicas y el derecho y sus fuentes. Jean-Philippe Lévy, antiguo director del Instituto de Derecho Romano de Facultad de Derecho de la Universidad de París, de quien solamente nos consta, en cuanto a derecho público se refiere, un volumen correspondiente a primer año de licenciatura, es claro en lo que persigue con la inclusión de las culturas antiguas: su estudio es importante sólo en la medida que han influido, de una manera u otra, en la formación del mundo romano. La elección de Lévy por desarrollar su manual alrededor del mundo romano parece del todo justificada a juzgar por lo que expone en su introducción. El autor traza la misión histórica del derecho romano y justifica y comprende, no obstante, la eliminación de su estudio en los nuevos planes de estudio. De forma inhabitual entre los historiadores del derecho franceses, Lévy reconoce la función vertebradora y central que jugó el derecho romano también en Francia a partir de su redescubrimiento en Bolonia. La desaparición del curso de derecho romano se ve de sobras compensada, según Jean-Philippe Lévy, por la ampliación de este nuevo estudio del derecho romano: no se estudiará el derecho privado de los romanos en sus estrictos límites cronológicos, sino en un contexto mediterráneo anterior a la formación de este derecho y sobrepasando, además, el límite de la compilación justiniana con la inclusión, como objeto de estudio, de la recepción del derecho romano en la edad media convertido en *ius commune* y su evolución, en competencia con el derecho común consuetudinario, hasta la codificación napoleónica. También Jean Gaudemet advierte del lugar central que ocupará Roma en el estudio de las instituciones y las sociedades de la antigüedad, y no porque sea la civilización mejor conocida, sino por su incontestable influencia sobre todos los países latinos a partir de la obra de Justiniano.

66. R. MONIER; G. CARDASCIA; J. IMBERT, *Histoire des institutions et des faits sociaux des origines à l'aube du moyen âge*, Editions Montchrestien (París, 1955), 633 pp. A pesar de haber sido eliminadas las referencias a los más antiguos trabajos científicos, el aparato crítico del manual es muy considerable.

Con la obra dirigida por Raymond Monier nos hallamos ante uno de los manuales más completos de la época y que, con el de Lepointe y el de Timbal, escapó del formato de lecciones en *les cours de droit*. Como en otras ocasiones que acabamos de citar, se trata de una obra dirigida y animada por un romanista, en este caso Raymond Monier⁶⁷, que ha incorporado colaboradores especialistas de otras épocas para redactar, colectivamente, un manual adaptado a las nuevas directrices de estudios. En este caso G. Cardascia se ocupa del marco general y de los problemas de los derechos orientales, J. Imbert lo hace de las instituciones y las ideas políticas en Grecia y la mayor parte del período franco y R. Monier del derecho y las instituciones romanas. El autor principal indica que, para el período romano —verdadero eje y centro de gravedad de la obra— se va a prestar mayor atención a las instituciones públicas de lo que venía siendo corriente hasta entonces, al tiempo que se reducirá la atención a la pura técnica del derecho privado⁶⁸. Qué duda cabe, sin embargo, que el estudio del derecho privado romano es considerable, pues además de las instituciones públicas, el autor profundiza considerablemente el proceso civil y el derecho de las personas y todo hasta la muerte de Justiniano. Como igualmente considerable es la atención y el detalle que reciben las instituciones de la antigüedad prerromana, donde predomina, originalmente, el estudio del derecho —público pero también privado— sobre el de las instituciones, y ello en los derechos cuneiformes, egipcio, hebraico y griego, aunque en este último caso se incluyen las teorías políticas. No en vano, los autores advierten del peligro de considerar a Roma como la creadora única y exclusiva «del derecho», cuando otros pueblos antes que los romanos encontraron soluciones —alejadas de las construcciones dogmáticas romanas— para resolver los problemas de su sociedad; las soluciones jurídicas pueden ser encontradas, en fin, fuera de un sistema coherente de normas abstractas, y esto junto con el deseo de una historia comparativa y una aproximación a la sociología jurídica, justifica el peso de los derechos antiguos⁶⁹. En comparación con la antigüedad y con Roma, la atención prestada a las fuentes del derecho en la época franca parece poca. En efecto, Imbert ha tratado, con igual intensidad, las instituciones cristianas, las instituciones políticas, los servicios públicos y la economía y la sociedad.

Fue una constante, por otra parte, y probablemente motivada por la estructura del programa oficial, no conceder más que una atención residual y casi marginal al período merovingio y carolingio. Resulta paradójico, como en el caso de Besnier, que las dinastías merovingia y carolingia reciban una atención parecida o inferior a la de las antiguas monarquías del mediterráneo oriental. Por su parte,

67. Bástenos citar el clásico manual de R. MONIER, *Manuel élémentaire de droit romain. Tome 1: Introduction historique, les sources, la procédure, les personnes, les droits réels, les successions. Tome 2: Les obligations* (París, 1934); puede verse la reimpresión de la 6.ª edición de 1947, 551 pp. (T. 1) y de la 5.ª edición de 1954, 345 pp. (T. 2) en *Scientia Verlag Aalen*, 1970.

68. En su *Manuel...*, las instituciones públicas romanas y las fuentes del derecho no ocupaban más que 123 páginas.

69. *L'un des principaux intérêts de l'histoire du droit est de permettre la constitution d'une sociologie juridique, c'est-à-dire d'une science qui dégage les rapports de causalité existant entre les phénomènes sociaux, économiques et religieux, et les règles proprement juridiques* (MONIER, CARDASCIA, IMBERT, *Histoire des institutions...*, p. 11).

Villers reconoce, en las notas preliminares a sus lecciones escritas, que las instituciones francas van a ser tratadas en los cursos magistrales en la medida que el tiempo lo permita ⁷⁰. De forma general lo relevante era más la aparición de la feudalidad que el nuevo poder político instaurado en la Galia, fiel reflejo, esta situación, del reequilibrio entre lo jurídico-político y lo socio-económico que se había instaurado en 1954. Fue lugar común en todos los autores mantener la idea de la desaparición, durante este período, de la noción romana de «estado» a pesar de los intentos restauradores de Clovis y de la culta monarquía carolingia.

Para la segunda parte de asignatura, la que va del año 987 hasta el siglo XIX, solamente contamos con las aportaciones de Besnier ⁷¹ y de Lepointe ⁷². En estos manuales para segundo año, el elemento diferenciador solió ser el punto final y el alcance dado al siglo XIX: 1875 (IIIª República) para Lepointe y 1914 para Besnier. Efectivamente, el programa oficial era extraordinariamente ambiguo en este asunto, lo cual permitía múltiples opciones. Los esquemas serán parecidos al curso de primer año: fuentes del derecho, derecho público —instituciones políticas—, hechos económicos y hechos sociales, aunque ambos autores tienen en cuenta, de manera más que discreta, diversos elementos de derecho privado —a saber, familia y propiedad— en el antiguo régimen. En cuanto a la periodización pueden observarse algunas diferencias que no afectan al contenido. En Besnier ⁷³ el plan de la obra aparece estructurado en tres partes: la primera comprende desde la instauración de la dinastía capeta en el 987 hasta 1270 (muerte de Louis IX), donde las instituciones ya no son ni galo-romanas ni germánicas, sino progresivamente francesas; la segunda abraza el período 1270 a 1715, con la consolidación y el pleno desarrollo del poder real y la construcción, ya desde el siglo XIII, del estado monárquico; la tercera parte está dedicada al estado liberal, desde 1715 hasta la constitución de 1875 y el establecimiento de la IIIª República. Lepointe recurre a una periodización de la obra que es clásica: época medieval (s. X-XV), monarquía «administrativa» (s. XVI-XVIII), Revolución e Imperio, y siglo XIX (1814-1875).

Merece una mención algo especial, en este apartado, el manual de Pierre-Clément Timbal ⁷⁴, uno de los que ha alcanzado mayor longevidad editorial. Su primera edición data, como dijimos, de 1957 y en 1993 se imprimía, sin grandes

70. VILLERS, *Histoire des institutions...*, p. 11.

71. R. BESNIER, (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire des institutions et faits sociaux [=987-1914]*, Les Cours de Droit (París, 1957), pp. 1388.

72. G. LEPOINTE, *Histoire des institutions et des faits sociaux (987-1875)*, Editions Montchrestien (París, 1956), p. 1005; obsérvese que este volumen no se presenta como unas lecciones —*les cours de droit* antes citados—, sino como un manual que fue llevado a imprenta y publicado por Montchrestien.

73. El autor presenta este volumen bastante más limitado que el primero: en lo espacial su contenido se centrará en Francia y en lo temporal «sólo» se abarcará desde el año 987 hasta 1875. Esta reducción cronológica, si se compara con el arco temporal y cultural de primer año, permitirá profundizar el estudio del período.

74. TIMBAL, *Histoire des institutions et des faits sociaux*, (1957).

cambios, la 9.^a ⁷⁵. El manual de Timbal es antes que todo claro, quizá demasiado claro: una redacción sin complicaciones que apenas da nada por sabido y una presentación que se pretende ante todo didáctica y práctica para el estudiante de primero y de segundo —aunque la primera edición va dirigida solamente al segundo curso de licenciatura—. Es difícil encontrar más de una página seguida de texto, pues el discurso aparece extraordinariamente compartimentado en epígrafes; el juego de caracteres, entre cursiva y negrilla, y la ausencia de notas pretenden colaborar en esta función «didáctica». En cuanto a su contenido, la primera edición de 1957 está diseñada para segundo año: del feudalismo al siglo XIX; sin embargo, en sucesivas ediciones, la obra no se adapta, formalmente, ni a primer curso (de la antigüedad al período franco) ni a segundo (del feudalismo a su abolición en 1789), sino a los dos a la vez. Efectivamente, el punto de partida es la antigüedad pagana y el de llegada la guerra de 1914. El origen de las instituciones francesas se halla en la Galia romana, en la cristiana y en la franca, aunque es en este último momento donde se realiza por primera vez el intento de síntesis de aquellos dispares elementos. La segunda parte de la obra está dedicada a la Francia medieval y, para ello, no se parte del 987 sino del 888, para llegar al año 1453. Finalmente los tiempos modernos, los siglos XV al XVIII, hasta 1789. Una introducción histórica preside el comienzo de cada parte para dar paso, a continuación, al estatuto de las personas y de las tierras, a las fuentes del derecho y a las instituciones, tratadas de forma diferente en la edad media y en la moderna. Mientras que en el primer caso obtiene un relieve notable el señorío, en el segundo es la constitución y la administración monárquica —amén del gobierno central y la administración regional y local— la que es objeto de mayor atención.

2.3. LECCIONES Y MANUALES SURGIDOS TRAS LAS REFORMAS DE 1960, 1961 Y 1962

Como se ha puesto de manifiesto anteriormente, las nuevas instrucciones ministeriales dadas en 1960 y 1962 obligaban a reorganizar la enseñanza de la historia del derecho y, con ello, también las lecciones y los manuales variaban su formato. En un primer momento el curso abarcaba desde la herencia greco-romana hasta el siglo XIX, pero a partir de 1962 se fijó el término final de la asignatura de primer año en la revolución francesa. Este cambio de planes de estudio y la redistribución del contenido de las asignaturas no afectó substancialmente, sin embargo, el enfoque de la asignatura.

Mientras que algunos autores readaptaron al nuevo plan sus antiguas lecciones —así lo hicieron Gabriel Lepointe ⁷⁶ y P.C. Timbal ⁷⁷—, surgían nuevas ediciones de

75. A partir de la 6.^a edición, en colaboración con André Castaldo. Notése que la primera edición llevaba por título *Histoire des institutions et des faits sociaux* mientras que a partir de la segunda en el título ha sido añadido *publiques a institutions*.

76. G. LEPOINTE, (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire des institutions publiques et des faits sociaux*, Les Cours de Droit (París, 1962), p. 1056.

77. P.-C. TIMBAL, *Histoire des institutions publiques et des faits sociaux*, col. Précis Dalloz, Dalloz (1961, 2^e éd.), p. 536. La obra ha venido reeditándose hasta ahora (1993, 9.^a edi-

lecciones y de manuales, como es el caso de Margarine Boulet-Sautel⁷⁸, Francis Garriçon⁷⁹, André Vandebossche⁸⁰, Jean-François Lemarignier⁸¹, Juliette Turlan⁸² e Yvan Debbasch⁸³. Se trataba, en cierta manera, de condensar en una obra casi todo lo que hasta entonces había sido objeto de dos. Durante este período que va de 1960 a 1973, igual que en el período anterior, siguen predominando las ediciones mecanografiadas de lecciones. En pocos casos encontraremos verdaderos manuales y los viejos *cours de droit* —que por lo general seguían apareciendo, como era

ción, pp. 597+XVIII). En su origen, este manual substituía el del mismo autor que fue publicado en 1957 bajo el título *Histoire des institutions et des faits sociaux* también en Dalloz. Por otra parte, a partir de la 6.ª edición de 1979, la obra va firmada conjuntamente per P.-C. Timbal y por A. CASTALDO, quien se ha ocupado de la ampliación de la materia para la época contemporánea, especialmente el período que sigue a la tercera República (1871). Según anuncian los autores, el manual abarca deliberadamente desde la antigüedad hasta 1914 a fin de que pueda ser consultado por alumnos de derecho que actualmente sigan planes de estudios diferentes. Aparte de la ampliación sobre el siglo XIX y de una parte introductoria acerca de la antigüedad y el mundo franco, el manual no ha incorporado prácticamente ningún cambio -incluido su *avant-propos*- desde su primera edición, por lo que para el comentario correspondiente a este período, posterior a las reformas de 1960-1962, nos remitimos al que hemos hecho en las páginas anteriores correspondiente al período de la reforma de 1954.

78. M. BOULET-SAUTEL, (notes de cours rédigées avec l'autorisation): *Histoire des institutions publiques et des faits sociaux*, Les Cours de Droit, 1968-1969 (París, 1969), p. 247; son las únicas lecciones que conocemos de la autora para este período.

79. F. GARRISSON, (d'après le cours et avec l'autorisation): *Histoire des institutions publiques et des faits sociaux [jusqu'à la Révolution]*, Les Cours de Droit, 1964-1965 (París, 1965), p. 860; esta obra empieza directamente con la instalación de los francos en la Galia. La edición del curso 1967-1968 (París, 1968), 1102 pp, aparece notablemente ampliada con lecciones referidas a la herencia greco-romana.

80. A. VANDENBOSSCHE, (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire des institutions publiques et des faits sociaux*, Les Cours de Droit, 1966-1967 (París, 1967), p. 524; hay edición de 1969, p. 322.

81. J.-F. LEMARIGNIER, (rédigé d'après la sténotypie du cours et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire des institutions publiques et des faits sociaux*, Les Cours de Droit, (París, 1961), p. 1254; hay ediciones, de estas mismas lecciones, para 1964, 1965, 1968 y 1970. Lemarignier también escribió unas lecciones adaptadas al programa de 1954 (J.-F. LEMARIGNIER, *Histoire des institutions et des faits sociaux [= IXe siècle -1814]*, Les Cours de Droit, 1959-1960, París, 1960, p. 1161), pero puesto que la mayor parte de su producción —y muy especialmente el manual de 1970— es posterior al plan de 1960-1962 y no son simples reimpresiones de la obra de 1960, hemos decidido ocuparnos del autor en esta sección y no en la anterior.

82. J. TURLAN, (Eléments du cours): *Histoire des institutions publiques et des faits sociaux*, Les Cours de Droit, 1968-1969 (París, 1969), p. 149, la autora, contrariamente a la mayor parte de autores de lecciones en *Les cours de Droit* que eran enseñantes en la Universidad de París, era profesora en la Facultad de Derecho de la Universidad de Nanterre, aunque científicamente parece vinculada a P.-C. Timbal. La enseñanza de la *Histoire des institutions publiques et des faits sociaux* tenía, en Nanterre, una duración semestral, lo cual explica, en parte, las modestas dimensiones de la obra.

83. Y. DEBBASCH, (rédigé d'après la sténotypie du cours et avec l'autorisation): *Cours d'histoire des institutions publiques et des faits sociaux*, Les Cours de Droit 1967-1968 (París, 1968), p. 464 (la obra se interrumpe en la página 457, donde se explica el nacimiento del galicismo religioso, posiblemente debido a los hechos de mayo de 1968).

propio del género, sin aparato crítico y con una difusión limitada a la estricta enseñanza en la universidad donde impartía docencia su autor— serán, todavía, la forma predominante de presentar el contenido de la asignatura.

La forma de materializarse una historia de las instituciones públicas y de los hechos sociales no cambió mucho a como se había venido haciendo hasta entonces. Para cada período se estudiarían las fuentes de creación del derecho —ley y costumbre—; la constitución del poder político (la concepción del poder real, la devolución del poder y sus prerrogativas); las instituciones públicas (las «estructuras de gestión» u órganos del gobierno central monárquico y las instituciones intermedias e inferiores), los «servicios públicos» (ejército, justicia y finanzas); el medio económico y el medio social, sin olvidar la organización de la iglesia y las instituciones eclesiásticas en sus relaciones con el estado durante el antiguo régimen. Si bien los autores no se prolijan excesivamente en disquisiciones historiográficas, resaltan, en este sentido, las páginas introductorias de Yvan Debbasch, que se refiere positivamente a las teorías de Santi Romano sobre su noción de ordenamiento jurídico y a las nuevas corrientes historiográficas que propugnaban una historia «total» y criticaban, como el caso de Marc Bloch, una cierta historiografía jurídica demasiado encerrada en si misma; Debbasch no asume estos planteamientos historiográficos, pero ya es significativo que entable un cierto diálogo con ellos ⁸⁴. Boulet-Sautel ⁸⁵ presenta un programa reducido y en el que únicamente pretenderá plantear tres problemas centrales de la asignatura que se encuentran en la base de la formación del estado moderno: el problema del substrato social (los elementos naturales de la sociedad que el derecho organiza y ordena); el problema de la organización del poder en la sociedad (poder mediante el cual el derecho creará un orden social) y finalmente el problema de la creación del derecho. Desde otra óptica, el programa de Turlan también está organizado a partir de la idea de poder: se trata de ver qué soluciones ha adoptado cada época para resolver «el problema del poder», de tal manera que la feudalidad —advierte la autora que sociedad «feudal» se refiere solamente al feudo que detiene un noble— es *une solution politique originale* ⁸⁶. Lemarignier se plantea los problemas políticos, jurídicos e institucionales a partir de la vida del hombre en sociedad: *Comment les hommes vivent-ils dans la société? Quels sont, de cette société, les cadres politiques, les structures économiques? Comment ces structures se prolongent-elles en des structures: administratives, au niveau de l'administration locale, judiciaires, financières? Quels sont les rapports des chefs et des gouvernés, c'est-à-dire: de l'autorité, en haut, et des libertés en bas? Et quelles idées en a-t-on eu? Quelles sont les idées politiques? Comment ont-elles évolué? Comment ont-elles infléchi les institutions et peut-être subi, par réciprocité, une incidence de développement de ces institutions elles mêmes? Quelle est aussi la vie religieuse, l'organisation*

84. Debbasch afirma claramente que el historiador del derecho no debe asumir las perspectivas de la historia social y no debe realizar, por tanto, la historia de los grupos y sus relaciones; *nous aurons, plus simplement, à mettre les conclusions de l'histoire sociale en rapport avec l'ordre juridique que nous avons à considérer. La encore, nous avons donc à digérer en quelque sorte les résultats d'une discipline voisine de la nôtre, à les intégrer, pour continuer la comparaison, à notre propre substance* (DEBBASCH, *Cours d'histoire des institutions...*, p. 9).

85. BOULET-SAUTEL, *Histoire des institutions...*, pp. 3-4.

86. TURLAN, *Histoire des institutions...*, p. 24.

*de l'Eglise ou des Eglises, la pratique religieuse, selon les méthodes de la sociologie religieuse de M. le doyen Le Bras? Quelles sont les sources du Droit, les monuments, les textes qui nous le font connaître, et, bien plutôt que leur nomenclature, quel est l'esprit qui les anime?*⁸⁷. En definitiva, el eje de todas estas obras siguen siendo unas instituciones políticas bien ancladas en su contexto social y económico. A diferencia del programa de 1954, en general no fueron objeto de estudio las instituciones privadas; ni la familia, ni el estatuto de las personas, ni el estudio de la propiedad tenían cabida, salvo algunas excepciones, como P.-C. Timbal⁸⁸, en un curso expresamente calificado de instituciones «públicas».

Aunque la cronología del período aparece sugerida por el mismo programa oficial de la asignatura, pueden observarse algunas diferencias que, si bien no traducen concepciones radicalmente distintas, sí ponen de manifiesto la utilización de ciertos criterios. Algunos autores, entre ellos Boulet-Sautel, Lemarignier, Turlan y Timbal, toman la herencia greco-romana y el período franco como una introducción conjunta al inicio de la aparición de las «verdaderas» instituciones francesas que se produciría a partir del siglo X; Vandenbossch, Debbasch y Garrisson, por el contrario, separan ambos aspectos, insistiendo en el carácter puramente introductorio del mundo griego y romano hasta el año 476 y dando algo más de relieve al período merovingio y carolingio. A partir de este momento se evidencian, como mínimo, dos tendencias claras: aquellos autores que toman como punto de referencia central el feudalismo —Lemarignier, Boulet-Sautel, Vandenbossche— y aquellos otros que se fijan en un hecho político como puede ser el advenimiento de la dinastía capeta a partir de 987 —Garrisson, Turlan, Timbal (que toma 888 como inicio de la alternancia entre carolingios y robertianos)—. Debbasch optará, singularmente, por la fecha convencional de 1050 como señal del despertar cultural, económico y también jurídico que se experimenta en occidente. El siglo XV supone un nuevo punto de división cronológica, más o menos aceptado por todos, aunque sea por motivos diferentes: época de crisis —económica, social, moral—; cambio dinástico en 1453 con los Valois; final de la guerra de los Cien Años; fortalecimiento definitivo de la monarquía. La herencia del mundo antiguo recibida por los francos es objeto de tratamiento desigual entre los autores a los que nos referimos. Sin duda, la atención prestada a las antiguas culturas orientales se reducía hasta casi desaparecer, aunque algún autor, como Lepointe, seguía incluyendo Egipto y el Oriente próximo. La herencia griega, en

87. LEMARIGNIER, *Histoire des institutions...*, 5; parecidas opiniones hallaban eco en las lecciones de 1959-1960. Nos referiremos con mayor amplitud a Lemarignier más adelante, en el comentario a su manual publicado en 1970.

88. Efectivamente, Pierre Timbal continuó incluyendo algunas nociones de derecho privado: se refiere al estatuto de las personas (juntamente a la vida intelectual y al derecho privado) en el epígrafe dedicado al medio social, de igual manera que la organización interna del gran dominio en época franca es objeto de atención dentro del apartado dedicado a la vida económica (TIMBAL, *Histoire des institutions publiques.*., pp. 95-100 en la 9.ª edición); para el período medieval se estudia, en el contexto social, el estatuto de las personas y de las tierras así como se ofrecen algunas nociones de familia y contratos. Los epígrafes dedicados al derecho privado se repiten durante el período que alcanza desde 1453 hasta 1789. También Garrisson se refiere al estatuto de las personas y al régimen de las tierras especialmente en el contexto de la feudalidad.

cambio, consta en el programa oficial a modo de introducción: *le legs gréco-romain à l'Occident médiéval*. Por tanto, en ningún caso faltarán las referencias a Grecia ⁸⁹. Es Lemarignier quien, a pesar de su vocación medievalista —o precisamente por ello—, ofrece un cuadro más completo y equilibrado de este período ⁹⁰. De forma general, sin embargo, era reducida la atención prestada al derecho romano. El enunciado de la lección introductoria en el programa oficial inducía sin duda a ello, casi poniendo en un mismo y único cajón la aportación griega y la romana; también porque diferentes asignaturas de tercer y cuarto año se preocupaban de las instituciones privadas en «derecho romano y en antiguo derecho francés» y porque en segundo año se había introducido una asignatura obligatoria sobre historia de las instituciones públicas de la antigüedad. Yvan Debbasch se resiste a realizar inventario alguno y, a lo sumo, se preguntará en que estado se encontraban las instituciones romanas en el momento de la asunción del poder por parte de los pueblos germánicos. Según este autor, el legado clásico —al que hay que añadir la Biblia en su tradición *vulgata*— estaba, precisamente en este momento, en vías de desaparición, motivo por el cual le parece más razonable insistir en él en el momento de su reaparición en los siglos XI-XII, tanto en lo que a la obra de Aristóteles se refiere como al renacimiento del derecho romano. La relativamente poca atención prestada al período franco contrasta con el protagonismo de la feudalidad, objeto de estudio ya conjuntamente con el renacimiento carolingio y de nuevo —régimen señorial y feudal— en plena edad media.

Creemos que merece un comentario a parte la *Histoire des Institutions* de Jacques Ellul, profesor en la Universidad de Burdeos, publicada en la colección *Thémis* y cuya primera edición data de 1961 ⁹¹. La obra se ha convertido en un clásico en la historia de las instituciones y ocupa un lugar de honor en la historiografía jurídica francesa ⁹². Sin embargo, ni el título ni el contenido de la obra de Ellul se corresponden con ninguna de las asignaturas de los planes de estudio de derecho. La obra, además, fue publicada —y sigue siéndolo— en una colección de contenido jurídico, económico y político, pero no en la serie jurídica, sino en la serie dedicada a ciencia política dirigida por Maurice Duverger. Qué duda cabe, no obstante, que la historia de las instituciones de Jacques Ellul se convirtió en pun-

89. En algunos casos se trata de simples menciones, como hacen Boulet-Sautel y Timbal; la primera, como ella misma reconoce, acuciada por la brevedad del curso académico 1968-1969, había decidido eliminar importantes partes del programa, entre las cuales se hallaba ésta. En Timbal el mundo griego es analizado en breves y excesivamente compartimentados epígrafes, como es la tónica habitual a lo largo de todo el manual. Vandebossche, en cambio, trata con una simetría sorprendente, cuantitativa y cualitativamente, el aporte griego y el romano.

90. Se refiere a la filosofía legal y política griega antes y después de Platón y de Aristóteles y, en cuanto al mundo romano, analiza las estructuras políticas y sociales, el derecho y el papel de la iglesia bajo el imperio.

91. J. ELLUL, *Histoire des institutions*. (1-2 *L'Antiquité*; 3. *Le Moyen-Age*, 4. *XVIe-XVIIIe siècle*; 5. *Le XIXe siècle*), col. *Thémis Science Politique*; PUF (París, 1993, 12^e éd.; 1^e éd. 1-2, 1961; 3, 1962; 4, 1956; 5, 1956; vol 4 mis à jour avec le concours de Marie Dinclaux).

92. La obra es, efectivamente un clásico, aunque sería deseable una profunda puesta al día, como mínimo en la bibliografía, que si bien ha ido siendo actualizada, hoy se echan de menos las más importantes aportaciones de los últimos quince o veinte años.

tal eficaz para aquella historia de las instituciones públicas de la antigüedad —los volúmenes I y II abarcan precisamente esta antigüedad— que se impartía como materia obligatoria durante un semestre en segundo año y también sería, la obra, referente obligado para la historia de las instituciones y los hechos sociales, tanto anteriores como posteriores a la revolución de 1789. Pero el manual de Jacques Ellul sobrepasa el ámbito estrictamente académico y hoy es una apreciada obra de consulta y un clásico en la moderna historiografía jurídica ⁹³.

La historia de las instituciones de Ellul aparece perfectamente delimitada en el tiempo y en el espacio: empieza a partir del siglo X a.J. con la civilización griega y se ciñe a las culturas mediterráneas, excluyendo aquellas que, como la egipcia, la babilónica, la caldea y la persa, tienen su origen fuera de este ámbito geográfico. Por tanto, el primer y segundo volúmenes incluyen la civilización griega, el mundo romano y la herencia dejada por Roma. Junto a los factores y a las estructuras económicas y sociales, Ellul presenta las instituciones públicas y privadas. No se tratarán las instituciones en su acepción técnica tal como son definidas por el lenguaje jurídico, sino en su sentido amplio, como *tout ce qui est organisé volontairement dans une société donnée*, lo cual diferencia este tipo de instituciones de lo que es el derecho (*ensemble des règles assorties de sanctions établissant les rapports matériels des hommes entre eux et des hommes avec les collectivités*). Pero no es sólo el elemento jurídico el que diferencia una historia del derecho de una historia de las instituciones; es también el elemento histórico. En la concepción de Ellul, la historia de las instituciones tiene por finalidad describir la evolución de las reglas y de las estructuras jurídicas en relación al contexto económico y social; además, considera los fenómenos jurídicos más en su esencia y su realidad profunda que en su manifestación técnica; en consecuencia, el autor no se va a detener en el detalle de las reglamentaciones de los hechos concretos. *Dans le droit, en effet, il y a une réalité exprimant un état donné de la société, et certaines formes plus ou moins contingentes, incidentes, dont la réglementation contribue sans doute à donner l'image du droit à un moment, mais qui ne sont pas forcément l'expression de forces ou de structures, économiques, politiques, etc. (...) Le Droit apparaît comme l'expression stabilisée, rationalisée à un moment donné, de rapports sociaux et économiques, de doctrines et de tendances idéologiques, d'interventions de groupes dominants ou de personnalités décisives* ⁹⁴.

Como hemos dicho, los dos primeros volúmenes, publicados conjuntamente en un solo tomo, incluyen las instituciones griegas y romanas. En el primer caso se analizan teorías políticas, instituciones públicas y estructuras sociales y económicas desde los orígenes hasta el período helenístico. El mundo romano aparece clasificado en seis períodos: monarquía, república, principado, imperio, dominado y Bizancio. En cada caso, y también para las épocas precedentes, son estudiadas las instituciones y las estructuras políticas propias del período, la administración y los servicios públicos, la vida económica y social (familia, matrimonio, propiedad,

93. Formalmente, el discurso de la obra aparece dispuesto en dos niveles de lectura diferenciados por la tipografía; no hay notas a pie de página pero sí una interesante bibliografía comentada al final de cada capítulo.

94. ELLUL, *Histoire des institutions...* I-II, 5 (citamos por la 6.^a edición de 1984).

posesión), las concepciones del poder y su evolución, el derecho y sus fuentes y, en algún caso, las instituciones religiosas. El tercer volumen está dedicado a la edad media y consta de tres partes bien nítidas: las instituciones del período franco, las de la sociedad medieval (caracteres predominantes, entre ellos el derecho; feudalidad; señorío; ciudades; iglesia; monarquía feudal) y las de los siglos XIV y XV, tiempo de crisis institucionales, económicas y sociales y tiempo, luego, de centralización y de desarrollo de las ideas e instituciones monárquicas. Es significativo que el volumen vaya precedido de una interesante introducción sobre el declive y el legado del imperio romano, explicación que bien hubiera podido concluir el volumen dedicado a la antigüedad; el autor pronto desplaza el centro de interés de este legado desde los reinos germánicos —herederos directos del legado romano, bien es cierto— hacia el período medieval, beneficiario, con el mundo moderno, de la noción de «estado», del concepto de derecho, de la técnica jurídica y de las instituciones positivas de derecho privado construídas por Roma, trascendencia justamente puesta de relieve y que contrasta con la poca atención que recibe, en una historia de las instituciones, el *droit savant* medieval. El cuarto volumen incluye el Antiguo Régimen, siglos XVI a XVIII, y en él pueden verse las instituciones en el siglo XVI, los caracteres de la monarquía absoluta, el control definitivo de la nación por el estado en los siglos XVII y XVIII y la tendencia hacia el liberalismo en los años anteriores a la caída del antiguo régimen; a lo largo de estos períodos el autor muestra en cada caso la situación y las estructuras económicas, las instituciones políticas y la administración, los grandes servicios (justicia, fiscalidad), las estructuras sociales y las mentalidades. El quinto y último volumen está dedicado al siglo XIX y sigue la construcción de estado liberal desde la época de las constituciones (1789-1815) hasta el liberalismo, que cierra la obra en las puertas de la primera guerra, y las contradicciones de este nuevo estado.

2.4. MANUALES Y LECCIONES EN EL PERÍODO DE LA «DESPROGRAMACIÓN». DE 1968-1973 HASTA 1994

Como dijimos anteriormente, una de las consecuencias de la introducción de los principios, más bien tímidos, de la autonomía universitaria en Francia a partir de 1968, fue la posibilidad, para las distintas universidades, de intervenir en el diseño y la puesta en práctica de sus propios planes de estudios. Esta medida y la libertad de cátedra reconocida a los enseñantes, tuvo como consecuencia la «desprogramación» del contenido de las asignaturas. Por tanto, a partir de los años 1968-1973 va a ser posible dar enfoques y contenidos bien diferentes a las asignaturas histórico-jurídicas impartidas, algunas de ellas de forma obligatoria en un tronco común a escala nacional, en primer año. Desaparecida la presión del programa oficial, se desvelan esquemas distintos y originales, se añaden temas nuevos y se prescinde de materias o períodos considerados clásicos. Esta diversidad va a manifestarse en una pluralidad de manuales que ya no están sujetos a la rigidez programática anterior. Por otra parte, y salvo contadas excepciones, y no de escaso valor, dejan de ser distribuídas aquellas lecciones mecanografiadas, *Les Cours de Droit*, y en su lugar aparecen y se consolidan nuevos manuales, lo cual

no implica necesariamente un mayor grado de independencia respecto de los cursos impartidos en la facultad, pero sí, en general, un mayor alcance en el tratamiento de la asignatura así como la existencia de un aparato crítico y una cierta bibliografía. Estos manuales ⁹⁵ —aunque algunos sólo deberían ser calificados de obras impresas— tienen una mayor difusión y son concocidos y utilizados en la mayor parte de universidades, lo cual resultaba casi imposible con los *cours de droit polycopiés*. Algunos de estos nuevos manuales llevan el mismo título que el contenido de la asignatura que condensan —a partir del 1973 *Histoire du Droit et des institutions*—; otros han optado por un título igualmente evocador pero evitando un calco del nombre de la asignatura académica y, en fin, unos terceros han optado, en el título y en los contenidos, por cortar, aparentemente, el hilo umbilical que unía la obra impresa con el curso oral. Es este panorama plural el que nos aconseja comentar individualmente las obras que conocemos de este período y, más especialmente, las aparecidas durante los últimos diez años.

A) *Jean-François Lemarignier*

Las lecciones mecanoscritas de Lemarignier desembocaron, en 1970, en un manual que ha hecho fortuna y que hoy sigue teniendo un lugar de honor en la manualística francesa ⁹⁶. Este profesor de historia del derecho, en Lille primero y en París más tarde, concibió el manual con el propósito de que fuera útil a los estudiantes de primer ciclo de derecho —para aquellos que quisieran conseguir una verdadera cultura en ciencias sociales y como antídoto al puro tecnicismo— y de historia —para ofrecerles una visión completa de la evolución de las instituciones francesas—. Efectivamente, después de 1968 estudiantes de letras alternaban —no de forma masiva, todo hay que decirlo— las enseñanzas de historia de las instituciones que se impartían en las facultades de derecho. El manual de Lemarignier, según confiesa el autor, tenía la esperanza de favorecer esta práctica de reunir estudiantes de doble procedencia alrededor de una misma disciplina. Es por todo ello que el autor se aleja de un estudio estricta y exclusivamente analítico para intentar mostrar las instituciones en evolución y desarrollo y en el medio histórico en que nacieron y crecieron: *les institutions y sont considérées moins dans leur technique que dans leur évolution: en relation avec les mutations de la société, de son économie, avec le mouvement des idées, de celles des penseurs et des dirigeants qui donnent l'impulsion au sommet, et aussi, à la base, des mentalités du commun qu'on ne saurait négliger* ⁹⁷. Los problemas que pretendía resolver —o plan-

95. Recuérdese que estamos utilizando, como ya hemos advertido anteriormente, un criterio más bien formal de «manual», para diferenciarlo sobre todo de las antiguas lecciones mecanografiadas. Ya dijimos que hay obras impresas de ínfima calidad o de extensión mínima, mientras que pueden encontrarse *polycopiés* de gran calidad y de más de mil páginas. Por otra parte, entre esta denominación genérica de manuales habría que distinguir los verdaderos manuales y otros «subgéneros» que les son familiares, como los *mémentos* y los *précis*.

96. J.-F. LEMARIGNIER, *La France médiévale. Institutions & société*, collection U, série «Histoire médiévale», Ed. Armand Colin (París, 1970; 10.ª reimpresión 1992), p. 416.

97. LEMARIGNIER, *La France médiévale...*, p. 6.

tear— Lemarignier en este manual son, en esencia, los mismos que explicitó en sus *cours de droit* y que más arriba hemos descrito: en esencia, saber cómo los hombres se han organizado en la sociedad a lo largo de los siglos. Tres grandes partes dividen la obra. La primera, calificada de introducción, está dedicada a los orígenes de las instituciones francesas, o sea, desde la antigüedad hasta finales del siglo IX, con la partición del tratado de Verdun. Grecia, Roma y la iglesia cristiana se hallan en estos orígenes, puesto que las instituciones francesas *ne sont qu'une forme d'une civilisation qui a ses racines jusque dans l'Antiquité gréco-romaine*. Es a partir de estas raíces y del aporte germánico, que empiezan a dibujarse las instituciones francesas que serán objeto de estudio hasta el siglo XV. Esta edad media es dividida, como es costumbre, en dos períodos: hasta mediados del siglo XII es una época marcada por la feudalidad —una primera feudalidad «anárquica» y una segunda feudalidad más estructurada—; a partir de 1150, aproximadamente, se produce un interesante fenómeno. Según Lemarignier, crece sin parar la autoridad del rey, pero lo hace en parte «domando» las energías de los señores y utilizando, en definitiva, los resortes feudales que el rey —en la cúspide de la pirámide feudal— tenía a su alcance. De aquí surgen las instituciones monárquicas que se hallan en el origen del estado de los tiempos modernos⁹⁸.

B) Francis Garrisson

En cierta manera Francis Garrisson es el ejemplo de la reconversión de una obra producida bajo el plan de estudios de 1962 —a la sazón una *Histoire des institutions publiques et des faits sociaux jusqu'à la Révolution*— en un nuevo manual pensado para la *Histoire du Droit et des institutions*⁹⁹. En la justificación de la asignatura, este autor reconoce actuar con mayor libertad y poder alejarse del carácter descriptivo de los antiguos programas. Su opción consiste en retener dos «temas directores» —poder y sociedad— que posibiliten una nueva «arquitectu-

98. El manual de Lemarignier, además de una extraordinaria concisión y claridad expositiva, ofrece numerosos mapas y genealogías. También se presenta una cuidada orientación bibliográfica de más de 300 títulos y los preceptivos índices de nombres y materias.

99. La evolución se ha producido en tres fases. Para el plan de 1962, F. GARRISSON, (d'après le cours et avec l'autorisation): *Histoire des institutions publiques et des faits sociaux [jusqu'à la Révolution]*, Les Cours de Droit (París, 1965), pp. 860; después de las directrices de 1968 pero antes del establecimiento del DEUG, *Introduction historique à l'étude du droit et de la société*, Les Cours de Droit, 1970-1971 (París, 1971), p. 321; y la obra que estamos comentando para la asignatura de primer año posterior a la implantación del DEUG en 1973, F. GARRISSON, *Histoire du Droit et des institutions. I. Le pouvoir des temps féodaux à la Révolution; II: La société des temps féodaux à la Révolution*, Col. Université Nouvelle Précis Domat; Ed. Montchrestien (París, 1984 et 1983 respec.), pp. 422 et 452 respec. Este manual recoge las lecciones que se distribuyeron casi con el mismo título en *Les cours de droit* (F. GARRISSON, d'après le cours et avec l'autorisation: *Histoire du droit et des institutions [=Le pouvoir. X^e siècle-1791]*, Les Cours de Droit, 1976-1977, París, 1977, p. 333; *Histoire du droit et des institutions [= La société des temps féodaux à la Révolution]*, Les Cours de Droit, 1981-1982, París, 1982, p. 409).

ra» de la asignatura, preservando, sin embargo, las antiguas instituciones francesas. El primer acto de la «libertad» reencontrada será prescindir, de forma inequívoca ya, de la herencia romana. Para este autor, iniciar el curso en el siglo X —feudalidad, no dinastía capeta— no es sólo aceptable sino también suficiente, ya que es entonces cuando empiezan a perfilarse las instituciones *vraiment* francesas. Si sería imperdonable olvidar la edad media para comprender el antiguo régimen —tal parece ser el objetivo último—, en cambio sí es posible omitir la dinastía merovingia y el renacimiento carolingio. El estudio del poder y de la sociedad entre los siglos X y XVIII se presenta de manera cronológica y con un hilo conductor: *elle a pour coeur l'étude d'un pouvoir d'abord «éclaté», puis lentement «reconstruit», ensuite peu à peu «concentré» et, sur sa fin, sérieusement «contesté»*¹⁰⁰. Tras una presentación diferente, parecen adivinarse los planteamientos de Olivier-Martin: ¿puede hablarse de absolutismo al final del antiguo régimen? El autor opta por la negativa: *si concentrée que soit l'autorité, elle n'en demeure pas moins fortement tempérée dans son exercice par la lourde architecture socio-politique du royaume*¹⁰¹. La «originalidad» de la obra radica en la particular división en dos volúmenes, uno dedicado al poder y otro a la sociedad. Según nuestro parecer, además de reductora, es una división artificial —prueba de ello son las constantes interferencias y repeticiones de temas entre uno y otro volumen— y contradictoria en si misma cuando se proclama, aunque sea un tópico, la voluntad de mostrar las instituciones en su contexto histórico. En ambos casos se adopta la misma periodización: realeza y feudalidad (s. X-XIII) en el volumen I y sociedad y feudalidad (s. X-XII) en el volumen II; la reconstrucción del reino (s. XIV-XV) en vol. I y las transformaciones de la sociedad (s. XIII-XV) en el vol. II; la afirmación del poder estatal (s. XVI-XVII) en el vol. I y los tiempos modernos en el vol. II; finalmente, crepúsculo y fin del estado monárquico (1750-1791) en el vol. I y una sociedad en el crepúsculo (1750-1789) en el vol. II.

C) Jean Hilaire

De Jean Hilaire es necesario comentar dos obras diferentes. Modestas en ambos casos en su presentación, pero de planteamientos claros y originales. Por una parte es autor de una *Histoire des institutions publiques et des faits sociaux (XI^e-XIX^e siècles)*¹⁰², obra que si bien nació bajo el plan de estudios de 1962, en 1995

100. GARRISSON, *Histoire du droit et des institutions...* I, p. 7.

101. GARRISSON, *Histoire du droit et des institutions...* I, p. 6.

102. J. HILAIRE, *Histoire des institutions publiques et des faits sociaux (XI^e-XIX^e siècles)*, col. Mémentos dalloz; Dalloz (París, 1976 3^e ed), p. 182 (París, 1995 [=1994] 6^e ed. 190 pp.). Téngase en cuenta que los *mémentos dalloz* no son realmente manuales ni tampoco lecciones, sino obras que deben servir al estudiante para refrescar la memoria o localizar datos concretos con facilidad. El *mémento* de Jean Hilaire es bastante más que esto y contiene un hilo argumental nada negligible. A propósito del «género» *mémentos*, una nota de la editorial recuerda que *pour leur composition typographique et grâce à un jeu de caractères appropriés, les divisions et les notions essentielles sont mises en relief et frappent la mémoire visuelle du lecteur*. Sin embargo, nuestro autor insiste, en su tercera edición, en señalar que, *s'agissant d'un memento, la matière du cours est supposée connue, ce qui permet de condenser les explications préliminaires ou d'éviter les liaisons développées*.

conocía su 6.^a edición. En una pequeña nota preliminar a la edición de 1995 -casi idéntica a la nota de 1975- Jean Hilaire es claro, conciso y contundente en sus pretensiones: *le plan et la présentation de ce mémento avaient déjà pour but de montrer les continuités institutionnelles derrière la rupture idéologique de la Révolution —continuités que le Bicentenaire tout récent a largement contribué à souligner— pour mettre en valeur la formation et le développement de l'Etat. Plus largement encore, il s'agit d'attirer l'attention des étudiants sur le temps et la somme d'efforts qu'a réclamés la construction du système juridique français. L'histoire apporte ainsi un élément essentiel de leur formation*¹⁰³. El planteamiento es claro: no se trata de una deshilvanada historia de las instituciones, sino de una historia de la formación y la evolución del estado francés. Para ello el autor no recurre a la tradicional ordenación cronológica sino que realiza cortes transversales en el tiempo a partir de una introducción (*la formation de l'unité française*, donde hay unas referencias al legado romano) y de las cuatro partes temáticas en que aparece dividida la obra: estructura social y fuentes del derecho; tradición del estado y sistema de gobierno; administración y grandes servicios especializados (administración y agentes del rey, finanzas, justicia y ejército); las grandes intervenciones del estado (en materia religiosa, asistencia pública, enseñanza e intervención en materia económica). En definitiva, el contenido de un curso tradicional y acorde al programa oficial, pero ofrecido con una sistemática distinta.

Además de esta historia de las instituciones públicas, Jean Hilaire es autor —como profesor que fuera, en aquel momento, de la facultad de derecho de Nanterre (París X)— de unas lecciones sobre *Histoire du droit et des institutions* que rompen, efectivamente, con el tradicional esquema institucional¹⁰⁴. En principio, no es habitual dedicar unas treinta páginas a los problemas conceptuales y metodológicos de la historia del derecho. Hallamos, pues, en la introducción, una reflexión sobre la elaboración de la historia como disciplina; sobre la finalidad de la historia y las enseñanzas jurídicas y sobre el concepto de derecho y de institución. Por otra parte, el autor no va a ceñirse a una simple evolución cronológica del derecho y de las instituciones, sino que en efecto, como ya anuncia en la introducción, organizará el curso por materias que pueden ser entendidas como introducciones históricas a los grandes temas del derecho moderno. La primera se refiere a las perspectivas históricas del derecho civil francés —partiendo del derecho romano para llegar al código—; la segunda tiene por objeto las fuentes del

103. HILAIRE, *Histoire des institutions publiques* .. 1 (5^e éd. 1991). En la edición de 1995 añade el autor: *l'accent a été mis tout particulièrement sur l'évolution des sources et la formation du droit. Cela répond aussi à la conviction que l'histoire est là, dès la première année des études, pour souligner qu'un système juridique ne se construit que très lentement et qu'il reste toujours fragile (...)*; (HILAIRE, *Histoire des institutions publiques...*, p. 1).

104. J. HILAIRE, (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Histoire du droit et des institutions*, Les Cours de Droit, 1974-1975 (París, 1975), p. 340. La obra de Hilaire que ha sido reeditada hasta hoy es su historia de las instituciones públicas (*vid.* las dos notas anteriores) y que es fruto de su enseñanza en la Universidad de París II donde Hilaire ha enseñado hasta 1995, mientras que el curso mecanografiado de 1975, preparado para una enseñanza semestral en la universidad de París X y programado como una introducción al derecho privado —la historia del derecho público se estudiaría en un segundo semestre del que no hemos podido localizar las lecciones— no ha sido objeto, que sepamos, de reedición alguna.

derecho (la costumbre, la formación del sistema «legalista» y la codificación); la tercera parte se dedica a la justicia y al derecho (la justicia y el estado, los magistrados y la función judicial, las jurisdicciones y la interpretación del derecho) ¹⁰⁵.

D) *Christian Pustschet*

Con pretensiones exclusivamente didácticas y pensado para estudiantes de primer año, aparecía, en 1972, una *Histoire des Institutions, X^e-XVIII^e siècle* de Christian Pustschet ¹⁰⁶. El manual presenta un esquema clásico y conforme a los antiguos programas oficiales de la asignatura, donde la primera lección resume la tradición antigua y la herencia franca y la última la revolución francesa. Los hechos sociales y económicos no aparecen más que lo estrictamente imprescindible para la comprensión de las instituciones y muy especialmente para la época medieval. Cabe resaltar, acaso, la inclusión de una lección, la última, sobre las ideas políticas en el antiguo régimen. El clasicismo del enfoque y de los contenidos halla su contrapeso en algunos aspectos formales que pretenden hacer la obra práctica y útil para los estudiantes: se incluyen cronologías, breves notas biográficas, bibliografía sumaria, mapas y, al final de cada lección, textos y documentos de diferente índole referidos a la época estudiada.

E) *M. B. Bruguière, H. Gilles, G. Sicard*

En el *midi*, en el centro *des anciens pays du droit écrit*, aparecía, en 1983, un manual del que son autores Marie-Bernardette Bruguière, Henri Gilles y Germain Sicard ¹⁰⁷, todos ellos profesores de la universidad de ciencias sociales de Tolosa. Se trata de un manual más bien clásico, donde la materia aparece dividida en cuatro partes según los períodos históricos tradicionales: de la Galia a Francia (período romano y época franca); la Francia medieval; la Francia moderna y la caída del antiguo régimen (*le crépuscule de la monarchie*). En cada período se introducen los aspectos políticos, sociales y culturales para dedicarse a continuación a las instituciones y a las fuentes del derecho. Cada autor se ha responsabilizado de un capítulo —según el orden señalado—, salvo Sicard que firma el tercero y el cuarto. El breve prólogo que antecede al manual anuncia sus pretensiones modestas. La concepción, el diseño, la bibliografía y, en definitiva, el contenido de la obra han sido decididos a partir de una finalidad pedagógica y a la vista de la experiencia docente en primer año de estudios universitarios. No hay un hilo conductor

105. La introducción a la obra anuncia una cuarta parte —*Etude historique d'une institution du droit civil*— que no aparece en las ediciones que hemos utilizado.

106. C. PURTSCHET, (préface de Jean Imbert): *Histoire des Institutions, X^e-XVIII^e siècle. Première année*, col. Premier Cycle. Droit-Sciences Economiques, Masson et C^{ie} Editeurs (París, 1972), 254 pp. Cuando escribió la obra, el autor era *maître-assistant* en la *Université de Paris I (Panthéon-Sorbonne)*.

107. M.-B. BRUGUIÈRE, H. GILLES y G. SICARD, *Introduction à l'histoire des institutions françaises des origines à 1792*, col. Sociétés, Privat (Toulouse, 1983), p. 324.

expreso, sino que los autores se han propuesto, según dicen, *de familiariser ces étudiants avec les institutions, envisagées à la fois dans leur stabilité et leurs changements. Sans éluder la technicité propre aux règles du droit, nous avons indiqué comment elles appartiennent au cadre plus général des sociétés et des cultures* ¹⁰⁸. A pesar de las pretensiones exclusivamente académicas, ¿cabrían esperar resultados diferentes entre un manual producido en París y otro realizado en Tolosa? *A priori* parecería comprensible que así fuera, sin embargo no se observa apenas diferencia alguna. En el fondo, se traza la historia del estado y no la de sus componentes y aunque la región tolosana pudiera ser considerada periférica en la historia francesa de los tiempos medievales y modernos —donde el centro político estaba desplazado hacia el norte (París, Saint-Denis, Reims y más tarde Bourges)—, nada se explica sobre su particularismo jurídico. Tampoco la historia del derecho romano en la edad media y el posterior humanismo jurídico reciben un tratamiento «de favor», si bien son perceptibles algunas referencias a antiguos maestros del estudio tolosano medieval.

F) Jacques Foviaux

Jacques Foviaux publicó, en 1986, con el título *De l'Empire romain à la féodalité*, la que se anunciaba como primera parte —y por el momento única— de una historia del derecho y de las instituciones ¹⁰⁹. Esta obra presenta algunas características originales, más formales y metodológicas que conceptuales, posiblemente debidas a la doble formación, jurídica e histórica, del autor ¹¹⁰. El plan de la obra comprenderá, cuando esté terminada, tres grandes partes: *l'aube de la France*, el período medieval y el moderno. Pero por el momento estamos —según parece deducirse del índice— ante el nacimiento de Francia y la primera época medieval. La parte central va precedida de dos introducciones: una primera donde el autor presenta de forma general, e incluso literaria, la historia del derecho y de las instituciones, donde es difícil, sin embargo, discernir los propósitos últimos de la asignatura y del manual; una segunda parte «introductiva» lleva por título *La*

108. BRUGUIÈRE; GILLES; SICARD, *Introduction à l'histoire des institutions...*, p. 7.

109. J. FOVIAUX (préface de Jean Imbert): *De l'Empire romain à la féodalité. Droit et institutions. Tome I*, Ed. Economica (París, 1986), pp. VII-464. Esta obra reproduce, con muy pocas modificaciones, las lecciones distribuidas para el curso 1983-1984 siendo *maître-assistant* en la Universidad de París V (J. FOVIAUX, *Histoire du droit et des institutions, Les Cours de Droit, 1983-1984* (París, 1983; acabado de imprimir en 1984), pp. 450+ LIX +28).

110. Se recurre, ocasionalmente, a lo que el autor denomina «arqueología jurídica», como aquellos «documentos» no escritos que son testigos del proceso de creación y de aplicación de normas de derecho (FOVIAUX, *De l'Empire romain...*, p. 26) y se considera que la historia de las mentalidades no debe ser ajena a la labor del historiador del derecho. También pueden encontrarse numerosas ilustraciones, como las interesantes fotografías aéreas tomadas con rayos infrarrojos donde se pretende demostrar, a partir de la existencia todavía no excavada de una multitud de grandes villas al estilo romano, la romanización de la parte septentrional de la Galia (*vid.* la figura 6 en p. 128); las fotografías de las insignias del poder de Childerico; numerosas monedas de época bajo-imperial; sellos de monarcas merovingios y carolingios, etc...

rencontre de Rome avec les Gaulois, les Germains et les Slaves: se trata, de hecho, de una historia del derecho público romano —desde Rómulo hasta Constantino— y, lo que no es muy usual en la historiografía francesa, las características de los pueblos que entraron en contacto y se fusionaron con los romanos (lo que lleva al autor a informar sobre el pueblo celta en la edad de hierro) y las civilizaciones que, a su vez, dejaron su impronta en Roma (aquí se repasa el antiguo legado oriental y griego). Pero mayor atención recibe, sin duda, la creación del derecho en Roma, su cuadro institucional, y la disolución del imperio. A partir de aquí empieza, según nuestro autor, el nacimiento y la historia de Francia: entre el 306 (Constantino y la nueva expansión del cristianismo) y el 482 (con *Clovis*) asistimos a *l'aube de la France*. Este período que va del 306 al 482, y que constituye la primera parte de la obra, se estudia bajo dos prismas: las instituciones (públicas y privadas) y el derecho. El pormenorizado estudio institucional contiene el contexto social, la organización del poder y la relación entre las estructuras de la iglesia y las del estado. En cuanto al derecho, un capítulo es dedicado a las fuentes —romanas y de los pueblos bárbaros— y otro al derecho de familia y de propiedad. La segunda parte —y eje central— de la obra abarca el estudio de las instituciones francas del 482, con Clodoveo, hasta el año 888 ¹¹¹. Qué duda cabe de que estamos ante el manual que mayor atención ha prestado al período franco, sin que el autor haya establecido ninguna diferenciación entre la dinastía merovingia y la carolingia. Foviaux muestra, en el primer capítulo, el estudio del territorio, de la administración, las instituciones feudales económicas y sociales; en el segundo, las manifestaciones del poder real —la concepción del poder y sus consecuencias políticas, la administración central y local—; y, finalmente, las manifestaciones de la empresa estatal franca: justicia, ejército y fiscalidad. Una conclusión general traza los puntos sobresalientes que han llevado del imperio romano a la feudalidad ¹¹².

G) Gérard Jugnot

En 1986 todavía seguían distribuyéndose lecciones mecanografiadas en forma de *cours de droit* ¹¹³. Gérard Jugnot, publicaba, en esta fecha y en este forma-

111. De *Clovis* hasta el año 888 es el período realmente trazado, aunque en el índice se anuncia el final del período medieval en el año 1328. Hay que decir que la organización interna de la obra, con un índice especialmente confuso, no contribuye precisamente a la claridad. Esta sensación de confusión y de no ver con claridad qué se presenta en el volumen actual y qué va a ser dejado para otro, posiblemente esconda un buen manual con mucha información y con ánimos de no cortar artificialmente las épocas o períodos históricos.

112. El volumen contiene, además, una cronología de la historia del derecho y de las instituciones y los índices de mapas, genealogías, ilustraciones, nombres técnicos y materias. Por el contrario, la relación bibliográfica es muy sumaria.

113. Las de Jacques Foviaux, que luego dieron paso a una publicación, databan de 1983; las de Jacques Bouineau, a las que nos referiremos más adelante y que también desembocarían en un manual, databan de 1989-1990, pero ya se presentaban en tipografía de imprenta. Lo mismo sucedía con las de Albert Rigaudière en 1992, que también se convertirían en manual, esta vez colectivo, en 1994.

to, su historia del derecho y de las instituciones ¹¹⁴. El manual responde a una estructura clásica. De manera general son tratadas, para cada período, unas mismas cuestiones: el poder y las instituciones políticas, los servicios públicos especializados (ejército, fiscalidad y justicia), la iglesia, las fuentes del derecho y la vida económica y social. En todo caso debe ser subrayado que el autor cierra sus explicaciones en 1914, cuando, como se ha visto, venía siendo usual hacerlo en 1789. La época contemporánea ocupa la mitad del manual. Por otra parte, la segunda parte del libro primero, la que comprende de finales del siglo IX a mediados del XII, lleva por título la *parenthèse féodale*, lo cual no deja de ser significativo. Paréntesis respecto al renacimiento carolingio y al renacimiento del siglo XIII; paréntesis, en definitiva, por lo que a la vida y a la fuerza del «estado» se refiere. Una lección introductoria presentaba, de una manera totalmente esquemática, el aporte romano, para dar entrada a la primera parte de la obra con la civilización franca. Viene después el referido «paréntesis» de la «desaparición» del estado y su «reaparición» a mediados del siglo XII. La cuarta parte se dedica a la monarquía absoluta (s. XVI hasta 1789). El período contemporáneo es, como hemos dicho, el que acapara la mayor atención. Se trata el ciclo revolucionario, las reestructuraciones bajo el consulado y el imperio, las dos experiencias de *monarchie limitée et censitaire* (1814-1848), la segunda experiencia republicana (1848-1852), el segundo imperio (1852-1870) y, finalmente, el período que transcurre entre la llegada de la tercera república y la primera guerra mundial (1870-1914).

H) J.-L. Harouel, J. Barbey, E. Bournazel, J. Thibaut-Payen

Una obra colectiva salía a la luz en 1987; se trata del manual de Jean-Louis Harouel, Jean Barbey, Eric Bournazel y Jacqueline Thibaut-Payen publicado en la colección *Droit fondamental*, dirigida por Stéphane Rials ¹¹⁵. El manual aparece estructurado en cuatro partes atribuida cada una a uno de los autores: el período franco (Thibaut-Payen); la época feudal (final siglo X hasta el final del XIII; Bournazel); el ascenso del estado monárquico (final del siglo XIII hasta principios del XVII, Barbey) y la monarquía administrativa (siglos XVII y XVIII, Harouel). Salvo la primera autora, que que sepamos ha trabajado sobre el antiguo régimen, cada época ha sido atribuida a un especialista ¹¹⁶, lo cual es positivo para la madurez y la profundidad de los temas que son tratados —virtud fácil de apreciar en bastantes de los temas presentados—, pero al mismo tiem-

114. G. JUGNOT, *Histoire du droit, des institutions et des faits économiques et sociaux jusqu'au début du vingtième siècle*, Les Cours de droit (París, 1986), pp. 639+XII (el autor era *maître de conférences* en la facultad de derecho de la *Université de Reims-Champagne-Ardenne* cuando redactó las lecciones).

115. J.-L. HAROUEL; J. BARBEY; E. BOURNAZEL; J. THIBAUT-PAYEN, *Histoire des institutions de l'époque franque à la Révolution*, col. Droit Fondamental/Droit Politique et théorique, PUF (París, 1987; 5^e ed. 1993), p. 591 (Harouel es profesor en la facultad de derecho de Poitiers; Bournazel en la de Nanterre París X y Barbey y Thibaut-Payen en la de Mans).

116. Remarcables los trabajos de BOURNAZEL, (*Le gouvernement capétien au XIIe siècle*, 1975; y con J.-P. POLY, *La mutation féodale...*, 1980) y los de Barbey sobre la monarquía francesa en la edad media y moderna (*La fonction royale, essence et légitimité*, 1983; *Être roi*, 1992; *Lois fondamentales et succession en France*, 1987).

po se corre el riesgo —en un manual que debería pretender una visión relativamente amplia de los problemas, sin que ello deba implicar, ni mucho menos, eliminar lo original— de olvidar aquellos aspectos que, para un autor centrado en su especialidad, pasan involuntariamente a un segundo plano. En este sentido, si, según nuestro parecer, Bournazel ha logrado un equilibrio notable en su capítulo, Barbey ha teñido en exceso de realeza el suyo. Como se ha visto, se trata de una periodización habitual en los manuales más modernos y a la vez tradicional. La ruptura con el mundo romano —impensable en los manuales trazados por el plan de 1962— es total y la monarquía merovingia parece empezar su obra desde la nada, por mucho que se «reconozca», diríamos que por cortesía histórica, la romanización de la Galia. El punto final también es clásico: la caída del antiguo régimen con la revolución. Entre *Clovis* (481) y 1789, desfilan las instituciones francesas y se adivina así la historia política e institucional del país. No estamos ante una historia de las instituciones «y del derecho», sino que solamente el primer elemento es tenido en cuenta, de tal manera que apenas hay referencias directas a las fuentes y al derecho; sólo las ordenanzas reales revisten cierto interés, puesto que el derecho canónico y el romano no inciden, según los autores, en el derecho público sino que únicamente lo hace en el privado¹¹⁷. A diferencia de otros manuales, no hay concesiones para los contextos social, económico y cultural. La gran cantidad de información que se ofrece aparece completada, como es norma en la colección, por bibliografías seleccionadas y comentadas al final de cada capítulo y por índices de temas y de nombres. Ello no obsta para que, además, un discreto y no excesivamente erudito aparato crítico complete un discurso muy fragmentado en epígrafes, sin duda con finalidades pedagógicas. El argumento, si existe, no es explícito; no hay presentación de la obra ni introducción alguna. Sin embargo, sí que las conclusiones de la última de las cuatro partes dejan entrever una posición historiográfica más o menos determinada: *en se laissant paralyser par le respect des privilèges et en cessant de parler fermement au nom de l'Etat, la monarchie a créé un vide du pouvoir dans lequel s'est engouffrée la Révolution. Et celle-ci va être le creuset d'un Etat autrement absolu que celui de l'Ancien Régime. La royauté est morte de n'avoir pas poursuivi la construction de l'Etat. Elle eût ainsi, sans doute, permis à la France d'accomplir progressivement et sans heurt trop violent son processus de modernisation, en évitant le terrible traumatisme révolutionnaire*¹¹⁸.

I) *Philippe Sueur*

En 1989 aparecían los dos volúmenes del manual de Philippe Sueur, profesor en la *Université de Paris-Nord* (París XIII) bajo el título de *Histoire du droit public français, XV^e-XVIII^e siècles*¹¹⁹. Estamos convencidos que este manual esta

117. HAROUÉL et al., *Histoire des institutions...*, p. 383 (citamos por la primera edición).

118. HAROUÉL et al., *Histoire des institutions...*, pp. 554-555.

119. P. SUEUR, *Histoire du droit public français, XV^e-XVIII^e siècles. La genèse de l'Etat contemporaine. T. 1. la constitution monarchique; T. 2. affirmation et crise de l'Etat sous l'Ancien Régime*, col. *Thémis Droit*, PUF (París, 1989), pp. I, 440; II, 601, (vol 1, 2^e ed. 1993). La obra contiene una bibliografía general destinada a una iniciación de los estudiantes en la historia del derecho público, contiene también interesantes orientaciones bibliográficas al final de cada capítulo e índices de materias, de topónimos y de antropónimos.

llamado a tener una amplia aceptación, no sólo entre los estudiantes, a quien según el autor va dirigido, sino también entre los enseñantes e investigadores en general. Tampoco es casual que esta obra entre a formar parte de la prestigiosa colección *Thémis*, dirigida por Maurice Duverger y editada por *Presses Universitaires de France*, donde ya se encuentra aquella historia de las instituciones de Jacques Ellul a la que nos hemos referido. Se trata de una historia del derecho «y» de las instituciones, donde ambos elementos tantas veces proclamados indisociables aparecen realmente como complementos recíprocos indispensables para comprender la historia jurídica francesa. Sin embargo no es este el objetivo que persigue el autor, sino que de lo que se trata es de descubrir el hilo conductor que nos lleva del estado moderno al estado contemporáneo. He aquí, en palabras del autor, el contenido argumentado de la obra: *à partir du XVe siècle, une royauté statuaire (t. I, chap. I) soutenue par une idéologie (t. I, chap. II) et un pouvoir défini et organisé (t. I, chap. III, IV, V) participe à la construction d'un Etat moderne qui s'affirme à travers les fonctions classiques de faire le droit -légiférer- (t. II, chap. I) et de dire le droit -juger- (t. II, chap. II) impliquant par là des moyens financiers (t. II, chap. III) et une mainmise sur la religion (t. II, chap. IV) et sur une société (t. II, chap. V) qui au terme d'une lente mutation le rejette dans sa forme absolutiste après avoir appelé de ses vœux*¹²⁰. Si bien el epicentro de la exposición se sitúa entre el siglo XV y la revolución, el autor reconoce que ninguna institución, pública o privada, puede evitar remontarse a sus orígenes y proyectar su sombra hacia el estado actual del derecho. Ciertamente, los retrocesos hasta las dinastías merovingia, carolingia y capeta y las remisiones constantes al período medieval, son más profundas de lo que serían en una simple introducción histórica; pero en cambio el autor, ahora sí fiel al título de la obra, no pasa de 1789-1792. Asistimos, de esta manera, al nacimiento del estado contemporáneo pero no a su desarrollo posterior, aunque Sueur apunta algunas de sus claves interpretativas en el prólogo: *en effet, l'Etat contemporain, unitaire et autoritaire, est contenu en germe dans l'Etat monarchique qui, à travers l'absolutisme, concentra progressivement entre ses mains les fonctions et les moyens dont héritèrent l'État jacobin et l'Etat napoléonien. Certes, les régimes politiques issus de la Révolution et l'idéologie de l'Etat-Nation contredisent manifestement l'Etat monarchique absolutiste dans son mode de gouvernement mais pas dans son action tendue vers la construction nationale moniste et la satisfaction des besoins de plus en plus affirmés de l'intérêt général. L'Etat contemporain recueille les instruments et les techniques administratives antérieurs, parfois mal ébarbés, mais bien arrêtés dans leurs principes*¹²¹. Dialéctica de la historia, la monarquía había alimentado, en su seno, el germen de su propia muerte dando al individuo las condiciones de su desarrollo, al mismo tiempo, sin embargo, que no había osado acabar con el antiguo orden corporativo y feudal del que ella misma había surgido.

El manual de Philippe Sueur, con el eje de la construcción del estado monárquico a partir del siglo XV y su evolución hasta el estado contemporáneo en el si-

120. SUEUR, *Histoire du droit public français...* I, p. 19 (citamos por la segunda edición).

121. SUEUR, *Histoire du droit public français...* I, p. 23.

glo XVIII —el estado nacional con la proclamación de la soberanía de la nación—, es, ante todo, una obra bien trabada. El cúmulo de información que contiene y la diversidad de aspectos que son objeto de atención, derivan y regresan siempre a un argumento central: construcción y continuidad del estado francés. ¿Es reprochable un punto de partida tan tardío como el siglo XV? Si se piensa en el aparente olvido de los antecedentes inmediatos medievales, no es del todo reprochable puesto que la mayor parte de los elementos más importantes son introducidos en el lugar que les corresponde: desde los orígenes de la consagración de los reyes en el siglo VIII hasta los principios de primogenitura entre los primeros capetos durante el siglo XI. Los orígenes, sin embargo, no llegan a Roma, aunque al derecho romano y al canónico se les prestará atención en el momento de tratar la creación del derecho como marca de soberanía. No es habitual, en la historiografía jurídica francesa, hablar de la creación del derecho. En la mayor parte de manuales hallamos el epígrafe de rigor consagrado a las fuentes del derecho y al renacimiento jurídico boloñés; pero se trata de algo tópico y que, en cualquier caso, no colorea el resto del discurso. Es por este motivo que la obra de Sueur nos parece poco ordinaria: no porque el renacimiento del derecho romano marque la historia verdadera —pues en esto se sigue la más pura tradición francesa de otorgar poco relieve a un fenómeno exterior, en este caso la recepción del *ius commune*—, sino porque se presta atención al fenómeno de la creación del derecho y la problemática que ello comporta. Sin duda no es un centro de interés *per se*, sino que la creación del derecho y las fuentes del derecho son algo directamente vinculado al verdadero núcleo de la obra: *le présent volume* —se refiere al tomo segundo del manual— *est consacré à la deuxième partie de la genèse de l'Etat contemporain, à l'affirmation de l'Etat royal dans ses fonctions primordiales de faire le droit et de dire le droit: légiférer et juger. Soit les deux marques suprêmes de la souveraineté que pourtant le monarque absolu n'exerçait pas avec autant d'indépendance qu'on le croit ordinairement* ¹²². Como apuntamos más arriba, esta segunda parte está formada de cuatro capítulos: a) el estado y el derecho; las fuentes del derecho en la época moderna (la costumbre, las leyes del rey, los privilegios, las fuentes complementarias del derecho francés: el derecho romano como fuente de referencia, el canónico como fuente relativa y la jurisprudencia); la formación del pensamiento jurídico y su difusión; b) la organización judicial; c) la fiscalidad del estado monárquico; d) la organización de los cultos; d) la sociedad del antiguo régimen: una sociedad de órdenes en mutación.

Las conclusiones, como no podía ser de otra manera, se refieren al nacimiento del estado nacional como heredero natural del estado monárquico. Ciertamente, se trató de un cambio en el titular de la soberanía, pero se trató también de algo más. *L'Etat monarchique préparait le lit de l'Etat contemporain* desde el momento que debilitaba a los poderes locales y sometía todo el reino a una sola autoridad, moneda y justicia soberana, centralizaba la acción administrativa, creaba un potente y moderno ejército y creaba un derecho público original y eficaz. La obra termina con una afortunada metáfora, la de Edipo rey. Efectivamente, este manual recoge algunos de los frutos de la nueva historia política. *La Nation française est fille de la Monar-*

122. SUEUR, *Histoire du droit public français...* II, p. 5.

chie ¹²³: de la medieval heterogeneidad francesa, el rey hizo una nación, pero esta nación, *tel Oedipe, forte de ses droits mais ignorante de la filiation royale, prononça la déchéance de la royauté et tua le «Père», concurrent jaloué et menaçant. Au couple Roi-Nation fut substitué celui de l'Etat-Nation* ¹²⁴.

J) Albert Rigaudière

Siguiendo la tradición de los antiguos *Cours de droit*, aunque ahora en tipografía de imprenta, Albert Rigaudière, profesor en la *Université Panthéon-Assas (Paris II)*, ha publicado diferentes ediciones de sus lecciones de *Histoire du droit et des institutions* ¹²⁵. Las presentes lecciones de Albert Rigaudière, que es coautor de otro manual de mayor calado al que nos referiremos más adelante, se muestran perfectamente adaptadas para una enseñanza de primer año: los objetivos de la asignatura y de las lecciones son claros y las explicaciones son precisas, nítidas y ordenadas. Sin embargo, a pesar de la aparente simplicidad del producto, su autor ha introducido el resultado de numerosas investigaciones personales, así como los últimos conocimientos en lo que a orígenes del estado se refiere. El autor ofrece una introducción en la que inicia al alumno en las nociones de derecho y de institución y en la que justifica el papel y la importancia de la asignatura y de la disciplina. Efectivamente, en el ámbito académico, una historia del derecho y de las instituciones posee una importante virtud: garantiza la transición del estudiante desde la enseñanza secundaria hacia la enseñanza universitaria en derecho. Es el derecho en general, en su globalidad, el que se abre al estudiante cada vez que éste, todavía en secundaria, se ha introducido en la historia, puesto que la historia consiste en analizar, antes que nada, las relaciones sociales y su evolución. La historia, de esta manera, conduce insensiblemente hacia el derecho al mismo tiempo que aporta, este saber histórico, un conocimiento indispensable para el estudio del derecho. La historia del derecho se convierte, además, en un instrumento que favorece el espíritu crítico y las capacidades de síntesis y de análisis tan necesarias al jurista. Disciplina explicativa, si bien la historia del derecho no ofrece modelos asimilables ni reproducibles, sí que permite comprender y clarificar, en definitiva, la experiencia jurídica presente.

Consciente el autor que trece siglos de historia jurídica obligan a seleccionar temas y períodos, las lecciones no serán un inventario de derecho y de instituciones francesas. Un criterio y un argumento animan toda la obra: la historia y las vicisitudes del Estado. *Cet Etat et son histoire constituent l'axe structurant de ce*

123. Dos artículos de Bernard Guenée, siempre claros, breves y agudos, resultan esenciales sobre este planteamiento; B. GUENÉE, «Etat et nation en France au Moyen Age», en *Revue Historique*, T. 237 (1967), pp. 17-30; B. GUENÉE, «Y a-t-il un Etat des XIVe et XVe siècles», *AESC*, 26 (1971), pp. 399-406.

124. SUEUR, *Histoire du droit public français...* II, p. 575.

125. A. RIGAUDIÈRE, *Histoire du Droit et des Institutions. Fascicule 1, 2, 3, Les Cours de Droit* (París, 1992, fasc. 1 et 2; 1993, fasc. 3), pp. 418+XXVIII (utilizo la edición de 1992-1993, aunque existen ediciones anteriores y posteriores a la citada —tenemos noticia de la de 1995— no siempre con idéntico contenido; la edición elegida es la que ofrecía el contenido más amplio con la inclusión de la tradición romana).

cours. Contraints d'opérer des choix dans cette vaste fresque d'histoire des institutions, ne seront retenues que celles qui sous-tendent la genèse de l'Etat, en ordonnent les structures, puis en stimulent l'affermissement autour de ses éléments constitutifs, qu'ils soient humains, territoriaux ou institutionnels. Il y a là trois critères que la doctrine classique considère comme indispensables à l'existence de l'Etat. Ainsi, population, territoire et gouvernement seront-ils toujours au coeur de nos réflexions, sans pour autant exclure nombre d'autres données qui ont aussi joué un rôle décisif dans la lente et difficile construction de l'Etat ¹²⁶. La periodización, en cuatro partes, bate, coherentemente, a ritmo de estado: a) de un imperio a otro: eclipse y renacimiento del estado (476 a finales del s. IX) ¹²⁷; b) del imperio de Carlomagno a los señoríos, época de dislocación del estado (final del s. IX hasta 1180); c) del señorío al estado, período de reconstrucción del estado (final del s. XII hasta final del s. XV); d) el triunfo del estado, su apogeo y declive del estado monárquico (hasta la revolución). Por lo tanto, no se trata tanto de estudiar la invención de la forma moderna de estado, sino más bien de trazar la historia de un estado francés que nació con la dinastía merovingia y que presenta momentos álgidos y períodos de momentánea desaparición. En cierta manera la historia de los reyes de Francia es, desde siempre, la historia de la construcción del estado, aunque, de hecho, no se construye el estado, sino que se lucha por restaurar y restablecer un estado que, por razones históricas, se había debilitado enormemente durante cierto tiempo.

K) *Henri Legohérel*

Aunque no se trate de un manual de historia del derecho, merece ser señalada la síntesis de Henri Legohérel ¹²⁸. Nos hallamos ante una edición de bolsillo de la conocida colección *que sais-je?* que realiza una visión sintética pero completa de la historia del derecho público francés desde los orígenes hasta la revolución francesa. Sin embargo, la historia «del derecho» lleva directamente al camino de las instituciones: *l'histoire du droit public est donc l'histoire de l'organisation des pouvoirs publics (...). Elle doit répondre à plusieurs questions: quelles sont les lois fondamentales et les institutions qui gouvernent l'Etat? Quels sont les moyens d'action de cet Etat? Quels sont des rapports avec les gouvernés, parfois eux-mêmes organisés? Comment, d'une époque à l'autre, a-t-on réalisé cet équilibre délicat entre les nécessités de la vie en société, qui exige des sacrifices individuels, et les droits légitimes des individus et des corps qui composent une nation?* ¹²⁹. La estructura y el plan de la obra responden a una concepción tradicional. Tres partes dividen la obra: el encuentro de dos mundos: simbiosis de dos

126. RIGAUDIÈRE, *Histoire du droit et des institutions...*, p. 8.

127. Aunque el punto de partida se sitúa en el año 476, las primeras lecciones exponen los elementos esenciales de las tres tradiciones que confluyen en la Galia: tradición romana (en lo político y administrativo, en lo jurídico y en lo social); el cristianismo y la tradición germánica.

128. H. LEGOHÉREL, *Histoire du droit public français des origines à 1789*, col. que sais-je?, PUF (París, 2.ª edición corregida 1991; 1.ª ed. 1986), 127 pp.

129. LEGOHÉREL, *Histoire du droit public...*, p. 4.

civilizaciones e intento carolingio de restaurar un orden político; el estado medieval (siglos X al XV): dificultades de restauración de un poder central que se impone lentamente durante el siglo XII hasta que en el XV la «noción» de estado reaparece y triunfa la soberanía monárquica; finalmente, la monarquía absoluta (siglos XVI-XVIII), con el ascenso del absolutismo paralelo al crecimiento del estado y la marginalización de la «nación organizada». Finalmente la revolución: *si les changements sont radicaux pour ce qui est des structures politiques, l'évolution administrative est beaucoup plus nuancée (...). Les soubresauts des années révolutionnaires ne cassent pas l'essor de l'administration* ¹³⁰.

L) O. Devaux

Pretensiones modestas animan las lecciones de O. Devaux ¹³¹: servir a los estudiantes de ciencias sociales y humanas y a aquellos que preparan concursos administrativos para entrar en la función pública. La particularidad de estas lecciones es que el punto de partida es fijado en el siglo I. Toda la primera parte esta dedicada al estudio de la Galia romana, para seguir, en una segunda, con el período franco. La tercera y última parte incluye la Francia feudal (siglos X al XIV). Fuentes del derecho, grandes servicios públicos, condición de las personas y de las tierras constituyen los trazos generales sobre los que se apoya Devaux.

El año 1994 fue prolífico para la manualística histórico-jurídica en Francia. En febrero aparecía la pequeña pero intensa obra de Gérard Chianéa. En otoño, con pocas semanas de diferencia, salían a luz tres nuevos y buenos manuales. El de Antoine Leca, el de Jacques Bouineau y el colectivo de Olivier Guillot, Albert Rigaudière e Yves Sassier.

M) Gérard Chianéa

Efectivamente, la obra de Gérard Chianéa ofrece agradables sorpresas que no esperaba quien, sin conocer a su autor, se encuentra ante un manual diminuto y en edición casi de bolsillo ¹³². Es evidente que el manual no pretende recoger mu-

130. LEGOHÈREL, *Histoire du droit public...*, pp. 123-124.

131. O. DEVAUX, *Histoire des institutions de la France (1^{er}-XIV^e siècle)*, col. L'essentiel sur, Ed. L'Hermès (Lyon, 1993), 206 pp. El autor era, en el momento de editar la obra, *maître de conférences* en la Universidad de Toulouse I.

132. G. CHIANÈA, *Histoire des institutions publiques de la France (476-1870). I. Du démembrement a la reconstitution de l'Etat (476-1492)*, col. Le droit en plus, Presses Universitaires de Grenoble (Grenoble, 1994), p. 168. En 1994 estaba anunciada la aparición de otros dos volúmenes: *Essor et déclin de l'Etat monarchique (1492-1789)* y *L'Etat moderne en formation (1789-1870)*. Puede verse una nota bibliográfica de Jean Imbert sobre el primer volumen en *RHD* 72 (2) 1994, p. 274.

chos datos ni ofrecer mucha información; sus 130 pequeñas páginas de texto no dan para mucho. Sin embargo, la obra satisface profundamente a quien además de musculatura también desea encontrar una alma en la obra histórica. Sin llegar a decir que se trata de un manual de interpretación más que de contenido, sí que el equilibrio entre ambos elementos se antoja bien conseguido. Los «prolegómenos» son claros y explícitos. Se trata de una historia de las instituciones, pero no en su acepción sociológica sino jurídica. Institución sería, como señala el diccionario Littré, *tout ce qui est inventé et établi par les hommes, par opposition à ce qui est de nature*. Ciertamente, *instituere* significa establecer algo que dura y se mantiene. Lo natural y lo voluntariamente establecido son las características de ambas nociones de institución: *la mort est un phénomène naturel, la succession une institution, une révolution participe du phénomène naturel, le système politique qui peut en découler aura une assise institutionnelle. Enfin la domination de fait d'un homme sur un groupe d'individus relève du phénomène naturel mais la monarchie est une institution*¹³³. Y puesto que una institución —jurídica— encuentra su origen y su fundamento en un fenómeno social, es normal que la historia de las instituciones englobe el estudio de los hechos sociales que constituyen, por tanto, el marco natural en el que aquellas instituciones públicas o políticas se forman y evolucionan. El eje de este manual de instituciones públicas girará en torno a los regímenes políticos y las formas de gobierno que se han sucedido en Francia. Se analizará la naturaleza del poder político, su alcance y su modo de transmisión. Ello implicará el estudio de las estructuras administrativas en la medida que constituyen instrumentos técnicos utilizados para consolidar el poder y para responder a las necesidades de la sociedad. Una historia de las instituciones así concebida —no los de este primer volumen aparecido hasta ahora— abarca tres grandes períodos: el primero y objeto de este manual, desde la caída del imperio romano hasta 1492, cuando *Charles VIII* alcanza la mayoría política; el segundo de 1492 hasta la revolución y el tercero llegará hasta las puertas de la III.^a República.

La presente obra, en cambio, aparece dividida en dos grandes períodos: *du démembrement de l'Etat à l'Etat démembré, les précédents de la féodalité à l'époque franque (476-987) y les caractères généraux de la féodalité: de l'Etat démembré à la reconstitution de l'Etat (987-1492)*. Este plan merece dos comentarios. No hay ningún capítulo dedicado, como es habitual, a las fuentes del derecho. Tampoco hay referencia alguna al período romano ni al derecho romano —salvo para mencionar brevemente los orígenes del vasallaje—. Por el contrario, las instituciones señoriales no solamente son objeto de una relativamente minuciosa atención, sino que además son estudiadas en el mismo apartado dedicado al renacimiento del estado. La feudalidad será uno de los núcleos de la obra, pero no menos importantes son los tres últimos capítulos dedicados a *les éléments de dépassement de la féodalité et de reconstruction de l'Etat*. El autor lo advertía en la introducción: *seules les vicissitudes de l'Etat retiendront l'attention*. No es la primera vez que observamos que el estado es el verdadero eje del programa. Pero en esta ocasión el autor justifica la elección y advierte sobre el uso del concepto «estado». El autor sacará provecho de la definición de estado que diera Carré de Mal-

133. CHIANÉA, *Histoire des institutions...*, pp. 5-6.

berg en su «*Contribution à la théorie générale de l'Etat*»: *une communauté d'hommes fixée sur un territoire propre et possédant une organisation d'où résulte, pour le groupe envisagé dans des rapports avec ses membres, une puissance suprême d'action, de commandement et de coercition*¹³⁴; esta definición tiene la virtud, para Chianéa, de poder ser utilizada para aquellas sociedades que todavía ignoraban *le terme «Etat»* —que se impondría a partir de Maquiavelo— a pesar de que no desconocían una organización de *forme étatique*, como los griegos con su *Polis* y los romanos con la *res publica*. Esta noción de Carré de Malberg engloba, según Chianéa, *la notion de bien commun ou de commun profit que les légistes français utilisèrent dans un premier temps pour affirmer la souveraineté royale. Cette définition présente également l'avantage d'intégrer les concepts d'Etat-gouvernement et d'Etat-nation auxquels se réfèrent les constitutionnalistes d'aujourd'hui*¹³⁵. Y puesto que no se conocía «la palabra» pero sí «la cosa», el autor, siguiendo la tradición francesa, no ve objeción en referirse al estado en épocas diferentes de la moderna.

N) *Antoine Leca*

El manual de Antoine Leca nace en el entorno de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de Aix-Marseille¹³⁶, donde impartió y dejó su impronta Henri Morel. El autor se afana pronto por clarificar qué entiende por una historia de las instituciones públicas francesas antes de 1789: el estudio de la historia, dice Leca, no sólo es necesario porque permite explicar y comprender nuestro presente, lo cual hasta cierto punto podría ser una actitud meramente estética —y prueba de ello es que no poca gente vive sin comprender el mundo que habita—, sino porque la historia —nuestro pasado— forma parte del presente y lo determina en buena medida. El peso dramático del pasado parece descartar, por un momento, cualquier posibilidad de transformación substancial de la sociedad. ¿Determinismo histórico? Más bien simple reconocimiento de que la acción individual del hombre es impotente ante los condicionantes económicos y sociales, culturales e históricos en definitiva. El autor hace bien en recordar la afirmación de Marx: los hombres hacen la historia, pero sobre bases y en condiciones determinadas e independientes de su voluntad. Puesto que es imposible liberarse del pasado, su estudio deviene imprescindible. En cuanto al objeto de estudio histórico, Leca asume plenamente el planteamiento de Jacques Ellul. La noción de institución se entiende en un sentido amplio y contempla todo aquello que ha sido organizado de forma voluntaria en una sociedad dada, empezando, y de manera notoria, por el derecho. No obstante, historia de las instituciones e historia del derecho, aun coincidentes en bastantes puntos, no son una misma cosa: *d'abord elle* —la historia de las instituciones— *a pour objectif de décrire l'évolution des règles juridiques, mais elle se refuse à les isoler et les relie à leur contexte économique,*

134. Cit. por CHIANÉA, *Histoire des institutions...*, p. 22.

135. CHIANÉA, *Histoire des institutions...*, p. 22.

136. A. LECA, *Institutions Publiques Françaises (avant 1789)*, Librairie de l'Université et Presses Univesitaires d'Aix-Marseille (Aix-en-Provence, 1994), p. 598. Puede verse el comentario de J. IMBERT, en *RHD* 72 (4) 1994, p. 597.

*social et politique. En second lieu, elle considère les phénomènes juridiques beaucoup plus dans leur essence et leur réalité profonde que dans leur manifestation technique: pour l'historien du droit, le détail d'une réglementation sur une question donnée revêt une grande importance, pour l'historien des institutions, le détail de technique juridique stricte ne saurait être retenu, sauf lorsqu'il est significatif d'une tendance sociale ou politique*¹³⁷. Esta noción restringida y limitativa del derecho de Leca tiende a favorecer una creciente distinción y alejamiento entre dos disciplinas inseparables. Por otra parte, sobrepasando el estudio de la evolución de las reglas jurídicas aplicables al estado, la historia de las instituciones públicas integra *tout ce qui a trait à l'organisation politique, jusque et y compris des institutions de droit privé, dans la mesure ou elles sont révélatrices, dans un pays et dans un temps donnés, d'une mentalité «politique»*; matrimonio, propiedad y contrato serían ejemplos de esta «politización» de algunas instituciones privadas. Finalmente se define qué se entiende por instituciones «francesas». No se trata del estudio de las instituciones que existieron en lo que ahora es suelo francés, sino de aquellas instituciones que ya son calificables de francesas. Según el autor, ni los celtas —calificados por los romanos de *galli*— tenían consciencia de formar una unidad —prueba de ello es que no fueron ellos sino los invasores romanos los que les dieron un nombre común—, ni la Galia romana, por romana y sin consciencia colectiva autónoma, era, todavía, Francia. *L'histoire de la France ne peut commencer qu'à partir du moment où la population de l'Hexagone a revêtu des caractères propres. Ceux-ci sont apparus entre le V^o et le X^o siècle. C'est d'ailleurs à ce moment là que le terme latin de «Francia» s'imposa pour désigner l'ancienne Gaule. Et comme le droit est l'expression du génie d'un peuple, il ne faut pas s'étonner d'observer que c'est à cette époque qu'est apparu le droit français. C'est ce que nous allons étudier, en abordant la première partie de cet ouvrage, consacrée aux racines du droit français*¹³⁸. Y es aquí donde el autor incurre en algo incoherente: justifica el nacimiento de la historia francesa —de la Francia política— en el siglo V, y cree que debe ser también en este momento —*expression du génie d'un peuple!*— que se encuentren las raíces «del derecho» francés. Hasta el año 476, por tanto, debe hablarse del derecho romano aplicado en la Galia, una simple demarcación romana, mientras que después de esta fecha ya podrá hablarse de un derecho francés. Este planteamiento, sin embargo, es corregido cuando se desarrolla el programa. La primera parte del manual aparece completamente dedicada a *les trois éléments essentiels ayant concourus à l'élaboration d'une identité et d'un droit français*. De esta manera se estudia el aporte del derecho romano (en el orden político y administrativo y en el orden del derecho privado), el elemento cristiano y el elemento germánico (tanto la herencia pagana como la herencia franca, entre los siglos V y X). La segunda parte de la obra incluye las instituciones de la monarquía feudal, entre los años 987 —*Hugues Capet*— hasta 1285, con el inicio del reinado de *Philippe le Bel*, con especial mención a los orígenes históricos de la feudalidad, las fuentes del derecho durante la época feudal y el contenido de las instituciones feudales. La tercera parte se dedica a las instituciones de la monarquía *tempérée*, desde *Philippe le Bel*, en 1285, hasta 1594,

137. LECA, *Institutions publiques...*, p. 13.

138. LECA, *Institutions publiques...*, p. 17.

con la toma del poder por *Henri IV*, e incluye, igualmente, el estudio de las fuentes del derecho y el contenido de las instituciones francesas. La cuarta y última parte comprende las instituciones de la monarquía absoluta, desde 1594 hasta 1789, y contiene el mismo esquema que en las partes anteriores: fuentes del derecho e instituciones públicas. Un manual, en definitiva, donde derecho e instituciones, a pesar del título de la obra, aparecen más vinculados que muchas autoproclamadas historias del derecho ¹³⁹.

O) Jacques Bouineau

Jacques Bouineau, profesor en la *Université de Paris X - Nanterre*, publicaba, también en 1994, una *Histoire des institutions, Ier-XVe siècle* ¹⁴⁰. El título de la obra se muestra sugerente. Efectivamente, no se parte del siglo X, ni siquiera del año 476, como viene siendo habitual, sino del siglo I. El mismo prólogo del autor no deja lugar a dudas de sus intenciones, de sus motivaciones y de la relativa originalidad de las mismas: *je fais débiter cette histoire à Auguste parce que le modèle romain est d'un tel poids dans la construction politique de l'Occident qu'il faut partir de là* ¹⁴¹. Cierto, la deposición del último emperador puede parecer anecdótica cuando el modelo romano continuó presente en el espíritu de occidente hasta bastante después del 476; además, continúa el autor, partir de la constitución de Augusto significa partir de algo vivo, mientras que iniciar el camino en 476 consistiría en hacerlo a partir de una leyenda y de un mito, *or c'est autour de ce mythe que j'articulerai plusieurs de mes réflexions: je veux donc me réserver de le voir naître et se développer*. También el término *ad quem* resulta inha-

139. En lo formal debemos añadir que el manual cuenta con una bibliografía realmente sumaria que se ve de sobra compensada por la abundancia y la calidad del aparato crítico a lo largo de toda la obra; en notas a pie de página podrán encontrarse algunas referencias bibliográficas a las investigaciones más recientes en historia jurídica y política y, sobre todo, se profundizará, con datos precisos y remisión a las fuentes, el discurso del texto. La obra aparece completada con unos completísimos índices de nombres y de materias, éste con más de 2000 entradas.

140. J. BOUINEAU, *Histoire des Institutions. Ier-XVe siècle*, Litec (París, 1994), p. 648. Anteriormente había colaborado en la redacción de otro manual; R. SZRAMKIEWICZ et J. BOUINEAU, *Histoire des Institutions 1750-1914. Droit et société en France de la fin de l'Ancien Régime à la Première Guerre mondiale*, Litec (París, 1989), p. 588. Además Bouineau ya había redactado, en 1990, siendo *maître de conférences* en Nanterre, lo que podría considerarse el anteproyecto de la presente obra (J. BOUINEAU, *Droit et société entre mer du Nord et Méditerranée (de la mort d'Auguste à la fin du XV^e)*, fascicule 1, 2, 3, Les Cours de Droit, 1989-1990; París, 1989, fasc. 1 et 2; 1990, fas. 3; pp. 388+XVII). Efectivamente, el planteamiento de la materia, los objetivos y la misma estructura interna estaba perfectamente prefigurada en 1989-1990. El manual de 1994 ha mantenido idéntico planteamiento, la misma estructura interna y sólo ha aumentado la información en algunos capítulos. Por ser más accesible y algo más completa, hemos redactado nuestro comentario a partir de la edición de 1994 en Litec. Es significativa la imagen que ilustra la portada de los tres fascículos aparecidos en 1989-1990: la imagen descompuesta y rota en pedazos de la escultura de Rómulo y Augusto amamantados por la loba. Un comentario de la obra por Jean Imbert puede verse en *RHD* 72 (4) 1994, pp. 596-597.

141. BOUINEAU, *Histoire des institutions...*, VII.

bitual. Si es cierto que la revolución francesa supuso una fractura, no es menos cierto que considerarlo como «la» fractura entre el antes y el después resulta excesivo. En cambio, a lo largo del siglo XV las instituciones francesas cambiaron de naturaleza; es en este momento cuando se abre un capítulo nuevo en la historia institucional francesa, y no solamente francesa, sino incluso europea. Es en el siglo XV cuando Francia se convierte en un estado en el sentido moderno del término. Pero lo más chocante es, para nosotros, y habida cuenta de la tradición francesa que venimos reseñando, la unidad dada al período que va de Augusto hasta la caída de los carolingios. Si bien es cierto que a menudo se había estudiado en un mismo bloque el período franco con un tema inicial dedicado al legado romano, ahora no se trata de esto sino justamente de la perspectiva contraria. Es el mundo romano el que se prolonga, a través de un mito, hasta el final del período franco¹⁴². El mundo romano es el núcleo desde donde parte una influencia cultural enorme y potente, lo cual nada tiene que ver con una dinastía franca que recibe, cual paquete de cumpleaños, una síntesis de cultura antigua. También resulta original, en este manual, hallar abundantes referencias al resto de occidente: España, Italia, Alemania, Inglaterra y, muy especialmente, Constantinopla y Escandinavia, aquélla *simultanément réalité vivante et mythe incarné de la gloire passée* y ésta *continuité pas toujours parfaite de certaines réalités germaniques*¹⁴³. Sin duda no se tratará de adornar el texto con guirnaldas europeas, sino que realmente es la perspectiva lo que se amplía, aunque no nos hallamos —y el autor nunca lo pretendió— ante una historia europea. Las preocupaciones por los problemas del mundo contemporáneo —la guerra en Bosnia— y el actual proceso de construcción europea sobrevuelan sobre la conciencia del autor: ¿no nos hallaremos en occidente, se pregunta, cerrando un ciclo iniciado en el siglo XV y caracterizado por la descomposición, e iniciando, en este siglo XX, un período de *unité nouvelle*? Sin embargo Bouineau lo que pretende es *proposer à des Français un instrument de culture qui leur permette de mieux comprendre le monde de demain tout en leur rappelant les grandeurs et les misères de la construction de leur nation*¹⁴⁴.

El manual se quiere, en la medida de lo posible, ante todo interrogador; se intentarán evitar las simplificaciones excesivas, los clichés y los tópicos y se propiciará poner de manifiesto la diversidad y los problemas que plantean los períodos y los aspectos estudiados. La periodización es siempre un convencionalismo, pero poner nombres a los períodos puede ser algo significativo; además, se pueden establecer períodos atendiendo a criterios bien diferentes. Bouineau es consciente de ello y, teniendo en cuenta que la estructura de base es el imperio romano —que nos ha nutrido de un marco político y de una conciencia cultural—, resulta que cualquier división entre antigüedad y edad media es ilusoria. No hay fractura alguna en las mentalidades políticas desde Augusto hasta Carlomagno, mientras que las fracturas so-

142. El mito de la antigüedad romana durante el período revolucionario francés forma parte de un interesante estudio del mismo autor (J. BOUINEAU, *Les Toges du pouvoir ou la Révolution de droit antique, 1789-1799*, Editions Eché, publications de l'Université de Toulouse Le Mirail; Toulouse, 1986, XLVIII+566 pp.).

143. BOUINEAU, *Histoire des institutions...*, VIII.

144. BOUINEAU, *Histoire des institutions...*, VII y nota 1.

ciales tienen su germen ya durante el mismo imperio romano. La primera parte, que comprende desde Augusto (siglo I) hasta la caída de la dinastía carolingia en el siglo X, podría entenderse como la consecución de tres ciclos: creación (25 a.J.-284), distorsión (284-751) y *renovatio* (751-987). El segundo bloque comprende una parte del siglo X y se prolonga hasta el XIII. Finalmente, la tercera parte llega desde el siglo XIV al Renacimiento. Si bien el intento del autor de establecer una continuidad romano-franca puede ser fácilmente asimilable a nivel conceptual, en cambio el desarrollo de esta idea, en la práctica del manual, resulta algo más complicada, lo cual, teniendo en cuenta que se trata de explicar, de forma más o menos ordenada, didáctica y sistemática, un período de diez siglos, es del todo normal. Es difícil sintetizar, ni siquiera a grandes trazos, los criterios y los temas que se irán repitiendo en el estudio de cada época. Para Roma se estudiarán las instituciones imperiales —con el derecho incluido—, la sociedad, los profundos cambios —en la sociedad y en las instituciones— producidos en los siglos IV y V, la prolongación del imperio hasta el siglo VI en los reinos germánicos y en oriente; para el período que comprende los siglos VII y VIII, se atiende a la atomización política y económica, al nuevo orden carolingio y al renacimiento y agonía imperial bajo el impulso de Carlomagno. En la segunda parte, o período medieval (s. X al XIII), no encontraremos un capítulo, como venía siendo habitual, bajo el título de «feudalidad», sino que las transformaciones feudales se estudian bajo el epígrafe del poder político; además se atenderá a la importancia política de las ciudades, al rey y a la iglesia. Es en esta parte segunda donde se incluye el estudio, relativamente profundo, del poder, la sociedad y el derecho en Escandinavia —para evitar hablar de «vikings»— y de Constantinopla. La tercera y última parte (siglos XIV-XV) se introduce con referencias a la violencia y las crisis del momento; la atención se presta, a continuación, a la monarquía francesa —fundamentos del poder, estado-nación, administración—, a la iglesia —el cisma, la fase conciliar y postconciliar— y al encuadramiento de la población, sea en la ciudad o sea en el señorío.

Se trata, a nuestro parecer, de uno de los más notables manuales de historia de las instituciones aparecidos en Francia durante los últimos años. El planteamiento no es arbitrario, sino que sigue un argumento y una idea central. Además, la inmensa cantidad de información que contiene la obra, no aparece depositada como en un almacén intelectual, sino estrechamente vinculada, entrelazada e imbricada como corresponde, de hecho, a una obra sobre historia que no se quiera reductora y distorsionadora. Ante la duda de si hay que presentar los problemas resueltos a los estudiantes de primer año o, por el contrario, mostrarles la complejidad del tejido histórico, Bouineau ha optado por la segunda opción y lo ha compensado con instrumen-

145. La estructura del manual es clara, a pesar de las numerosas divisiones y subdivisiones a que se procede. Antes de dar comienzo al desarrollo de cada período, el autor ofrece una introducción general y unas tablas con los datos históricos ordenados en forma de cronología (hechos históricos más remarcables, reinados de reyes, emperadores y papas). El aparato crítico es considerable, pero no aparece hinchado de bibliografía sino de matices y de informaciones que precisan temas tratados en el texto. Finalmente se ofrecen instrumentos valorados por los enseñantes e investigadores: más de cuarenta páginas de apretada —y actualizada— bibliografía clasificada por temas y los índices de nombres de personas, de lugares y de materias.

tos y medios que ayudan a hacer más comprensible la lectura y, sobre todo, la comprensión de la obra por los estudiantes ¹⁴⁵.

P) *O. Guillot, A. Rigaudière, Y. Sassier*

El último manual aparecido del que tenemos noticia al cerrar este trabajo es el resultado de la colaboración entre Olivier Guillot, Albert Rigaudière e Yves Sassier y publicado por la editorial Armand Colin a finales de 1994 ¹⁴⁶. Aunque el título de la obra —*Pouvoirs et institutions dans la France médiévale*— no pertenezca a la tradición de los manuales universitarios, se trata de una publicación con esta clara vocación: por la identidad de sus autores, por la colección en la que ha sido incluida y, en definitiva, por el diseño y el formato dado a su contenido. Sin embargo la obra es bastante más que un simple manual. En un principio se había previsto realizar un manual de historia de las instituciones que superase y, en cierta manera la substituyese, la conocida obra de Jean-François Lemarignier, *La France médiévale. Institutions et société*, cuya primera edición databa de 1970. Sin embargo, una vez realizado el trabajo resultó evidente que se trataba de un producto diferente, y en todo caso complementario, al de Lemarignier. Hay motivos suficientes para creer que este nuevo manual será, muy pronto, considerado un clásico y su consulta obligada. Puede decirse que cada una de las partes ha sido realizada por un especialista en el período. Olivier Guillot es el responsable de la época franca, que abarca desde finales del siglo V hasta finales del s. X; Yves Sassier, de los dos primeros siglos capetos, desde el año 987 hasta principios del siglo XIII; y Albert Rigaudière ha redactado el volumen II dedicado a la baja edad media, entre los siglos XIII y XV. El plan del trabajo puede considerarse el clásico: *la première [partie], il [l'ouvrage] n'en décrira que les origines, dans une présentation forcément sélective et ramassée. Dans la seconde, à partir des environs de l'an mil, il en montrera l'éclosion première, par un pluralisme seigneurial et féodal affirmé au XIe siècle, et bientôt, au moins partiellement, tourné vers le roi au XIIe. Dans la troisième, avec la lente genèse d'une souveraineté royale au XIIIe, puis, au-delà des crises et de la guerre de Cent Ans aux XIVe-XVe siècles, avec la construction progressive de l'Etat et l'affirmation des corps, il en esquissera l'épanouissement institutionnel* ¹⁴⁷. La época franca no es todavía historia francesa ni sus instituciones lo son, pero se trata de «los orígenes» —forjados del encuentro de la tradición del imperio romano cristiano con las tradiciones de los pueblos germánicos—, lo cual, añadido al importante legado que esta época dejó a la dinastía capeta, justifica, según Olivier Guillot, la importancia que se prestará a la monarquía franca en el manual. Según el autor, la historiografía hija de la ilustración, luego de la revolución y más tarde la III República —por no

146. O. GUILLOT; A. RIGAUDIÈRE; Y. SASSIER, *Pouvoirs et institutions dans la France médiévale. I: Des origines à l'époque féodale; II: Des temps féodaux aux temps de l'Etat*. Collection U. Histoire Médiévale; Armand Colin (París, 1994), pp. (I) 332; (II) 320. Guillot es profesor de historia del derecho en la *Université Paris-Sorbonne (París IV)*, Rigaudière lo es en la *Université Panthéon-Assas (Paris II)* y Sassier en la *Université de Rouen*.

147. GUILLOT; RIGAUDIÈRE; SASSIER, *Pouvoirs et institutions...*, I, p. 5.

mencionar la separación iglesia-estado en el siglo XX—, ha marginado este período de la historia francesa y lo ha teñido de un estado de opinión negativo a causa de las «malas» tradiciones que habían emergido durante este período. Es bastante reciente —y a ello ha contribuido cierta desmitificación de la revolución con motivo del bicentenario— que el período franco sea de nuevo objeto de estudio e investigación. El presente manual le consagra, sin duda, una atención nada negligente. La segunda parte, redactada por Yves Sassier, es consagrada a la «atrofia de las funciones tradicionales del Estado». El autor insiste en evitar el uso de términos demasiado ambiguos como «feudalismo» o «feudalidad» y para ello propone, alineándose con las tesis institucionalistas, diferenciar *l'âge de la seigneurie* (987-1108) y *l'âge féodal* (1108-1223). En el primer caso, además del señorío banal, se estudian los poderes de la iglesia y de la monarquía; en el segundo, la renovación real íntimamente unida a la «revolución» jurídica. Pero sin duda, donde el manual concentra su mayor atención es en los siglos XIII al XV, que acaparan el segundo volumen completo. Albert Rigaudière, su autor, se interroga sobre el sentido de los profundos cambios acaecidos entre 1223 y 1498 (muerte de *Charles VIII*). De medieval el estado deviene moderno: *expressions créées de toutes pièces par les historiens, n'en correspondent pas moins à deux stades bien marqués de l'évolution politique du monde occidental*. Como apuntaba ya Rigaudière en las lecciones que más arriba comentamos, a propósito del estado existía ya la «cosa» aunque la palabra para determinarla era objeto de lenta elaboración. *Status* como manera de estar, como situación tanto del reino, como de la corona y del rey, deja ya presentir una evolución. *Status regis* tiende a designar la dignidad real y el oficio de rey, mientras *status rei publicae* y *status regni* dejan entrever tanto el régimen político que regirá la *res publicae* y el reino, como también la entidad estatal que se está alzando. La fusión es completa cuando la expresión *status regis et regni* penetra el discurso político para calificar gobernados y gobernantes unidos en un mismo cuerpo político. En definitiva, *même si le mot «état» n'existe pas encore pour qualifier cette construction, la notion de l'Etat et la réalité politique qu'elle postule s'affirment avec force à travers les termes regnum, corona et res publica qui, tour à tour, évoquent le territoire, les droits qui lui sont attachés et la chose publique que figure cet ensemble*¹⁴⁸. Desde esta perspectiva, el reinado de los reyes capetos a partir de *Philippe Auguste* hasta la muerte de *Charles VIII*, el último de los Valois directos, puede ser considerado como la acción destinada a dar vida a los tres elementos que componen aquella compleja entidad política que llamamos estado: población, territorio y gobierno. En el desarrollo de esta idea, bajo unos títulos algo genéricos, se apuntan los grandes temas de la historia institucional francesa (los grandes servicios públicos, las «leyes fundamentales del reino», etc) y algunos más. En *le droit au secours du pouvoir*, se estudian los derechos feudal, romano y canónico con especial énfasis, no en vano Rigaudière pertenece a este minoritario sector de historiadores del derecho francés que ha prestado una especial atención a la recepción del derecho común en Francia. Novedoso e interesante es el apartado dedicado a la religión real o, lo que es lo mismo, al importante papel que jugó

148. GUILLOT; RIGAUDIÈRE; SASSIER, *Pouvoirs et institutions...*, II, pp. 5-6.

la ideología en la configuración de la monarquía —y por tanto del estado— en Francia. El más reciente manual francés de historia del derecho y de las instituciones recoge sensiblemente —lo que es de agradecer— el resultado de las investigaciones de la historiografía francesa —y anglosajona— más importante de estos últimos diez o quince años¹⁴⁹. En definitiva, 650 páginas de condensada información desde *Clovis* y la herencia romana hasta el siglo XV.

MAX TURULL RUBINAT

149. Al final de cada volumen, además de índices de lugares, personas y materias, hallamos una bibliografía —que contiene las fuentes impresas correspondientes al período del primer tomo— que habríamos deseado todavía algo más amplia.

APÉNDICE BIBLIOGRÁFICO

Incluimos en este apéndice no solamente las referencias bibliográficas de las lecciones y los manuales citados a lo largo del trabajo (historia del derecho público y de las instituciones), sino también las lecciones y manuales concernientes a la historia del derecho privado. También hemos incluido aquellas lecciones en las que consta de forma expresa su vocación de instrumentos para cursos de doctorado y tercer ciclo. Únicamente se han recogido las lecciones y manuales cuya primera edición es posterior a 1954, fecha de la puesta en marcha del entonces nuevo plan de estudios para las facultades de derecho francesas. No se incluyen, por tanto, las lecciones de Auguste Dumas y la mayor parte de las de derecho público y privado de François Olivier-Martin; por el contrario se han mantenido las de Pierre Petot a fin de no seccionar la larga serie de lecciones de derecho privado —aquí en la sección de tercer ciclo— de este autor que escribió antes y después de nuestra fecha límite. Las «lecciones» (*polycopiés*) a que nos referimos en este apéndice son, por lo general, de difícil localización, motivo por el cual señalamos la cota vigente en la biblioteca de la *Salle d'histoire du droit (Université Panthéon-Assas, Paris II)*, posiblemente el único lugar, junto con la biblioteca Cujas, donde son de fácil acceso. Para los manuales se trata, en general, de editoriales bien conocidas en el mundo jurídico. Algunas obras aquí clasificadas como manuales no se corresponden, exactamente, con este género, pero su inclusión ha parecido útil a efectos informativos. La clasificación de un manual en la primera sección (historia del derecho público y de las instituciones) o en la segunda (derecho privado), no presupone, de ninguna manera, que la obra no sea utilizada también en enseñanzas de tercer ciclo.

1. LECCIONES Y MANUALES DE HISTORIA DEL DERECHO (PÚBLICO) Y DE LAS INSTITUCIONES

1.1. *Lecciones (Les Cours de droit)*

BESNIER, Robert: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation): *Cours d'histoire des institutions et des faits sociaux [=Des origines à 987]*, Les Cours de Droit (París, 1956), p. 1407, «Salle: cp 3 1 5» *polycopié*.

BESNIER, Robert: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire des institutions et faits sociaux [=987-1914]*, Les Cours de Droit (París, 1957), p. 1388, «Salle: cp 3 1 6» *polycopié*.

BESNIER, Robert: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'Histoire Générale du Droit français*, Les Cours de Droit (París, 1955), p. 1229, «Salle: cp 3 1 4» *polycopié*.

- BOULET-SAUTEL, M.: (notes de cours rédigées avec l'autorisation): *Histoire des institutions publiques et des faits sociaux*, Les Cours de Droit (Paris, 1969), p. 248, «Salle: cp 5 l 2» *polycopié*.
- BOULET-SAUTEL, M.: (notes de cours rédigées avec l'autorisation): *Histoire des institutions publiques depuis la Révolution française [+ Etude d'un service public]*, Les Cours de Droit (Paris, 1970), pp. 168 + 44, (hay edición de 1964 de la parte general de la obra, correspondiente a las primeras 168 pp). «Salle: cp 5 l 3» *polycopié*.
- BOULET-SAUTEL, M.: (notes de cours rédigées avec l'autorisation): *Cours d'Histoire des institutions publiques depuis la Révolution française*, Les Cours de Droit (Paris, 1964), p. 255, «Salle: cp 5 l 1» *polycopié*.
- DEBBASCH, Yvan: (rédigé d'après la sténotypie du cours et avec l'autorisation): *Cours d'histoire des institutions publiques et des faits sociaux*, Les Cours de Droit (Paris, 1968), p. 464, «Salle: cp 32 l 1» *polycopié*.
- FOVIAUX, Jacques: *Histoire du droit et des institutions*, vol. I, Les Cours de Droit (Paris, 1984-1985), pp. LIX + 450, *polycopié*.
- GARRISSON, Francis: *Introduction historique à l'étude du droit et de la société*, Les Cours de Droit (Paris, 1970-1971), p. 321.
- GARRISSON, Francis: (d'après le cours et avec l'autorisation): *Histoire des institutions publiques et des faits sociaux [jusqu'à la Révolution]*, Les Cours de Droit, 1964-1965 (Paris, 1965), p. 860, «Salle: cp 26 l 1» *polycopié* (Hay versión para el curso 1967-1968, Paris, 1968, 1102 pp.) «Salle cp 26 l 2».
- GARRISSON, Francis: (d'après le cours et avec l'autorisation): *Histoire du droit et des institutions [=Le pouvoir. Xe siècle-1791]*, Les Cours de Droit, 1976-1977 (Paris, 1977), p. 333, «Salle: cp 26 l 3» *polycopié*.
- GARRISSON, Francis: (d'après le cours et avec l'autorisation): *Histoire du droit et des institutions [= La société des temps féodaux à la Révolution]*, Les Cours de Droit, 1981-1982 (Paris, 1982), p. 409, «Salle: cp 26 l 4» *polycopié*.
- GAUDEMET, Jean: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire des institutions et des faits sociaux [=Histoire des institutions et des faits sociaux du monde méditerranéen ancien]*, Les Cours de Droit, 1956-1957 (Paris, 1957), p. 894, «Salle: cp 9 l 5» *polycopié* (Hay versión para el curso 1958-1959, Paris, 1959, 852 pp.) «Salle: cp 9 l 6».
- HILAIRE, Jean: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Histoire du droit et des institutions*, Les Cours de Droit (Paris, 1975), p. 340, «Salle: cp 33 l 1» *polycopié*.
- HILAIRE, Jean: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Histoire du droit et des institutions*, Les Cours de Droit (Paris, 1975), p. 340, «Salle: cp 33 l 1; CPp 4 l 1» *polycopié*.
- HILAIRE, Jean: *Histoire des institutions judiciaires*, Les cours de droit (Paris, fascicule 1, 1990; 2, 1991), p. 160, (numeración seguida), «Salle: cp 33 l 2».
- HUDAULT, Joseph: *Histoire du droit et des institutions (XVIe siècle-Empire)*, Le Cours de Droit (Paris, 1989-1990).
- IMBERT, Jean: *Histoire des institutions publiques et des faits sociaux [= XVIe-XIXe siècles]*, Les Cours de droit (Paris, 1969), p. 160, «Salle cp 11 l 3».
- JUGNOT, Gérard: *Histoire du droit, des institutions et des faits économiques et sociaux jusqu'au début du XXe siècle*, Le Cours de droit (Paris, 1986), p. 639.
- LEMARIGNIER, Jean-François: *Histoire des institutions et des faits sociaux [= IXe siècle-1814]*, Les Cours de Droit, 1959-1960 (Paris, 1960), p. 1161, «Salle: cp 12 l 6» *polycopié*.
- LEMARIGNIER, Jean-François: *Cours d'Histoire des institutions publiques et des faits sociaux [= antiquité, moyen âge, 1789]*, Les Cours de Droit, 1960-1961 (Paris, 1961), p. 1254, «Salle: cp 12 l 1» *polycopié* (hay versiones con el mismo título para los cursos 1963-1964 (1964), p. 1359, «cp 12 l 2»; 1964-1965 (1965), p. 1356, «cp 12 l 3»; 1967-1968 (1968), p. 1356, «cp 12 l 4»; 1969-1970 (1970), p. 970, en 4 fascículos, «cp 12 l 5 (1-4)».

- LEMARIGNIER, Jean-François: (rédigé d'après la sténotypie du cours et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire des institutions publiques depuis la fin de l'ancien régime*, Les Cours de Droit (Paris, 1962), p. 399, «Salle: cp 12 | 7» *polycopié*.
- LEPOINTE, Gabriel: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire des institutions publiques et des faits sociaux [=jusqu'à la Révolution]*, Les Cours de Droit (Paris, 1962), p. 1056, «Salle: cp 13 | 3» *polycopié*.
- LEPOINTE, Gabriel: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire des institutions et des faits sociaux [=antiquité et féodalité]*, Les Cours de Droit (Paris, 1960), p. 956, «Salle: cp 13 | 2» *polycopié*.
- LÉVY, Jean-Philippe: (rédigé d'après la sténotypie du cours et avec l'autorisation): *Cours d'histoire des institutions et des faits sociaux [=jusqu'au Xe siècle]*, Les Cours de droit (Paris, 1958), p. 771, «Salle: cp 14 | 1» *polycopié*.
- MANAGER, L.: *Fondements historiques du Droit et du Pouvoir*, Paris X. Nanterre (Paris, 1987), *polycopié*.
- RIGAUDIÈRE, Albert: *Histoire du Droit et des Institutions. Fascicule 1, 2, 3*, Les Cours de droit (Paris, 1992, fasc. 1 y 2; 1993, fasc. 3), pp 418 + XXVIII (hay versiones para los cursos anteriores, para el curso 1993-1994 y para 1994-1995).
- SAUTEL, Gérard: (Eléments de cours rédigés d'après les notes et avec l'autorisation): *Histoire des institutions administratives*, Les Cours de Droit (Paris, 1971), p. 145, «Salle: cp 20 | 4» *polycopié*.
- SAUTEL, Gérard: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation): *Cours d'histoire des institutions publiques depuis la Révolution française*, Les Cours de Droit, 1964-1965 (Paris, 1965), p. 486, «Salle: cp 20 | 1» *polycopié* (hay versión para los cursos 1965-1966, 1966, p. 474, «cp 20 | 2»; 1966-1967, 1967, p. 475 «cp 20 | 3»).
- TURLAN, Juliette: *Histoire des institutions publiques et des faits sociaux*, Les Cours de Droit (Paris, 1969), p. 149, «Salle: cp 37 | 1» *polycopié*.
- VANDEBOSSCHE, André: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire des institutions publiques et des faits sociaux [= antiquité gréco-romaine-révolution]*, Les Cours de Droit, 1966-1967 (Paris, 1967), p. 524, «Salle: cp 38 | 1» *polycopié*.
- VILLERS, Robert: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation): *Cours d'histoire des institutions et des faits sociaux*, Les Cours de Droit (Paris, 1958), p. 572, «Salle: cp 23 | 1» *polycopié*.

1.2. Manuales

- BOUINEAU, Jacques: *Histoire des Institutions. Ier.-XVe siècle*, Litec (Paris, 1994), p. 648.
- BRUGUIÈRE, Marie-Bernadette; GILLES, Henri; SICARD, Germain: *Introduction à l'histoire des institutions françaises*, col. Sociétés; Privat (Toulouse, 1983), p. 324.
- BURDEAU, François: *Histoire de l'administration française du 18e au 20e siècle*, col. *Domat/Droit Public*; Montchrestien (Paris, 1994, 2.^a ed.), p. 377.
- CHEVALLIER, Jean-Jacques: *Histoire des institutions et des régimes politiques de la France de 1789 à nos jours*, col. Etudes politiques, économiques et sociales; Dalloz (Paris, 1985), p. 941, (7.^a ed. puesta al día por Gérard Conac).
- CHIANÉA, Gérard: *Histoire des institutions publiques de la France. I. Du démembrement à la reconstitution de l'Etat (496-1492)*, col. Le droit en plus; Presses Universitaires de Grenoble (Grenoble, 1994), p. 168.
- ELLUL, Jacques: *Histoire des institutions. (1-2: L'Antiquité; 3: Le Moyen-Age; 4: XVIe-XVIIIe siècle; 5: Le XIXe siècle)*, col. Thémis Science Politique; PUF (Paris, 1993, 12.^a éd.), 1.^a edición: 1-2, 1961; 3, 1962; 4, 1956; 5, 1956; vol. 4 puesto al día con la colaboración de Marie Dinclaux.

- FOVIAUX, Jacques: *De l'Empire romain à la féodalité. Droit et institutions*. Tome I, col. Droit et institutions; Economica (París, 1986), pp. VII-464.
- GARRISSON, F.: *Histoire du Droit et des institutions*. I. *Le pouvoir des temps féodaux à la Révolution*; II: *La société des temps féodaux à la Révolution*, col. Université Nouvelle. Précis Domat; Montchrestien (París, 1984 y 1983 respec.), pp. 422 y 452 respec., (hay otras versiones *polycopiés* para 1977 y 1982).
- GAUDEMET, Jean: *Institutions de l'antiquité*, Sirey (París, 1967), p. 909.
- GUILLOT, Olivier; RIGAUDIÈRE, Albert; SASSIER, Yves: *Pouvoirs et institutions dans la France médiévale*. I: *Des origines à l'époque féodale*; II: *Des temps féodaux aux temps de l'Etat.*, col. Collection U. Histoire Médiévale; Armand Colin (París, 1994), (I) p. 332; (II) p. 320.
- HAROUËL, Jean-Louis; BARBEY, Jean; BOURNAZEL, Eric; THIBAUT-PAYEN, Jacqueline: *Histoire des institutions de l'époque franque à la Révolution*, col. Droit Fondamental/Droit Politique et théorique; PUF (París, 1993, 5.^a ed.; 1.^a ed. 1987), p. 591.
- HILAIRE, Jean: *Histoire des institutions publiques et des faits sociaux (XIe-XIXe siècles)*, col. Mémentos Dalloz; Dalloz (París, 1991, 5.^a ed.), p. 186.
- HUDAULT, Joseph: *Histoire des institutions de la France. Ancien Régime, Révolution, Empire*, Editions Loysel (París, 1994), p. 365.
- IMBERT, Jean; SAUTEL, Gérard; BOULET-SAUTEL, Marguerite: *Histoire des institutions et des faits sociaux*. (1. *Des origines au Xe siècle*; 2. *Xe-XIXe siècle*), col. Thémis Textes et Documents; PUF (París, 1: 1957; 2: 1956), pp. 449 y 416 resp., (1.^a edición del segundo volumen [siglos X-XIX] en *polycopié* a Les Cours de Droit de 1969, 247 pp.).
- LECA, Antoine: *Institutions Publiques Françaises (avant 1789)*, Librairie de l'Université et Presses Universitaires d'Aix-Marseille (Aix-en-Provence, 1994), p. 598.
- LEGENDRE, Pierre: *Histoire de l'administration de 1750 à nos jours*, col. Thémis; PUF (París, 1968), p. 580.
- LEGOHÉREL, Robert: *Histoire du droit public français: des origines à 1789*, col. Que sais-je?, p. 755; PUF (París, 1986), p. 127.
- LEMARIGNIER, Jean-François: *La France médiévale. Institutions & société*, collection U, série «Histoire médiévale», Ed. Armand Colin (París, 1970; 10.^a reimpresión 1992), p. 416.
- LEPOINTE, Gabriel: *Histoire des institutions et des faits sociaux (987-1875)*, Editions Montchrestien (París, 1956), p. 1005.
- LOT, Ferdinand et FAWTIER, Robert (Dir.): *Histoire des institutions françaises au Moyen-Age. Tome II: Institutions seigneuriales (Les droits du Roi exercés par les grands vassaux)*, PUF (París, 1957), p. 438.
- LOT, Ferdinand et FAWTIER, Robert : *Histoire des institutions françaises au Moyen Age. II: Institutions royales (les droits du Roi exercés par le Roi)*, col. Histoire des institutions françaises au moyen âge; PUF (París, 1958), p. 624.
- MALAFOSSE, J. DE: *Histoire des institutions et des régimes politiques de la Révolution à la IVe République*, col. Université Nouvelle. Précis Domat; Editions Montchrestien (París, 1975), p. 357.
- MORABITO, Marcel et BOURMAUD, Daniel: *Histoire constitutionnelle et politique de la France (1789-1958)*, col. Domat, Droit public; Montchrestien (París, 1991), p. 455.
- MOUSNIER, Roland: *Les institutions de la France sous la monarchie absolue, 1598-1789 (I. Société et Etat)*, col. Histoire des institutions; PUF (París, 1974), p. 586.
- OLIVIER-MARTIN, François: *Histoire du droit français des origines à la Révolution*, CNRS (París, 1992), pp. XI-763, (Reprod. facsímil de la edición de París Domat-Montchrestien 1948).
- PONTEIL, Félix: *Les institutions de la France de 1814 à 1870*, col. Histoire des institutions; PUF (París, 1966), p. 489.
- SAUTEL, Gérard: *Histoire des institutions publiques depuis la Révolution française. Administration, justice, finances*, Dalloz (París, 1982, 5.^a ed.), p. 646.

- SUEUR, Philippe: *Histoire du droit public français, XVe-XVIIIe siècles. La genèse de l'Etat contemporaine. T. 1: la constitution monarchique; T. 2: affirmation et crise de l'Etat sous l'Ancien Régime*, col. Thémis; PUF (París, 1989), I, p. 440; II, p. 601, (hay 2.ª ed. vol 1, 1993).
- SZRAMKIEWICZ, R. et BOUINEAU, J.: *Histoire des Institutions 1750-1914. Droit et société en France de la fin de l'Ancien Régime à la Première Guerre mondiale*, Litec (París, 1989), p. 588.
- TIMBAL, P.-C.: *Histoire des institutions et des faits sociaux*, Col. Précis Dalloz, Dalloz (París, 1957), p. 434.
- TIMBAL, Pierre-Clément et CASTALDO, André: *Histoire des Institutions publiques et des faits sociaux*, col. Précis Dalloz. Science politique; Dalloz (París, 1993, 9.ª ed.; a partir de la 6.ª edición en colaboración con André Castaldo), pp. XVIII + 597.
- VILLARD, Pierre: *Histoire des institutions publiques de la France: de 1789 à nos jours*, Dalloz (París, 1980, 2.ª éd.), p. 178.

2. LECCIONES Y MANUALES DE HISTORIA DEL DERECHO PRIVADO

2.1. Lecciones (Les Cours de droit)

- AUBENAS, R.: *Cours d'histoire du droit privé. Anciens Pays de Droit Ecrit. Tome I: Partie Générale (sources, bibliographie, conditions des personnes)*, La pensée universitaire (Aix-en-Provence, 1956, 2.ª ed.), p. 125, «Salle: cp 1 d 1» *polycopié*.
- AUBENAS, R.: *Cours d'histoire du droit privé. Anciens Pays de Droit Ecrit. Tome II: Aspects du Mariage et du Droit des Gens Mariés*, La pensée universitaire (Aix-en-Provence, 1953), p. 89, «Salle: cp 1 d 2» *polycopié*.
- AUBENAS, R.: *Cours d'histoire du droit privé. Anciens Pays de Droit Ecrit. Tome III: Testaments et Successions dans les anciens pays de droit écrit au Moyen-Age et sous l'Ancien Régime*, La pensée universitaire (Aix-en-Provence, 1954), p. 130, «Salle: cp 1 d 3» *polycopié*.
- AUBENAS, R.: *Cours d'histoire du droit privé. Anciens Pays de Droit Ecrit. Tome IV: Autour de la Propriété Foncière (Moyen-Age et Ancien Régime)*, La pensée universitaire (Aix-en-Provence, 1955), p. 130, «Salle: cp 1 d 4» *polycopié*.
- AUBENAS, R.: *Cours d'histoire du droit privé. Anciens Pays de Droit Ecrit. Tome V: Contrats et obligations d'après les actes de la pratique*, La pensée universitaire (Aix-en-Provence, 1956), p. 120, «Salle: cp 1 d 5» *polycopié*.
- AUBENAS, R.: *Cours d'histoire du droit privé. Anciens Pays de Droit Ecrit. Tome VI: Autour de deux passions de l'homme. La femme en marge du mariage légitime; l'argent, son trafic*, La pensée universitaire (Aix-en-Provence, 1958), p. 179, «Salle: cp 1 d 6» *polycopié*.
- AUBENAS, R.: *Cours d'histoire du droit privé. Anciens Pays de Droit Ecrit. Tome VII: Créanciers et débiteurs, suretés et voies d'exécution au moyen-âge d'après les actes de la pratique*, La pensée universitaire (Aix-en-Provence, 1961), p. 148, «Salle: cp 1 d 7» *polycopié*.
- DUMONT, François: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours de droit romain et d'ancien droit français*, Les Cours de Droit, 1958-1959 (París, 1959), p. 602, «Salle: cp 8 l 1» *polycopié* (Hay versión para el curso 1961-1962, 1962, p. 506 «Salle: cp 8 l 2»).
- GAUDEMET, Jean: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours de droit romain et d'ancien droit français [=Histoire du régime successoral; 1960. Histoire des libéralités entre vifs et des régimes matrimoniaux; 1961. Le mariage et les régimes matrimoniaux;*

- 1962], Les Cours de Droit (Paris, 1960; 1961; 1962), pp. 250, 264 y 308, «Salle: cp 9 1 1-3» *polycopié*.
- LÉVY, Jean-Philippe: (rédigé d'après la sténotypie du cours et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire du droit privé*, Les Cours de Droit (Paris, 1962), p. 703, «Salle: cp 14 1 2» *polycopié*.
- LÉVY, Jean-Philippe: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire des institutions privées [La propriété.-Les biens; 1969. La famille; 1973]*, Les Cours de Droit (Paris, 1969; 1973), pp. 381; 446, «Salle: cp 14 1 5-13» *polycopié*.
- LÉVY, Jean-Philippe: *Histoire des obligations*, Les Cours de Droit (Paris, 1978), p. 329, «Salle: cp 14 1 9» *polycopié*.
- SAUTEL, Gérard: (résumé rédigé d'après les notes et avec l'autorisation): *Histoire du droit privé. Les obligations*, Les Cours de Droit (Paris, 1967), p. 120, «Salle: cp 20 1 5» *polycopié*.
- SAUTEL, Gérard: (rédigé d'après la sténotypie du cours et avec l'autorisation): *Cours d'histoire du droit privé [=La Famille]*, Les Cours de Droit (Paris, 1965), p. 314, «Salle: cp 20 1 7» *polycopié*.
- SZRAMKIEWICZ, Romuald: *Histoire du droit des affaires et des institutions commerciales (2 tomes)*, Les cours de droit (Paris, 1, 1981; 2, 1982), p. 480 (numérotation seguida), «Salle: cp 39 1 1» *polycopié*.

2.2. Manuales

- CARBASSE, Jean-Marie: *Introduction historique au droit pénal*, col. Droit fondamental, Droit pénal; PUF (Paris, 1990), p. 356.
- GAZZANIGA, Jean-Louis: *Introduction historique au droit des obligations*, col. Droit fondamental, Droit civil; PUF (Paris, 1992), p. 296.
- GIFFARD, A. E.: (avec la collaboration de Robert Villers): *Droit romain et ancien droit français. Les obligations*, col. Précis Dalloz; Dalloz (Paris, 1958), p. 451.
- HILAIRE, Jean: *Introduction historique au droit commercial*, col. Collection Droit Fondamental; PUF (Paris, 1986), p. 355.
- LAINGUI, André et LEBIGRE, Arlette: *Histoire du droit pénal. I: Le droit pénal; II: La procédure criminelle*, Cujas (Paris, s.d), I, p. 223; II, p. 158.
- MESTRE, Jean-Louis: *Introduction historique au droit administratif français*, col. Droit fondamental. Droit administratif, PUF (Paris, 1985), p. 294.
- OURLIAC, Paul et GAZZANIGA, Jean-Louis: *Histoire du droit privé français de l'an Mil au Code Civil*, col. L'évolution de l'humanité. Bibliothèque de synthèse historique; Albin Michel (Paris, 1985), p. 442.
- OURLIAC, P. et MALAFOSSE, J. DE: *Histoire du droit privé. 1: Les Obligations; 2: Les Biens; 3: Le Droit Familial.*, col. Thémis Droit; PUF (Paris, 1971), pp. 1, 2, 452; 3, (edició, 2.^a éd. mis à jour 1971; 1.^a éd. 1961).
- PATAULT, Anne-Marie: *Introduction historique au droit des biens*, col. Droit Fondamental. Droit Civile; PUF (Paris, 1989), p. 336.
- SZRAMKIEWICZ, Romuald: *Histoire du droit français de la famille*, col. Connaissance du droit; Dalloz (Paris, 1995), p. 160.
- SZRAMKIEWICZ, Romuald: *Histoire du droit des affaires*, col. Domat/Droit Privé; Montchrestien (Paris, 1989), p. 343.
- TIMBAL, P. C.: *Droit romain et ancien droit français. Régimes matrimoniaux, successions-libéralités*, col. Précis Dalloz; Dalloz (Paris, 1960), p. 239.

3. LECCIONES Y MANUALES DE DOCTORADO (Y EVENTUALMENTE DE DESS) DE HISTORIA DEL DERECHO (PÚBLICO Y/O PRIVADO)

3.1. Lecciones (*Les Cours de droit*)

BONGERT, Yvonne: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire du droit pénal. Le droit pénal français médiéval de la seconde moitié du XIIIe siècle à l'ordonnance de 1493*, Les Cours de Droit (Paris, 1973), p. 389, «Salle: cp 4 d 1» *polycopié*.

BONGERT, Yvonne: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire du droit pénal. Le droit pénal français de la fin du XVe siècle à l'ordonnance criminelle de 1670*, Les Cours de Droit (Paris, 1973), p. 378, «Salle: cp 4 d 2» *polycopié*.

BONGERT, Yvonne: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire du droit pénal. Histoire du droit pénal français du XVIe siècle à la révolution*, Les Cours de Droit (Paris, 1967), p. 346, «Salle: cp 4 d 3» *polycopié*.

DUMONT, François: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire du droit public [Le gouvernement royal et les provinces au XVIe siècle; 1952. Renaissance et royauté; 1954. Le déclin et le rétablissement de l'autorité royale au XVIe siècle; 1955. Royaume et royauté au XVIe siècle; 1956. Les ordres organisés au XVIe siècle; 1957. Le gouvernement royal et les provinces au XVIe siècle; 1952*, Les Cours de Droit (Paris, 1952; 1954; 1955; 1956; 1957), pp. 227; 316; 270; 336; 335, «Salle: cp 8 d 1-5» *polycopié*.

DUMONT, François: (redigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire des institutions politiques et administratives du moyen-âge et des temps modernes [=Le gouvernement par conseil sous l'ancien regime]*, Les Cours de Droit (Paris, 1967), p. 211, «Salle: cp 8 d 6» *polycopié*.

DUMONT, François: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire comparative des institutions de l'Europe [=Les assembles d'Etats en Europe]*, Les Cours de Droit (Paris, 1968), p. 164, «Salle: cp 8 d 7» *polycopié*.

GAUDEMET, Jean: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire du droit public [=La royauté capétienne et l'église de France]*, Les Cours de Droit (Paris, 1958), p. 294, «Salle: cp 9 d 1» *polycopié*.

LEPOINTE, Gabriel: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire des institutions publiques et privées de la France de 1789 à 1848*, Les Cours de Droit (Paris, 1956), p. 199, «Salle: cp 13 d 1» *polycopié*.

PETOT, Pierre: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire du droit privé [= Meubles et immeubles dans l'Ancien Droit français]*, Les Cours de Droit (Paris, 1939), p. 160, «Salle: CPp 2 d 1» *polycopié*.

PETOT, Pierre: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire du droit privé [= La condition de la femme dans le mariage]*, Les Cours de Droit (Paris, 1940), p. 184, «Salle: CPp 2 d 2» *polycopié*.

PETOT, Pierre: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire du droit privé [= Le servage]*, Les Cours de Droit (Paris, 1941), p. 198, «Salle: CPp 2 d 3» *polycopié*.

PETOT, Pierre: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire du droit privé [= Les propres dans l'ancien droit français]*, Les Cours de Droit (Paris, 1942), p. 196, «Salle: CPp 2 d 4» *polycopié*.

PETOT, Pierre: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire du droit privé [= La formation historique du régime de communauté entre époux]*, Les Cours de Droit (Paris, 1943), p. 167, «Salle: CPp 2 d 5» *polycopié*.

PETOT, Pierre: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire du droit privé [= La famille]*, Les Cours de Droit (Paris, 1944), p. 190, «Salle: CPp 2 d 6» *polycopié*.

- PETOT, Pierre: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire du droit privé [=Les divisions des biens]*, Les Cours de Droit (Paris, 1945), p. 160, «Salle: cp 17 d 5; CPp 2 d 7» *polycopié*.
- PETOT, Pierre: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire du droit privé [= Questions relatives à l'histoire de la propriété foncière]*, Les Cours de Droit (Paris, 1946), p. 115, «Salle: CPp 2 d 8» *polycopié*.
- PETOT, Pierre: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire du droit privé [=Histoire de la classe servile en France]*, Les Cours de Droit (Paris, 1947), p. 174, «Salle: cp 17 d 6; CPp 2 d 9» *polycopié*.
- PETOT, Pierre: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire du droit privé [=Les enfants dans la famille]*, Les Cours de Droit (Paris, 1948), p. 174, «Salle: cp 17 d 7; CPp 2 d 10» *polycopié*.
- PETOT, Pierre: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire du droit privé [=Les régimes matrimoniaux dans les pays coutumiers]*, Les Cours de Droit (Paris, 1949), p. 160, «Salle: cp 17 d 8; CPp 2 d 11» *polycopié*.
- PETOT, Pierre: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire du droit privé [=Le linage]*, Les Cours de Droit (Paris, 1950), p. 150, «Salle: cp 17 d 9; CPp 2 d 12» *polycopié*.
- PETOT, Pierre: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire du droit privé [=La femme mariée]*, Les Cours de Droit (Paris, 1951), p. 152, «Salle: cp 17 d 10; CPp 2 d 13» *polycopié*.
- PETOT, Pierre: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire du droit privé [=Les incapables]*, Les Cours de Droit (Paris, 1952), p. 157, «Salle: cp 17 d 11; CPp 2 d 14» *polycopié*.
- PETOT, Pierre: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire du droit privé [=Les successions en ligne directe]*, Les Cours de Droit (Paris, 1953), p. 164, «Salle: cp 17 d 12; CPp 2 d 15» *polycopié*.
- PETOT, Pierre: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire du droit privé [=Le mariage et ses effets civils]*, Les Cours de Droit (Paris, 1954), p. 173, «Salle: cp 17 d 13; CPp 2 d 16» *polycopié*.
- PETOT, Pierre: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire du droit privé [=Questions relatives aux biens dans l'ancien droit français]*, Les Cours de Droit (Paris, 1955), p. 158, «Salle: cp 17 d 14; CPp 2 d 17» *polycopié*.
- PETOT, Pierre: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire du droit privé [=Questions relatives au droit des successions]*, Les Cours de Droit (Paris, 1956), p. 168, «Salle: cp 17 d 15; CPp 2 d 18» *polycopié*.
- PETOT, Pierre: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire du droit privé [=Le régime de communauté entre époux]*, Les Cours de Droit (Paris, 1957), p. 171, «Salle: cp 17 d 16; CPp 2 d 19» *polycopié*.
- PETOT, Pierre: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire du droit privé [=La formation du droit privé français]*, Les Cours de Droit (Paris, 1958), p. 142, «Salle: cp 17 d 17; CPp 2 d 20» *polycopié*.
- TIMBAL, Pierre-Clément: *Histoire du droit privé. [= La coutume source de droit privé français]*, Les Cours de droit, 1958-1959 (Paris, 1959), p. 195, «Salle: cp 22 d 1» *polycopié*.
- VILLERS, Robert: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire des institutions politiques et administratives du Moyen Age et des Temps Modernes [=Régime féodal et souveraineté Royale au Moyen-Age]*, Les Cours de Droit (Paris, 1966), p. 256, «Salle: cp 23 d 7» *polycopié*.
- VILLERS, Robert: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire des institutions politiques et administratives du Moyen Age et des Temps Modernes [=Justice*

concedée, déléguée et retenue], Les Cours de Droit (Paris, 1970), p. 370, «Salle: cp 23 d 10» *polycopié*.

VILLERS, Robert: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire des institutions politiques et administratives du Moyen Age et des Temps Modernes [=Les justices seigneuriales]*, Les Cours de Droit (Paris, 1964), p. 294, «Salle: cp 23 d 5» *polycopié*.

VILLERS, Robert: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire des institutions politiques et administratives du moyen âge et des temps modernes [=Quelques services publics à la fin de l'Ancien Régime]*, Les Cours du Droit (Paris, 1968), p. 378, «Salle: cp 23 d 9» *polycopié*.

VILLERS, Robert: *Cours d'histoire comparative des institutions de l'Europe [=Les assembles représentatives et les finances dans les principales Nations européennes]*, Les Cours de Droit (Paris, 1965), p. 464, «Salle: cp 23 d 6» *polycopié*.

VILLERS, Robert: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire comparative des institutions de l'Europe [=Le XVIIIe siècle-Esperit de reforme et despotisme éclairé]*, Les Cours de Droit (Paris, 1967), p. 443, «Salle: cp 23 d 8» *polycopié*.

VILLERS, Robert: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire des institutions politiques [=Histoire comparée des finances publiques européennes aux XVIIe et XVIIIe siècles]*, Les Cours de Droit (Paris, 1962), p. 284, (hay edición de 1961 con el mismo título y subtítulo pero con contenido diferente). «Salle: cp 23 d 3» *polycopié*.

VILLERS, Robert: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation de): *Cours d'histoire des institutions politiques [=Opposition et doctrines d'opposition aux XVIIe et XVIIIe siècles]*, Les Cours de Droit (Paris, 1960), p. 256, «Salle: cp 23 d 1bis» *polycopié*.

VILLERS, Robert: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation): *Cours d'histoire du droit public*, Les Cours de Droit (Paris, 1959), p. 344, «Salle: cp 23 d 11» *polycopié*.

VILLERS, Robert: (rédigé d'après les notes et avec l'autorisation): *Cours d'histoire des institutions publiques au XIXe siècle*, Les Cours de Droit (Paris, 1963), p. 394, «Salle: cp 23 d 4» *polycopié*.

3.2. *Manuales*

PETOT, Pierre: (text établi et annoté par Claude Bontems; préface Jean Gaudemet): *Histoire du droit privé français. La Famille*, Editions Loysel (Paris, 1992), p. 528, (reedición de los cursos de doctorado que dictó el autor los años 1940 y 1950), «Salle: CPp 2 d 1».

OBRA HISTORIOGRÁFICA DEL *ISTITUTO PER LA
SCIENZA DELL'AMMINISTRAZIONE PUBBLICA:*
LECTURA ESPAÑOLA*

*... punto di vista che, in questo caso, è enunciabile
assai semplicemente: offrire alla riflessione storiografica uno
strumento destinato ai temi dell'amministrazione e quindi
della costituzione.*

Piero Aimo, Ettore Rotelli, Fabio Rugge (1993)

Se ha cumplido una década de la iniciativa del *Istituto per la Scienza dell'Amministrazione Pubblica* que dio lugar en 1985 a la monumental publicación colectiva sobre *L'Amministrazione nella Storia Moderna*. Fue ocasión en la que hubo *lectura española*. Dentro de una sección última sobre *L'Amministrazione nell'Europa Continentale moderna: storiografie*, Pablo Fernández Albaladejo se ocupó de *Spagna* (vol. II, pp. 2309-2364), con una exposición que alcanza hasta fecha al fin y al cabo cercana para estos menesteres de la historiografía. La *lectura* que se me requiere no es una prosecución o un complemento, pues ahora se trata, no de contemplar en Italia una producción española, sino de considerar desde la perspectiva de ésta, a partir de la labor desarrollada en España, un producto

* Jornadas de reflexión (Milan, 8-9 de septiembre, 1995), *Amministrazione e Costituzione: storiografie a confronto*, día tercero, *La produzione storiografica dell'ISAP: letture straniere*, intervención segunda, *Lettura spagnola*, sin más representación por supuesto que la personal. Tras consulta con nuestro director, añado aquí algo que allí sería superfluo: el apéndice con un muestreo recordatorio, sólo esto, de publicaciones históricas de dicho Instituto. Es tarea adicional que, por más sencilla, dejé para ultima hora, cruzándose la fatídica fecha del 14 de febrero de 1996. Francisco Tomás y Valiente, nuestro director, ha sido asesinado. Descanse él en paz y desvelémonos nosotros, no en guerra, sino en justicia.

italiano. Es tarea que así se plantea con un término comparativo que conviene tener a la vista y que en buena parte ofrece dicha exposición de Pablo Fernández Albaladejo. Es voluntariamente más limitada la posterior de Benjamín González Alonso con ocasión del encuentro de 1989 sobre historiografía jurídica española del *Centro per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno* de Florencia (*Hispania. Entre derechos propios y derechos nacionales*, 1990, vol. I, pp. 87-133).

Tengo por mi parte también a la vista otras páginas igualmente útiles y ulteriormente recomendables por cuanto que proceden a la tarea misma de contemplar desde España una historiografía de la procedencia y el objeto del caso. Me refiero a la exposición todavía más reciente de José María Portillo sobre *La administración en la reciente historiografía italiana* (*Anuario de Historia del Derecho Español*, 62, 1992, pp. 633-674), resultado de un trabajo desenvuelto en el referido *Centro per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno*, en este otro instituto donde también vienen desarrollándose aportaciones decisivas a la historiografía respectiva, mas que no se circunscribe ni mucho menos a su producción. Desde un inicio Portillo no deja de valorar expresamente la contribución del *Istituto per la Scienza dell'Amministrazione Pubblica*, ocupándose también de ella.

Entro así bien arropado en el encargo recibido, en la invitación a realizar la *lectura española* de una *historiografía italiana*, de la producción historiográfica del *Istituto per la Scienza dell'Amministrazione Pubblica*. Procedo con un grado naturalmente mayor de conocimiento de la experiencia española que de la italiana, pero de la perspectiva resultante precisamente se trata. Pienso que mi intervención, de interesar, habrá de ser por lo que se desprenda o por lo que sepa extraer de una comparación de experiencias. Si puedo resultar de alguna utilidad en la presente ocasión, será por lo que aporte, no de reseña y crítica de aspectos particulares de una historiografía italiana, sino de detección y reflexión acerca de cuestiones comunes para Italia y para España. Por ello también miraré finalmente más hacia el futuro, hacia posibilidades pendientes y abiertas, que atrás al pasado y al presente que se le debe, hacia la obra hecha y cerrada. Creo que, dados los mismos términos de la invitación, estaría bastante menos autorizado y sería mucho menos interesante lo que pudiera decir particularizadamente sobre los méritos efectivos de la producción ya realizada. De esto me abstengo con toda deliberación.

Así es como entiendo el encargo y así es como espero cumplimentarlo. Comenzaré por Italia (I), proseguiré con España (II) y acudiré al asunto, al principal que entiendo del *paradigma historiográfico* con la distinción debida, respecto al *paradigma estatal*, tanto del *paradigma administrativo* (III) como del *paradigma constitucional* (IV). En su momento vendrá la explicación de tanto *paradigma*. Tras ella, dentro de lo que entonces cabe, me atreveré a alguna conclusión (V).

I

La ocasión dicha de *L'Amministrazione nella Storia Moderna* fue también buena para una autorreflexión por medio y en virtud de la *Introduzione* de Ettore Rotelli, director general entonces y ahora del *Istituto*. Es una introducción combativa de la que puede aquí interesar su parte propositiva. Trata de motivar la his-

toria y aquella concreta historia que fomenta y promueve el *Istituto per la Scienza dell'Amministrazione Pubblica*. En principio, una institución que se había fundado con dicho nombre en 1959 no tenía por qué extenderse a la historiografía, más aún cuando también existía la *Fondazione Italiana per la Storia Amministrativa* que se ocupaba de ella, de esta historia, con una importante capacidad productiva desde los mismos años sesenta. Mas a la vista está que el *Istituto* no se plantea así las cosas. El propio volumen y la propia importancia de su producción historiográfica lo testimonia.

En los números de la revista *Storia Amministrazione Costituzione*, de la que tendré que ocuparme, suele figurar la relación de publicaciones. Desde el inicio se ha entendido por este *Istituto* que una *ciencia de la administración pública* requiere de la historia no sólo para situarse a sí misma, para saber como ha llegado a ser, sino también para abrirse horizontes, para contemplar alternativas que ya han podido plantearse y en su caso frustrarse por la historia efectiva misma. En este segundo punto de una así dicha precisamente *historia alternativa* Rotelli pone entonces énfasis.

No se trata con su propuesta de instrumentalizar y empobrecer la historia, sino de valorarla y enriquecerla, de no reducirla ante todo a retrovisión genética del presente. El enriquecimiento se entiende que es mutuo. Una historiografía cuyo campo de mira no lo defina la actualidad de las instituciones establecidas puede rendir ciencia y experiencia para entender y manejar dicho mismo presente. Una *ciencia administrativa* debe así contar con la historiografía correspondiente como tarea propia. Dado este planteamiento, no parece que hubiera de interesar toda la historia o que hubiese toda ella de hacerlo en igual medida. De hecho, la labor historiográfica ordinaria del *Istituto* se ha centrado en los siglos XIX y XX con alguna extensión si acaso al XVIII. Y esto parece lo justo desde tal perspectiva. La misma *historia alternativa* susodicha, su visión de otras posibilidades, ha de ser historia propia, historia así del sistema institucional establecido y no de ningún otro. Rotelli nos dice que venía funcionando una especie de pacto no escrito entre el *Istituto per la Scienza* y la *Fondazione per la Storia* en virtud del cual el primero se atenía a la historia contemporánea mientras que la segunda se ocupaba de la historia moderna, de la *historia administrativa* hasta el siglo XVIII. Parecía un buen arreglo.

Una distribución del trabajo en tales términos había venido implícitamente dándose, aunque la *Fondazione* tampoco se hubiera ceñido estrictamente a los referidos límites. Esta, la institución de identificación histórica, se ocupaba principalmente de la historia anterior al XIX, mientras que el otro, el *Istituto* sin denominación de historia, lo hacía en esencial de la contemporánea por entender precisamente que era la que interesaba al presente. Si las cosas habían dejado de funcionar de este modo, no es porque no tuvieran un sentido, sino porque una de las instituciones se extinguió. La *Fondazione* fue disuelta sin que el voto en contra del propio Rotelli pudiera nada. Su *Introduzione* nos lo recuerda. Y lo hace porque dicha novedad de la desaparición de una específica *Fondazione Italiana per la Storia Amministrativa* hubo de acabar repercutiendo en el trabajo historiográfico del *Istituto* vecino. El mismo monumento de *L'Amministrazione nella Storia Moderna* responde a un nuevo planteamiento o a una nueva *manera* en expresión del propio Rotelli. Su *Introduzione* también da cuenta.

La repercusión más aparente tiende a una extensión del campo de mira tanto en el tiempo como en el espacio, tanto cronológica como comparativa. De esta segunda es testimonio la sección historiográfica citada de *L'Amministrazione nell'Europa Continentale moderna* con sus efectivos enriquecimientos. La primera, la que se produce en el tiempo, amplía perspectivas, pero puede traer problemas. *La storia moderna* anunciada sigue definiéndose a partir del XVIII, mas tendiendo a considerar más este siglo y a acudir incluso a los precedentes, al tiempo que antes se entendía más propio, no de un *Istituto per la Scienza della Amministrazione*, sino de una *Fondazione per la Storia Amministrativa*. Los problemas pueden proceder de que así se desbordan los límites que justificaban la presencia de una *historia de la administración pública* en el ámbito de una *ciencia administrativa*. Rotelli, su *Introduzione*, entiende que la justificación se mantiene. Nos dice que así se produce también un enriquecimiento puesto que de este modo entra toda la vivísima problemática historiográfica del llamado *Estado moderno*. Según sus términos, se habría producido desde los años setenta un verdadero descubrimiento por parte de la historiografía italiana que estaría así recuperando toda la relevancia de la *administración pública*. El feliz hallazgo sería éste del dicho *Estado moderno*.

Parecen sustantivos los problemas que implica la extensión temporal, esta forma de plantearla. Haberse encerrado en la historia contemporánea habría supuesto para Rotelli una excesiva dependencia de la *historia administrativa* respecto a la *historia constitucional y política*, a una historia más en concreto legislativa y orgánica de una administración primordialmente central. No ha sido estrictamente el caso de la historiografía fomentada por el *Istituto per la Scienza dell'Amministrazione Pubblica* pues no se ha desatendido completamente en ella ni el tiempo previo inmediato, el del XVIII, ni sobre todo, con programa de investigación propio, la administración dicha periférica, pero la tendencia de fondo en tal sentido venía operando como ahora se manifiesta. La extensión temporal habría de servir entonces para superarla. En los términos de la *Introduzione* de Rotelli, *la administración pública* existiría antes de la edad contemporánea, antes del tiempo constitucional, consistiendo la novedad de este otro tiempo, del nuestro, el hecho de que la misma se convierta *entera y exclusivamente en administración del Estado*. Son como digo sus términos, los de su *Introduzione*.

El corolario resulta evidente. Ahora parece que no cabe entender y manejar dicho segundo momento del *Estado administrativo*, el contemporáneo, sin dominar el primero de la *administración* todavía no entera ni exclusiva del *Estado moderno*, del precontemporáneo. La novedad de nuestro tiempo tampoco así sería *el Estado* sin más, sino su identificación privativa y plena con *la Administración*. El monumento que sigue, los volúmenes de *L'Amministrazione nella Storia Moderna*, añaden a mi entender problemas que conviene también ir señalando a fin de seguir sumando elementos para la reflexión que vendrá luego. Cuando ahora digo que hay más problemas aquí mismo, sin entrar aún en comparaciones, me refiero particularmente a que el tratamiento que encuentra *el Estado moderno* como estado precontemporáneo, como estado preconstitucional, y su conexión con el contemporáneo, con el constitucional, no son cosas que encajen exactamente en las expectativas expresadas por el propio Rotelli.

En una primera sección de dicho monumento, la coordinada por Cesare Mozarelli bajo el rótulo bien expresivo de *L'Amministrazione prima dello Stato*, no

acaba de hacerse viva dicha imagen de una *administración* que devendrá *Estado*, pues la vislumbramos más bien de un trasfondo corporativo, judicial e incluso doméstico y con esto definitivamente no público, de unos supuestos distintos a los que requerirá el Estado y así realmente tan anterior como extraña. En una segunda sección, la que coordinara Piero Aimo bajo el epígrafe más identificativo de *L'Amministrazione come Amministrazione dello Stato*, lo que encontramos entre los Estados *moderno y contemporáneo* es una cesura mayor a la que cupiera esperar del planteamiento de Rotelli pues, por las mismas implicaciones constitucionales que vienen a la vista, el tránsito dista mucho de consistir en la estatalización final de una administración preexistente. La anterioridad temporal, ese abolengo, no implica siempre precedencia institucional, esta derivación.

En una tercera sección, la coordinada por Roberto Ruffilli bajo la rúbrica más presentista de *L'Amministrazione nella crisi dello Stato*, entra todavía en mayor medida la temática constitucional, una temática extraña para el susodicho *Estado moderno precontemporáneo*, sin reducirse a su vez la misma a los términos políticos, legislativos y orgánicos con los que Rotelli parecía identificarla, por introducirse también la problemática de los intereses y derechos ciudadanos. Así pueden identificarse finalmente mejor unas cuestiones tan específicas de *la administración del Estado* como incómodas para ella misma, unas cuestiones a cuya dilucidación puede ciertamente contribuir la historiografía, pero no precisamente entonces la del Estado moderno en su sentido extensivo y en su parte no constitucional.

Habiéndose ceñido mayormente a la época contemporánea, la producción historiográfica del *Istituto per la Scienza dell'Amministrazione Pubblica* había tocado ya temática constitucional. No se identificaba por ella ni concebía su objeto administrativo como específicamente *constitucional*, pero esto no significaba que se desarrollara ni mucho menos a espaldas de una problemática de derechos e intereses ciudadanos ni que abordase su materia institucional sin una preocupación de esta índole. La realidad venía siendo precisamente la contraria: una *ciencia administrativa* y así también una *historia de la administración* eran de inspiración constitucional desde su origen. Mas en la nueva *manera* que trata de definir Rotelli mediante su *Introduzione* de 1985 tal elemento no parece el más relevante o tiende incluso a difuminarse. Por sí ya lo desdibuja la extensión historiográfica al *Estado moderno*. Pero no se pierde pues lo mantiene la historiografía del tiempo posterior, de nuestro tiempo, la que venía y seguiría siendo característica del propio *Istituto*.

Los complejos problemas que plantea la segunda *manera* del *Istituto* podemos dejarlos en este punto, pues existe otra nueva, una entonces tercera, la actual. Me refiero a la que supone la aparición, como *Annale dell'Istituto per la Scienza dell'Amministrazione Pubblica*, de la revista *Storia Amministrazione Costituzione*, aparición que se produce tan recientemente como en 1993. Lo primero que convendrá subrayar tras todo lo visto es la trinidad bien expresiva del título. Tenemos *historia*, tenemos *administración* y tenemos *constitución* como términos todos sustantivos, sin anuncio de subordinaciones genitivas ni de dependencias epistemológicas si se me permiten las palabrotas. Parece presentarse un proyecto bien pensado de historiografía de identificación conjuntamente *administrativa y constitucional*. ¿Cómo se identifican y contemplan ahora los problemas que podían venir detectándose y experimentándose para una actividad de este género?

No tenemos en la revista un manifiesto equivalente al de 1985, pero se guarda un protocolo. El primer número se inicia con una *Presentazione* del malogrado Lorenzo Frugiuale, presidente entonces del *Istituto*, y prosigue con un *Editoriale* suscrito por nuestro Rotelli, director ahora también de la revista, y por Piero Aimó y Fabio Rugge, codirectores. Esta misma dirección parece colegiada, pues el *editorial* se firma por orden alfabético. Los textos protocolarios son breves, pero enjundiosos. La *Presentazione*, aparte de recordar la producción historiográfica del *Istituto* desde sus primeros tiempos, anuncia la apertura de un nuevo capítulo por mérito de la revista, por su conexión concreta entre *administración y constitución* en un momento de crisis generalizada del *Estado moderno*, entendiéndose ahora primordialmente éste, como forma de *poder centralizado*, el actual: a unas alturas de requerimiento consiguiente de unas *formas federales* inspiradas en una *solidaridad universal* que ahora respeta *las raíces culturales de los pueblos*. Son palabras mayores, pero palabras también, por lo que aquí nos interesa, de anuncio de una historia nueva y superiormente entonces problemática. Para el tratamiento de la misma crisis de la institución del Estado así entendida, se mira a una alternativa de futuro que más difícilmente podrá contemplarse desde el pasado.

El *Editoriale* trasciende menos y anuncia más, pero no acaba a mi entender de definir y aclarar. Los términos de la nueva propuesta no resultan muy precisos. Se parte del mismo punto proclamado por el nombre de la revista: estamos ante una historiografía *de la administración y por tanto de la constitución*. La conexión es así de estrecha, pero el sentido de los términos conectados y el alcance en particular del segundo, del constitucional, no acaba de determinarse. Ya tiende a identificarse sencillamente ahora *administrativo* con *constitucional*, ya también esto segundo, lo constitucional, parece que cobra un significado más general, resultando lo *estatal* como todo lo institucional desbordando todavía nuestra época. Vuelve a refirmarse *el Estado* en su sentido históricamente más extensivo como objeto global de consideración a dichos mismos efectos de la conexión entre *administración y constitución*. La propia *centralidad de la experiencia estatal* sería un continuo y una clave en una historia siempre primordial, pero nunca exclusivamente contemporánea. Y para esta misma época, para la nuestra, se afirma así la institución del Estado en unos términos que pueden todavía postergar la problemática más específicamente constitucional de derechos, libertades e intereses ciudadanos. Pueden velar el horizonte de solidaridad universal e identidad cultural.

Una tal problemática de índole más constitucional, la de libertades y derechos ciudadanos, se ha encontrado siempre a la vista de la labor historiográfica del *Istituto*, pero no es la que ahora viene a un primer término cuando así se suma *Constitución a Administración* de una forma que además parece tan natural: *administración y por tanto constitución*. Conforme a la propia identificación del *Istituto*, ésta, la Constitución, nunca preside. Aparte la misma dependencia institucional, lo que quiere todavía en definitiva hacerse parece ser, no *historia constitucional*, sino *historia administrativa*, una historia que, si mira los derechos, considera antes las instituciones y que, si los aborda, lo hace a partir de éstas y no a la inversa, no a la derecha de una lógica así precisa y estrictamente constitucional. Estamos con unas *historias* que no se diferencian por objeto, uno jurídico y *por tanto* social, como por perspectiva, una *constitucional* y otra *administrativa* de conexión más problemática. Su respectivo nexo, el *por tanto*, es todavía una

incógnita que el *editorial* a mi juicio no despeja, aunque quizás no tiene por qué, pues para eso sigue la revista. Abre un juego *constitucional* todavía por librar. A otro aspecto problemático del mismo *editorial* me referiré luego.

Es pronto, a la vista tan sólo de un par de números, para emitir juicio alguno sobre el juego de la revista, pero parece que promete. Su comisión científica es plural y abierta, integrándose nombres significados en el mismo empeño de superarse la *historia administrativa* en una línea *constitucional*. No faltan los del *Centro per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno* que antes decía. Y estamos ante una empresa específicamente historiográfica. Contribuye a la investigación histórica con secciones tan necesarias, pero habitualmente descuidadas, como son las instrumentales. Tiene parte exactamente de *Strumenti*, esto es, según se desglosa ofreciendo ya trabajos, *Le fonti*, *Le biblioteche*, *Gli istituti*, *Le rassegne*, *La didattica*, *La ricerca* y *Le recensioni*. Que todo esto se conciba y presente como sección no accesoria de la revista me parece destacable. Esta parte de *instrumentos*, de mantenerse viva, podrá imprimir un impulso constante y una animación notable a la historiografía. Y la revista no se reduce desde luego a esto.

Tenemos también una parte, la primera, de *Studi*, con sus particulares apartados hasta el momento de *I classici*, *I temi* y *Le immagini*. En su conjunto ofrecen una apertura de la *historia administrativa* que se acerca a la *historia constitucional* por sí misma y más aún por producirse en una línea comparativa que mira las experiencias no sólo más cercanas y limitadas, como la francesa, sino también las menos lastradas por la identificación entre lo *constitucional* y lo *administrativo*, como la inglesa y la norteamericana, las anglosajonas que suele conjuntamente decirse siendo constitucionalmente a su vez entre ellas tan distintas. En la línea que ya vienen cultivando algunos de los colaboradores, se trata de trabajo directo sobre dichos otros casos, no de noticia de segunda mano, operándose así del modo que permite realmente comparar sumando experiencias. Aquella misma *historia alternativa* querida por Rotelli y augurada de otro modo por Frugiuele, una historia que pueda abrir posibilidades al presente, creo que comienza así mejor a vislumbrarse.

La apertura es múltiple. También se insinúa nuevamente la cronológica. Lo digo en estos términos de insinuación pues su juego de momento es escaso, pero ignoro si por determinación editorial o por indisponibilidad de trabajos. Sé de la dificultad de programar una revista. En todo caso parece que una *historia administrativa*, por ser *constitucional*, no va definitivamente a limitarse a unos tiempos contemporáneos. Se sigue extendiendo a los anteriores de un *Estado moderno*, de un estado preconstitucional.

Esta extensión repito que me parece la más problemática para los mismos objetivos *administrativos* del *Istituto* y *constitucionales* de la revista así sumados. Las páginas que interesan a dicho otro tiempo histórico, el de los siglos XVI a XVIII, abundan en la línea de atisbar un panorama no exactamente *administrativo* y mucho menos *constitucional* y añaden a mi entender todavía el sesgo poco histórico de instrumentalización de la problemática del *Estado moderno* respecto a la del contemporáneo.

En general, no acaba a mi entender de presentarse y articularse un objeto común bajo el nombre de *Estado* para una historia moderna entendida hasta el presente con el riesgo subsiguiente, si no de pérdida, al menos de depreciación de lo

más específicamente contemporáneo, de *lo constitucional* precisamente. Pero no es el momento todavía de mi reflexión. Antes de ir a ella, volviendo a todo esto, y porque no resulte demasiado personal, quiero considerar el término comparativo de la experiencia española.

II

Aquí, en España, tenemos una experiencia de planteamiento paralelo y resultado divergente a los del *Istituto per la Scienza dell'Amministrazione Pubblica*. Aquí también nos encontramos con una institución para la administración y su ciencia que no ha descuidado e incluso en momentos ha fomentado la respectiva historia sin tenerla tampoco en momento alguno como objeto identificativo. Es una dependencia pública del Estado, lo que le distingue constitutivamente del congénere italiano, pero ahora nos importan, no unas entidades institucionales, sino unas obras historiográficas, en lo cual existe tanto el paralelismo de partida como la divergencia de llegada. Esto es lo que me interesa a los efectos de una comparación que facilite nuestra lectura, mi reflexión.

Es el actual *Instituto Nacional de Administración Pública*, producto de la evolución y refundición de varios organismos. Doy noticia sumarísima. Procede más directamente de un *Centro de Formación y Perfeccionamiento de Funcionarios* creado en 1958 que pasó a ser en 1966 *Escuela Nacional de Administración Pública* y en 1977 el *Instituto* referido. Pero también se forma por el *Instituto de Estudios de Administración Local* creado en 1940 y que acaba refundiéndose en 1987 con tal mismo *Instituto Nacional de Administración Pública*. Hubo además un *Instituto de Estudios Administrativos* situado en la órbita de la *Escuela Nacional de Administración Pública*, pero éste no siguió su suerte en dicha fecha de 1977, sino que confluyó en la fundación del actual *Centro de Estudios Constitucionales* al que también me referiré más tarde. Añadamos que la fundación más antigua, la de 1940, tampoco se hizo sobre el vacío, sino aprovechándose, esto es apropiándose medios humanos y materiales, de una *Unión de Municipios Españoles* que procedía de 1926, una asociación municipalista con ello así extinguida. Debo tanta precisión a Enrique Orduña, funcionario y estudioso del *Instituto*.

Valoremos unas fechas, 1940 y 1958, estos primeros años fundacionales, sabidamente pertenecen a un tiempo no constitucional en España, tiempo de un régimen digamos, para entendernos, que fascista, régimen cuyos principios de fondo totalitario no admitían más asociaciones que las propias y cuyo interés por unas fundaciones no era ciertamente de un carácter científico. Paladinamente, no se perseguía una ciencia de la administración, sino un adoctrinamiento de la función pública, o sólo se concebía lo primero en un sentido instrumental de lo segundo en orden a la sujeción y control de toda ella.

En dicho contexto ciertamente no parangonable al italiano de los primeros ni de ningún año del *Istituto per la Scienza dell'Amministrazione Pubblica*, fundado en 1959 como ya recordamos, se plantean y desenvuelven unos institutos españoles durante unos tiempos iniciales. La historiografía que pudiera producirse y promocionarse en el seno o por la influencia de aquellos *Instituto de Estudios de Administración Local* y *Centro de Formación y Perfeccionamiento de Funcionarios* no

parece que deba interesarnos como término de comparación reflexiva o ni siquiera de contraste significativo con la labor correspondiente que pudiese estar desarrollándose por los mismos años sesenta en Italia, por unos años constitucionales en sus latitudes.

La conversión en 1966 del *Centro de Formación y Perfeccionamiento de Funcionarios* en la *Escuela Nacional de Administración Pública* parece presagiar algún cambio. De hecho se planteó de una forma que además le concedía entrada ya no indigna a la historiografía, a una *historia administrativa*. Desde sus primeros momentos dicha *Escuela* se plantea como algo interesante para su objeto *administrativo* no sólo el fomento y publicación de investigaciones historiográficas, sino también la celebración y edición de actas de unos *simposios de historia de la administración*. Estos se programaron para cada dos años a partir de 1967, llegándose a realizar los encuentros y publicar los trabajos de cuatro reuniones. Las primeras actas aparecieron en 1970 y las últimas en 1983, con un atraso que es indicio de una progresiva pérdida de interés. Había sus razones.

El planteamiento de los *simposios* respondía a la idea consabida de que una *ciencia de la administración* no debe prescindir de *la historia*. Las reuniones no eran sólo de historiadores e historiadoras, sino de unos y otras con los juristas para presentar y debatir conjuntamente trabajos historiográficos. Los segundos también concurrían con investigaciones propias. Las actas sólo recogen los papeles, los escritos, y no las palabras, no los debates. Aparte problemas técnicos, no resultarían tan interesantes. Pero estas mismas reuniones demostraban una capacidad de convocatoria bastante limitada particularmente entre juristas, atrayendo a quienes miraban antes y más al apoderamiento de la administración y su eficacia que al derecho del individuo, la libertad de la sociedad y sus respectivos procedimientos y garantías. Era el planteamiento de la propia *Escuela*. Al final, el fracaso de los *simposios* creo que se debe fundamentalmente a esto. Ofrecían una oportunidad a la historiografía, pero no merecían el interés del derecho. Superando España el sistema no constitucional desde 1978, la iniciativa claramente perdía su caldo de cultivo.

La *Escuela Nacional de Administración Pública* hizo más por la historiografía, por una *historia administrativa*. Desde finales de los años sesenta y a lo largo de los setenta se produce en España un verdadero florecimiento de esta especie de historia de cuya publicación y promoción se encarga la *Escuela*. Es difícil decir hasta qué punto la misma concepción de la historiografía ya responde a la existencia de la institución con las posibilidades que así ofrece, pero el caso es que no deja de responder a sus supuestos. Dicho del modo más sencillo, no se plantea ni produce una *historia constitucional* y la historia del tiempo anterior que se ofrece es exactamente *administrativa*. Responde a la identificación entre *Estado y Administración*, así como al entendimiento de que esto, *la Administración* identificada además con *el Estado*, es lo que ya existe en la época preconstitucional. Es lo que así ya condiciona la misma identidad del objeto, del *Estado* como *Administración*, respecto a nuestra época contemporánea.

Las mejores investigaciones de *historia administrativa* realizadas en España están entre las que se publican en dichos años por parte de la *Escuela Nacional de Administración Pública* y lo están a todos los efectos. Puede tenerse noticia por medio de la exposición recordada de Pablo Fernández Albaladejo en *L'Amminis-*

trazione nella Storia Moderna. El cuerpo historiográfico resultante es de menor envergadura que el del caso italiano, pero la calidad es menos disímil. No interesa mirar aportaciones particulares, sino considerar implicaciones generales, como he advertido. En dicho cuerpo, entre dichas publicaciones, la hay que estudia una figura básica de carácter judicial en la monarquía moderna de Castilla, *el corregidor*. Pues bien, se le considera sustancialmente como agente *administrativo*, como instancia de *la administración*, con toda la pérdida de problemática histórica y así jurídica que esto implica. La hay que se ocupa de otra figura también esencial de la misma monarquía, pero ésta de carácter doméstico, la de *los secretarios* del propio rey. La operación es análoga, con un tratamiento igualmente anacrónico que hace también perder toda una problemática histórica y de orden en el caso menos entonces jurídico. La *Escuela Nacional* estaba para publicar, de hacerlo, *historia administrativa*, no *historia judicial* ni *historia doméstica*.

Si hubiera entonces habido una *Escuela Judicial* o una *Escuela Doméstica* que ofrecieran unas mismas posibilidades de publicación y promoción ¿se hubieran concebido de otro modo unas investigaciones? No parece desde luego que una conexión llegase a este extremo. La dependencia de unos trabajos monográficos no era la misma que la de unos *simposios*. Se planteaban y producían en la Universidad, no en la Escuela, ofreciéndose sólo el resultado a ésta. Pero un nexo de fondo creo que existía. No eran tiempos constitucionales en España y esto influía en todos, en la Universidad como en la Escuela, en los investigadores de monografías como en los contertulios de simposios. Y esto no sólo se acusa por el abandono de la *historia constitucional*, sino también por la concepción de una *historia administrativa* previa en dichos términos de identificación entre *Administración* y *Estado* con descuido historiográfico a su vez tanto de la problemática judicial como de la doméstica, de un derecho en acto como de una privacidad en ejercicio.

Entre *Escuela* e *Instituto Nacional de Administración Pública*, por los años de este cambio, hubo ahí también proyectos interesantes a la *historia administrativa* que no llegaron a prosperar, pero cuyo mismo planteamiento puede interesar. Durante los años finales de la década de los setenta se proyectó una *revista española de historia de la administración* sin cuestión de *constitución*, con indiferencia al propio cambio constitucional de contexto que se estaba produciendo. Dicha misma concepción de una *historia administrativa* podía estar tan arraigada que ni siquiera se le relacionaba con el sistema no constitucional en trance de superación. La *revista* se planteaba mirando también más a la *historia moderna* que a la contemporánea, más al *Estado moderno* que al de tiempo constitucional, lo cual no dejaba de facilitar dicha misma inconsciencia. Quedó en proyecto.

Si fue una frustración, tampoco es que sirviera aquí, en España, para una capacitación, aunque algo apunta, con posterioridad, Francisco Tomás y Valiente, así por ejemplo en un reciente comentario historiográfico, *Dos libros para una misma historia* (*Anuario de Historia del Derecho Español*, 63-64, 1993-1994, pp. 1255-1266). Versa sobre sendos volúmenes de dos conocidos nuestros que miran en cambio resuelta y justamente hacia dirección menos estatal: Pablo Fernández Albaladejo, *Fragmentos de Monarquía. Trabajos de Historia Política*, Madrid (Alianza Universidad) 1992, y José María Portillo, *Monarquía y gobierno provincial. Poder y Constitución en las Provincias Vascas, 1760-1808*, Madrid (Centro de Estudios Constitucionales) 1991. Son autores que proceden de una historiografía

fía general y que pueden así dar lecciones a la más especializada *administrativa*.

Así y también con salvedades, tenemos una concepción de la *historia administrativa* que hemos detectado igualmente en Italia y la cual resulta que casa mejor en un medio no constitucional como el de la España de entonces. Pero todavía tenemos diferencias por causa del mismo contexto. La problemática constitucional que desde el principio presiona en Italia, no la hallamos entonces en España. Aquí nos encontramos con una *historia administrativa* más pura. Tampoco es de extrañar que, tras 1978, con la superación del sistema no constitucional, parezca que entra también en crisis dicha historiografía monográfica relativamente más lograda, aunque en esto puede que tuviera una influencia más directa el desinterés final de la propia *Escuela*. En España ya digo que no es que encontremos manifiestos que supongan una autorreflexión y la toma consiguiente de conciencia. En el momento del cambio constitucional, en este momento al menos, no se produjo por parte ni de la historiografía ni de la ciencia administrativas comprometidas con las empresas de la *Escuela o Instituto Nacional de Administración Pública* ni por parte de los próximos.

Esta institución, como dije, se ha fundido en 1987 con el *Instituto de Estudios de Administración Local* formando el actual *Instituto Nacional de Administración Pública*. Dicho otro instituto de objeto local también he recordado que viene de más lejos pues se fundó en 1940 por expropiación y transformación de una *Unión de Municipios Españoles* que databa a su vez de 1926. Llegados los años sesenta, el *Instituto de Estudios de Administración Local* se plantea una iniciativa que también puede interesarnos. Quiere recuperar su propio pasado, haciendo con ello historia y una historia en parte, por lo que recobraba, constitucional. Es una labor de rescate mediante reediciones de publicaciones municipalistas desde el siglo XVIII. No todo interesa desde luego al constitucionalismo, pero importa en todo caso a una *historia administrativa* con algo ya del mismo. En los últimos años, el *Instituto Nacional de Administración Pública* ha publicado alguna obra de *historia administrativa* de interés también constitucional, pero es golondrina que no hace verano. Al contrario que el italiano, este *Instituto* no tiene actualmente a la vista historiografía ninguna como tarea que le caracterice.

Para completar el panorama de la experiencia española que sirva de término de comparación con la italiana y que tampoco hace falta que sea el de toda su historiografía *administrativa* ni *constitucional*, puede interesar noticia de otra empresa fallida, de una última. En una institución diversa, en el ya mencionado *Centro de Estudios Constitucionales*, del que luego diré algo más, nos planteamos recientemente la posibilidad de organizar una *revista española de historia constitucional*. Hago uso del verbo en primera persona pues es algo en lo que ya he tenido responsabilidad. Y lo digo en plural por la concurrencia especialmente de Francisco Tomás y Valiente. No lo pensamos dos veces antes de rechazar la idea. Preferimos una colección de monografías, la *Historia de la Sociedad Política* que dirijo en dicho *Centro*, sin definición además así tampoco *constitucional*. Aunque el impulso en esta dirección podía haber sido desde luego apreciable, nos parecía arriesgado el compromiso en un medio donde los profesionales del derecho y de la historiografía tratan todavía usualmente dicha materia, la historia constitucional, como accesorio del constitucionalismo más ensayístico o de la historia jurí-

dica más manualística. No quiero ejemplificar siendo algo que está a la vista y faltándome así, con el distanciamiento, la autoridad.

Téngase también en cuenta que las diversas posibilidades de la historiografía institucional tienen en España una presencia universitaria muy inferior a la de Italia. Pueden verse los informes españoles al encuentro de 1992 del susodicho *Centro per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno* de Florencia sobre *L'Insegnamento della storia del diritto medievale y moderno: strumenti, destinatari, prospettive* (1993). Y contrástense con los italianos. Con esta remisión de término en parte propio, para no repetirme, creo que puedo pasar a mi reflexión.

III

Estamos con la *historia administrativa* y con una *historia administrativa* fecundada, cuando no engendrada, por unos *institutos administrativos*, por unas instituciones que tienen por objeto definitorio, no la historiografía, sino la *ciencia de la administración*. Estamos con una determinada obra historiográfica de unos determinados entes administrativos. Estos, los institutos, constituyen de entrada el sujeto de la oración; aquella, la historiografía, un predicado. El vínculo sintáctico puede presentar variantes, pues va del genitivo de inspiración y promoción al acusativo de fomento y producción, pero la *ciencia histórica* de la que tratamos tiene por coordinada rectora una *ciencia administrativa*.

Esto no quiere decir que la primera, la *ciencia histórica*, sea necesariamente instrumental o ancilar respecto a la segunda, una *ciencia administrativa*, pero significa que comparte en todo caso un *paradigma*. Como he advertido para el caso español, para este caso más lastrado, no entiendo que una responsabilidad sea entera de la institución, pues la historiografía ya estaría más que predispuesta. Mas la cuestión es que lo uno, una *ciencia histórica*, cobra cuerpo y encierra sentido por su relación con lo otro, con una *ciencia administrativa* que es a su vez cometido de un *instituto administrativo*, de este objeto. Valgan las redundancias, pues lo son. Entre una cosa y la otra, entre ciencias e instituciones, se adopta, cría, alimenta, fortalece, reproduce y perpetúa el *paradigma*. Valga también esta palabrota.

Es el *paradigma* una cuestión prejudicial para la *ciencia* y así para la historiografía. En el caso ante todo se trataba de su determinación, no por la *historia*, por una evidencia de pasado, sino por la *administración*, por una existencia de presente. La actuación no precisaba de conciencia, deliberación ni complicidad por parte de operadores y operadoras. Tanto en Italia como en España, unos historiadores e historiadoras parece que se acomodaron sin mayores problemas a unas instituciones que requerían una *historia* y no otra, no precisamente una *historia alternativa*.

Si una colaboración llegó a frustrarse, como en el caso de la *Escuela Nacional de Administración Pública*, no fue porque la historiografía plantease dificultades. El *Istituto per la Scienza dell'Amministrazione Pubblica* conoce también fases de cierto desentendimiento historiográfico que no parecen tampoco deberse a reticencias de la historiografía. En general puede decirse que una *ciencia histórica* ha estado disponible. No sé si el caso de la *Fondazione Italiana per la Storia*

Amministrativa fue distinto por cuanto que en ella comenzó a tener cauce una historiografía que se resistía al *paradigma* y esto pudo influir en su liquidación. Es cosa que desconozco y que aquí no es central pues estamos con instituciones historiográficas de identificación como tales no directa, sino mediante el trámite *administrativo*.

El *paradigma* constituye una cuestión prejudicial y por ello principal. Así lo voy a considerar. Quizá parte ya esté en trance de superación. No olvido que el *Istituto per la Scienza dell'Amministrazione Pubblica* ha atravesado más de una *manera* proponiéndose hoy una nueva mediante esencialmente la revista *Storia Amministrazione Costituzione*. También ya dije que me interesa ahora menos lo hecho por la historiografía en el pasado que lo planteado ante ella para el futuro. No me gustaría entretenerme discutiendo posiciones virtualmente superadas, pero las mismas se encuentran en todo caso entre nosotros y pueden seguir pesando. Tampoco conviene despreciarlas. Así que abordemos el *paradigma*, los elementos prejudiciales de una *ciencia histórica* que concurre a una *ciencia administrativa* de cultivo institucional, esta determinada hipoteca de esta determinada historiografía.

Si mirásemos a maneras teóricamente ya superadas, aunque todavía presentes, tendríamos que el principal elemento prejudicial de una historiografía *administrativa*, su factor más *paradigmático*, sería el de su identificación *nacional* en el sentido de retrospectiva y anacrónicamente *estatal*. Es un rasgo más paladino del caso español, por la denominación expresa en tal sentido de su instituto que no sólo responde a su entidad pública, pero resulta común al italiano a un efecto *científico*, con independencia siempre del régimen jurídico de las respectivas instituciones. La calificación primera del *Instituto Nacional de Administración Pública*, su identificación inicial de *Nación* en la acepción de *Estado*, puede darse por entendida a dicho efecto para el *Istituto per la Scienza dell'Amministrazione Pubblica*. El ámbito y meta del uno es *la Administración Pública*, la administración española; del otro, *l'Amministrazione Pubblica*, la administración italiana. Es, para uno, España; para otro, Italia. El elemento prejudicial más evidente puede ser el *paradigma estatal*, esta presuposición de un *Estado* como condicionante o incluso determinante de una historiografía.

Mas puede que hoy no sea el fundamental. El sustantivo de *administración* puede estar historiográficamente prevaleciendo sobre el calificativo *nacional*, sea italiano, sea español. Quiero decir que un *paradigma administrativo* dissociable del *paradigma estatal*, ya no confundido con él, puede estar hoy condicionando en mayor medida a la historiografía. Puede incluso que tendencias historiográficas actualmente esforzadas en la superación del *paradigma estatal* estén manteniendo y aun acentuando el *paradigma administrativo*. El propio medio de unos *institutos de administración* puede estar abonando el efecto. Así que voy a distinguir entre estos *paradigmas* para reparar sobre todo en el segundo, en el *administrativo*. Entre ambos realmente han venido componiendo un solo *paradigma* presidido por el *estatal*, pero, decayendo éste, la distinción cabe y hoy opera. No es lo mismo lo que implica el condicionamiento *estatal* que el *administrativo* de una historiografía. Este segundo puede ser hoy el más potente y pesado, el que más también puede explicar el mantenimiento de una ciencia identificada como histórica en la órbita de unas instituciones de cometido antes político que científico y, dentro de lo científico, antes administrativo que historiográfico.

El *paradigma estatal* es de juego más sabido. No creo que precise a estas alturas mucha explicación. El *Estado* y el Estado actual, ya Italia, ya España, se predetermina como sujeto activo de historia y lo hace aun sin necesidad de definirse como objeto pasivo de historiografía. Esto segundo es más usual en Italia, con su unidad tardía, pero tampoco es inhabitual en España. Porque el objeto definido no sea el *Estado*, por esto no deja el sujeto preconstituido de actuar. A lo largo de toda la historia *moderna*, de la precontemporánea, se identifican y tratan como objetos historiográficos hoy y sujetos institucionales entonces comunidades y territorios que no coinciden con Italia ni con España ni se presentan como piezas suyas, ya por ejemplo Cataluña, ya también, sin ir más lejos, Milán, pero la identificación y el tratamiento quedan comprendidos dentro de una concepción de conjunto a la que se pertenece y de la que se forma parte para la visión propia de unos institutos *nacionales* en el sentido actual de *estatales*, para esta concreta perspectiva.

Es un entendimiento que puede hacerse especialmente explícito cuando llegamos a nuestro tiempo contemporáneo, pero el mismo sobrentendido puede seguir siempre operando. El *Istituto per la Scienza dell'Amministrazione Pubblica* no sólo ha centrado más su obra historiográfica en este tiempo, sino que también ha fomentado en mayor medida la investigación regional y local. La misma cabe y se cultiva, pero precisamente en cuanto que tal, como historia de unos términos cuales región y localidad o similares que están por sí predicando la existencia de un complejo conformativo, de la *Nación* o el *Estado*. Una teoría de conjunto de este fondo nacional en el sentido de estatal nunca está del todo ausente.

La historia es así performativa, concurrenndo ella misma a la predicación del conjunto, es decir, a la concepción y establecimiento del Estado, a esta teoría. Una operación de esta envergadura no sólo se realiza mediante poderes, sino que también precisa ideas, una forma de pensar acorde, esta práctica. Italia igual que España viene estando muy necesitada de una mentalidad de Estado para constituirse como tal, como nación en este sentido, y la historiografía viene resultando un factor precioso al propósito. El estilo de una historia beligerante y agresiva en tal dirección nacionalista no es el más eficiente ni tampoco el más propio de unos tiempos constitucionales. La investigación que crea cultura y así induce mentalidad bajo dicho presupuesto del Estado como conjunto entendido ha sido un agente constitutivo. La misma presencia de la historiografía en unas instituciones administrativas me parece que puede responder a esto en Italia igual que en España.

El *Istituto per la Scienza dell'Amministrazione Pubblica* se ha caracterizado no sólo por cuidar la investigación regional y local, constituyendo éste su tema mayor y recurrente, sino también por hacerlo con sensibilidad y compromiso, fomentando así también la conciencia de la complejidad interna de Italia. Mas adviértase cómo se concreta el planteamiento de unos estudios. Todo un programa de investigación se definió mediante las categorías de *Centro* y *Periferia*. Una teoría de conjunto cobra cuerpo no sólo distinguiendo y componiendo sus elementos, sino también ordenándolos y jerarquizándolos. La función performativa de la historiografía, su concurrencia efectiva a una *ciencia estatal* antes que *administrativa*, puede así producirse en el terreno mismo de la investigación. Se trata no sólo de que un *centro* se proyecte y remonte en la historia, creando así *perife-*

rias, sino también de que se predique e imponga esto en el presente. Y la imposición ya digo que no sólo es cosa de poder, sino también de *cultura*, de mentalidad social inducida. En un tiempo constitucional, tiende a ser incluso más lo segundo, la cultura, que lo primero, el poder.

El *Istituto per la Scienza dell'Amministrazione Pubblica* ha conocido oscilaciones en la orientación de sus publicaciones de historia y derecho regional y local, entre fases más autonomistas y otras más centralistas, y no toda la historiografía suya en este terreno se ha producido expresamente bajo dichos términos de *Centro y Periferia*. Particularmente tenemos, aunque trunco, un programa de *Storia amministrativa delle Provincie Lombarde* con identidad más propia. Responde, según se presenta, al impulso inicial de otras instituciones, la *Unione Regionale delle Provincie Lombarde* y el *Istituto Lombardo di Scienze e Lettere*. No sé valorar todo esto, pues opero exclusivamente sobre los datos que notifican las publicaciones del *Istituto per la Scienza dell'Amministrazione Pubblica*, pero no olvido que éste mismo radica, no en Roma, sino en Milán, y que en tiempos ha contado dentro de su división científica con alguien políticamente hoy significado por su federalismo o pluricentrismo, Gianfranco Miglio, alma que fuera de la *Fondazione Italiana per la Storia Amministrativa* vecina, aquella institución extinta igualmente milanese. El *Istituto* está en cambio en Madrid, el *centro*, y la *Escuela* estuvo muy cerca, en Alcalá de Henares, el lugar complutense, lo que hoy se entiende madrileño.

El *Estado* no es el único *paradigma* y quizá hoy no sea ni siquiera el fundamental. Ya lo he dicho. Más decisivo puede que resulte el *paradigma administrativo*, la *Administración* en sí como factor *paradigmático*. ¿Qué significamos con ella y por sí sola en España y en Italia? ¿Qué entendemos con el sintagma de *la administración pública* o de *la administración o Administración* sin más? ¿Qué sobrentendemos con la expresión? ¿Qué estamos dando por supuesto al tratar de una *historia administrativa* que concurre a una *ciencia administrativa* en un *instituto administrativo*, con este objeto de *administración*? ¿Cuánto no estamos así también presuponiendo y preconstituyendo? Propongo una respuesta: estamos significando un orden de instituciones, si no centralizado, regido por un centro, orden específico dentro del Estado, pero el orden más constante, característico y definitorio del mismo, orden que toma a su cargo el gobierno social en un grado muy variable, pero que primordialmente se legitima por dicho mismo cometido de gobierno o administración que le da nombre. Es un *paradigma* que puede estar pujante incluso en sectores que impugnan el *estatal*.

Tal *paradigma* puede también preconstituirse por la historiografía antes así de constituirse por el derecho. Así cabe que se conciba y establezca. De este modo se cumple la función performativa actualmente. Estamos con esto a mi entender ante el factor fundamental que todavía determina y modela la *historiografía administrativa*, ante lo que la predetermina y remodela. Con esto, una *ciencia histórica* resulta todavía *disciplina* y una *disciplina administrativa* previa a la jurídica o institucional. Para esto, ha de ser precisamente *ciencia* y no otra cosa, conocimiento y no ordenamiento. Su disciplinamiento específico es de *cultura*. Esto ya lo sabemos, como también nos consta que esto es lo que puede explicar y justificar la misma presencia de la historiografía en unos *institutos administrativos*.

Y esto tiene para la historiografía misma su consecuencia interna, pero creo que diversificada. La *disciplina administrativa* de la *ciencia histórica* me parece que incide en diverso grado y con distinto alcance según la época. Los efectos historiográficos del *paradigma administrativo* resultan a mi entender diferentes según períodos. Respecto a la historia *moderna*, la anterior al siglo XIX, el primero, el grado, es mayor y el segundo, el alcance, menor. Quiero decir que la misma puede resultar absolutamente desvirtuada, pero que esto tiene un alcance relativo para nosotros. Respecto a la historia contemporánea, la nuestra, es lo contrario. Puede resultar sólo sesgada, pero el efecto nos alcanza en mayor medida.

La historia *moderna*, la precontemporánea, es una historia a mi entender ajena. Responde a una cultura hoy desaparecida entre nosotros. La *cultura* misma de entonces es algo a tener en cuenta por parte de la historiografía correspondiente, por ésta solamente. Había en aquellos tiempos una mentalidad social bien determinada, mentalidad de religión y de derecho que resultaba operativa pues a ella se conformaba toda una vida política. Conforme a ella, las mismas instituciones principales se planteaban en términos no de poder y discreción, sino de virtud y justicia, de constitución y actuación conforme a religión y a derecho, conforme a teología y a jurisprudencia. Debían ante todo responder a causas de justicia y conforme a procedimientos judiciales. Esto les legitimaba, para esto existían y por esto operaban. La *administración*, una actuación más discrecional de gobierno social, correspondía en cambio a unas instituciones menos principales, a las corporaciones y a unas corporaciones no sólo locales y territoriales, sino también de otro carácter, como las artesanales, las mercantiles o también las religiosas. El sistema digamos que así resultaba radicalmente pluricéntrico. Me ocupé últimamente de esto en *Tutela administrativa o diálogos con Tocqueville* (a publicarse en *Quaderni Fiorentini per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno* del referido Centro homónimo, 24, 1995).

El sistema de entonces puede así resultar radicalmente extraño para las presunciones *estatales* y *administrativas* de la historiografía de hoy. En aquella época, bajo aquellos planteamientos, la misma introducción de unas instituciones supracorporativas en un terreno *administrativo*, algo remotamente similar a la institución *estatal*, había de producirse mediante vías particulares de justicia y no generales de poder. Si alcanzaban una presencia mayor, era por el juego que también ofrecía la religión de entonces, una religión hoy igualmente inexistente, con su orden no jurídico, pero no menos operativo y más vinculante, de amores y otras virtudes capaces de generar relaciones y lazos sociales de significación política. El aspecto que antes dije doméstico era un capítulo. De esto me he ocupado en mi monografía sobre la *Antidora* que ha sido publicada por el mismo Centro per la *Storia del Pensiero Giuridico Moderno* (1991). Los respaldos propios me permiten ser ahora tan sumario en los argumentos y tan parquísimo en las referencias. Reflexión bibliográfica hay tanto en los *Diálogos con Tocqueville* como en la *Antidora*. Los primeros no consisten en otra cosa. Son instrumentos que están al alcance de la audiencia y lectura previsibles. No se me ha invitado a repetirme ni voy a cometer esta ofensa.

Resulta aquel otro mundo un universo efectivamente extraño. Del nuestro le separa toda una revolución *cultural*, todo un cambio de cultura. Si lo que queremos es conocerlo, ¿cómo podemos hacerlo proyectando la nuestra? ¿Qué queda

de aquel mundo cuando la historiografía lo que introduce es el *paradigma administrativo* ulterior? Ya se sabe que la desvirtuación más completa. Y digo que ya se sabe porque, aun con eclipses y olvidos, la propia historiografía del *Istituto per la Scienza dell'Amministrazione Pubblica* se ha mostrado consciente de la extrañeza de aquel mundo dicho engañosamente *moderno*, como cabe comprobarse en la misma ocasión susodicha de *L'Amministrazione nella Storia Moderna*. De la correspondiente española, de la historiografía que se ha movido en la órbita o en los aledaños del instituto congénere, no puede decirse lo mismo.

Pero todo ello hay que reconocer que, si nos interesa como historiadores o historiadoras, no nos afecta a otros propósitos. O sólo nos alcanza indirectamente en cuanto que en su caso contribuye a preconstituir la imagen como *Administración del Estado*, de un Estado que no es en definitiva sino el nuestro. La historia contemporánea, la historia desde el XIX o desde las postrimerías del XVIII, ya es otra cosa a los mismos efectos prácticos. Ella misma es la nuestra, es la historia constitucional. *La administración* ya no es entonces un anacronismo, pero constituye un problema y un problema precisamente *constitucional*. Entre una cosa y la otra, entre *preconstitución* historiográfica y *constitución* histórica, esto mismo se difumina, cuando no se esfuma.

Desde su planteamiento en Francia entre el XVIII y el XIX, y no antes tampoco en otras latitudes ya constitucionales como las anglosajonas dichas, el *paradigma administrativo* afronta problemas neurálgicos. Un orden de instituciones regido por un centro que se legitima mediante su función de gobierno llegando a identificarse por sí mismo con el Estado choca con los presupuestos de libertades individuales y sociales de un sistema *constitucional*, cuando no también con unos requisitos de garantía judicial y de representación ciudadana consiguientes ambos al predicado de libertad. La *historia administrativa*, esta historia contemporánea efectiva, ya se sabe que consiste en la acomodación y sacrificio de *constitución* a *administración* durante unos primeros tiempos y luego, ahora, de *administración* a *constitución*, a dicha serie de principios y requerimientos. Y digo lo de ya se sabe nuevamente con toda mi intención a la vista de la historiografía del *Istituto per la Scienza dell'Amministrazione Pubblica* que, en contraste también con la española congénere, muestra no raramente conciencia también de esto.

Mas se parte del *paradigma*, del dicho *paradigma administrativo*. ¿No se encierra esto mismo en la propia fórmula *Centro y Periferia*? En general, es lo que se contiene en una *historia administrativa* pareja de una *ciencia administrativa* en unos *institutos administrativos*, de este objeto. Valgan siempre todas las efectivas redundancias. Son reduplicaciones que se predicán y fortalecen mutuamente. El *paradigma administrativo* se preconstituye en beneficio de la *constitución administrativa*. Situados ya en nuestro tiempo, la desvirtuación histórica es desde luego inferior, pero el sesgo resulta mayor. El efecto historiográfico es más relativo, pero también más decisivo. El *paradigma* se asume como partida y destino. No se contempla como tendencia y resultado, como un resultado en su caso además bien problemático a unos efectos precisamente constitucionales. Esto mismo, el problema *constitucional* de la *administración*, se desvanece historiográficamente por gracia del *paradigma administrativo*. La *historia administrativa* es historia sin *cuestión constitucional*.

Por reducción así radical del horizonte propio, con este lastre, las mismas *historias alternativas* pueden resultar variantes del *paradigma administrativo*. A

propósitos comparativos, se miran los casos familiares de otras *historias administrativas* más que los de *historias constitucionales* sin *paradigma administrativo* de partida como las anglosajonas. Esta misma existencia de casos no administrativos y así virtualmente constitucionales ha llegado a negarse por juristas e historiadores administrativistas. Se pierde por lo general la vista para toda la historia institucional contemporánea que no responde al *paradigma* propio, llegándose también a tomar por problemas sólo actuales, sin *historia alternativa*, aquéllos del encaje de *administración en constitución*, de este reto actual.

Cuando antes valoraba la aparición de la nueva revista del *Istituto per la Scienza dell'Amministrazione Pubblica* y lo hacía ante todo por lo que me parece el acierto de su nombre, *Storia Amministrazione Costituzione*, es desde luego porque me parece todo un signo de superación de la situación, toda una promesa de *historia constitucional* a costa justamente de la *administrativa*. Se lo que se piensa el título de una revista y éste parece pensado. Puede que esté anunciando otro *paradigma*, el *paradigma constitucional*, para la propia historia, la *historia administrativa*.

IV

La historia es la misma. Ya lo hemos advertido. Una y otra, la *administrativa* y la *constitucional*, se diferencian, no por la temática, sino por la problemática, por la *paradigmática*. La materia es la misma. Lo que cambia es el *paradigma*. Igual que lo hay *administrativo*, también existe el *constitucional*. Es el que tiene como sujeto, no el orden de instituciones regido por un centro y etcétera, sino el ciudadano y la ciudadanía o, mejor, los individuos y las sociedades, unas libertades de los unos y de las otras marcando la perspectiva para el propio abordaje de las instituciones, este pluricentrismo ahora constitucional.

No es un *paradigma* el constitucional que haya de proyectarse tampoco en la historia. Distorsionaría también la *moderna*, la anterior al XIX, donde los sujetos de base eran, no los individuos, sino las corporaciones y similares, unas instituciones directamente. Se trata sólo del *paradigma* propio y específico de la *historia constitucional*, la contemporánea. Con él se le puede abordar más comprensiva y menos sesgadamente. Mediante él puede resultar factible una *ciencia histórica* concurrente a una *ciencia política*, del *derecho* o similar, dígase con su equívoco *administrativa*. Podría justificar aún su misma presencia en un *instituto* identificado por ésta, por una *ciencia* no histórica.

Hay una dependencia *jurídica* de esta historiografía que es un hecho dado y que puede serlo positivo. Ya es una experiencia *constitucional* entre las mismas publicaciones del *Istituto per la Scienza dell'Amministrazione Pubblica*. Pienso así en *L'assistenza tra disciplina pubblica e liberta dei privati* de Paolo Cavaleri (1992), volumen que supone un desarrollo de la parte primera, coordinada por el mismo autor, sobre *Le istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza* del cuarto volumen, el de *Amministrazione sociale*, de *Le riforme crispine* (1990). Supone también un paso adelante, sin cambio alguno de materia, desde la historia todavía *administrativa* hacia la historia ya *constitucional*. El autor se muestra consciente de que el derecho ha dado dicho paso antes que la historiografía. Sabe y explica

que no lo dió además por efecto inmediato de una Constitución que, como la actual italiana, ya introducía los principios de libertad, sino por el más mediato de una cultura jurídica que acaba respondiendo al planteamiento constitucional y así replanteándose su propia historia. La *historia constitucional* al fin llega contribuyendo al mismo cambio de *paradigma*. No es asunto exclusivo suyo ni ella sola se beneficia.

La *historia administrativa* cede el paso a la *historia constitucional*. Ella ha tenido su tiempo como ha tenido su espacio, los del *paradigma administrativo*, los de este orden no exactamente constitucional ni tampoco exclusivamente historiográfico. No ha existido tal fenómeno *administrativo* ni parece que tenga cabida en las latitudes y los períodos de *paradigma constitucional*, los de este otro orden de tal determinado carácter. La *historia administrativa* tiene su tiempo y su espacio lo mismo que la *historia constitucional* cuenta con los suyos, otros distintos. El tiempo *administrativo* es tiempo *no constitucional* tanto a efectos jurídicos o institucionales como a los historiográficos o científicos, por no decir disciplinarios, que aquí especialmente nos importan. El caso español resulta en esto último más expresivo, pero no es diferente en ello, estrictamente en ello, el italiano.

Cuando la misma cultura del derecho accede a unos principios y hace suyo el *paradigma constitucional*, la historiografía le sigue o tiene al menos la posibilidad de hacerlo. No hay un cambio en efecto de materia ni una mudanza de terreno. Vuelvo a decir que la conversión es de la historiografía presente y no de la historia pasada. Esta es la misma. Sigue su tratamiento incluso en el campo de una cultura disciplinaria. Lo que cambia puede decirse también que es, con el *paradigma*, la *disciplina*, ahora de libertad que legitima y activa como antes de poder legitimado por sí mismo. En cuanto que *ciencia*, si es esto lo que preocupa, la historiografía adquiere ahora una capacidad superior o puede hacerlo. No tiene por qué perder conocimientos viejos y cabe que los gane nuevos. Puede abrir horizontes de sabiduría y así de habilitación para la libertad misma.

Storia Amministrazione Costituzione, la revista que define una *manera* actual, presenta un nombre que, si anuncia la novedad, lo hace mediante agregación. *Costituzione* viene al final tras *Storia* y tras *Amministrazione*. Entre una cosa y la otra, entre *administración* y *constitución*, el *paradigma* ya dije que me parece de definición algo todavía híbrida, por no decir confusa, en la propia presentación editorial de la revista. También ocurre que, al consistir la misma en *historia*, intenta situarse y afirmarse en el ámbito de la historiografía. Como no la hay inocente, como no creo que exista una *ciencia histórica* independiente de *paradigmas* actuales, como toda historiografía es *disciplina*, los términos de referencia también a mi entender afectan a la relativa indefinición del *paradigma* de la revista como empresa colectiva.

Tenemos en el *Editoriale* referencias de acogida a *historias constitucionales* o así dichas que lo son respecto a tiempos no constitucionales, como las que puedan representar con todas sus diferencias los nombres de Geoffrey Elton y de Otto Brunner. Solamente por ello, sin necesidad de entrar ahora en mayores debates, no sirven para definir el *paradigma constitucional*, para superar así el *paradigma administrativo*. Otras referencias del *editorial* a especialidades historiográficas, como a *la historia de las doctrinas políticas* o a *la historia social*, o a *otras ciencias sociales*, como al *derecho público*, a *la ciencia política*, a *la economía* o a *la so-*

ciología, resultan demasiado genéricas para poder decirse. No creo que todas ni cualquiera de dichas *ciencias* sirvan a *paradigma* alguno de un modo inequívoco. No todo *derecho público* ni toda *ciencia política*, como tampoco toda *economía* ni toda *sociología*, o toda *historia social* ni toda *historia de las doctrinas políticas*, define un *paradigma constitucional*. Puede también tenerlo perfectamente *administrativo*. Pero en todo ello, en todas estas *ciencias*, hay elementos hoy suficientes para lo primero, para el *paradigma constitucional*. Es a mi juicio la cuestión pendiente, esta *cuestión constitucional* precisamente. No es cuestión *historiográfica* ni tampoco *científica*, de otra *ciencia*, sino *paradigmática*, del *paradigma* común sobre el que se opera, de esta toma de conciencia *constitucional* y de todo su corolario no sólo ni principalmente *científico*.

El propio Ettore Rotelli me parece que se ha mostrado también a su modo reticente acerca de que la apertura actual haya de ser más *historiográfica* y así *científica* que *paradigmática* y así *constitucional*, dicho sea en mis términos. Los suyos a los que me refiero pueden verse en la *Prefazione* al volumen de Piero Aimo sobre *Le origini della giustizia amministrativa* (1990), en esta sede significada del catálogo de publicaciones del *Istituto per la Scienza dell'Amministrazione Pubblica*. Es otra autorreflexión y casi también manifiesto. Aun con todo lo hecho por el mismo *Istituto* hasta la fecha, la obra se presenta por el prologuista como primera expresión granada de una *historia de la administración pública* en Italia, de una historia realmente tal, razonándose esta llamativa aseveración de un modo que interesa a dicho punto del *paradigma*.

«Es un hecho —nos dice Rotelli— que después de la intensa producción, sobre todo del *ISAP*, de los años sesenta y en parte de los setenta, variadamente criticada en cuanto que historia meramente política o cultural o constitucional o jurídica o legislativa o normativa, no ha seguido sino una historiografía del mismo tipo, aunque más desenvuelta, o de un género que, por ser historia del personal, se ha calificado como historia social». Añade que, lo mismo que ha sido *legítima* a su juicio *la historia política y legislativa de la administración*, lo es igualmente una *historia social* o puede serlo también dicha *historia de personal* o prosopográfica, «pero —agrega Rotelli todavía— la historia de la administración no puede dejar de ser también y en primer lugar la historia administrativa de la administración», una historia de instituciones, organismos y aparatos con documentación y cuestionario específicamente *administrativos*, empezando para el propio Rotelli esto último prácticamente por *la cuestión constitucional*. Es toda una reivindicación en el fondo *jurídica* de la *historia administrativa* frente a la que se entiende que no valen argumentos de *ciencia histórica* porque la historia *tout court* —nos dice también Rotelli— «conceptualmente no existe como tal» y «los géneros historiográficos no guardan jerarquía entre sí».

Puede ser una reivindicación *constitucional* de la historia *administrativa*. Puede serlo. La *historia de la administración* se nos dice que debe ante todo ser *historia administrativa* y no otras historias. Dicho así, da la impresión de que estamos ante la reiteración del *paradigma administrativo*. Pero en el contexto en el que se dice, parece proponerse más bien otra cosa. Se propone o al menos se sugiere una *historia administrativa* que, sin pérdida y con ganancia, sea *historia constitucional*, una historia así justamente reafirmada como especialidad o, en este sentido, *género*. Así se renueva la *manera*. No lo hacen unas *historias* que,

por vocación que se dice *social*, comienzan por perder *especialidad*. La historiografía general, una que pudiera decirse *ciencia histórica*, ni siquiera como tal tiene existencia. Como no existe una *ciencia total*, tampoco una *historia total*. Y las especialidades tienen la importancia de sus objetos, de unos objetos compartidos con *ciencias* no históricas. Ahí está *la administración*. Una historiografía ha de tratarla con la pericia requerida por la propia materia. Y el requerimiento primero parece precisamente ser, por las cuestiones que el propio Rotelli suscita al propósito, *constitucional*.

La *historia administrativa* parece ante todo resultar que debe ser *historia constitucional*, una historia que así, y no de otro modo, pueda legítimamente mantenerse en un *Istituto per la Scienza dell'Amministrazione* contribuyendo al objeto, concurriendo al desarrollo de una *ciencia* entonces *constitucional* de *la administración*. No entro en la aplicación concreta de la *manera* por el planteamiento de Rotelli ni por las investigaciones del caso, como las citadas de Aimo y de Cavaleri. Ya dije que, aparte la oportunidad, no me siento ni siquiera con competencia completa para reseñarlas particularizadamente. Tampoco así me adentro en los trabajos de la revista, en los vaivenes que acusan y las variantes que brindan entre el *paradigma administrativo* y el *paradigma constitucional*, entre uno y otro precisamente. Me interesan éstos mismos, los *paradigmas*. Me ha interesado identificarlos, definirlos y evaluarlos respecto a la obra historiográfica del *Istituto per la Scienza dell'Amministrazione Pubblica*.

Me gustaría también compararlos ulteriormente con la historiografía correspondiente de unos institutos *administrativos* españoles, pero estamos en las mismas. En su producción, estrictamente en ella, no existe nada comparable; no hay ahí, exactamente ahí, ningún planteamiento historiográfico relevante del *paradigma constitucional* para *la administración pública*. En España habría que ir a un instituto ya no *administrativo*, al susodicho *Centro de Estudios Constitucionales*, para encontrar publicaciones historiográficas de *paradigma constitucional*, manifestaciones de una *historia constitucional* de este determinado *paradigma*. Valga la reiteración porque tampoco es redundancia. Igual que cabe una *historia administrativa* de *paradigma constitucional*, tampoco falta una *historia constitucional* de *paradigma administrativo*, una historiografía que se presenta como lo primero y responde a lo segundo.

También ocurre con el *Centro de Estudios Constitucionales* como con los otros institutos españoles mencionados. Se crea en 1977 mediante fusión del *Instituto de Estudios Administrativos* que dije y del *Instituto de Estudios Políticos*. Este procede de 1940. Sigán advirtiéndose fechas. Estamos con otra institución de orígenes marcadamente fascistas. De ella proviene y deriva básicamente este *Centro de Estudios Constitucionales*. En sus catálogos se han mantenido publicaciones de *historia constitucional* de un *paradigma* que puede decirse *anticonstitucional*, literalmente tal y no ya tan sólo *administrativo*. Es un residuo que no puede a estas alturas caracterizarle, pero también así ocurre que tal *Centro* no acaba tampoco inequívocamente de representar en cuanto que empresa editorial un *paradigma* institucional de índole precisamente *constitucional*.

El *Istituto per la Scienza dell'Amministrazione Pubblica*, de progresar y afirmarse en la línea, puede acabar realizando una aportación que interese no sólo a Italia, sino también a España, o en general a los Estados de *paradigma adminis-*

trativo más hasta ahora que *constitucional*. Es un futuro que no está exactamente en el pasado, pero que tampoco es completamente desconocido para él, para su tiempo contemporáneo. Considerándolo, la historiografía puede abrir horizontes por sí misma y no sólo además para sí misma, sino también para el derecho, para su cultura y no solamente para su ciencia, para sus sujetos en definitiva, los individuos, ellas y ellos, y la sociedad que formamos y nos forma.

V

¿Qué hace en definitiva *la historia* en unos *institutos administrativos*? ¿Qué hace en los terrenos de unas *ciencias administrativas*, en los dominios de unas *disciplinas científicas* que interesan a la actual *Administración pública*? He aquí la pregunta primera. Y hay preguntas segundas. Encontrándose en dicha situación, perteneciendo a unos *institutos administrativos*, ¿está obligada *la historia* a ser *historia administrativa*? Para operar en dicho campo, para contribuir a una *ciencia administrativa*, ¿no tiene más remedio que adoptar el *paradigma administrativo*? ¿Debe asumir las presunciones *jurídicas* y no siempre *constitucionales de la Administración*? ¿Ha de proyectarlas en la *historia moderna*, desvirtuándola, e imponerlas en la *historia contemporánea*, sesgándola?

La clave, a mi juicio, está en el punto de las presunciones, las que acabo de decir *jurídicas* y no siempre *constitucionales*. La cuestión, a mi entender, se encierra en el *por tanto* de la presentación editorial de *Storia Amministrazione Costituzione*, en esta expresión identificativa de su objeto: *la administración y por tanto la constitución*. Ahí, en este nexo, en el *quindi* original, se encuentra, a mi aviso, el reto. ¿Significa que *administración* es por sí *constitución* o que debe serlo y *por tanto* no siempre lo es? ¿Es conexión hecha o lo es por hacer? Si miramos al presente, cabría discutirse y tendría que matizarse la respuesta, pero, si de lo que se trata es del pasado, parecen más prudentes los términos más problemáticos. *Administración* no es sin más *constitución*. *Historia administrativa* no es automáticamente *historia constitucional*. La relación está precisamente por dilucidar.

Mientras que *la administración* no ha sido *constitución*, durante el tiempo en el que se ha fundado, asentado y desenvuelto sobre unas presunciones de derecho propio, de un derecho *administrativo*, de un orden en sí ajeno a unos principios de libertad y representación y así a un derecho *constitucional*, difícilmente podría plantearse y producirse otra cosa que la *historia administrativa*, una historia no sólo hipotecada por dichas presunciones, sino también corresponsable de las mismas. Su mismo establecimiento en unos tiempos precisamente constitucionales requería una cobertura cultural, más que jurídica, una legitimación que podía prestar mejor la historia, su *ciencia*, que el propio derecho, la *ciencia* suya. La distorsión constitucional agradece la desvirtuación histórica.

Todo esto es problema de cultura jurídica y *por tanto* social de nuestra época contemporánea, de estos tiempos constitucionales. Nada de ello lo era para el periodo precedente, pero el mismo resulta finalmente afectado por la acción de la propia historiografía. La desvirtuación histórica es ante todo *preconstitución administrativa*, esto es elevación de *la administración* a unos tiempos que le eximan de su propia problemática constitutiva y que la ofrezcan así constituída a nuestra

época *constitucional*. Así puede preconstituirse historiográficamente y *por tanto* históricamente *el Estado*; así queda constituido con unos poderes dados cuya problemática constituyente podrá limitarse a su articulación sin el compromiso de *su constitución*. Para la historiografía, *por tanto* para la historia y *por tanto* para la ciencia, el Estado puede resultar así un dato de conocimiento y un sujeto de derecho tan naturales como el individuo. La *ciencia histórica*, esta *disciplina*, no es entonces un adorno accesorio, sino un agente cultural de primer orden constituyente .

Mas todo esto ya sabemos que constituye un *paradigma* en trance actualmente de superación. O esto he dicho que me parece. Si es en efecto así, el mérito no corresponde exclusiva ni primordialmente a la historiografía. Una modificación de este alcance, todo un cambio de *paradigma*, no está en dichas circunstancias ni siquiera a su alcance. La innovación ha de ser más globalmente *cultural* y así antes *constitucional* que historiográfica, antes de la cultura del derecho que de la ciencia de la historia. Cuando vienen a ceder las presunciones *administrativas* del Estado por exigencias *constitucionales*, entonces se replantea la historia *administrativa* por necesidad de historia *constitucional*. El mismo *por tanto* puede cambiar de signo. Si antes podía presuponer constitucionalidad de *la administración*, su presunción, ahora supone problematicidad, su cuestión. Puede estar requiriendo la revisión de sí misma y *por tanto* de su historiografía como administración y como historia precisamente *constitucionales*, esto es, de unos tiempos contemporáneos y de unos principios libertarios.

El tiempo no es nada secundario. La historia *moderna*, la modernización de la historia precontemporánea, no es nada inocente. Ha preconstituido culturalmente poderes. Todo lo que se haga en la línea de extrañar este tiempo preconstitucional me parece que beneficiará a la *historia constitucional*, al cambio de paradigma que alcance a la *historia administrativa*. He intentado últimamente argüirlo en las páginas referidas de *Diálogos con Tocqueville* que aparecerán cuando hablo y habrán aparecido cuando sea impreso en la revista del *Centro per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno*, los *Quaderni Fiorentini*. Se trata no sólo de la superación de un paradigma, el *administrativo*, y de una historiografía, la *administrativa*, sino también de la recuperación de otro paradigma y otra historia, el uno como la otra los *constitucionales*. ¿Qué hace entonces, qué pinta, la historia *moderna*, esta historia definitivamente preconstitucional y *por tanto* no constitucional? Ya he definido lo que entiendo por *constitucional* para que no nos confundamos entre las redundancias. También, para que no nos liemos con los apellidos, he conjurado una historiografía que remonta en la historia ya no sólo la referencia *administrativa*, sino la misma *constitucional*.

Nuestra historia es la contemporánea, pero creo que la dicha *moderna* sigue pintando por sí misma mucho, que puede y debe hacerlo. Parece también la previsión de *Storia Amministrazione Costituzione* a la vista, si no de lo publicado, como ya advertí, de la composición de su comisión científica. Hay a mi entender aquí todo un campo para la historia precontemporánea que no se reduce a unas funciones negativas de desmontaje de proyecciones y presunciones, a un trabajo de derribo y desescombro, sino que también se extiende a una labor positiva de reconstrucción y comprensión de un sistema extraño, de un sistema *sin Estado*, por decirlo con el contraste, que entonces se nos puede venir a la vista. Esto im-

porta no sólo para que pueda abordarse el mismo problema contemporáneo de *la constitución* del Estado en todo su alcance histórico y así jurídico, sino también para que no nos encerremos en el mismo *paradigma constitucional* hasta el punto de volverse a perder la perspectiva dentro de un mundo, el actual, que no es sólo el nuestro, que es un mundo también ajeno y siempre así plural.

Insisto en la extrañeza. En nuestra calidad de historiadores e historiadoras y a nuestros efectos *científicos*, no digo a otros, hemos de cuestionar la relación filológica que con su calificativo se presume de la historia *moderna*. Del tiempo precontemporáneo, de este mismo más inmediato, vuelvo a insistir en que a mi entender nos separa toda una revolución *cultural*, una revolución de cultura aún en los casos menos aparentes. Buscar la génesis de la *historia administrativa* en el tiempo preconstitucional es a mi juicio una forma de escapar al compromiso preciso de la *historia constitucional* en la que ella misma, la administrativa, se comprende con todo su carácter problemático. La revolución que predica libertades ha podido constituir poderes y éstos mismos difícilmente se conocen y analizan si no es en este contexto contemporáneo. La cuestión *administrativa* es problema *constitucional*, cuestión de este tiempo y no de otro.

Pero ya digo que no tenemos por ello que reducirnos a la historia contemporánea. Podría ser contraproducente. También existe el riesgo de presunción del *paradigma constitucional*. En el mundo actual, un mundo de múltiples paradigmas, es bueno que la misma *historia constitucional* tenga a la vista su propia historia no constitucional más inmediata. Al mismo horizonte marcado por Lorenzo Frugiuale para *Storia Amministrazione Costituzione*, aquel de *formas federales de solidaridad universal por respeto de las raíces culturales de los pueblos*, puede contribuir la historia *moderna* con la perspectiva de diferencia que entonces abre. Tampoco conviene encerrarse insensiblemente en el paradigma propio, aunque sea el constitucional. Si la historia no se reduce a espejo con el que identificarnos, también aprenderemos a ver en el presente y para el futuro algo más que nuestra propia imagen.

Mas la historiografía *administrativa* ha de ser historia *constitucional* y ésta es contemporánea. Frente a lo que ocurriera con el congénere español, esta ubicación temporal que siempre encierra la implicación constitucional ha sido un rasgo bastante continuo del *Istituto per la Scienza dell Amministrazione Pubblica*. Esto ha facilitado el propio planteamiento actual de *Storia Amministrazione Costituzione* que finalmente nos sitúa ante el reto del *paradigma constitucional* para la *historia administrativa*. Quedan todos los problemas por delante. Es todo un ajuste de fondo y toda una reconstrucción de sistema mediante todos unos trabajos y todas unas exploraciones de principios y de instituciones lo que tenemos pendiente. No podemos ni siquiera dar por buena la *historia administrativa* hecha como no debemos dar por bueno el *derecho administrativo* dado. La *historia constitucional* comprensiva de todo ello está sencillamente por hacer. Es algo que vengo considerando desde las páginas reunidas en el libro *Razón de estado, razón de individuo, razón de historia* publicado por el mencionado *Centro de Estudios Constitucionales* (1991).

El reto no es sólo de la historiografía. Nunca lo es. Para ella misma, es hoy una dificultad que el *derecho administrativo*, su *ciencia* positiva, no acabe de adoptar completamente el *paradigma constitucional*. Los propios juristas que han

corregido a estas alturas bastante sus presunciones menos constitucionales siguen proyectando en la historia las que mantienen por necesidad de una legitimación que no pueden obtener por sí mismas. En estas condiciones, no esperemos más de la historia de lo que da el derecho. Sería injusto. Pero tampoco despreciemos para lo bueno el valor cultural que conserva la historiografía. En la medida en la que participa, en mayor medida *por tanto* si es consciente, puede contribuir con su propio trabajo al cambio de *paradigma*, a impulsarlo y completarlo. Tras todo lo visto, creo poder concluir que esta posibilidad está en el horizonte, al menos así en lontananza, de la obra historiográfica del *Istituto per la Scienza dell'Amministrazione Pubblica* y particularmente de su revista *Storia Amministrazione Costituzione*.

BARTOLOMÉ CLAVERO

APÉNDICE

- 1962, Adriana PETRACCHI, *Le origini dell'ordinamento comunale e provinciale italiano. Storia della legislazione piemontese sugli enti locali dalla fine dell'antico regime al chiudersi dell'età cavouriana, 1770-1861.*
- 1967, Ettore ROTELLI, *L'avvento della Regione in Italia. Dalla caduta del regime fascista alla Costituzione repubblicana, 1943-1947.*
- 1968, Roberto RUFFILLI, *L'appodiamento ed il riassetto del quadro territoriale nello Stato Pontificio, 1790-1870.*
- 1968, Enzo BALBONI, *Le origini della organizzazione amministrativa del lavoro.*
- 1971, Roberto RUFFILLI, *La questione regionale dall'unificazione alla dittatura, 1862-1942.*
- 1971, Pierangelo SCHIERA, *I precedenti storici dell'impiego locale in Italia. Studio storico-giuridico, 1859-1960.*
- 1972, Cesare MOZZARELLI, *Per la storia del pubblico impiego nello stato moderno: il caso della Lombardia austriaca.*
- 1972, Ettore ROTELLI, *La Presidenza del Consiglio dei Ministri. Il problema del coordinamento dell'amministrazione centrale in Italia, 1848-1948.*
- 1972, Angelo PORRO, *Il Prefetto e l'amministrazione periferica in Italia. Dal'Intendente subalpino al Prefetto italiano, 1842-1871.*
- 1977, Giuseppe DE CESARE, *L'ordinamento comunale e provinciale in Italia dal 1862 al 1942.*
- 1984, Raffaella GHERARDI, *Le autonomie locali nel liberismo italiano, 1861-1900.*
- 1985, Autores varios, *L'amministrazione nella storia moderna.*
- 1986, Stefania RUDATIS, *I Segretari generali dei ministeri: amministrazione e politica, 1848-1888.*
- 1989, Fabio RUGGE, *Il governo delle città prussiane tra 800 e '900.*
- 1990, Autores varios, *Le riforme crispine (Amministrazione statale. Giustizia amministrativa. Amministrazione locale. Amministrazione sociale).*
- 1990, Piero AIMO, *Le origini della giustizia amministrativa. Consigli di prefettura e Consiglio di Stato nell'Italia napoleonica.*
- 1992, Paolo CAVALERI, *L'assistenza tra disciplina pubblica e libertà dei privati. Cento anni di giurisprudenza sulla «Legge Crispi».*

BIBLIOGRAFÍA

Actes del I Congrés d'Historia del Notariat Català. Barcelona, Fundació Noguera, 1994; 770 pp.

El mes de noviembre de 1993 se celebró el Primer Congreso de Historia del Notariado catalán, y sus Actas han sido publicadas en un volumen por la «Fundació Noguera». La edición incluye 4 ponencias y 28 comunicaciones presentadas. Las ponencias se refieren, las tres primeras al notariado catalán y una al aragonés; en su conjunto contribuyen notablemente al estudio histórico del notariado catalán, prácticamente desde sus orígenes y su especial influencia social, con novedosas aportaciones en lo que respecta a sus movimientos asociativos. Las comunicaciones de contenido diverso, complementan las ponencias anteriores; la primera cuyo objeto es la aportación notarial a la ciencia jurídica catalana en un período extenso entre los s. X y XIX, y en cuanto al resto unas se refieren a notarios determinados y sagas familiares dedicadas en generaciones a ese oficio en distintos lugares del Principado; otro grupo se ocupa de la institución en Valencia, Mallorca y Sicilia, en el contexto de la Corona catalano-aragonesa; y otras más generales tratan de cuestiones tan diversas como la transición de la escribanía a la notaría, las irregularidades y falsificaciones de documentos notariales, o la vigencia de las Costumbres de Tortosa según documentos notariales del s. XV.

En síntesis las ponencias que se publican son:

L'aportació dels notaris a la societat catalana en els camps del dret, la història, la literatura i la política, de S. Solé Cot y P. Verdés Pijoan (pp. 13 a 130).

La ponencia se inicia con una breve introducción que describe a grandes rasgos sus ámbitos subjetivo, geográfico y cronológico con una muy sucinta relación de fuentes utilizadas. Siguen siete apartados que concretan las aportaciones del Notariado a la sociedad catalana en los ámbitos enunciados, señalándose siempre la posición social privilegiada de los notarios como factor decisivo a lo largo de la historia hasta nuestros días; y se hace especial hincapié en el período comprendido entre los s. XVIII y XX, ambos inclusive, con breves y genéricas referencias a siglos anteriores.

En resumen, se hace un repaso a la actividad notarial en Cataluña a lo largo de los siglos: a) en el ámbito jurídico se destacan los estudios publicados en los s. XIX y XX, sobre derecho civil español (Roca Sastre, Vallet de Goytisolo) y catalán (Bofarull, Corbella, Faus Esteve, Figa Faura), y de derecho municipal escrito y consuetudinario (Santamaría, Faus Condomines, García García, Saguer Olivet); sin olvidar otros trabajos jurídicos y manuales de formularios del s. XVIII, la creación de la Cátedra de Notaría en 1795 por el Colegio de Barcelona, y la intervención notarial continuada desde el s. XIII al XVIII en la redacción y autenticación de

textos normativos diversos municipales y de derecho general del Principado; resalta en general que los notarios constituyen el motor histórico de la implantación y evolución de los sistemas jurídicos desde la recepción del derecho común en la Edad Media, y su influencia en la legislación española de los s. XIX y XX, sí como su papel decisivo en la defensa y salvaguarda del derecho civil catalán. b) En lo político se alude a la participación de notarios en instituciones de gobierno y justicia reales y municipales, y su intervención mediadora en conflictos político-sociales desde el s. XV hasta el pasado régimen franquista. c) También se alude al interés histórico de estudios y obras de escribanos y notarios (dietarios, crónicas) donde a veces constan hechos de diverso interés; y se incide en los protocolos notariales como fuente documental para el estudio histórico del derecho. d) En lo literario se cita la documentación notarial como fuente de conocimientos históricos de lengua y literatura (en la técnica notarial y por los niveles lingüísticos populares en textos no notariales protocolizados, testamentos cerrados, inventarios); también se destaca la obra de notarios humanistas, traductores, poetas, etc. del s. XIV y ss., con especial mención de la actividad literaria que se desarrolla en el s. XIX.

El notariat català: origen i evolució, de Ignasi Baiges Jordi (pp. 131 a 166). Baiges resume las aportaciones de otros autores anteriores que se han ocupado del Notariado español y catalán. El autor parte de la época de dominación romana; distingue el escribano de la Alta Edad Media del notario real o señorial que aparece en el primer cuarto del s. XIII por influencia del derecho común; y el artículo concluye prácticamente en 1862 con la promulgación de la Ley del Notariado.

Precedents, origen i evolució dels Collegis notarians, de Arcadi García García (pp. 167 a 187). García realiza la aportación más novedosa al ocuparse de los Colegios notariales; parte de la gran expansión del notariado laico en el s. XIII merced a la prohibición canónica de que los clérigos ordenados «*in sacris*» ejerzan la Notaría, aunque el clero siga ejerciéndola en señoríos eclesiásticos. Sobre el movimiento asociativo notarial en la Corona de Aragón, el autor sitúa su origen en un privilegio real de 1284 que reconoce a los notarios (con otros oficios) la facultad de intervenir en asuntos de gobierno municipal mediante unos representantes elegidos por su colectivo; destaca la aparición en 1348 del primer Colegio notarial catalán en Cervera, al que siguen los de Valencia (1369) y Barcelona (1395); y finalmente con noticias de los s. XV al XVIII hace referencia general a la evolución de los Colegios notariales en los ámbitos real, señorial y municipal.

El notariado en Aragón, de Asunción Blasco Martínez (pp. 189 a 235). Blasco se refiere al notariado aragonés. La autora considera que la Compilación de Fueros de 1247 contiene la primera doctrina notarial de Aragón; a continuación distingue los notarios reales, municipales y eclesiásticos o apostólicos; sigue sobre aspectos como las demarcaciones territoriales y los requisitos que se exigen para acceder al oficio notarial, sus retribuciones, funciones y conservación de protocolos. Todo ello en un período histórico que comprende desde 1247 hasta el primer tercio del s. XVIII.

En último término, de las numerosas comunicaciones que se publican merece en especial la de J. Egea Martínez y J. Marsal Guillamet, titulada *L'aportació dels notaris a la ciència jurídica catalana (s. IX a XIX)*, (pp. 277 a 331). Los autores repasan los orígenes y la evolución de la Notaría. Tras una breve referencia a los escribanos del período carolingio, se incide en la vigencia inicial del *Liber Iudiciorum* según los documentos jurídicos de la época, y se destaca después el papel decisivo de los notarios en la recepción y difusión del derecho común en el Principado. A continuación se alude a la intervención de los notarios en la recopilación y sistematización de derechos locales, con especial referencia al código de Tortosa. Un tercer apartado se ocupa de la aportación notarial a la literatura jurídica, como es el caso de Solsona (*Lucerna Laudemiorum*); se hace remisión a la obra jurídica de Vallseca, Callís, Montjuïc, Sucarrats, Marquilles y Mieres (hasta el s. XVI) y de otros autores de los s. XVII y XVIII como Galí y Comes, con referencias muy generales a Calderó, Càncer, Peguera, Fontanella, Oliba, Ferrer, Ramón, etc. Y un cuarto y último apartado se dedica al notariado del s. XIX y su producción jurídica; así se hace mención a obras notariales teóricas como las de Pagés (*Artis notaria theorica...*, inspirada en otra de Gibert *-Teorica-*) y Sala (*Elements de Notaria*, en catalán), a los formularios de Morelló, Falguera, Gi-

gré y Cardellach, y las memorias e informes jurídicos de Font, Cardellach, Martí y Negre; se cita la creación de una Academia del Notariado catalán (1859), y se refiere la aparición de diversas revistas profesionales como *La Fe Pública*, *La Notaría*, *La Reforma del Notariado* y la *Revista de Derecho y del Notariado*. Por último se incide en la influencia de los notarios en el proceso de codificación del derecho civil español y en la defensa de derecho catalán con menciones especiales a Manuel de Bofarull y Durán y Bas.

JOSEP SERRANO DAURA

Actes. Les Institucions Catalanes (segles XV-XVII). Tercer Congrés d'Història Moderna de Catalunya. Pedralbes, Revista d'història Moderna, 13 I-II. Barcelona 1993.

Dos gruesos volúmenes, 673 y 584 páginas respectivamnte, reúnen las ponencias y comunicaciones presentadas al Tercer Congreso de Historia Moderna que tuvo lugar en Barcelona del 13 al 17 de diciembre de 1993. Se ofrecen también las conferencias pronunciadas por los profesores Elliott en la inauguración y Molas en el acto de clausura.

El contenido de las actas es rico, variado y en general se intenta precisar la peculiaridad histórica de las instituciones que regían el principado.

El primer volumen está dividido en tres apartados: *Institucions Reials, Corts i Generalitat i Institucions Municipals* con dieciocho, catorce y treinta comunicaciones respectivamente.

En cuanto al segundo volumen, cuya temática no se tratará en la presente recensión, está subdividido en cuatro grandes secciones: *Institucions Economiques, Institucions i Grups Socials, Ensenyament, art i festa, i Història i ideologia*. Tres artículos pueden servir de exponente de la diversidad de temas presentados, que a su vez enlazan perfectamente con la temática del volumen I dedicado a las instituciones: «*Capitols e ordinacions dels drets de la bolla de plom e segell de cera del General del Principat de Catalunya*». Un comentario a la edición barcelonesa de 1579, conservada en la Biblioteca de la Universidad de Barcelona, de Josefina Mateu Ibars (pp.35-43); *Notes per a l'estudi del Mestre Racional de la Cort, al segle XV*, (pp.54-54) de Tomàs de Montagut, que muestra algunos instrumentos jurídicos utilizados por la monarquía para racionalizar, fomentar y garantizar la existencia de un cierto poder monárquico exclusivo, al margen de las Cortes, en el ámbito de la fiscalidad y las finanzas generales de la Corona; y *Institucions no institucionals? Els fonaments de la identitat social a la Barcelona Moderna*, (pp. 305-311) de James S. Amelang, que conecta con la temática de la ciudad condal.

Como señala Jaume Dantí en la Memoria del Congreso el número total de comunicaciones es un buen síntoma del interés por la época. Nos hallamos pues ante los inicios de un cambio de actitud ya que la historiografía catalana, como pone de relieve E. Belenguer en la presentación de la obra, tradicionalmente había desatendido la temática referida a las instituciones políticas de los siglos XV-XVII. Dominan los trabajos centrados en el siglo XVII (50); seguidos de las que dan una visión de ambos siglos XVI y XVII; los dedicados al XVI han sido unos treinta y finalmente los referidos al siglo XV (15).

En cuanto a la línea temática de las investigaciones presentadas en el volumen I, cabe destacar el número de comunicaciones dedicadas a la instituciones municipales (34) que pone de relieve el actual interés por las fuentes documentales locales, en especial sobre la capital, con nueve comunicaciones cinco de las cuales se dedican al Consell de Cent. Como siempre la ciudad de Barce-

lona continua siendo un campo abonado para los historiadores catalanes; le sigue Valencia con siete comunicaciones, Tarragona cuatro, y a Lérida se le dedica tan solo una comunicación.

En concreto cabe destacar en el estudio de los municipios los trabajos sobre el sistema de acceso a los gobiernos ciudadanos: la insaculación, prestando especial atención al vínculo existente entre sociedad e institución. En este grupo cabe incluir las ponencias de Josep M. Torras Ribé, *El control polític de les insaculacions del Consell de Cent de Barcelona (1652-1700)* (pp. 457-468), ilustrada con una serie de gráficos que visualizan la estructura socio profesional de los pretendientes a ser insaculados; la de Antoni Passola, *Contra abusos y corrupciones. La limitación de poderes en la magistratura municipal leridana* (pp. 437-446); y la de Amparo Felipó, *L'accés de la noblesa titulada al govern de la ciutat de València (1562-1707)* (pp. 469-483) realizada con un detenido y minucioso análisis de las fuentes.

En lo que atañe al campo de la economía municipal cabe destacar las aportaciones de Jaume Dantí, *La hisenda municipal de la ciutat de Barcelona al segle XVI: el miratge del redreç* (pp.505-512); y la de M. Socorro Reizábal, *La crisis financiera de la ciudad de Valencia en el siglo XVII: Las repercusiones inmediatas de la expulsión de los moriscos* (pp. 521-534) donde se expone una síntesis clara y documentada de la conflictiva situación económica de la ciudad.

El apartado referido a la temática Cortes y Generalitat es el más pobre en comunicaciones. Este fenómeno no nos ha de extrañar si tenemos en cuenta la advertencia de Núria Sales, *Institucions polítiques catalanes en vigílies de la seva abolicció: una tasca historiogràfica urgent. La reedició de la compilació de Constitucions de 1588-1589, la publicació dels processos de cort de 1585-1705* (pp.275-279) sobre la carencia de publicaciones referidas a las fuentes documentales jurídicas. Merece especial atención la ponencia de Eva Serra, *Diputats locals i participació social en les bolles de la Diputació del General (1570-1638). Una mostra i una reflexió* (pp. 259- 274) en la que se aborda un tema poco estudiado de la Diputación del General: la administración territorial (diputaciones locales) y los sectores sociales implicados en la gestión de la fiscalidad.

Finalmente en la sección referida a las instituciones reales las ponencias nos muestran, igual que en las anteriores parcelas temáticas, diversos enfoques del tema, valgan como ejemplo la aportaciones de R. Piña Homs, *Les institucions de les Balears: una resposta illenca als models catalans des de l'associació Regne de Mallorca-Principat* (pp.35-44) y la de J. Arrieta, *Derecho e Historia en ambiente postbélico: las "Dissertationes" de Rafael Vilosa (1674)* (pp.183-195) enfoques que se ha de entender como complementarios desde el reconocimiento de la amplitud del objeto de estudio.

Si bien, el conjunto de ponencias recogidas en esta obra constituyen una valiosa aportación al conocimiento de los siglos XV-XVII, queda en pie la necesidad de llevar a cabo, como propone Elliot en *Catalunya dins d'una Europa de monarquies compostes* (pp. 11-23), un estudio de conjunto que permita situar las historias nacionales en un contexto amplio y comparativo de ámbito europeo.

MONTSERRAT BAJET

AGIRREAZKUENAGA ZIGORRAGA, Joseba (Ed.), *La articulación político-institucional de Vasconia: Actas de las Conferencias firmadas por los representantes de Álava, Bizkaia, Gipuzkoa y eventualmente de Navarra (1775-1936)*; Bilbao, 1995, 2 v.; I-XXVII, 1736 pp.

Las provincias exentas se habían quedado, a medida que avanzaba el siglo XVIII, como territorios cuya diferenciación resultaba cada vez más palpable. Tratándose de territorios limítrofes, con instituciones muy parecidas, un régimen arancelario que comprendía a todos ellos en su frontera con el resto de la península, aunque existieran también rayas interiores, y una serie de caracteres lingüísticos y culturales compartidos, es difícil imaginar que no tuvieran relación entre sí. En la medida en que tenían también sus propias formas de relación con los órganos centrales de gobierno de la Monarquía, parece lógico que recurrieran a ciertas formas de ponerse de acuerdo en la forma de relacionarse con aquellos, dado que las razones y cuestiones a tratar eran también de un mismo tipo.

En definitiva, la crisis de mantenimiento del foralismo finisecular del setecientos afectaba en grado similar a las provincias vascas y a Navarra. Si alguna de sus instituciones era puesta en cuestión y llegara a provocar la reacción de las provincias, las respuestas de éstas, aunque fueran separadas, tendrían, y tenían, gran parecido. Uno de los órganos de que todas las diputaciones disponían eran los comisionados en Corte o embajadores. Estos laboraban en pro de los intereses de las provincias en la Corte, por lo que frecuentemente tenían que hacer valer sus oficios simultáneamente sobre las mismas cuestiones.

La hipótesis de la inexistencia de un órgano de coordinación llevaría a la conclusión de un particularismo acentuado de las provincias entre sí, de modo que el celo en mantener sus peculiaridades sin mirar al vecino se convertiría en una de las principales notas distintivas de aquéllas. Pero hace mucho tiempo que se conoce de la existencia de estas formas de coordinación. El problema era poder identificar su naturaleza y medir su importancia. Estamos ante la obra que responde a estas cuestiones. El órgano de coordinación, existió con el suficiente grado de institucionalización, continuidad, mantenimiento de formas, vinculatoriedad de sus decisiones etc., como para poder afirmar que se trató de un órgano común a las tres diputaciones que tomó el nombre de Conferencia.

En dos gruesos volúmenes se recogen las actas (hasta un número de 322) de las Conferencias celebradas entre 1775 y 1936. El aspecto cuantitativo de las Conferencias (cuadros, gráficos, estadísticas, proporciones, comparaciones, pp. 6-9) habla bien a las claras de su continuidad y solidez.

La existencia y papel de estas Conferencias no estaba suficientemente claro. Ello ha conducido al retraso o ignorancia sobre la existencia de líneas de interconexión entre las provincias, que pudieran ser consideradas como antecedentes de un ente político unitario vasco. En la introducción de Agirreazkuenaga se hace un balance de la historiografía que ha tratado la cuestión. Sin embargo, creo que, ante la tendencia a considerar esta institución como peligrosa o sospechosa desde el punto de vista de la Monarquía, cabe hacer una lectura diferente partiendo de la pregunta de las razones e intereses que pudo tener aquélla para prohibir o dificultar la existencia y celebración de estas Conferencias. Y si es cierto que hay momentos en que se aprecia que son vistas con malos ojos, la persistencia de las reuniones, su cadencia y frecuencia de celebración demuestran a las claras que predominó la normalidad en su funcionamiento. Por ello creo que cabe aplicar incluso el ángulo de visión contrario, es decir, el de las razones que el Gobierno, o sucesivos gobiernos, pudieran albergar para obtener provecho de la existencia de estas Conferencias. Se puede comprobar que hay casos en que tales razones se dieron sin ningún género de dudas. Si las diputaciones se reunían para tratar sobre sus derechos compartidos y comunes ante el gobierno, éste responderá aprovechando las conferencias para plantear y exigir a aquéllas las obligaciones también compartidas y comunes (p. 225. Bilbao, 30.3.1824. Necesidad de reunión por haberse pedido un donativo conjunto a las tres provincias. En nueva reunión celebrada en Bilbao, 12.6.1824, se acuerdan las cuotas a pagar por cada provincia). Es una muestra de que por ambas partes existían razones para contemplar con normalidad y visión positiva el funcionamiento de las Conferencias.

Esa normalidad entronca con el cimiento de la concepción unitarista aportado por la Real Sociedad Bascongada de Amigos del País. Las Conferencias toman como símbolo, a partir de 1816, las tres manos uncidas y el «irurac bat» (los tres uno) de la Bascongada y, desde 1859,

una bandera común. Las tres Diputaciones se ponen de acuerdo para instalar en Cádiz un Veedor que controlara las exportaciones de hierro, mediante la fijación de un capitulado de creación y regulación de la figura, en conferencia celebrada en Durango los días 4 y 5 de septiembre de 1777.

La Conferencia de Durango de 1777 abre el ciclo, si bien no se consolida hasta la de Bilbao de 1793. Los años sucesivos coinciden con la polémica de fin de siglo e inicios del XIX que se refleja claramente en la posición del Fiscal de prohibir este tipo de juntas y asociaciones. Como ocurrirá frecuentemente en la evolución de las instituciones forales y su mantenimiento a lo largo del siglo XIX, será un funcionario vasco situado en un órgano central de la Monarquía, el Consejo de Estado en este caso, el que mediará para salvar la cuestión. Mariano Luis de Urquijo dirige, como comunicación al gobernador del Consejo, la Real Orden de 16 de julio de 1800, en la que se afirma que «... ha resuelto S.M. que las tres expresadas comunidades puedan juntarse en los términos referidos y como se ha practicado hasta aquí» (p. 43). Unos meses más tarde, el acta de la Conferencia celebrada en Bilbao el 19 de diciembre de 1800 se presenta afirmando que los representantes de las tres diputaciones se han congregado «... según el convenio aprobado por Su Maj. en su real orden de 16 de Julio de este año». Agirreazkuenaga considera que a partir de 1800 y gracias a esa autorización, «el título de legalidad de las Conferencias las asemejaba en cierta manera a las Juntas Generales de cada una de las provincias».

De este modo entramos en la cuestión de la naturaleza jurídica de las Conferencias, su grado de institucionalización, de los moldes jurídico-formales que procede aplicar para valorar y calificar una realidad institucional como esta. En lo que a la fuerza legitimadora que la autorización de 1800 comporta, cabe decir que, efectivamente, son frecuentes las actas que se introducen con esa alegación. Pero llega un momento en que ya no se cita y se alega la costumbre, incluso el fuero, como base legitimadora (Conferencia de Vitoria de 26.6.1827 -I, p. 237-; Bilbao de 28.4.1841,-I, p. 355).

Con anterioridad a la primera guerra carlista el funcionamiento de las Conferencias había adquirido plena regularidad. Se reúnen para «tratar y resolver», con plenos poderes por parte de las respectivas Diputaciones. Queda claro el carácter vinculante, en general, de los acuerdos adoptados. Dado que las reuniones son para tratar puntos de «recíproco interés» y problemas comunes, podemos preguntarnos por la concepción provincialista o unitaria que los reunidos pudieran tener. Pues bien, predomina la idea de la existencia de intereses comunes, que lo son precisamente por asentarse en un «sistema foral». Son frecuentes las alusiones a un único país, integrado por las tres provincias, que tiene su constitución (p. 197. Vitoria, 26.7.1817. «empeño que se ha formado por diferentes empleados del Gobierno de trastornar la Constitución foral»). No obstante, prevalece el espíritu de subordinación a la Monarquía y se mantiene el clásico tono de relación voluntarista con aquélla, típico del Antiguo Régimen.

El autor de la introducción, el prof. Agirreazkuenaga, considera que el siguiente ciclo, a partir de Vergara (1839) es precisamente el de «mayor dinamismo y madurez». Las décadas centrales del siglo, coincidentes con el periodo de mayor vitalidad de las Diputaciones, proporcionan las condiciones ideales para una coordinación efectiva que el citado profesor eleva a «una suerte de gobierno confederal vasco» (p. 56). Lo cierto es que a partir de 1856 destacan los «complejos órdenes del día» en los que se supera el plano de la relación con el gobierno para centrarse la toma de decisiones que orientaran la política interna de las diputaciones en una misma dirección conjunta.

Así pues, la derrota carlista no sólo no trajo la inanición del sistema, sino que dio paso a la revitalización de éste incluso por vía fácticamente confederal, aunque la constitución formal vigente lo ignorara. La opinión de Agirreazkuenaga, basada en su profundo conocimiento de este periodo como especialista en las posturas ideológicas de los diferentes protagonistas, resulta concluyente: «La quiebra del consenso interno en el País Vasco y el auge del carlismo sin duda son los dos hechos que más influyeron en la debilidad del sistema jurídico-institucional

de los vascos. De hecho, las formulaciones carlistas contribuyeron a minar el cimiento del status jurídico-político vasco» (p. 66).

La ley de 21 de julio de 1876 marcó un punto de inflexión. A la inicial resistencia siguió, con el triunfo de las Diputaciones transigentes, la vía de la integración y del aprovechamiento pragmático de los recursos que la foralidad ponía todavía en manos de las Diputaciones. De ahí que la trayectoria de las Conferencias esté muy unida desde entonces a la del Concierto Económico. El carácter fiscal y administrativo predominante en él a través de sus sucesivas renovaciones, era compatible con su fundamentación histórica e ideológico-política en la idea de un pacto mantenido para la pervivencia de un derecho. A mi modo de ver se afianza así el carácter instrumental positivo que las Conferencias tuvieron para el conjunto de los intervinientes, con gran capacidad de adaptación a las diferentes circunstancias y regímenes políticos. Desde esa perspectiva las Conferencias pudieron seguir acumulando tiempo de subsistencia normalizada, que es la manera de consolidar instituciones cuyo fundamento, pleno de legalidad, es la convención y el consenso. Durante la II República, con participación ya ordinaria de Navarra en las reuniones, se recogerá y aprovechará la herencia, que facilitará la adecuación unitaria de las tres provincias, ya constitucionalmente prevista, sin que llegara a integrar a Navarra.

Agirreazkuenaga y el equipo que ha trabajado en la recopilación y transcripción de estas más de 1600 páginas de actas de 322 conferencias (profesores Eduardo Alonso Olea y Juan Antonio Morales Arce) han puesto en manos de los historiadores y analistas de la foralidad un instrumento muy valioso, que habrá de ser trabajado con detenimiento para, como dice el primero de aquellos (p. 76) «sin anacronismos, ponderar y medir el nivel de desarrollo teórico, ideológico y práctico logrado por el sistema foral en un periodo tan intenso y dilatado como el comprendido entre 1775 y 1936».

JON ARRIETA ALBERDI

AGIRREAZKUENAGA, Joseba, (et alii) *Diccionario biográfico de los Diputados Generales, Burócratas y Patricios de Bizkaia (1808 - 1876)*, Bilbao, Bizkaiko Batzar Nagusiak-Juntas Generales de Bizkaia, 1995; 578 pp.

Frente a las corrientes historiográficas economicistas e institucionistas, dominantes en las últimas décadas, una cierta recuperación de la historiografía política descriptivo-narrativa y los intentos de hacer historia, si no total sí integradora, ha llevado a dedicar mayor atención al conocimiento de los personajes aparentemente secundarios y de aquellos que han tenido una activa intervención en la vida pública, tal vez no excesivamente destacable individualmente considerada, pero que empieza a serlo si se acompaña de los restantes miembros de la institución o grupo del que forman parte. También ha contribuido poderosamente a ello el impulso experimentado en la historia social o sociológica. Esta orientación político-sociológica termina, o empieza, necesitando del «quién es quién» de la institución de que se trate, en la que la identificación de las personas que la integraron y el conocimiento lo más detallado posible de sus biografías, proporciona la dinámica vital de la que muchos estudios institucionales han carecido, y permite la comprobación de hasta qué punto las trayectorias vitales de las personas que llenaron una institución se aviene con la de ésta en su conjunto, con su naturaleza y objetivos, de modo que se convierte, entre otras cosas, en la «prueba del nueve» que completa fehacientemente la investigación.

Sin duda estamos ante una aplicación de estas premisas con este *Diccionario de Diputados Generales, Burócratas y Patricios de la Bizkaia del siglo XIX*, puesto que se inscribe en un proyecto de estudio en profundidad de la representación política en el período final del Antiguo Régimen e inicio del constitucionalismo. De hecho, su publicación fue precedida de la de un *Diccionario biográfico de Parlamentarios de Vasconia* (Vitoria, 1993) obra de una parte de los miembros de este mismo equipo de trabajo. Si en éste se contenía la biografía de 293 parlamentarios de las provincias vascongadas y de Navarra, en este caso son 129 los personajes biografiados, cuyo conjunto proporciona un retrato fiel de la élite política y social vizcaína. Partiendo de la estructura institucional del Señorío, perfectamente expuesta en la introducción (pp. 20-26) se explica que se haya optado por centrar la atención en los que llegaron o fueron elegidos Diputados Generales (con detallada referencia a las circunstancias de su elección) secretarios, consultores y comisionados en Corte. Se añaden a ellos algunos rectores de la Universidad de Oñate y otros destacados miembros de la oligarquía industrial, comercial y financiera, que demostraron saber integrarse en el circuito político y llegar, como puede comprobarse, a los cargos citados.

Al igual que en el *Diccionario de Parlamentarios*, en este que nos ocupa ahora las biografías son extensas y detalladas. Las fuentes utilizadas, impresas e inéditas (estas últimas muy abundantes) se relacionan detalladamente al final de cada biografía. Bastantes de ellas tienen el nivel de pequeñas monografías, pues han sido encargadas a autores que son de antemano especialistas en el personaje o en el tema con el que esté más relacionado. De este modo el aprovechamiento de las fuentes y de la bibliografía no puede ser mayor, pues llega a las publicaciones más difíciles de localizar.

En todos los casos se atiende al mismo esquema. Se inicia la biografía con la descripción de la trayectoria vital, con especial atención a los pasos dados en el cursus político, militar o profesional de que se trate. Debe destacarse el grado de detalle al que se llega. Por ejemplo, tratándose de personas que han seguido la carrera jurídica, caso muy frecuente, se acostumbra a especificar las asignaturas aprobadas cada año en el camino de la licenciatura, además del lugar y las fechas. Se ha buscado la máxima riqueza informativa, seguramente bajo el criterio de que pecar por exceso en este aspecto es no sólo disculpable sino deseable.

A continuación se describe la actividad en Juntas Generales, y la gestión político-administrativa de cada biografiado, con detalle de sus participaciones en diferentes comisiones y cargos, ya sean externos a las Juntas y Diputación, como alcalde de alguna localidad o parlamentario, ya sean directamente relacionados con aquéllas, como Diputado Primero, secretario, consultor o comisionado en Corte o en alguna Conferencia de las tres Diputaciones de Vizcaya, Guipúzcoa y Alava. Se acude también a las opiniones que se hubieran vertido o formado sobre el biografiado. Es lugar para la inclusión de datos anecdóticos, no exentos, en este punto, de significado.

Es común a todas las biografías especificar la posición político-ideológica de los personajes, para lo que se presta especial atención a las intervenciones y opiniones emitidas en relación a la cuestión foral. El período abarcado contempla varias ocasiones para valorar la cuestión, sobre todo la actuación en la Zamacolada, en la guerra napoleónica y en las dos guerras carlistas y en los momentos posteriores a éstas. La rebelión contra Espartero es uno de esos momentos, quizá de los más intensos en cuanto a la necesidad de definirse, al que se hace referencia explícita en la mayoría de las vidas afectadas por este acontecimiento.

La mayoría de los biografiados demuestran tener opiniones favorables al mantenimiento del orden foral, adoptando diversos grados. En la mayoría de los casos se especifica, o se hace posible, el encuadramiento del personaje, en el amplio espectro que va desde los realistas absolutistas a los liberales fueristas moderados radicales, y progresistas no fueristas.

Otro apartado fijo es el de Patrimonio y Rentas, en el que se da cuenta, frecuentemente de forma exhaustiva, de los bienes y capitales de los biografiados a su fallecimiento, así como el patrimonio que a su vez hubieran heredado. No quedan dudas de la pertenencia de este amplio grupo de personas a la «élite económica y política dirigente de Bizkaia durante el Antiguo Ré-

gimen». Se redondea cada biografía con el retrato a modo de presentación, cuando se dispone de él, y la firma y rúbrica al final.

Se trata, en definitiva, de una obra de consulta. De una lectura en el orden consecutivo alfabético, se desprende la necesidad de destacar los elementos definidores de cada personaje para poder llegar a un mayor control del conjunto. Estamos ante un gran banco de datos, apropiado tal vez para proporcionarlo en «diskette» o CD-ROM, que reclama la elaboración de fichas que recojan los datos sobresalientes y definidores de cada personaje, y que permite todo tipo de contabilizaciones, diversas estadísticas, cuadros comparativos, etc. De ahí se podría pasar a establecer posibles correspondencias entre niveles de renta, opciones ideológicas y posturas en cuanto, por ejemplo, a la cuestión foral. Estamos ante un libro de obligada consulta para llegar a los máximos niveles de perfilación y matización en el análisis de la relación entre constitución y foralidad, dentro de las peculiares vías que adoptó la crisis del Antiguo Régimen en Vizcaya.

Resulta, por todo ello, obligado reconocer el mérito de este cada vez más amplio equipo de investigadores dirigido por Joseba Aguirreazkuenaga y encuadrado en el Departamento de Historia Contemporánea de la UPV/EHU (José M^a Beaskoetxea, Juan Gracia, Fernando Martínez Rueda, Rafael Mieza, Juan Antonio Morales, Javier Pérez, Susana Serrano, los hermanos José Ramón y Mikel Urquijo y Lola Valverde). En poco tiempo nos han proporcionado dos obras de la envergadura descrita, cuya continuidad parece, además, asegurada.

JON ARRIETA ALBERDI

ALONSO OLEA, Eduardo J., *El Concierto Económico (1878-1937). Orígenes y formación de un Derecho Histórico*. Oñati, 1995; 454 pp.

El Concierto Económico tiene unas bases previas. Es muy importante, como hace el autor de este libro, tenerlas en cuenta. La abundante historiografía que en las dos últimas décadas se ha centrado en la crisis del Antiguo Régimen en el País Vasco, ha destacado el hecho de que la foralidad vasca se encuentra con fenómenos nuevos como la industrialización, el capitalismo financiero, el aumento demográfico por inmigración intensa, la formación de un mercado nacional español, que dan la vuelta a todo el basamento de la foralidad tradicional. La esterilidad del terreno, escasez de recursos y penuria general como argumentos para la justificación de un régimen privativo, empiezan a dejar de tener sentido en la segunda mitad del siglo XVIII para perderlo definitivamente cien años después. En plena crisis de acomodación de la estructura foral al incipiente estado español decimonónico, el triángulo de valles y montañas que van descendiendo de las tierras altas del Ebro al golfo de Vizcaya, vive la más intensa transformación de su historia, que se inicia precisamente en la treintena central del siglo, entre el final de una primera guerra carlista que confirma el modelo institucional vigente y el de la segunda.

Las instituciones forales habían sufrido una larga evolución que conduce de la pluralidad extrema y la variedad jurisdiccional cambiante, a las uniformidades provinciales que muestran sus respectivas tendencias centralizadoras en las últimas décadas del siglo XVIII. Los agitados años iniciales del XIX, conducen a un periodo en el que las estructuras tradicionales vascas van a tener la oportunidad de afianzarse a base de reforzar su condición de unidades provinciales que se imponen definitivamente a la pluralidad de entes locales, comarcales y corporativos que caracterizaban la estructura foral tradicional. El Estado español, cuando pretenda imponer los principios canovistas de la igualdad en la aportación fiscal y de hombres armados, se va a encontrar con unas Diputaciones que, por una parte, funcionaban como entes administrativo-eco-

nómicos centralizados y por otra estaban coordinados entre sí para adoptar líneas de acción conjunta en su relación con los órganos centrales de la Monarquía. El encuentro de la Monarquía constitucional restauradora con las tres provincias exentas, se va a producir con sus Diputaciones. Y en ese momento, tan grande o más que la crisis y debate con el Estado es el que viven estas Diputaciones en el interior de sí mismas.

Alonso Olea adopta esta visión para situar la historia de la génesis del Concierto Económico en las coordenadas de la historia de la salida que se dio a esa doble crisis. Con los precedentes descritos resulta posible, como dice el autor, que las diputaciones interpreten el Concierto como un gran acuerdo proyectado al futuro. La gran pugna interna entre transigentes e intransigentes condujo al entendimiento con los primeros, tras la cuidadosa marginación de los segundos desde fuera y desde dentro. Se impusieron los nuevos dirigentes provinciales, «fueristas prácticos», dueños de las riendas económicas a las que se abrían unas posibilidades desconocidas hasta entonces, pero cada vez más claramente vislumbradas por aquéllos.

Con estas premisas, la auténtica «abolición foral» la sitúa el autor en la ley provincial de agosto de 1877, la subsiguiente disolución de las Diputaciones Forales y la sustitución de estas y de sus miembros por las nuevas Diputaciones que estrenan un año, el de 1878, dispuestas a ejercer un nuevo papel. Las instituciones forales han cambiado su rostro. Formalmente no han perdido tanto desde mediados de siglo (el autor insiste en que el pase foral y la frontera arancelaria no se recuperaron en 1844 tras ser eliminadas tres años antes). Las dos grandes cuestiones pendientes son las que se fijan en la ley de julio de 1876, las dos grandes metas de Cánovas. Si los vascos se adaptaran a ellas, podrían seguir siendo «el país modelo y modélico», eso sí, dentro de un estado constitucional que obliga a atenerse al principio de la proporcionalidad.

Ahora bien, ¿cómo medir y calcular esa proporción, por ejemplo, cuando coincidente con el cambio de las diputaciones había que calcular la forma y cuantía de la contribución de inmuebles, cultivo y ganadería? (decreto de 13 de noviembre de 1877). ¿Cómo calcular un cupo respecto a unas tierras de las que se reconocía abiertamente que la Administración había estado alejada, por un lado, pero que, por otro, estaban sufragando el pan del ejército de ocupación (sic) y que no verían levantado el estado de guerra hasta noviembre de 1879?. Era perfectamente procedente tomar como punto de partida un gran acuerdo general de futuro, de «confirmación de la supervivencia». El autor insiste, como una de las tesis que sustentan la obra, en que no hay varios conciertos, sino uno solo renovado. En 1878 se firma un concierto, un arreglo foral en el que las nuevas Diputaciones salvarán, o utilizarán, la idea del pacto. Las Diputaciones entran «en el concierto» económico de la Monarquía, que «concierta» con aquéllas la pervivencia de una fiscalidad propia. Ya no se necesita disimular que son tres, pero una sola a efectos de negociación y trato. A partir de entonces prevalecerá el aspecto práctico de la fijación de unas condiciones fiscales ventajosas. Pero ello se produce en relación a un territorio que se erige en nada menos que en la base de la siderurgia y de la industria pesada que el nuevo mercado nacional necesita. ¿Qué razones tiene el gobierno para no colaborar con las nuevas fuerzas productivas concentradas en estas tierra, en Vizcaya sobre todo?

La fiscalidad foral sobrevive y en la renovación de 1887 se hace expresamente sobre la idea de pacto. Las Diputaciones se habían organizado como desde hacía cien años venían haciendo (Conferencia de 23-24 de octubre de 1885) esta vez sin ninguna cortapisa y con un director de la estrategia, Pablo de Alzola, personaje capital en el proceso de asentamiento del Concierto. Como nos recuerda el autor, Alzola pedirá «si no la reintegración foral, sí la tranquilidad de tener un sistema de organización económica y administrativa». No era una mala definición de la situación. Se abre así lo que será casi una constante en el proceso posterior: la intervención decisiva de personas influyentes en momentos determinantes de la negociación. Las Diputaciones también salían reforzadas, dentro del resultado general satisfactorio que esta renovación supuso.

En la siguiente renovación, decreto de 1 de febrero de 1894, las Diputaciones van a negociar con Gamazo, en quien Alonso Olea destaca la faceta pragmática de pretender unos ingresos sin incurrir en gastos (p. 140). Aunque la negociación fue más técnica que política, se

aseguró en esta ocasión un elemento ideológico interesante para la preservación del Concierto: la idea de la tradición del mismo, como transmisión de su carácter de acuerdo básico que solo requiere ser modelado en cada caso.

Queda abierto el camino para la consolidación del sistema, a lo que contribuye también, citado sólo de pasada por el autor, el definitivo cambio a una política arancelaria proteccionista y la ubicación de las élites económicas vizcaínas en el partido conservador que se había inclinado por dicha política.

El nuevo siglo contemplará el afianzamiento de una forma de relación fiscal ya suficientemente asentada. Sin embargo, las intervenciones personales seguirán siendo determinantes. Alzola era a principios de siglo director general de Obras Públicas y Allendesalazar ministro de Hacienda. La renovación de 1906, a pesar de estar concienzudamente preparada e impulsada por todo un movimiento pluripartidista (la Liga Foral), va a necesitar una larga negociación, seguida por el autor con todo detalle, en la que finalmente va a ser importante la amistad personal de Adolfo Urquijo, que había llevado gran parte del peso del debate con el ministro Navarro Reverter, con el rey Alfonso XIII. A todo esto, las posiciones críticas del aún reciente Partido Nacionalista en la renovación anterior, decaen en ésta, que cuenta con su beneplácito, merced, en parte, al triunfo dentro del Partido de las tendencias más moderadas.

El análisis riguroso, milimétrico, del autor al analizar las fases de negociación y los debates, aparece nuevamente al tratar el Concierto de 1925. Se presta gran atención al problema de la quiebra del Crédito de la Unión Minera, que fue resuelto paralelamente. Los buenos oficios de Horacio Echevarrieta y la relación directa de influyentes jerarcas vizcaínos con el propio Primo de Rivera, tuvieron también gran peso en este caso, en el que el acuerdo quedó establecido para veinticinco años.

Un capítulo dedicado específicamente a estudiar el cupo y su evolución y otro, adelanto de una monografía de mayor alcance, de carácter valorativo general, le permiten al autor llegar a la conclusión de que, en conjunto, se llegó casi a la unanimidad en la defensa del sistema que el Concierto implicaba, por sus efectos generales beneficiosos, aunque lógicamente no en la misma medida para todos. De ese modo, se llegó también a un consenso general en la aceptación de lo que había quedado del pasado foral. El Concierto, como dice el autor en sus conclusiones, había hecho de puente con el presente.

JON ARRIETA ALBERDI

ALTAMIRA, Rafael: *Lecciones en América*. Edición y estudio preliminar por Jaime del ARENAL FENOCHIO. Méjico, Escuela Libre de Derecho, 1994.

El paso y el peso de don Rafael Altamira (1866-1951) han sido en la Escuela de Hinojosa y en este *Anuario*, donde se registra sólo una reseña de su obra *La huella de España en América* (1924) en el volumen fundacional (p. 463), por su discípulo Ots Capdequi. Él tenía su sede en la *Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales*, de Ureña, órgano de la Facultad de Derecho de Madrid y de su Laboratorio Jurídico. Sobre las bases y desarrollo de este centro hoy desaparecido, de feliz memoria, Ureña publicó una memoria en dicha *Revista* XVI, 62 (enero-marzo de 1933) 5-34. En su vol. XVIII (abril-junio 1936) había visto la luz el trabajo de otro discípulo suyo, más joven, Juan Manzano, sobre el proyecto por Ansotegui de un nuevo Código de Leyes de Indias, y en su último fascículo (abril-junio 1936) publicaba un trabajo ejecutado en la cátedra de doctorado, Historia de las Instituciones políticas y civiles de América, que regentaba Altamira, el alumno Javier Malagón, entonces profesor A(yudante) de Procesal, que iba a con-

tinuar su carrera académica en Méjico, relevante para la Historia del Derecho, y allí agradece la aportación del maestro. Alumno suyo había sido en Oviedo don Ramón Prieto Bances, que siempre recordó haberle inculcado Altamira la afición a los estudios histórico-jurídicos (*Obra Escrita* I, p. 47). Por mucho tiempo y todavía en el mío, década de los cuarenta, las *Cuestiones preliminares* de Altamira, seguramente su memoria de Cátedra, era el libro básico para la redacción de este ejercicio de las Oposiciones y se puede afirmar que configuró la Asignatura, en la que acentuó el factor consuetudinario. Importa adelantar que en las lecciones que reseñamos (p. 95), Altamira reconoció en Hinojosa «el maestro de los maestros de la Historia jurídica española, aquel que después de un siglo había venido a completar la obra grandiosa de Martínez Marina», valioso testimonio acerca de la realidad, la continuidad y la unidad de la Escuela, donde todo contribuye a abrillantar el nombre epónimo. Esto no impide que Altamira tenga su propio e impermutable valor que se refleja en estas lecciones afortunadamente recuperadas por el profesor de la Escuela Libre de Derecho de la capital azteca don Jaime del Arenal Fenochio, gratamente recordado alumno en la tertulia de mi cursillo de Doctorado en Madrid, en los primeros años 70, titular hodierno de la cátedra fundada en 1912 por inspiración de Altamira, que poco antes había dejado una profunda huella en Méjico y allí volvió a actuar tras nuestra guerra civil de 1936-39. Se trata de las lecciones pronunciadas por Altamira en el curso de un viaje organizado por la Universidad de Oviedo, acerca del cual él publicó un libro hoy difícil de encontrar y que, junto con la copiosa bibliografía pertinente forma la base del completo estudio preliminar acerca de la figura intelectual y literaria del profesor, ahora agudamente perfilada y digna de ponerse al lado de la que en su día, si no me equivoco, y si me equivoco, más a mi favor, formuló García de Valdeavellano. En aquel viaje por Argentina, Uruguay, Chile, Perú, Méjico, Estados Unidos y Cuba, el catedrático astur dictó cerca de trescientas conferencias de las que estas cuatro son un espécimen, la primera, fijada en una amplia reseña periodística y las tres restantes en el texto preparado, no terminado e inédito hasta ahora. Aquélla contiene generalidades sobre la Historia del Derecho y el lugar que debe ocupar en la formación del jurista. Allí (p. 34) encontramos su afirmación según la cual las diferencias históricas son producidas «no por sucesos de gran relieve y fácil percepción, sino por variantes diminutas y lentas de lo más íntimo de las funciones jurídicas», y la afirmación general sobre el carácter predominantemente jurídico de nuestra Asignatura que entonces él profesaba en Oviedo como propietario de cátedra. Esto es más notable en un autor que era también un completo y productivo historiador, cuya monumental *Historia de la Civilización Española* los opositores utilizábamos, aunque con cierta clandestinidad que ha señalado nuestro llorado Guilarte, no por razones políticas, sino por las exigencias críticas del medievalismo imperante en la Escuela.

Interés estrictamente jurídico tiene la segunda conferencia, sobre «Organización práctica de los estudios en la Facultad de Derecho», donde expone tendencias y experiencias de la Universidad Española, hacia y en el manejo y lectura de los textos (a lo que, sobre los históricos, iba a impulsar el *Curso* de don Galo), y el contacto experimental con la realidad jurídica y social, estrechamente ligadas en el pensamiento del autor como en la citada *Revista*, los trabajos prácticos, la utilización de fuente extrajurídicas, etc. En la tercera conferencia, sobre «Educación científica y educación profesional del jurista», abogaba resueltamente por el predominio de la primera, dejando en muy segundo término la obsesión por la legislación vigente y el derecho positivo. Lo decisivo era para él la formación fundamental, básica y duradera. La cuarta disertación «El ideal de Justicia en la Historia» abordaba el tema trascendente, combinado con su propia actuación de carácter internacional en sentido pacifista, a cuyos objetivos consagró buena parte de su larga y fecunda existencia. En suma, un pequeño libro que cifra la persona singular de un jurista español llamado a un destino universal y que como cultivador de nuestra disciplina en su dimensión plenamente americana, y protagonista en el campo del derecho de su tiempo ocupa un lugar, merecedor de doble atención, historiográfica e histórica.

ALTISENT, Agustí: *Diplomatari de Poblet. I. 960-1177*. Barcelona, Abadía de Poblet Generalitat de Catalunya. Departament de Cultura. 1993; 539 pp.

Con un retraso sólo excusable por el contingente de colecciones documentales del medioevo catalán que reclaman nuestra atención, acogemos hoy en este apartado recensional el volumen I del diplomatario de Poblet, emblemático monasterio en la historia de Cataluña. En rigor la documentación populetana no era desconocida hasta el presente. Recordemos la publicación del Cartulario menor del monasterio en 1938 (vid. reseña en *Anuario* 14, 1942-43, pp. 663-667) con un respetable elenco de alrededor de 340 piezas entre los años 1147 y 1208. Más tarde, el estudio sobre los años de la inicial andadura del cenobio de J. Santacana, *El monasterio de Poblet, 1151-1181*, (Barcelona, 1974) aportaría un nutrido apéndice con 255 documentos entre las fechas indicadas, seleccionados por su referencia a la vida propia del monasterio. La presente publicación del P. Altisent contempla un horizonte más amplio básicamente heurístico, al emprender la práctica salida a luz del antiguo archivo de Poblet (hoy en el AHN de Madrid) con millares de pergaminos, aparte de varios Cartularios, y amén de algunos documentos dispersos. De tan ambicioso empeño se nos ofrece hoy una primera entrega que alcanza desde el año 960 (documento esporádico) hasta el 1177, con un total de 600 documentos. De hecho, corresponde a los períodos anterior a la fundación de la casa (1043-1150 con 133 piezas) y primeros decenios de su vida (1151 a 1177, con otras 466). Aún considerando solamente este segundo período, la ganancia obtenida respecto las anteriores colectáneas resulta bien patente.

Una sobria introducción nos informa de la gestación interna de la presente edición, con los criterios metodológicos empleados para la misma. El cuerpo documental es presentado según las normas diplomáticas de uso internacional, con unas regestas más bien concisas, preciso aparato heurístico y cuidadoso aparato crítico, pulcra transcripción textual, reflejo de la paciente labor cisterciense del autor. Huelga señalar el obligado complemento de un índice onomástico con la debida diferenciación tipográfica de antropónimos y topónimos, y su oportuna identificación. Y la inclusión de unas nítidas reproducciones fotográficas de escogidos pergaminos, completa la obra de gran porte editorial y muy digna presentación.

El interés de este corpus documental para la historia institucional catalana (aparte de la político-militar y económica-social) resulta bien comprensible atendido su alcance cronológico, incidente en las postrimerías de la época altomedieval y la apertura hacia la Baja Edad Media. Es la época de la reconquista y organización del territorio de la Cataluña Nueva y asimismo de la progresiva afirmación del poder público, cuyos titulares tienen una presencia cualificada en nuestra documentación. La casa de Barcelona ofrece un total de unos 60 documentos, correspondientes (al margen de la aislada aparición del conde Borrell) a los condes Ramón Berenguer I, sus dos hijos Ramón Berenguer II y Berenguer Ramón II, sus descendientes Ramón Berenguer III y Ramón Berenguer IV y el primer monarca catalano-aragonés Alfonso I el «Repoblador». La casa de Urgel nos brinda, a su vez, una treintena de piezas emanadas de la egregia dinastía de los Ermengol, unas y otras así de índole público como señorial y privada. Y las dinastías nobiliarias de los Cervera, Anglesola Pinos... junto con las familias de destacados caballeros, flanquean la actividad de los soberanos en las empresas militares, de colonización agraria, promoción urbana de las comarcas del poniente catalán e incluso con proyectos de expansión hacia el mediodía.

En estas coordenadas espacio-temporales nace y se desarrolla Santa María de Poblet, en la tarraconense Conca de Barberá, como principal centro monástico de la Cataluña Nueva —bien que en cierta competencia con su vecino Santes Creus— y que reemplazaría el protagonismo espiritual de Ripoll, en el corazón de la Cataluña Vieja. Los actos fundacionales del cenobio, donaciones de R. Berenguer IV a la abadía cisterciense de Fontfreda, del *locum* y huerto de Poblet, para edificar el monasterio (*docs. 123 y 140*) y luego del lugar de la abadía al propio monasterio y su primer abad (*doc. n.º 148*) en 1150, 1151 y 1152 (fechas no exentas de cierta problematicidad) abrirían el camino a la rápida afluencia de donaciones de territorios o

de derechos dominicales por parte de los condes-reyes, magnates y simples fieles que irían enriqueciendo el patrimonio populetano a lo largo de los siguientes decenios. Este patrimonio estaba centrado no sólo en las comarcas tarraconenses, sino también en las de Urgell, Segriá y aún en las norteñas de la Cataluña Vieja. En su mayor parte se trata de donaciones plenas y libres, de heredades, huertos, granjas, molinos, y también casas en núcleos urbanos. En algunos casos la firmeza de la donación viene corroborada con la invocación de la ley visigoda correspondiente (*docs. 26, 28, 109, 124, 454*). Pero no faltan a su lado de las donaciones *reservato usufructo*, en que los donantes se reservan vitaliciamente la posesión de lo donado (o parte del mismo), por lo regular mediante la satisfacción de un censo periódico (*docs. 161, 162, 168, 183...*) o, inversamente, con recepción de una cantidad «propter magnam necessitatem quam habeo» a reintegrar al final de su vida (*doc. 341*). Sólo en un caso registramos la modalidad de la donación *post obitum* como aplazada su efectividad a la muerte del donante (*doc. 532*). A estas donaciones de tierras para el cultivo no tardaron en unirse otras de prados y bosques para los rebaños del monasterio, en las alturas pirenaicas de la Cerdanya y del pre-pirineo bergadano, que comportaban generalmente la «custodia y baiulia» del ganado por parte de los concedentes (*docs. 381, 383, 405, 406, 534*) y análogamente de embarcaciones y aparejos de pesca en los estanques ampurdaneses (*docs. 389 y 495*).

En la línea de las donaciones matizadas hay que situar las que conllevaban la acogida de los donantes o alguno de sus familiares en hermandad del monasterio; tan corrientes en todas las entidades monacales. En Poblet, igualmente, se registran las que se acompañan de la extensión a los donantes de los beneficios espirituales de la comunidad (*docs. 159, 160..*) y las que además suponen su recepción como hermanos de la misma (*doc. 363*), a veces con entrega de cuerpo y alma y de la totalidad de sus bienes (*docs. 165, 470*). Cabe que se ofrezcan para servicio perpetuo de la comunidad (*doc. 321*) o con recepción de «victum et vestitum» (*docs. 362, 369*), incluso con el ofrecimiento de un hijo como monje (*doc. 247*) aparte de otras modalidades. La naturaleza y alcance de la oblación monacal no siempre quedan bien precisados en los documentos.

El patrimonio de Poblet, así engrandecido, despertaría pronto la codicia de los poderosos y de habitantes de sus proximidades, ocasionando tempranas medidas de protección del mismo —tierras, bosques, regadíos— con amenazas a sus depredadores por parte de dos soberanos R. Berenguer IV (*doc. 216*) y Alfonso I (*docs. 368, 375*). Análoga protección era ofrecida por parte de los propios Pontífices Eugenio III (*doc. 152*) y Alejandro III (*docs. 228, 423, 424, 425*), aparte de la extendida a todos los bienes de la orden del Cister por Inocencio III (*doc. 78*) y Adriano IV (*doc. 196*). Una importante bula de Alejandro III de 1169 sobre facultades concedidas al capítulo general del Cister hasta ahora inédita está recogida también aquí (*doc. 343*).

Pero el presente diplomatario no se ciñe al estricto ámbito populetano, sino que —como ya insinuamos— a través de su contenido se refleja en él la estructuración del territorio de la Cataluña Nueva, en sus diversas dimensiones. Empezando por la primaria de su repoblación y colonización, se transcriben numerosos instrumentos de su realización, como las cartas pueblas colectivas o de enfranquecimiento vecinal en número de una veintena (ya publicadas por nosotros mismos) alguna tan significativa como la de Tortosa de 1149 (nueva versión en *doc. 120*), junto con otras donaciones particulares para estimular su asentamiento y promoción local (así el *doc. 200* de 1157, referente a Salou, o el 380 de 1170, para Vilanova de Prades, alusivo a los *usaticos* de la montaña de Siurana, desconocido hasta ahora). La organización y defensa de los espacios fronterizos generó un notable repertorio de *convenientias* o concesiones en *fevum* de castillos entre nobles y caballeros con modalidades variadas en orden a los derechos y obligaciones de ambas partes, servicios o prestaciones por los feudatarios, etc., de difícil asunción en estas páginas.

Señalemos tan solo en las encomiendas de castillos, como más corrientes, las que implicaban la ayuda militar, hueste y cavalcada, o «en paz y en guerra» (*doc. n.º 7, 33, 38, 110, 190, etc.*); pero algunas llegan a consignar derechos jurisdiccionales en favor del feudatario, «mandamentum et districtum et seniorivum» (*docs. 73, 74, 206*) en tanto que otros parecen perfilar

una tenencia más acercada a un dominio agrario (*docs. 43, 70, 86*), incluso a un dominio alodial pleno (*docs. 39, 113*). En el 39 (del año 1091) resulta singular la consignación en favor del concedente de un «usufructum vitalicium», término romanista, precoz para esta época. Menor número alcanzan las cesiones de quadras (distrito inferior del castillo) pero con semejantes modalidades de contenido: inclusión de servicio militar «per guerram et pacem» (donaciones condales de 1072 y 1076 *docs. n.º 21 y 22*) o acentuado tinte de explotación dominical siempre bajo el señorío superior del concedente.

En este marco de vínculos feudales advertimos la total ausencia de juramentos de fidelidad personal, salvo el testimonio singular del realizado sobre los evangelios por un caballero, de ayuda en favor de otro, nada menos que en la guerra a sostener contra el conde de Urgel, caso de no avenirse este a «pendre dret» (*doc. 127* de circa 150, con formulación catalana).

Bajo este entramado de relaciones feudales nobiliarias la población campesina o urbana iba fraguando su personalidad colectiva merced a su común dependencia señorial, intereses económicos y derivados de la propia vida vecinal (régimen de aguas, exenciones fiscales, libre disposición de bienes... etc.). Las condiciones de residencia y cultivo del suelo, y sobre todo los privilegios establecidos en las cartas de población y franquicia impulsaban esta dinámica comunitaria (Vid. entre otras las de Tárrega de 1117, *doc. 57*, y de Espluga de Francoli, de 1171, *doc. 415*). Hacia el último tercio del s. XII es perceptible ya de modo patente la actuación externa de grupos de campesinos justamente en defensa de sus derechos útiles sobre tierra y bosques del monasterio de Poblet, litigios resueltos por la mediación de varios *probi homines* (*doc. n.º 360* del año 1169, relativo a los hombres del Castelló de Farfanya) o por el pronunciamiento del propio monarca y su curia (*doc. 464* de 1171, relativo a los de Vimbodí, en las inmediateces del monasterio). En los testimonios de 1171 se adivina además un atisbo de cierta representación comunal. En la Espluga, p.e., se refleja la actuación de dos «probi homines villae» como jueces o arbitros en los intestados. En Vimbodí tal representación se cifraría en la persona del *baiulus* local, quien «cum omnibus hominibus ibi manentibus» efectuaban el reconocimiento de la propiedad del monasterio respecto la heredad disputada, pero recibían la posesión vitalicia de la misma, con asignación nominal de porciones para su cultivo. Nos hallamos en la fase embrionaria del proceso hacia la formación del municipio.

Pero la verdadera colonización de las áreas del poniente catalán se realizaría mediante las cesiones particulares de tierra para su cultivo y, eventualmente, de edificios urbanos en las ciudades y villas incorporadas al dominio cristiano.

No es solamente el propio monasterio de Poblet el que efectuaría tales cesiones (indistintamente bajo los términos de *alodium* o *fevum*, que tienden a asimilarse); son también los caballeros favorecidos con amplios dominios y sobre todo familias particulares a favor de otros familiares o extraños, bajo condiciones variadas y de difícil esquematización. La nota común sería la percepción de un censo anual, bien en dinero (más frecuente «un rem valentem») bien en una cuota parte de las cosechas, bien en forma mixta, alguna vez complementado por la prestación de ciertos servicios personales de índole agraria (*doc. 181*). Menos frecuente es la consignación de una cantidad percibida por el cedente como entrada al concertarse la operación (*docs. 91, 164, 178, 554*). La tenencia tiene carácter perpetuo generalmente, de libre disposición, con la reserva del derecho de tanteo a favor del concedente para readquisición de la misma, en un plazo de 10 a 30 días, facultad que, inversamente se reconoce también al cultivador respecto la propiedad del primero (*docs. 84, 428, 554*).

Entre otros tipos de cesión agraria alcanza como por doquier cierta difusión el contrato *ad plantandum* de viñas (alguna vez olivares) que entrañaba la división por mitad de las plantaciones, también con mutua opción de adquirir la otra media parte (*docs. 49, 84, 283, 324, 449, 494, 509, 525*). La proporción de la mitad en la percepción de los frutos la advertimos asimismo en algunas cesiones de cultivos diversos (no limitados a viñas) pero con el aditamento de que el cedente se compromete a participar también por mitad en las «misiones», gastos a realizar para la puesta en cultivo del predio, con cierta aproximación al contrato de sociedad (*docs. 428, 525*).

Más raros resultan los establecimientos en medios urbanos (Cervera, Tortosa, Agramunt), de casas o cercados para su edificación, con parecidas condiciones a los de bienes rústicos: entrada y censo (*doc. 217*) sólo entrada (*doc. 145*), sólo censo (*doc. 69*) y derecho de tanteo (*docs. 69, 145*), aparte de alguna otra reserva (derecho de hospedaje para el concedente, *doc. 145*) e interdicción de disponer a favor de caballeros o eclesiásticos (*doc. 69*).

Se registran asimismo establecimientos agrarios (o urbanos en Lérida y Cervera) sin constancia de percepción de censo alguno, es decir, donaciones plenas y libres, que constituirían los verdaderos alodios («in alodium francium et liberum et quietum» consigna el *doc. 195* y parecidamente el 455). Son lógicamente escasos en comparación con los censuales, pero tienen también el carácter de perpetuidad y de libre disposición por parte de los donatarios (*docs. 147, 158, 195, 348, 455*). Algunos de ellos, con todo, aparecen afectados de cierta restricción o limitación: la donación de dos fincas de Poblet a Bellpuig, estaba condicionada a la erección en las mismas de una residencia religiosa so pena de reversión a la entidad donante (*doc. 336*, de 1108). Otra a la contraprestación de un «servicium» a realizar: la defensa de unos honores del donante (*doc. 31*) u otros no especificados (*docs. 64, 500*) o ya realizados («per magnum servicium quod nos unquam habemus receptum de vos» *doc. n.º 339*).

Casi paralelamente a estos establecimientos «de primera mano», iban proliferando las transacciones de los bienes objeto de los mismos: compra-ventas, permutas, impignoraciones, etc. Por lo que respecta a las compra-ventas, afectan éstas, en general, a piezas de tierra, huertos, olivares, derechos en molinos o cequias, etc., y también casas, solares y obradores en Balaguer, Anglesola, Lérida, Montblanc. Hasta mediados del sigloXII predomina el pago en especie bien que calculada en moneda («in rem valentem»); pero desde este momento, se fue imponiendo el pago en dinero constante, bien que en diferentes clases de moneda. La transacción venal se efectúa con carácter pleno y solo muy excepcionalmente hallamos, en caso de ulterior enajenación, la reserva del tanteo de 10 días por parte del vendedor (*docs. 253 y 379*). La garantía de evicción por los vendedores «garença» comparece en muy pocos casos (*doc. 186* de 1156), «garentes de predicta plaça omnibus hominibus, excepto rege terre» (*doc. 272* de 1165). Pero en una compra-venta de 1177 (*doc. 579*) figura la «fidancia de salvitate pro toto» puesta por unos terceros «fideiussores» con afectación de todo su haber a favor de la compradora. Las tres operaciones afectaban a bienes urbanos de la ciudad de Lérida.

Las *impignoraciones* abundan también y ofrecen la característica usual de la llamada «prenda muerta» cuya explotación por el acreedor no genera amortización alguna de la deuda. En nuestro diplomático, la prenda (alguna vez «returnum» *doc. 456*) viene originada por un préstamo de dinero (alguna vez la deuda consta como ya contraída, *docs. 410, 521*) en garantía de cuya devolución se desplaza en poder del acreedor una heredad rústica, raramente un bien urbano (*doc. n.º 391*). La fijación del plazo de retención o rescate presenta diversas modalidades. La más corriente es la de señalar un plazo amplio (2, 3 o 4 cosechas), pasado el cual el deudor tiene opción de redimir de un año para otro. Pero también es usual dejar un plazo indefinido, de suerte que el acreedor mantiene la posesión de la prenda en tanto el deudor no reintegra su deuda (*docs. 85, 154, 193, 223, 456, 521*). Suele especificarse que al recuperar aquélla se respeten las labores pendientes (*docs n.º 346, 502, 563*), e incluso mejoras realizadas en la finca por parte del acreedor pignoraticio (*doc. 154*). Como notas particulares cabe señalar el *doc. 456* en que la prenda es contemplada sólo como subsidiaria de la previa insolvencia de unos fiadores personales, y de otra parte, el *n.º 103*, en que la posesión del alodio prendado, pasado el plazo de devolución se convierte en una tenencia a censo a favor del antiguo deudor.

Si pasamos al ámbito del *derecho de familia*, los documentos de la colección populetana aportan significativos testimonios de la configuración de esta parcela jurídica en los territorios catalanes occidentales. Aparte una esporádica referencia a la posible disolución del matrimonio por adulterio de la mujer (*doc. 321* de 1168) aquéllos se centran en el *régimen económico matrimonial*. Las donaciones nupciales revelan su indudable raíz visigoda, pero van despegándose ya de su originaria regulación legal. Es cierto que los documentos *n.º 81* (de 1133) y *462* (de

1173) parecen reconducirse al estilo clásico de la ley gótica, con su preámbulo retórico, la expresión de «libellum dotis vel donationis» la entrega «in arrarum tradicionem» (*doc. 81*) e incluso la prevención ervigiana «ut coniugium sine dote non fiat» (*doc. n.º 462*). Pero el contenido de la dádiva del esposo ha olvidado totalmente la décima parte visigoda, sustituida por diversos bienes de su patrimonio sin cuantificación alguna. El término «sponsalicium» (ya empleado en el *doc. 462*) va generalizándose para denominar la donación del esposo a su prometida (*docs. 128, 354, 450*). En tanto que provisión de viudedad suele preverse al destino del sponsalicio muerta la esposa, ordinariamente a favor de los hijos comunes, y en su defecto, con reversión a la estirpe del marido. Junto a esta *dos* marital va insinuándose una donación constituida por los padres a favor de la hija y yerno, el *eixovar* (*docs. n.º 19, 194, 353*) al parecer cuando éste pasa a convivir en la casa de aquélla (así en *doc. 44*), y que está prefigurando la futura dote femenina del derecho romano.

Algún convenio de este orden económico parece ser concertado por los cónyuges, contraído ya el matrimonio (*doc. 427*). También son contadas las donaciones paterno-filiales, efectuadas por los padres generalmente a favor de la hija y yerno (sin referencia explícita a celebración del matrimonio, (*docs. 19, 194, 353*) y algunas con carácter plenamente libre (*docs. 258, 366*), otras en cambio con reserva vitalicia de los donantes (*docs. 76, 420*). Esta última va condicionada, además, a que los hijos proporcionen a la madre viuda durante su vida «victum et vestitum» según sus posibilidades, premonición, sin duda, del futuro heredamiento típico catalán.

No sabemos preterir finalmente un documento singular (*n.º 576* del año 1177) del libramiento de una persona inerme (ciega y abandonada de los suyos), junto con los derechos sobre un honor a su hermano y familia para que le provean durante su vida de alimento y vestido y a su fallecimiento consoliden esta posición salvo el derecho preferente de un hijo suyo (menor de edad?).

El derecho sucesorio —tan relacionado con el familiar— tiene una condigna representación en el diplomatario de Poblet, con un respetable número de testamentos y adveraciones sacramentales de los mismos. Con todo no ofrecen particularidades destacadas los de la época inmediata anterior, estudiada detenidamente por el prof. Antonio Udina hace algunos años (*La successió testada a la Catalunya alto-medieval*. Barcelona 1984).

Los testamentos recogidos en nuestro *corpus* son escritos con notoria solemnidad y extensión, los de personajes de alcurnia, y más breves y sencillos los del «estado llano». (Algún, en rigor, constituye una simple disposición *mortis causa*, en favor de la esposa, (*doc. n.º 591*). Su otorgamiento se realiza por razón de enfermedad grave (*docs. n.º 90, 95, 100, 208, 315, etc.*), salida peregrinación (a Compostela, *doc. 520*), entrada en religión como monje (*doc. 306*) o como simple donado (*docs. 315, 318*). Algunos son otorgados conjuntamente por los dos esposos (*docs. 58, 95*), y aún por dos matrimonios, al parecer de padres e hijos (*doc. 531*). El torso del contenido dispositivo se integra ordinariamente de una designación de albaceas, disposiciones sobre pago de deuda, donaciones piadosas a instituciones eclesiásticas (desde 1152, figura Poblet entre éstas, sobre todo cuando el testador lega su cuerpo y alma al cenobio), distribución particular de bienes en favor de familiares y extraños, con oportunas sustituciones para los eventos de premoriencia.

Pero en algunos casos (finales del s. XII) la especial asignación de gran parte del patrimonio o de su remanente («et omnium alium honorem quem habeo» (*docs. 90, 539*), a favor de hijo o hermano, parece marcar el camino hacia la futura institución de heredero. De manera semejante se apunta también, muy tímidamente, el establecimiento del usufructo vidual vitalicio (*doc. n.º 16* del año 1061) con la expresión de «domina et potentissima» (*doc. 526* de 1175). Algunos testamentos se concluyen con el ruego de la defensa y protección (*baiulia*) de la esposa e hijos del causante a cargo de algún familiar (*docs. 16, 328*), prócer (*doc. 315*) o incluso del propio monarca (*doc. 571*). Las publicaciones sacramentales de los testamentos siguen también la pauta visigoda (declaración jurada de los testigos del otorgamiento ante clérigos y jueces sobre el altar de una iglesia respecto al contenido de los mismos). Pero sólo en algunos

casos se hace constar la observancia del plazo legal de los seis meses desde la muerte del causante (*docs. 318, 335*) y el efectuarse «auctoritate legis modo secundi ordinis» (*docs. 358, 457*) o «iuxta quarti ordinis modum» (*doc. 335*) previstos en la *lex*. En otros, empero, se deduce el doble origen escrito (*docs. 53, 82*) u oral (*docs. 62, 318, 461*) de la voluntad del difunto.

La *administración de justicia* y el proceso judicial, en cambio, están prácticamente ausentes en esta colección, salvo las referencias a una firma de derecho prestado ante el conde de Barcelona (*doc. n.º 222*, de 1161) y a dos intervenciones de la *curia regia* de Alfonso I en sendas reclamaciones contra el monasterio de Poblet (*docs. 290* de 1166 y *304* de 1171). El litigio procesal ordinario queda suplido con cierta profusión por la *convenientia* o concordia entre partes, concertada a veces, después de «multas contentiones et iras et de multas malefactas» (*doc. 376* de 1170) o expresiones parejas, y por la mediación arbitral de prohombres (proceres o simples vecinos) con inclusión, alguna vez, del mismo batlle local (*docs. n.º 308, 334...*). Resulta difícil colegir si tales concordias encubren la conclusión de algún proceso formal (o incoado e interrumpido en alguna de sus fases) o es realmente la liquidación de un período de discordias y riñas más o menos violentas. Hay ejemplos de acuerdos pacíficos sin señales de conflictos previos («venimus ad finem et concordiam... per bonam voluntatem de unusquisque et non per farciam...», *doc. 408* de 1171; *doc. n.º 444*, etc.). En todo caso el espíritu pactista catalán parece que se estaba abriendo camino.

Algunas de tales concordias y convenciones inciden en las relaciones dominicales de Poblet con sus vecinos o tenentes (*docs. 352, 360, 397, 515, 528, 543*) o con el monasterio de Santes Creus (*doc. 592*). Otras son acuerdos entre hermanos por partición o herencia paterna; posesión de castillos y feudos (*doc. n.º 293*) o de simples heredades (*docs. 308, 408, 444*), también entre personas extrañas sobre castillos (*doc. n.º 376*), o bienes urbanos (*doc. n.º 222*).

Para concluir con esta órbita judicial anotemos, por su singularidad en esta época, la alusión a una prevista ordalia de *batalla* que no llegó a realizarse en el conflicto entre Poblet y los hombres de Castelló de Farfanya (*doc. 360*, en 1169).

Cerramos este muestreo —tal vez excesivamente prolijo— del contenido del diplomatario pobletano, de los siglos XI-XII, con la expresión de nuestro pláceme a las dos entidades —la propia abadía y la institución autónoma catalana— que han patrocinado su esplendida edición. Y la felicitación al P. Altisent con el ferviente deseo de que no se demore su cómplemento con los próximos volúmenes que han de brindarnos el resto de su documentación medieval.

J. M. FONT RIUS

ARRIETA ALBERDI, Jon: *El Consejo Supremo de la Corona de Aragón (1494-1707)*. Zaragoza, Institución «Fernando el Católico», 1994; 669 pp.

Mucho se ha hecho esperar, pero al fin contamos con un sólido y documentado libro que viene a llenar una importante laguna en el conocimiento de los Consejos de la monarquía hispánica, a la par que de la alta organización de la Corona de Aragón, tras los estudios sobre ésta del profesor Lalinde dedicados a la Gobernación General y a la institución virreinal. Es una obra de madurez del autor, tras años de reelaboración de lo que fue su tesis doctoral, dirigida precisamente por Lalinde, que firma el prólogo, y también de osadía científica, porque Jon Arrieta abarca todo el ciclo histórico del Consejo Supremo de Aragón, desde el momento de su «creación» hasta el de su extinción, teniendo en cuenta además que el citado Consejo se desenvuelve en dependencia de un entramado institucional particularmente complejo, como complicada era la estructura política y territorial de la Corona de Aragón.

El libro, cuya sistemática se explica en la introducción, se divide en tres partes: la primera trata de la trayectoria histórica del Consejo de Aragón, la segunda se dedica al análisis de la estructura orgánica y la tercera está centrada en las funciones del Consejo. De este modo se pretende asegurar una completa exposición de los diferentes niveles de la institución, tanto desde una perspectiva diacrónica como sincrónica, interesándose principalmente por una visión dinámica, en el que el elemento humano aparece siempre como protagonista, mas sin descuidar un análisis técnico y conceptual de las cuestiones, muy presente a lo largo de toda la obra. A las tres partes mencionadas le sigue en forma de apéndice un cuadro de la sucesión cronológica de los regentes, consejeros y presidentes del Consejo, así como un resumen de las carreras administrativas de los mismos, junto, por fin, con una relación de las abundantes fuentes manuscritas manejadas por Arrieta y de la bibliografía impresa, de la que destacan, por su frecuente utilización a lo largo del libro, dos obras de literatura jurídica aragonesa, las *Observationes* de Cristobal Crespí y las *Dissertationes* de Rafael Vilosa.

Entrando ya en la primera parte, aunque lo que le importa al autor, según propia confesión, es estudiar el Consejo de la Corona de Aragón desde que Fernando el Católico le dota de una regulación particular, en 1494, organizándolo desde Castilla como un órgano de letrados para la resolución de asuntos de gobierno y de justicia procedentes de los reinos aragoneses, va a dedicar Arrieta sin embargo de lo dicho una notable atención al tema de los antecedentes. Y es algo que justifica, porque la valoración del Consejo fernandino no se puede entender en su opinión más que en el seno de la estructura general de los órganos de gobierno y justicia donde está encuadrado, o mejor aún, si se detiene en los precedentes del Consejo de 1494 es porque pretende exponer las notas esenciales de las formas de organización político-administrativa que se han ido sucediendo hasta llegar a la que hace posible la creación de la institución que estudia con las características apuntadas. De este modo, casi más que el Consejo, será la organización político-administrativa de la Corona de Aragón y los principios que la rigen lo que ocupe preferentemente su atención en un denso capítulo inicial.

Con el propósito anunciado, comienza el profesor Arrieta rastreando las primeras manifestaciones de la función de consejo que puedan dar lugar a la institucionalización de un órgano consultivo, y las encuentra en las curias feudales de los primeros reyes aragoneses y condes catalanes de los siglos XI y XII. Un poco más tarde, en el siglo XIII, podría hablarse ya de Consejo y Audiencia, como evolución de la curia regia, en unos momentos en que la Corona de Aragón ha ampliado su territorio a dos nuevos reinos, un dato en sí mismo de interés, pues la amplitud y lejanía de los dominios, junto con la diversidad de sus ordenamientos e instituciones, contribuyeron a reforzar los instrumentos que el rey precisaba para relacionarse simultáneamente con sus reinos. Es en el ordenamiento dado en Huesca por Alfonso III en 1286 cuando Jon Arrieta constata una de las primeras regulaciones del Consejo y Audiencia regios, ya que además de señalarse una periodicidad para sus actuaciones se distingue entre pleitos que se oyen y se sentencian en la Audiencia y hechos que se determinan en el Consejo, o dicho de otro modo, entre asuntos de justicia y de gobierno, entre pleitos que se sentencian y provisiones por las que se resuelve en gobierno. Por otro lado, y empalmamos con lo antes apuntado, en la apreciación del autor tanto el Consejo como la Audiencia regias tienen su razón de ser en la existencia de una estructura institucional repartida por los reinos de la Corona de Aragón de donde procedían los pleitos y los hechos que llegaban hasta la corte regia. Precisamente será el citado Alfonso III un monarca muy preocupado porque se ocuparan las procuraciones generales de Aragón y Cataluña, sin descuidar las de Valencia y Mallorca. En los títulos de las dos primeras se les dota a sus titulares de jurisdicción en materia civil y criminal en primera instancia y apelación, pero no sin dejar una reserva en manos del rey, una última instancia, para las apelaciones ante él interpuestas en la Corte.

Otro dato de relieve para comprender el estadio en que se iba desarrollando el Consejo es la regulación de la Cancillería llevada a cabo por Pedro IV, fundamentalmente a través de las *Ordinacions* de 1344. Aparte de oficios que ahora aparecen, como canciller, vicescanciller y regente la cancillería, destaca al papel absorbente que se le atribuye a la Cancillería, ya que al de-

cir de Arrieta, si se excluye la faceta económica de la administración, ingresos, gastos y control de los oficios pecuniarios, de competencia del Maestre Racional, toda la organización burocrática, administrativa y de justicia se va a desarrollar en el marco de la Cancillería y del canciller. No es de extrañar entonces que el Consejo y la Audiencia se desenvuelvan en el seno de la Cancillería y que el canciller aparezca como presidente del Consejo y de la Audiencia del rey, de trascendencia para el futuro. La ordenación de Pedro IV en la Cancillería fue completada por las reformas introducidas por Juan I en las Cortes de 1388, cuando al lado del canciller se incluyeron cuatro vicecancilleres, uno por cada reino ibérico, y para tratar los asuntos de justicia en la Corte se determina la existencia de cuatro miembros por cada uno de los reinos peninsulares y dos por Mallorca.

Para perseguir la evolución del Consejo, resulta también imprescindible atender al régimen formalmente dual de Procuración General y Gobernación General, que se desarrolla por estos mismos años del siglo XIV en la Corona de Aragón, luego sustituido por el de Lugartenencias Generales en el siglo XV. De acuerdo con Arrieta, este régimen responde a una estructura jerárquica motivada por la necesidad de extender la acción regia a los lugares donde el rey no podía llegar en persona, por lo cual se veía obligado el monarca a nombrar representantes suyos. Inicialmente, a principios del siglo XIV, en la escala más elevada de la jerarquía, en la que se encuentra el rey, va a situarse una persona asociada que extiende su poder a todo el territorio de la Corona, dotado de jurisdicción ordinaria, y que no es otro que el primogénito. En torno al Gobernador General se desarrolla una curia propia donde administra justicia, conociendo de las apelaciones de las sentencias dadas en instancias inferiores, y en caso de que no pueda actuar personalmente lo puede hacer mediante representantes suyos en los reinos, habida cuenta del carácter ordinario de su jurisdicción. Estos representantes sólo pueden actuar cuando no se halla presente ni el monarca ni el Procurador General.

A mediados del siglo XIV se produce la sustitución de esta figura del Procurador General por la de Gobernador General, aunque este personaje asociado al rey siga siendo el primogénito, y sus representantes en los reinos son ahora conocidos como Regente de la Gobernación en Aragón y *Portant Veus* de la Gobernación General en Cataluña y Valencia, quienes acabarán adquiriendo jurisdicción ordinaria en el último tercio del siglo XIV, al ser nombrados por el rey, lo que les eleva a la condición de oficios insertos de modo permanente en el orden institucional. Así se establece una gradación jerárquica, permaneciendo en la cúspide el rey, con la Cancillería, Consejo y Audiencia en la Corte, en un peldaño más abajo el Gobernador General con sucuria, canciller y vicecanciller, e inmediatamente los Gerentes Vices del Gobernador, también con una curia. En el orden de actuación, los tribunales de máxima instancia de cada reino son los Regentes o *Portant Veus* del gobernador, salvo si el gobernador se halla presente, en cuyo caso hará justicia directamente, sujeto siempre al principio de juez ordinario, o en materia de apelaciones que el ordenamiento permita remitir a la curia del gobernador; sin contar con el rey, que puede hacer efectivo en cualquier instante su control sobre la administración de justicia, además de los casos en que se reserva la última apelación, por encima del gobernador.

La ausencia del monarca en el siglo XV, convertida ya en permanente en tiempos de Alfonso V, va a provocar la aparición de la figura del lugarteniente general. Los lugartenientes, sustitutos del rey, actúan como su *alternos*, y según nos recuerda Arrieta su intervención en los diferentes reinos se asimila a la de los Gobernadores Generales, reemplazándolos, de manera que en el esquema jerárquico se colocan detrás del rey y subordinados a ellos aparecen los Regentes y *Portant Veus*, que ahora han pasado a llamarse gobernadores. Los lugartenientes corresponden a una fase en que la estructura de los órganos de gobierno y justicia regios van adquiriendo los rasgos que adoptarán en el momento de creación del Consejo de Aragón.

Estos rasgos ya los venía anunciando el autor páginas atrás, desde la aparición del Procurador General, en los términos siguientes: «tecnificación (predominio de juristas), asimilación de moldes de actuación de orden procesal (jerarquía, gradación, especialización) y utilización flexible de las vías de gobierno y justicia pero desde la perspectiva de sumisión al derecho». Ahora, comentando el contenido de normas que para la ordenación de la administración de la

justicia se dan en Cortes catalanas, en respuesta a la situación creada por la ausencia permanente del rey, y la continua itinerancia del Consejo y Audiencia regios, dice que responde a «los principios como el de centralización y flexibilidad, para poder hacer compatible el principio de actuación pretorial, de intervención de un tribunal regio de máxima instancia con la evitación de extracción de causas del reino, pero siempre con la garantía de órganos controlados por el rey, cualquiera que sea el territorio donde se desenvuelva», y compuestos de letrados. Y es que en el régimen de gobierno y administración de la justicia que se afianza definitivamente a mediados del siglo XV, la máxima expresión jerárquica vendría determinada por el binomio Consejo-Audiencia del rey, pero en relación con los lugartenientes, modo que sólo puede intervenir si éstos no están presentes. En cuanto a las posibilidades de actuación sobre distritos que cuentan con un juez ordinario y natural, eso dependerá de los casos reservados y de la capacidad de avocación de causas, así como de las normas que en cada reino dispongan lo pertinente para evitar la extracción de causas.

Otro aspecto que logrará pervivir es el desplazamiento de la figura del canciller por la del vicecanciller general, por su mayor movilidad y por no ser clérigo, que desde ahora se convierte en la cabeza de la Cancillería y del Consejo regios y por cuya naturaleza de la Corona de Aragón luchan los diversos reinos. También es significativo que no se llega a concentrar toda la actividad de consulta en el Consejo y Audiencia, ya que se especializarán en la resolución de suplicas procedentes de los reinos, por distintas vías procesales, acentuando la dimensión de jurisdicción, de audiencia, pues para la función de consejo, de negocios arduos, se atiende también a otros personajes, como secretarios y escribanos de confianza, una línea de actuación de brillante destino, según asegura el autor.

Fernando el Católico heredará las estructuras acabadas de referir y antes de acceder a la realeza tuvo ocasión de ponerlas a prueba como Lugarteniente y Gobernador General. Una vez rey, introducirá modificaciones en la estructura judicial y administrativa de la Corona de Aragón, comenzando por la implantación de un régimen de virreyes y Audiencias. En vez de nombrar un lugarteniente o gobernador general para toda la Corona de Aragón, Fernando colocará virreyes o lugartenientes en cada reino, con sus respectivas audiencias, ocupando así el lugar correspondiente a los *gerentes vices* del gobernador general, que eran desplazados a un escalón inferior, aunque sigan con sus curias. Estas medidas se tomaban, como en el caso de las precedentes lugartenencias generales, por dos razones fundamentales, el absentismo regio y la mayor extensión de los dominios de la monarquía, si bien, señala Arrieta, una cosa es que el rey se encuentre ausente, pero dentro de la Corona y como monarca exclusivo, y otra que se ausente para participar en Castilla como cotitular en una monarquía que abarca varias coronas, tras el matrimonio de Fernando con Isabel la Católica.

Para adaptarse a estas nuevas circunstancias, Fernando procede también a la reorganización del Consejo Real, mediante una pragmática de 1494, que ha sido considerada habitualmente como de fundación o creación, y no sin fundamento, a juicio del autor, aunque con matices, derivados de la realidad preexistente y de la propia pragmática, que no habla de creación de un organismo nuevo. Y si no es de estricta creación, sí de institucionalización como Consejo de Aragón en la corte, junto a otros Consejos de la monarquía. Lo que pretende la pragmática es regular el orden y procedimiento a seguir en el Consejo, y con tal fin trata de la composición, letrada, de la sede, horario, calendario y formas de proceder, regulando la votación colegiada como forma de resolución. Dentro de su actividad sobresale la función de justicia, de órgano judicial, de Audiencia, de resolución de suplicas y causas procedentes de los reinos, sea por sentencias o por provisiones, por distintos procedimientos, frente a la de Consejo, más político, aunque por paradoja se abandone el término Audiencia, que hasta entonces se había utilizado de forma sinónima o simultánea, y se emplee en exclusiva el de Consejo Real, o Consejo de Aragón. Esta ordenación, sin embargo, respecto del número de letrados y su actuación colegiada, fue poco respetada, no sobrepasó un año su cumplimiento. Por otro lado, el grupo de secretarios aragoneses que rodean al monarca limitaron el espacio del Consejo, particularmente en las funciones de gobierno y gracia.

Por diversas vicisitudes atravesó el Consejo de Aragón durante el reinado del emperador Carlos, analizadas con minuciosidad por Jon Arrieta. De su exposición se desprende que el Consejo de Aragón no lograba alcanzar una normalidad institucional, de funcionamiento interno y de relación con los reinos, ahora dentro de un marco imperial. El número insuficiente de letrados, el absentismo regio, que llevó a duplicar instancias, por una parte el Consejo de Aragón que permanecía con los Lugartenientes y Gobernadores Generales y por otro lado los consejeros que acompañaban al rey, las intromisiones de los grandes cancilleres Le Sauvage y Gattinara, particularmente de este último, que en detrimento del vicescanciller llegó a dominar el Consejo, así como las actuaciones del protonotario y secretarios en las actividades de gobierno y gracia al margen del Consejo, sin menospreciar la escasa atención que le presta el emperador, son motivos que explican la insatisfactoria situación del Consejo durante este tiempo. Para colmo, la formación de un Consejo de Italia, entre 1555 y 1579, segregando las competencias relativas a los dominios italianos de Milán, Nápoles y Sicilia, empequeñeció la importancia del Consejo de Aragón.

Pero que no fuera muy brillante la actividad del Consejo de Aragón, no significa que no se realizaran esfuerzos durante este tiempo para encauzarla. En esta dirección sobresale la pragmática de 1522, cuyo artífice es Gattinara, auxiliado por Alonso de Soria. Según manifiesta Arrieta, la pragmática, rotulada de confirmación del Consejo, consta de dos partes: la primera reproduce la anterior de 1494, mientras la segunda se dirige a afianzar el lugar predominante de Gattinara en el Consejo, en sustitución del papel que debía jugar el vicescanciller, como presidente del mismo, a la vez que se insiste en la reducción del Consejo de Aragón a las competencias de justicia. Otro elemento importante son los memoriales de 1529, salidos de la Cancillería, muy críticos con la situación del Consejo, con propuestas sobre la unicidad del vicescanciller, el aumento del número de letrados del Consejo y la función judicial, en la que se especializa como consejo de justicia, incorporando un abogado fiscal. En la reforma del Consejo también piensa el príncipe Felipe en varias oportunidades, proponiendo entre otras cosas de nuevo el aumento de número de letrados, al menos cinco, y la concentración de la tarea del Consejo en la administración de justicia, dejando al protonotario y secretarios los asuntos de gracia y gobierno.

La llegada de Felipe II al trono supuso para el Consejo de Aragón su consolidación institucional, adquiriendo los caracteres orgánicos y funcionales que iba a mantener hasta el final. Junto a las funciones de justicia, ahora se va a atribuir al Consejo la materia de gobierno, es decir, que es el órgano de relación con virreyes, Audiencias y Cortes, de quienes recibe los asuntos y ha de transmitírselos al rey por medio de las pertinentes consultas, para que decida el monarca. Precisamente en las consultas, señala Arrieta, se reflejan las características de este organismo, que concreta en los siguientes: consolidación de las negociaciones o secretarías de los reinos, que canalizan todos los asuntos; presencia de dos regentes por reino; conversión del Consejo en vehículo necesario de comunicación con los virreyes para todo tipo de asuntos. Es ahora también cuando se afianza la plaza de abogado fiscal y se puede hablar de su planta típica, compuesta por el vicescanciller y seis letrados. Lo cual no quiere decir que no estuviera expuesto al control de algunos personajes, como así lo pretenderán Lerma, Covarrubias, Olivares y Villanueva; Olivares pretenderá sustituir la figura del vicescanciller por la de presidente, no necesariamente natural de la Corona de Aragón. El Consejo de Aragón se consolida desde luego como un órgano fiel al rey, defensor de la jurisdicción regia, según hubo de manifestarse en el episodio de la Unión de Armas y en la subsiguiente guerra de Cataluña, así como en el tema de las insaculaciones, decisivo para controlar las instituciones de los reinos.

Si con Felipe II adquiere su consolidación institucional, la plena madurez y normalidad del Consejo de Aragón se observan en la segunda mitad del siglo XVII. Síntomas de ello son para Arrieta la recuperación de la vicescancillería, aunque todavía se produjeran algunos nombramientos de presidentes, la incorporación de consejeros de capa y espada, de condición noble, y los escritos jurisprudenciales sobre el Consejo del vicescanciller Crespí y del regente Villosa.

La trayectoria histórica del Consejo de Aragón se cierra con su extinción, en plena guerra de sucesión, mediante un decreto regio de julio de 1707, poco después de otro que había abolido los fueros de Aragón y Valencia y signo del mismo afán uniformizador de la nueva dinastía borbónica, que arrastraría también el régimen virreinal y de Audiencias, sustituido por el castellano de gobernación y capitanías generales y chancillerías. En virtud del Decreto los asuntos del Consejo de Aragón serían tramitados en adelante por el Consejo y la Cámara de Castilla, particularmente por la Cámara, donde se crearía de inmediato una Secretaría de Gracia y Justicia y Real Patronato para las cosas de los reinos de la Corona de Aragón, que seguiría ajustándose en su procedimiento al régimen de consultas. En el mencionado decreto se hacía una excepción con Cerdeña y Baleares, cuyos asuntos pasarían a depender del Consejo de Italia. Del relato de Arrieta se desprende que no fue nada traumática la extinción para los miembros del Consejo, quienes contribuirían a ponerlo en práctica, fundamentalmente porque encontraron acomodo personal: los regentes pasaron a consejeros de otros Consejos, el protonotario a secretario de la Cámara de Castilla para el nuevo negociado, y de modo semejante los subalternos lograron otras plazas. Aun cuando la afirmación del autor de que el Consejo de Aragón acata su disolución y muere de muerte natural puede entrar en contradicción con la actitud seguida por diversos consejeros partidarios de la otra dinastía, e incluso llegó a haber dos Consejos de Aragón, y sobre todo con la propia aseveración de Arrieta de acuerdo con la cual todo parece indicar que la supresión del Consejo de Aragón se debió a la oposición mayoritaria de los consejeros al proyecto de Amelot y Macanaz sobre la drástica supresión de fueros a Aragón y Valencia.

Una vez descrita con detalle y suficiencia la trayectoria histórica del Consejo, el autor se enfrenta con su estructura orgánica, la segunda parte, para empezar, con un capítulo que llama elementos materiales y organizativos básicos, como son las cuestiones relativas a la denominación, sede, horarios, calendario y disciplina, a lo que añade unos epígrafes referentes a la organización económica y a la política económica del Consejo, de encaje expositivo poco claro.

Parcas resultan las páginas que en un nuevo capítulo dedica el autor a la normativa interna del Consejo de Aragón, pero interesantes. Son interesantes porque, de un lado, y puede sorprender, muestran las pocas ordenanzas que recibió el Consejo: las de creación en 1494, las de confirmación en 1522 y finalmente las de 1623, las últimas y más completas, redactadas en tiempos de Olivares para mejorar su funcionamiento interno, pero que probablemente no llegarían a entrar en vigor. Por otro lado interesa la valoración que hace Arrieta del estilo del Consejo como su verdadera norma de actuación, lo que puede chocar con sus afirmaciones sobre ideas de legalidad.

El capítulo siguiente lo titula Arrieta «La planta del Consejo de Aragón y sus cargos», pero, salvo en unas páginas iniciales, no trata de la composición, materia que reserva para el último capítulo de esta parte. De lo que habla aquí el autor es de una serie de cuestiones relacionadas con la estructura orgánica del Consejo de Aragón, y de distinto género, de difícil ordenación, pues mientras unas afectan estrictamente al orden interno, como si existió o no una Cámara de Aragón, cosa que rechaza, otras parece que tienden más bien a delimitar cuál era la posición del Consejo en el entramado institucional de la Corona de Aragón, en relación con las Juntas de la Corona aragonesa y sobre todo con la Cancillería, o las chancillerías, así como también el papel del Consejo de Aragón en la Corte, centrado en su relación con los otros Consejos de la monarquía. De entre los asuntos ahora tratados el de mayor peso es el de las relaciones entre el Consejo de Aragón y la Cancillería de la Corona, sujetas a evolución en el tiempo, de modo que en el siglo XVII se puede considerar subordinada la Cancillería al Consejo.

Analizados estos elementos, Jon Arrieta pasa al estudio de los ministros y oficiales que componían el Consejo, atendiendo a los diversos aspectos de su régimen jurídico: como son el origen, rasgos del cargo, funciones, o su número. A efectos expositivos estudia primero los oficios de la mesa del Consejo, de los que habían de asistir a la misma, como el vicescanciller, el tesorero general, los regentes (y los consejeros de capa y espada) y el abogado fiscal. Tras ellos, los oficios vinculados a la Cancillería, al despacho y expedición de documentos, caso del protonotario, los secretarios, los escribanos de mandamiento y de registro, y otros menores.

La tercera y última parte la destina el autor al estudio de las competencias y vías de actuación del Consejo, bajo la denominación global de funciones. El tema no es nada fácil y en él pesa la distinción entre justicia y gobierno, lo contencioso y lo gubernativo. A mi entender, acierta el autor a la hora de inclinarse por las vías de actuación como el criterio más seguro para saber qué es justicia y qué es gobierno, es decir, según que un asunto se tramite por vía contenciosa o por vía de gobierno, por cauces procesales que acabarán en una sentencia, o por expediente al que dará fin una provisión; y si los procesos son tramitados por los escribanos de mandamiento, los asuntos de gobierno lo serán por el protonotario y los secretarios de las negociaciones de los distintos reinos; con mayores garantías los pleitos, aunque admiten procedimientos abreviados, y más rápida y expeditiva la vía de gobierno, si bien los expedientes pueden llegar a ser complejos. Empeñarse en rígidos criterios de materialidad lleva a un callejón sin salida, pues conforme nos recuerda el autor se gobierna para hacer justicia y se sentencia para gobernar, bien que el gobierno se entendía como parte de la justicia, de la jurisdicción, de lo que es exponente la distinción entre asuntos de jurisdicción contenciosa y voluntaria, resueltos en principio por los mismos consejeros, al menos hasta que entran en el Consejo los de capa y espada, quienes al no ser letrados no pueden juzgar los pleitos. El Consejo de Aragón es en suma consejo de justicia, aunque por vía contenciosa se diriman sólo los negocios que afectan a intereses contrapuestos de partes, objeto de litigio. Dentro de estas coordenadas los asuntos de gracia y merced, dado que en principio no afectan a intereses de entre partes, se consideran por Arrieta de gobierno, y es por esta vía como se resuelven en el Consejo, ya que no en la Cámara, inexistente, como se sabe. Las vías procedimentales son con todo flexibles, de modo que de la voluntaria o de gobierno se puede acceder a la contenciosa, siempre que exista una parte que se considera lesionada en sus intereses, para lo que existen los pertinentes recursos. En todo momento con sometimiento al derecho, excluyendo Arrieta las vías de hecho.

Razonados estos criterios, pasa el autor a un análisis concienzudo y riguroso de las materias y procedimientos de actuación, comenzando por el procedimiento no contencioso, la vía de gobierno, en todo su iter, dentro del que destaca el apartado dedicado a la consulta, propio de un régimen rescriptal, y continúa con la descripción de las materias de gobierno y gracia, objeto de dicho procedimiento, con un epígrafe específico para la actividad normativa.

La actuación del Consejo de Aragón como tribunal de justicia es doble, en el ámbito civil y en el criminal, aunque en el penal es de mucha menor significación. Es en el estudio de la justicia civil donde Arrieta vuelve a mostrarnos los condicionantes territoriales de este Consejo, a pesar de su caracterización de supremo, porque el principio de no extracción de causas tuvo aplicación para los territorios de Aragón y Cataluña, de donde no ascendían al Consejo, salvo con algunas excepciones, derivadas de la capacidad regia de reserva y avocación.

Las vías de la actividad del Consejo como tribunal en el ámbito civil son a su vez variadas. A pesar de ser tribunal de última instancia, conocía en primera instancia, y de todos los territorios de la Corona, pero sólo de lo que se llamaban causas anómalas, una vía excepcional de justicia, que tenía lugar cuando una cuestión de jurisdicción voluntaria se convertía en contenciosa, lo cual es tanto como decir que el asunto era de gobierno o de gracia y merced, sometido a contradicción por alguien que tenía interés legítimo en que fuera revisado.

Como instancia superior conocía de casos de apelación. Mas esta vía tenía sus límites también, ya que sólo entendía de los reinos de Valencia, Mallorca y Cerdeña, y para eso en casos muy puntuales: sentencias dadas por la Capitanía General, sentencias dadas como resultado de un proceso de visita y sentencias de los oficiales del rey o de las universidades. De acuerdo con Arrieta, la intervención del Consejo de Aragón como tribunal de apelación es residual.

Más habitual es la consideración del Consejo de Aragón como órgano de revisión de sentencias de la misma instancia, es decir por suplicación, que a diferencia de la apelación, que produce los efectos suspensivo y devolutivo, la interposición de la suplicación no suspende el efecto de lo juzgado, siempre que la parte que ha obtenido la sentencia a su favor preste caución. Cabía suplicación del propio Consejo de Aragón y de las Audiencias de los reinos donde existía extracción de causas para el Consejo, dado su carácter de tribunales reales. Habitual-

mente se admitían dos suplicas sucesivas, pero a veces era posible una tercera, dependiendo de la concesión graciosa del rey.

Llamativa resulta por su originalidad otra actuación del Consejo de Aragón como tribunal supremo, muy frecuente en este caso, se trata de la capacidad que tenía para examinar y votar un proceso «*causa videndi et recognoscendi*». Se llama así, porque el Consejo, a instancia de parte interesada, reclama de las Audiencias de las que puede hacerlo una causa de que estas están conociendo —pero aún no la han sentenciado— para verla y reconocerla. El Consejo la examina y procede a una votación, decidiendo cuál de las dos partes tenía razón, sin dictar sentencia, ya que remite la causa al tribunal de donde había procedido para que éste sentencie de acuerdo con las indicaciones que le fija. Esta vía especial se iniciaba por una petición ante el rey de alguna de las partes del proceso, y el monarca podía aceptarla o denegarla, pero por motivos extrajudiciales, discrecionalmente, y de esta decisión regía no cabía recurso judicial, sino sólo en vía de gobierno. Los motivos de su concesión eran la calidad de los bienes en litigio, la condición social y económica de las partes y las sospechas que podían recaer en los jueces que estaban conociendo de las causas.

No deja Arrieta tampoco sin estudio el procedimiento civil. De él varias cosas destacan por una parte la motivación de sentencias, cosa que no se hacía en Castilla, y por otro lado la larga duración de los pleitos, causada entre otras razones por el frecuente recurso a jueces asociados, dado el corto número de consejeros y las muchas recusaciones, así como por las suspensiones de pleitos concedidas por el rey.

En cuanto a la actuación del Consejo de Aragón en materia criminal, Arrieta afirma que fue cuantitativamente muy inferior a la que desarrollaba en pleitos civiles. No es extraño, señala, si tenemos en cuenta que en Valencia las Cortes habían limitado la remisión de causas criminales desde la Audiencia al Consejo los casos de sentencia de muerte dictadas contra caballeros o miembros del estamento militar. El iter del proceso, por su parte, no variaba mucho del que seguía el proceso civil.

Estas son las grandes líneas por las que transcurre el libro del profesor Arrieta, muy minucioso y profundo, gracias al cual ya sabemos cómo era el Consejo de Aragón durante los siglos XVI y XVII, principalmente el XVII, su siglo de plenitud. Al trabajo se le pueden poner pocos peros, aunque algunos siempre puede apuntar el crítico. Al margen de puntuales desajustes expositivos, yo señalaría un par de reparos, muy entrelazados entre sí. El primero es de carácter metodológico, y se refiere al escaso interés que muestra el autor por la realidad social, por el sistema social donde se desenvuelve el Consejo, que no es otro que la sociedad señorial, una sociedad de privilegio, de desigualdad jurídica, aunque sea muy digna de respeto su actitud predominantemente técnica y conceptual. La segunda discrepancia viene de otro punto de partida metodológico del autor, según el cual las instituciones de la Corona de Aragón se rigen por el principio de legalidad, o cuando menos de sometimiento al derecho, punto menos que imposible en una sociedad de privilegio, a mi entender. De la propia obra de Jon Arrieta se pueden extraer quiebras llamativas a ese proclamado sometimiento al derecho en la actividad del Consejo de Aragón, como es por ejemplo que la regla de actuación del Consejo sea el estilo, el uso forense y cancilleresco, de difícil control. Pero también, en vía de gobierno, que la consulta regia, plasmada en el oportuno rescripto, puede aceptar o no la propuesta del Consejo, con entera libertad por parte del monarca, sin necesidad de motivación legal. En la misma dirección, pero ahora en la vía de justicia, se mueve el uso discrecional del rey en la suspensión de pleitos. No parece seguir otros criterios la concesión de licencias «*videndi et recognoscendi*», otorgadas libremente por el rey, de ordinario, según reconoce el autor, por causas extrajudiciales, como puede ser la posición social de las personas, su condición nobiliaria. Todavía se pueden añadir más supuestos, como es la concesión de la tercera suplicación, que la concede discrecionalmente el monarca. Pero estas críticas, deseo insistir en ello, para nada empañan la calidad del libro

BAJET ROYO, Montserrat: *El mostassaf de Barcelona i les seves funcions en el segle XVI. Edició del «Llibre de les Ordinacions»*. Barcelona, Fundació Noguera, 1994; 606 pp.

La bibliografía entorno a la institución municipal —y real— del *mostafaç* y de sus textos normativos en los territorios peninsulares mediterráneos, ya bastante copiosa, se ha enriquecido notablemente con la presente obra de la profesora Bajet, dedicada a la proyección de su temática en la capital catalana. Se centra la misma básicamente en la transcripción —muy cuidada— del «Llibre de les Ordinacions fetes sobre lo offici de Mostaçaf» que ocupa más de la mitad del libro (pp. 229-592), pero va precedida de un detenido estudio desplegado en diferentes capítulos con amplias perspectivas, fruto de una concienzuda investigación e información bibliográfica de alcance hispano y europeo. El examen sistemático del cuerpo normativo del *Llibre* se enmarca oportunamente en el contexto histórico e institucional en que se desarrollaba la actividad económica de la ciudad, que fundamenta y explica la actuación de aquel oficio, y atiende a su vez al paralelismo respecto a otras ciudades y villas de nuestro país y de ámbitos más alejados del mismo.

La institución de la *mostassafia* recibida de las capitales musulmanas levantinas al incorporarse a los dominios de la Corona de Aragón, fue establecida en Barcelona por privilegio de Pedro el Ceremonioso de 1339 (y reformada en 1498 por las medidas insaculadoras de Fernando el Católico) tras su recorrido previo por Valencia (1283) y Mallorca (1343). Sin embargo, y a diferencia de estas capitales y de otras ciudades catalanas que promulgaron sus correspondientes *Llibre* o sus *Ordinacions* en los siglos bajo medievales, para el normal ejercicio de las atribuciones del *mostaçaf*, no conocemos para Barcelona otro código análogo hasta el presente —objeto de nuestra atención— elaborado por los Conseller de la ciudad en 1560. En rigor, parece probable que hubiera existido un antecedente del mismo en época anterior, pues en la confección del actual se alude justamente a la revisión del *llibre vell* (que por lo menos existía ya a principios del s. XVI) y su reelaboración junto con otras *ordinacions* fuera del mismo. Este *llibre* anterior podría haberse formado en 1371 cuando la ciudad de Barcelona solicitó de los jurados de Valencia la remisión de los ejemplares de su *llibre del Mostaçaf* como base para la confección del propio, ejemplares conservados en los archivos barceloneses, en tanto que no se conserva la supuesta redacción de Barcelona. Este aspecto constatado ya hace años por Sevillano Colom parece haber pasado por alto a la atención de la autora.

Centrándonos, empero, en el presente ejemplar que nos ocupa, volumen manuscrito conservado en el Archivo histórico de la ciudad de Barcelona (IMH, con cota de L-72), la profesora Bajet ofrece su precisa referencia codicológica extrapolable del cap. I, apartado 5.2.3 de su estudio precedente y reproduce fielmente, con puntual señalamiento de su foliación, el cuerpo normativo del *Llibre*. Este se halla constituido por una recopilación de disposiciones: algunos privilegios reales, pero sobre todo *ordinacions* y *bans promulgads* por el consejo municipal y/o pregonados por el *mostaçaf* entre los años 1337 y 1685 (las últimas obviamente añadidas al texto inicial de 1560). En este conglomerado de normas casuísticas cabe detectar con todo una cierta sistematización interna que la autora ha cuidado de destacar, separando los diversos apartados mediante oportunos epígrafes orientadores de su temática, aparte de las regestras que encabezan cada una —o cada grupo— de *ordinacions* por razón de su materia. Así ha podido articular los ejes temáticos como: 1) Privilegios del cargo de Mostaçaf; 2) Ordenanzas generales relativas a la regulación de la actividad comercial; 3) Ordenanzas relativas al comercio de subsistencias; y 4) Ordenanzas relativas al comercio de productos artesanales y a servicios. Y ha tenido el acierto de disponer, al final del libro, un índice cronológico de las disposiciones del *Llibre* con referencia a la paginación de la edición, que permite reconstituir el *iter* recorrido por la actividad normativa del Consejo barcelonés desde fines del s. XIV a fines del XVII.

Los amplios capítulos introductorios a los que ya hemos aludido (pp. 37-227) permiten dar un realce extraordinario a la obra de la profesora Bajet. Al margen de la configuración orgánica y funcional del *mostaçaf* barcelonés, con sus facultades normativas, ejecutivas, judiciales, sancionadoras, sobre los clásicos aspectos de la disciplina de mercado, generales en todas partes, se explana en ellos un acabado panorama del régimen jurídico del comercio de Barcelona en el siglo XVI con atención a su población y consumo, a control de abastacimientos, calidad de productos, política de precios, previsión de la productividad de subsistencias, y su comercialización, etc. Un espectro que los historiadores de la economía habrán de agradecer indudablemente.

Utilísimos índices onomástico y analítico, así como de regestas de la documentación recogida, listado de los *mostaçafs* que ejercieron su cargo durante el siglo XVI, sin olvidar unos gráficos estadísticos altamente expresivos y las logradas reproducciones fotográficas de varios folios del manuscrito, rubrican la excelencia de la presente obra doctoral de Montserrat Bajet, que la benemérita Fundación Noguera ha tenido a bien incluir en el elenco de sus publicaciones.

J. M. FONT RIUS

BARAUT, Cebrià: «Els documents dels anys 1191-1200 de l'Arxiu Capitular de la Seu d'Urgell», en *Urgellia* XI (1992-1993) pp. 7-100.

Con el presente libramiento concluye el P. Baraut la edición los documentos urgelenses del s. XII, iniciada en anteriores volúmenes de la revista *Urgellia* (Vid. *Anuario*, vols. LXII y LXV). En realidad el lote último constituye el remanente del decenio final de dicha centuria (1191-1200) comprensivo de 57 documentos (n.º 1849-1906 de la serie general), con un apéndice de otros 74 correspondientes al s. XI (1-5) y XII (6-74) que por diversos motivos no habían tenido entrada en las entregas anteriores. Como es usual, en unas páginas introductorias, se presenta la caracterización de los diferentes tipos de documentos así como unas notas sobre cronología, sobre monedas y diseño de los dos pontificados urgelenses en que se enmarca la producción de aquellos. Y cierran el fascículo los acostumbrados índices onomástico de escribanos y toponímico, con precisas identificaciones de personas y localizaciones geográficas, amén de un muestrario de ocho reproducciones fotográficas muy logradas de otros treinta o más documentos publicados.

Conocida ya la tónica de esta edición documental nos ceñiremos a unas más someras referencias de su contenido institucional, que dado el reducido arco cronológico de aquella parece lógica su sustancial continuidad con la documentación precedente. Por ello nos atendremos principalmente a precisar las diferencias o novedades más destacadas.

Predominan, como de costumbre, las actas de *derecho privado*, y en primer término las *donaciones*, con preferencia las recibidas por la iglesia urgelense o sus entidades filiales. Algunas de aquellas son donaciones «compensadas» en cierto modo por el libramiento de cantidades dinerarias a favor de los donantes (1854, 1906), lo que lleva al editor a pensar en su posible calificación de compra-ventas aunque sólo una de ellas (14) con su exposición «vendimus et donamus» podía darle la razón. Otras son motivadas por el ingreso del donante o un familiar suyo como canónigo o clérigo de una comunidad eclesial (1851, 1859, 25,). Sólo una de ellas se realiza con reservas de usufructo vitalicio a favor del donante y satisfacción de un censo anual (13) y otras pocas (varias entre particulares) constituyen en realidad establecimientos a censo de una heredad para su explotación (29, 31, 62).

Muy escasamente son representadas las compraventas (n.º 1856, 1877, 1897) y las impignoraciones casi todas entre particulares. Éstas («mito vobis in return sub nomine pignoris» 1890) mantienen la índole de «prenda muerta» que se expresa a veces de modo bien explícito «ipsa expleta... non computentur tibi... in sortem» 1855) o semejantes (1871, 1890). Y en todas ellas la devolución de la cantidad prestada, origen de la prenda, queda a voluntad del deudor sin fijación de plazo alguno, pero se deja a salvo la eventualidad de una devolución monetaria.

En el ámbito del *derecho de familia* y ausente toda índole de donaciones nupciales, solo podemos registrar la donación de unas heredades por unos esposos a favor de hija y yerno (21). Pero nos sorprende un caso de acogimiento familiar en que una mujer viuda movida «pro necessitate famis et nuditate et vestitum» se libra de por vida en persona y bienes (tenidos por «aviaticum») a favor de un sobrino y su esposa (n.º 1905) para ser mantenida por ellos.

En el *derecho sucesorio* se advierte también una sustancial continuidad formal respecto los ejemplares anteriores así en la ordenación testamentaria (n.º 2, 4, 40, 41, 70) como en su publicación sacramental. Ésta aparece menos solemne en las formas, bien que no falte en alguna la constatación de efectuarse «iuxta primis ordinis modum» de la ley goda (n.º 6 de 1106). Pero en el contenido dispositivo de un testamento que ha de valer, en todo caso, como codicilo, resalta la abierta aparición del heredero universal «filium meum michi heredem universalem instituo» (doc. n.º 4) en una fecha extremadamente precoz (junio 1081), así como el establecimiento del usufructo universal vitalicio en favor de la viuda (de vida casta y «sine marito»), la cual deviene «dominam et potentem» (el mismo doc. n.º 4) o «domina et potentissima» (doc. 20, de 1157), preluando el posterior arraigo de esta configuración vidual.

En la esfera del *derecho público* la relación feudal mantiene la misma tónica anterior, con variadas modalidades en las *convenientias* sobre tenencia de castillos y feudos adscritos. La nota común del vínculo establecido radicaría tal vez en el deber incondicional del vasallo de dar la potestad al señor «iratus vel pacatus», pues las restantes: ayuda militar, derechos sobre la fortaleza y su transmisión sucesoria, asistencia a «curtes et placitos», servicios dominicales, etc., hacen acto de presencia, de modo muy desigual en las donaciones y encomiendas (Vid. docs. 7, 9, 11, 29, 37 y 1902).

Los *juramentos de fidelidad* personal son relativamente abundantes. Unos derivan de la tenencia castellaria por la iglesia de Urgel (1853, 1888, 1889) o por particulares (8), pero otros lo son por razón de vasallaje genérico de la propia iglesia (1886, 1887), por obediencia canónica de abades y priores al prelado (22, 30, 33, 34, 35, 36), por compromiso colectivo de defender una posesión de dicha sede (1868) o de estar a derecho de la autoridad episcopal, en la reparación de un agravio (23). Es singular el doc. 3 (de 1069) de dispensa por el conde de Cerdaña del homenaje que le debía el obispo urgelense por la parte de la diócesis integrada en su condado, pero haciendo constar el carácter puramente personal de la misma no transmisible a sus sucesores.

En la *esfera contenciosa*, como señala directamente el P. Baraut, se generaliza el recurso a la iniciativa privada para la solución de conflictos con preterición de la justicia ordinaria. Concordias y amigables composiciones ponen fin a «grandes contentiones» o a «longa discordia et guerra», etc., entre altos personajes como, p.e., los prelados y urgelenses y los vizcondes de Castellbó en 1194 por mediación del rey Alfonso I y el conde Ermengol VIII (doc. 1870) y en 1195 por «consilio et laudamento» de varios dignatarios eclesiásticos (doc. 1900). Otras pendencias entre clérigos de diversas iglesias se resolvieron asimismo por composición tras reclamación a la curia episcopal. (Así doc. 1901, del año 1200)

Pero no siempre se impondría eficazmente la mediación particular en la línea conflictual. Procedimientos judiciales ante la curia episcopal de Urgel, referentes a la posesión de castillos y otras cuestiones feudales, son entrevistados en los docs. 1869 y 1874, así como un juicio arbitral en manos del abad de Ripoll, por acuerdo entre el cabildo urgelense y el vizconde de Castellbó (doc. n.º 18). Con todo, el testimonio más singular en este campo lo ofrecen, sin duda, dos actuaciones judiciales de los *probi homines* del valle de Cardós, celebrados con pocos días

de diferencia y motivadas ambas por las pretensiones dominicales de la canónica de Urgel sobre habitantes de la villa de Lesered. La primera, una reclamación contra los hombres que habían cerrado sus dominios en la villa, pero seguían cultivando sus tierras, presenta cierta tónica de amigable composición (*doc. 1878* de 27 de febrero de 1155); pero la segunda en la que aparecen inculpados dos habitantes de un manso de dicha villa, refleja un verdadero juicio en el que justamente son los aludidos *probi homines* del valle quienes ordenan la práctica de la prueba del hierro candente, que resulta desfavorable para los demandados (*doc. 1879* de 1 de marzo de 1196). Como recuerda el P. Baraut esta prueba había sido ya prohibida en la diócesis de Urgel según testimonio de s. XI-XII (Vid. *doc. n.º 1362*, en *Urgellia*, 9, (1988-89), p. 184, que reseñamos en su obra (*Anuario*, LXII, p. 725).

Nos permitimos señalar la significación que a su vez presentan estos dos documentos últimos junto con otros anteriormente reportados (el n.º 23 con el compromiso jurado conjuntamente por los hombres de Cardona, n.º 1868 con el de los parroquianos de Monferrer, ambos ante el prelado), como exponentes en la segunda mitad del s. XII del proceso gradual de cohesión vecinal y de actuación colectiva operando en el seno de las comunidades rurales del país.

Entre la documentación más esporádica que completórica de este repertorio cabe recordar los numerosos capbreus, relaciones (particulares o colectivas) de prestación censual debidas a la iglesia urgelense, otra relación de caballeros de Balaguer, del servicio de la misma (n.º 53), la reclamación de un grupo vecinal por agravios recibidos de un poderoso (n.º 68), etc. Y no es para desdeñar el acuerdo del prelado y Cabildo de Urgel de ayudar a los canónigos que se ausentaran de la diócesis por razones de estudios (*doc. 1861* del año 1193). Un probable testimonio de la afluencia de escolares a centros universitarios de enseñanza de los nuevos derechos renacidos, especialmente el canónico, como sabemos ya, de otras procedencias peninsulares.

Una vez más nos parece de justicia ponderar la meritoria labor del benedictino montserratense que acredita ya, tras la presente entrega, la aportación de un caudal de cerca de 2.000 documentos para la historia alto-medieval urgelense.

J. M. FONT RIUS

BARRIO BARRIO, Juan Antonio: *Gobierno municipal en Orihuela durante el reinado de Alfonso V, 1416-1458*. Alicante, Universidad, 1995; 258 pp.

La obra del Profesor Barrio (que originariamente constituye la parte medular de su tesis doctoral en Historia) supone una aportación importante a la bibliografía local del más representativo núcleo poblacional realengo de la Baja Edad Media alicantina.

El libro se articula en dos partes fundamentales. La primera de ellas se dedica al análisis de los órganos y oficiales del gobierno de la villa (*El poder político: las instituciones municipales*) y la segunda a los mecanismos electorales (*El control del poder político. La provisión de cargos municipales*).

En cuanto a los órganos del gobierno local destaca en un primer término, y como no podía ser menos, su *Consell*. El mismo se encuentra integrado durante este período por cuarenta miembros de elección anual, y sus reuniones, obvio es mencionarlo, tenían la máxima trascendencia en orden a la organización de la vida local. Son precisamente las 485 sesiones celebradas durante este período la fuente suministradora de una información de extraordinaria riqueza. Su metódico análisis clarifica las más diversas cuestiones; tal, por ejemplo, el ritmo anual de sesiones, muy alto en los períodos de crisis (el máximo de 1449), o también el ritmo

estacional de las mismas, conexo siempre al calendario agrícola (los mínimos anuales de entre julio y octubre). También son las actas de las sesiones las que nos permiten conocer con precisión sus ordenanzas, que durante el referido período llegan a sumar 186; de ellas las más numerosas son las referidas a actividades económicas, siguiéndoles en importancias las relativas a materia administrativa y de origen público. El mencionado *consell* se nutría económicamente del tercio de las multas impuestas por sus oficiales y, sobre todo, de los impuestos indirectos recaídos sobre el consumo (las *sisas*); ambas aportaciones fueron insuficientes, no llegando nunca a permitir la existencia de una saneada hacienda local.

Respecto a los oficiales propiamente dichos, el autor destaca en primer término los jurisdiccionales. Y de entre ellos es indudablemente el *justicia* el que goza de una posición más preeminente. Se trata de un cargo que desde 1336 se había desdoblado en dos: el *justicia* y el *justicia civil*. El primero fue el que, tras el desdoblamiento, siempre ocupó un mayor rango honorífico y desempeñó unos cometidos más importantes; fundamentalmente era el juez ordinario de la *justicia criminal*, pero además era el presidente nato del *consell*, el guardián de la foralidad local y del cumplimiento de las ordenanzas locales. Por el contrario, el *justicia civil* (que como su propio nombre indica era juez ordinario en primera instancia en materia civil, obligaciones y contratos) tiene un papel poco destacado en la vida pública local. En cualquier caso, hay que tener en cuenta que estos oficiales de la administración de justicia no actuaban casi nunca de oficio sino a instancia de parte, y tenían un amplio margen de actuación en orden a establecer composiciones privadas con los acusados; tal sistema abrió la puerta a abusos en la rendición de cuentas sobre las multas por ellos cobradas, lo que motivó el frecuente envío de inquisidores reales para controlarles.

Tras los *justicias*, los *jurados* también tienen reconocidas ciertas facultades jurisdiccionales derivadas de sus cometidos como ejecutores de las decisiones del *consell* y de administradores y gestores de sus bienes; en este sentido se encuentra habitualmente interviniendo en la fijación de precios, temas de abastecimiento, control de arrendamientos, ejecución de obras públicas, provisión de armas, etc. Su número pasó de tres a cinco a partir de 1445.

Menor y más especializada entidad jurisdiccional tuvieron otros oficiales que, de algún modo, administraban justicia. Tal, por ejemplo, el *almotacén*, encargado de controlar pesos y medidas y de conocer de los abusos cometidos por mercaderes y artesanos. También el *sobrecequero*, cargo anual electivo encargado de la distribución del riego en la huerta y juez de los pleitos suscitados por el aprovechamiento del agua.

Otros oficiales de la nómina del *consell* de Orihuela estuvieron encargados de cometidos específicos. Así, el *clavario*, administrador de los fondos dinerarios del *consell* a partir de una simple contabilidad por partida doble (ingresos y gastos); el *obrero del castillo*, responsable de la reparación de muros y fosos; el *fabriquero de las iglesias*, ejecutor de cometidos similares en lo que se refiere a los edificios eclesiásticos; el *muñidor*, vigilante del puntual cumplimiento de las prestaciones laborales comunes por parte de los vecinos; el *oficial del Almudí*, controlador del peso y depósito de los cereales; los *escribanos*, cuya misión era la constatación y fe pública documental; el *médico*, guardián de la salud ciudadana; los *abogados*, defensores legales de las universidades; *mensajeros y síndicos en Cortes*, representantes de la localidad en el exterior; los *corredores* con misiones notificadoras de los más diversos asuntos; *alfaqueeque*, mediador en el rescate de cautivos; *verdugo* para la ejecución judicial; *carcelero*, *relojero*, etc.

Una vez establecido y estudiado este amplio elenco de oficiales oriholanos, el autor dedica la *segunda parte* de su obra a tratar de la compleja temática de la provisión de todos estos oficios, y, muy especialmente, de los más destacados. Se trata de una temática difícil ya que la mecánica electoral en Orihuela sufre una compleja evolución que va desde un sistema de *cooptación indirecta*, basada en la demarcación parroquial (siglo XIV) a otro de *insaculación* (siglo XV); en opinión del autor el responsable de dicho proceso evolutivo debió de ser el poder real, preocupado por conseguir un mejor control de la vida local oriholana por parte de los oficiales reales y de paso, por supuesto, reducir las luchas y tensiones de las oligarquías por acceder al poder urbano. En la primera fase, el *justicia* y *jurados* salientes designaban a tres electores por

parroquia, los cuales, a su vez, designaban a los posibles candidatos; entre éstos la designación final se producía por sorteo (*redolins*). Desde 1445 se produce un profundo cambio mediante el establecimiento de una habilitación personal para el ejercicio de cargo y una designación por sorteo entre los habilitados. Para dichas habilitaciones, y en lo que hace referencia a los oficios de justicias, jurados, sobrecequero y almotacén, era imprescindible, además de los requisitos generales de edad y vecindad, la detentación de caballo y armas.

Debe advertirse que los diversos capítulos de toda la obra se encuentran trufados de numerosas *tablas* en las que de forma gráfica se sintetiza la información cuantitativa o nominal de los diversos temas abordados en los mismos: cuantificación de las sesiones, temática de las ordenanzas, relación de los justicias criminales y civiles, de jurados, de almotacenes, de sobrecequeros, de electores, de familias insaculadas para las elecciones, etc. Son 35 tablas cuya trabajosa elaboración ha sido posible gracias a la abundante y valiosa documentación utilizada; muy especialmente las ya mencionadas 485 sesiones del consell.

En suma, la aportación del Profesor Barrio implica algo más que una mera puesta al día o simple superación de la clásica bibliografía local sobre el municipio oriholano, representada en su versión más paradigmática por los clásicos *Anales de Orihuela* de Bellot. Y ese algo más no es otra cosa que un análisis metodológica y científicamente superior a la historiografía anterior. Tanto la cantidad como calidad de los materiales empleados, y el rigor metodológico con el que han sido manipulados, ha permitido al autor obtener una obra de inexcusable referencia para quienes quieran adentrarse en el esquema institucional de una localidad sureña de la corona de Aragón en la primera mitad del siglo XV.

A. BERMÚDEZ

**BENET I CLARÀ, Albert: *Diplomatari de la Ciutat de Manresa (Segles IX-X)*.
Barcelona, Fundació Noguera, 1994; 313 pp.**

La fecunda colección de Diplomatarios de la Fundación Noguera, de Barcelona, ha publicado con el número 6, un conjunto de documentos relativos a la ciudad de Manresa, debido al Profesor Albert Benet y Clarà, el cual se ha distinguido por haber dado a la luz pública numerosos estudios sobre la Cataluña de la Alta Edad Media. Comenzaron diez años atrás, sus publicaciones sobre distintos aspectos de nuestro país que llamaron la atención por el dominio que tenía sobre dicha temática; y lo demostró cuando obtuvo el título de Doctor en Historia con su tesis, dirigida por su maestro Manuel Riu, de la Universidad de Barcelona, en febrero de 1981 y titulada *Història de Manresa. Dels orígens al s. XI*.

Ahora Benet i Clarà nos ofrece, pues, una nueva aportación relativa también a la ciudad del Cardener con un conjunto de 291 piezas, desde el s. III antes de JC. al año 1000 de nuestra Era. Dicha documentación no responde como podría suponerse, a un *corpus* o cartulario, sino al resultado de la búsqueda de documentos sobre Manresa en muy diversos archivos. Los números 1 a 6 reúnen piezas que, sin duda, resultan interesantes para la historia manresana, extraídas de fuentes diversas: un texto del año 211 antes del JC. sacado de Tito Livio (n.º 1), dos supuestas inscripciones romanas, falsas ambas, del s. I (n.ºs 2 y 3) y dos textos geográficos del s. I de JC. (n.º 4). La pieza número siguiente nos ofrece un arca dedicada a la diosa Diana, hallada en la iglesia de Sant Joan de Villatorrada, al parecer del s. III-IV de nuestra era. Y sigue una inscripción funeraria, anterior al s. IV dedicada a Lucio Emilio Montano, natural de Bacasis (n.º 6).

El autor presenta dichas piezas considerando que las alusiones a Mentissa y Bacasis pueden interpretarse como Manresa y Bagés, posición que Benet i Clarà ha sostenido en sus publicaciones, si bien nos parecen atrevidas. Asimismo la pieza n.º 7 bis nos parece dudosa al identificar de nuevo Montesa con Manresa. La n.º 7 es una acta de fundación de una *cella* de Sant Jaume, que el propio autor considera falsa. También lo es la número 8: una bula del Papa Esteban V, que nos ofrece el primer documento medieval con la forma de Minorisa.

A partir del número 9, documento del año 889, sigue la interesantísima serie de escrituras hasta la 291, del año mil, fecha que el autor ha escogido para cerrar el tan documentado Diplomatario.

Benet i Clarà presenta dicha serie con los rigores de la crítica textual, como aparece al señalar de cada documento si se trata de un original o de copia, asimismo recoge la bibliografía que ha publicado, en su caso, la escritura, e igualmente señala la procedencia de la misma. Nótese que, como el Diplomatario es consecuencia de haber recurrido a distintos y numerosos archivos, oportunamente ha señalado en la Introducción una relación de dichos centros archivístico (o en su caso bibliotecas) con las correspondientes siglas.

El conjunto documental es muy rico en noticias que facilitan el conocimiento de la historia manresana (como ya lo hizo el autor en su tesis doctoral aludida) Benet puede así afirmar que ofrece un Diplomatario, el primero, dice, de una ciudad alto medieval.

Entre las dificultades que ha encontrado en su confección cabe señalar la rica fuente del monasterio de Sant Benet de Bagés por la dispersión que ha sufrido a través de los tiempos, así como con respecto al hecho de las falsificaciones que puntualmente ha señalado; este archivo es el que le ha facilitado mayor número de documentos, pero deben citarse también el Archivo de Vic (capitular y episcopal) y el Cartulario de Sant Cugat, del Archivo de la Corona de Aragón.

El libro se enriquece con una relación de escribanos, que teniendo en cuenta que la inmensa mayoría de documentos proceden del cenobio de Sant Benet de Bagés, constituye una lista de los notarios de dicho monasterio. Sigue luego un índice onomástico y toponímico muy completo. Finalmente una densa y puntual bibliografía cierra el Diplomatario.

Nos parece, como hemos dicho, que se trata de una aportación singular y desde luego de una muy importante serie documental nada menos que de unos siglos en que, a pesar de abundar la documentación catalana, es siempre muy apreciable.

Acaso resulta un tanto forzada la inclusión en el Diplomatario de las siete u ocho primeras piezas, mayormente si se tiene en cuenta que las identificaciones de Manresa y Bages a base de Mentissa y Bacasis, respectivamente, no parecen seguras; tal vez hubiese sido mejor dejar dichas piezas para un apéndice y haber dado comienzo el Diplomatario con la n.º 9.

FEDERICO UDINA MARTORELL

CARRERAS I CASANOVAS, Antoni: *El Monestir de Santes Creus 1150-1200*, Valls, Institut d'Estudis Vallencs, 1992; 2 vols, 416-286 pp.

Este Instituto, con la colaboración del Ayuntamiento de Valls, del Departamento de Cultura de la Generalitat y el Ayuntamiento de Aiguamúrcia, ha editado los dos volúmenes de esta obra. En el primero se trata de la formación del dominio patrimonial y en el segundo de la explotación y administración de dicho patrimonio del monasterio.

El libro, prologado por el P. Agustí, O. C., Profesor que fue de la Universidad de Barcelona, es el resultado de una tesis doctoral dirigida por dicho monje, titulada *El monestir de Santes Creus. Un intent d'aproximació econòmica-social a la seva història (1150-1200)*, y el trabajo, a la vez, fruto de la beca que le fue concedida por el Patronato del Monasterio de Santes Creus el año 1981. La tarea llevada a término por Carreras ha sido extraordinaria, puesto que, a pesar de las obras impresas sobre el cenobio y entre ellas «El Llibre Blanch» de Santes Creus (que escribimos hace casi cuarenta años), su esfuerzo de investigación en el Archivo H. Nacional ha sido grande y entretenido; basta pensar en el enorme esfuerzo para manejar los nueve códices que halló en dicho tan rico centro documental.

El autor ha podido así completar la documentación que ya se conocía por una parte, pero además, por otra, ha enriquecido las noticias sobre el cenobio de manera extraordinaria; todo ello le ha permitido elaborar un denso trabajo y escribir conjuntamente sobre una diversidad de aspectos de la historia del monasterio en el decurso del s. XII: el estudio de tanta documentación le ha llevado a descubrir en la organización del cenobio un potencial económico, unos firmes principios espirituales, y la mentalidad social de aquellos tiempos pasados... Así ha podido escribir sobre la formación del patrimonio, su administración y explotación, como, sin olvidar que tras de todos estos aspectos materiales, había otro mucho más etéreo, no susceptible de quedar tan reflejado en la documentación: el autor con ello se refería a los monjes y a su vida espiritual, a su vida privada, a su devoción. La obra, por tanto, persigue dos objetivos, económicos y sociales a la vez, porque, afirma, que no se pueden desligar dichos dos aspectos.

Todo ello ha sido posible por dos razones: en primer lugar por su dominio de la documentación, cuyo conocimiento más interno ha dominado, bebida en las obras publicadas y sobre todo en el estudio de las escrituras inéditas, desconocidas, y que ha aportado, en número de cincuenta: son las extraídas de los nueve códices del Archivo Histórico Nacional.

Además del «Llibre Blanch», que hemos citado, ha podido manejar, la sección de códices del Archivo Histórico Nacional de Madrid, los pergaminos y cartularios de Poblet de Madrid y de Tarragona, el de Sant Cugat (estos dos últimos ya publicados) y el Liber Feudorum Maior.

Con todo este bagaje el autor ha podido cubrir sus objetivos de manera brillante: en una primera parte describir la adquisición y formación del dominio patrimonial: dinámica de tal adquisición y formación: aspectos generales de los abadiazgos del s. XII (primeras adquisiciones, consolidación a finales del siglo), primeras unidades de producción y engrandecimiento y mejora de las fincas y formación geográfica del dominio (relación y estudio de las distintas zonas en los que Santes Creus tenía ricos patrimonios, especialmente en la Cataluña Nueva, pero también llegaban a la zona de Barcelona hasta Calaf y Martorell y Vallés Oriental). Después de este primer capítulo se estudian en el segmento los aspectos sociales de la adquisición y formación del dominio: personajes y familias (condición y «status» social, estamentos sociales de los donantes, testadores, etc.) y motivaciones sociales externas al monasterio (motivaciones de carácter espiritual y otras con contrapartidas económicas). En el capítulo tercero, estudia la naturaleza de los bienes adquiridos (tierras, pastos, edificios, ganadería), rentas (rurales y urbanas), y donaciones (efectivas, testamentarias, legados).

En la segunda parte de la obra, que ocupa su segundo volumen, se trata de la explotación del dominio: explotación económica sistemática (extensión de los cultivos, su intensificación, las granjas), la producción (recursos agrícolas, pecuarios, forestales, fluviales, industriales, etc.) y economía monetaria (círculos monetarios en que se movía el monasterio, precios, fluctuación económica). En la tercera parte se estudia la administración del patrimonio: tipos de explotación (del núcleo central, del dominio lejano, explotación por parte de colonos sarracenos y vasallos, explotación contractual, la comunidad), tipología jurídica de los documentos contractuales y otros (contratos de donaciones, testamentos, contratos de censos, de compraventa, permutas, concordias, etc.).

La obra se cierra con unas conclusiones, un apéndice documental, una bibliografía y los índices onomástico y toponímico. Además 14 cuadros sinópticos, con mucho detalle.

El apéndice documental recoge siete documentos extraídos de los Códices del Archivo Histórico Nacional que ya hemos citado (entre ellos tres documentos de Alfonso I). La bibliografía muy rica y acertada; en ella se cita, al final, los mapas que se han utilizado del Instituto Geográfico y Catastral. En los índices, muy completos, recoge los nombres siempre en catalán, sin hacer referencia a las formas latinas de los documentos, puesto que se trata de recoger los nombres que utiliza el autor a través de las casi setecientas páginas de los dos volúmenes.

Merecen un comentario aparte los cuadros sinópticos que, en número referido, ilustran distintos aspectos: personajes relacionados documentalmente con el monasterio (con indicación de la fecha, nombre, testamento o privilegio, carta de protección o confirmación, o compraventa, o concordia o autorización, o exención, o renuncia), referencias documentales de los campos de viñas, de huerta y de olivares (con indicación de la fecha, documento, procedencia, etc.) referencias documentales de diezmos (con igual detalle), y principales contratos de fincas monacales (con análogo detalle censatario del monasterio).

El autor ha conseguido, después del vaciado de tantísimos documentos consultados como ya hemos visto, sacar de los mismos innumerables noticias, ya económicas, ya de tipo social. Así en la primera parte de su trabajo ha podido ofrecer una visión aproximada de la realidad patrimonial, sintetizando los bienes adquiridos, cuantificándolos mediante un proceso de inventario lo que le ha permitido señalar la adquisición de tierras (campos de cereales, de viñas, etc.), así como la diversidad de rentas, sobre todo procedentes del mundo urbano. Merece mención especial el estudio sobre la explotación del sistema tradicional cisterciense: las granjas aun cuando el monasterio contó sólo con siete. Llama la atención el estudio sobre la economía monetaria, extremo este último de su segunda parte. En la tercera debe subrayarse la exposición de la tipología jurídica de los documentos relativos a la administración del cenobio.

Señala el autor la trascendencia de la ubicación definitiva del monasterio en el lugar que ahora ocupa con las consecuencias de tipo social que ello comportó. Junto a este aspecto sigue el estudio del nivel social de los personajes que se relacionan con el monasterio, así como el valor del aspecto espiritual en la motivación de los actos jurídicos, donde se demuestra la influencia de la creencia en la vida del Más-Allá.

Esta última valoración debe ser tomada en cuenta ya que en numerosas publicaciones de tipo económico no se recogen, por ser hijas, muchas de ellas, de tendencias del materialismo histórico.

No querríamos poner punto final a esta recensión sin facilitar al autor, mayormente, cuando en buena parte, el cañamazo de su excelente trabajo ha sido aquel cartulario que hace cuarenta años publiqué y que él ha sabido completar en la documentación de Santes Creus, gracias a sus esforzados trabajos e investigaciones. Sólo me atrevería a señalar la ausencia de mapas en su obra, que la enriquecería aún más.

FEDERICO UDINA MARTORELL

CATALÁ SANZ, Jorge Antonio: *Rentas y patrimonios de la nobleza valenciana en el siglo XVIII*, Madrid, Siglo Veintiuno de España Editores, S.A., 1995; 371 pp.

Un amplio trabajo de campo, la multitud de fuentes y archivos consultados, ha permitido al autor reconstruir, a veces hasta el más mínimo detalle, ingresos y gastos de una parte de la

nobleza valenciana del setecientos. A partir de arrendamientos de rentas señoriales, describe su importancia en el montante total de estos patrimonios, para lo cual define qué entiende por renta señorial: aquella que procede no sólo de la tierra, sino también de los monopolios, derechos privativos del señor y otros obtenidos a partir de la administración de la justicia señorial —si bien, a veces, contabiliza como tales, arrendamientos de tierras en los señoríos—. Todo ello nos proporciona el enfoque inicial del autor al abordar su estudio. Lógicamente entre las haciendas nobiliarias estudiadas existen unas donde el componente señorial predomina, como las del conde de Carlet, Real y Almenara, frente a otras que se nutren, además, de arrendamientos de inmuebles, censos consignativos, etc., y así son ejemplos las del marqués de Boil, o el barón de Beniparell. Junto a estos grandes bloques, las combinaciones aparecen tan variadas como la diversidad de patrimonios analizados.

Después, dedica dos capítulos al estudio del conjunto de bienes que integran las fortunas de esas casas nobiliarias. Aquí su base documental la constituyen, sobre todo, los inventarios *post mortem*, no siempre fiables —además de no describir el patrimonio vinculado—, como reconoce el propio autor. Diferencia dos grandes bloques en sus fortunas: bienes vinculados y de libre disposición, con el objeto de «determinar la decisiva importancia económica de los vínculos en las administraciones nobiliarias». En este sentido, su trabajo comienza apuntando la falta de estudios sobre los mayorazgos valencianos, como ya lo hizo antes sobre el derecho sucesorio valenciano de época foral. Situación que era cierta en el momento en que el autor realizó su tesis —fruto de la cual ha sido este libro—, pero no lo es en la actualidad, ya que defendí mi tesis en junio de 1993 sobre *El derecho de sucesiones en la Valencia foral y su tránsito a la Nueva Planta*; y la parte referida a vinculaciones se publica en este número del *Anuario*.

Jorge A. Catalá logra una correcta interpretación de los datos que posee, aunque en algunas ocasiones tengo que disentir de sus afirmaciones. Por ejemplo, cuando apunta que es necesaria licencia judicial para fundar mayorazgo (p. 95), lo que no es cierto. La licencia judicial únicamente es utilizada en la práctica jurídica valenciana para desvincular bienes de mayorazgos, pero no para crearlos. Y ello, porque la libertad de testar y la consiguiente posibilidad de gravar los patrimonios hereditarios, recogida en la legislación foral, hace innecesario cualquier otro requisito que autorice esta carga sobre la legítima de un heredero forzoso. En consecuencia, tampoco es correcto afirmar que el sucesor en el vínculo pueda detraer su legítima del patrimonio vinculado (p. 98) y ello por dos razones. Una, la concepción de la figura del mayorazgo. Es verdad que los mayorazgos valencianos se caracterizan por su flexibilidad, tanto en su constitución como en la posibilidad de desvincular bienes; pero reconociendo, como hace el autor, debido a una lectura parcial de las leyes sucesorias, esta facultad a los sucesivos poseedores del vínculo, iríamos en contra de la propia esencia de esta institución, tendríamos que hablar de otra cosa y no de mayorazgos. El mayorazgo se caracteriza no sólo por contener un llamamiento sucesorio singular y perpetuo, regido usualmente por los principios de masculinidad y primogenitura, sino también por asegurar la integridad de los bienes que comprende al prohibir cualquier tipo de desvinculación. Otra cosa es que esta integridad se conculque acudiendo a los procesos de enajenación y desvinculación existentes en los distintos ordenamientos jurídicos y cuyos requisitos generales fueron formulados por la doctrina del derecho común: inexistencia de bienes libres en manos del poseedor, existencia de una justa causa y autorización del órgano correspondiente. La segunda razón apunta hacia la propia libertad de testar existente en los *Furs* de Valencia. Para que pueda hablarse de libertad de testar, necesariamente debe reconocerse al causante-testador la posibilidad de distribuir el patrimonio en la cuantía y forma que estime más oportuna. Y esta facultad se la ofrece el derecho valenciano a los testadores permitiendo la desheredación necesaria material, es decir, la entrega a los herederos forzosos de la cantidad que estimen conveniente, sin necesidad de respetar legítima alguna. De ahí que se generalice en la práctica testamentaria una usual fórmula de desheredación en la que se asigna al heredero forzoso, y en el caso de los mayorazgos a todos los futuros sucesores, «cinco sueldos —o cualquier otra cantidad o bien— por legítima, falcidia, cuarta tre-

beliánica y cualquier otro derecho que en los bienes del testador posea el heredero legitimario».

Siguiendo con el estudio de los patrimonios nobiliarios valencianos, Jorge A. Catalá utiliza con rigor la información que le proporcionan las fuentes, obteniendo de ella el máximo partido. No se conforma con describir un patrimonio determinado, va más allá. Le interesa buscar su origen, su gestación, para lo cual debe remitirse en multitud de ocasiones a acontecimientos, contratos o disposiciones legales de época foral; estando como está centrado su estudio en el siglo XVIII valenciano tras los decretos de Nueva Planta. Estos criterios, aunque los aplica a lo largo de toda la obra, son especialmente relevantes cuando estudia el proceso de acumulación patrimonial de las haciendas nobiliarias. Con todo, en esta parte las distintas vías de incremento patrimonial nobiliario o las distintas fases en que éste se produce no quedan claras, pues se pierden en multitud de datos, fechas, cantidades. Quizás un ejemplo a seguir hubiera sido la obra de Ignacio Atienza, *Aristocracia, poder y riqueza en la España moderna. La Casa de Osuna, siglos XV-XIX*, Madrid, 1987, en cuyas páginas 234 y ss. se fija detalladamente la cronología en la formación del patrimonio de la Casa de Osuna y los mecanismos utilizados para ello: herencias, donaciones, compra-ventas... No significa que esta información no se recoja en la obra de Jorge Catalá, pero queda desdibujada por razones, en algún caso, apuntadas por el propio autor, principalmente, los límites de las fuentes utilizadas; aunque también por el amplio campo de estudio abarcado, las numerosas casas señoriales analizadas. Tal vez, reduciendo el análisis a dos o tres patrimonios, los más documentados, se hubiera podido llevar a cabo. A pesar de ello, el autor se ha esforzado por exponer aquel proceso, así como la entidad y origen de los bienes de libre disposición en el conjunto total de las fortunas nobiliarias, siendo este punto el que más interés podría despertar. Sabemos gracias a los trabajos de Javier Palao qué hizo la iglesia valenciana con sus excedentes durante el siglo XVIII, dónde invirtió y con qué objetivos. La obra de Jorge Catalá podría haber contestado a estas preguntas desde la óptica de la nobleza. Lo intenta pero no puede profundizar en ese análisis —sólo nos indica que adquieren bienes inmuebles en la ciudad de Valencia o en sus señoríos (p. 170), con unos tantos por cientos tomados de fuentes poco fiables, según opinión del autor (pp. 132-136)—. De nuevo, los materiales de archivo, abundantes pero incompletos, le impiden obtener conclusiones válidas.

Las páginas dedicadas a los arrendamientos aportan consideraciones de interés. Allí se distingue entre los contratos de arrendamiento que se efectúan sobre los derechos señoriales —derechos que se arriendan, precio y duración del arrendamiento...—, de aquellos otros realizados sobre fincas particulares. Son de destacar el valor de los cuadros elaborados sobre la evolución de los precios de los arriendos de las fincas rústicas nobiliarias (p. 240), así como la constatación que efectúa respecto de la prórroga casi automática de aquéllos, lo que favorecerá la inversión de excedentes en las fincas por parte del arrendatario, aunque con una matización: la posesión de la cosa arrendada por parte del arrendatario, no puede calificarse nunca como «cesión del usufructo» (pp. 209 y 213). El arrendador cede la cosa temporalmente para su aprovechamiento por el arrendatario en los términos fijados en un contrato; lo que está lejos de confundirse con un derecho real de usufructo y de las facultades que posee el usufructuario sobre la cosa y frente al nudo propietario.

Analizada la formación de los patrimonios nobiliarios y sus rentas, el autor prosigue su obra con la otra cara de la hacienda nobiliaria: sus gastos, entendidos en sentido amplio, desde los gravámenes fiscales hasta los típicamente suntuarios. De nuevo, descubrimos páginas acertadas, especialmente las relativas a la fiscalidad real, en donde analiza la oposición nobiliaria frente a las nuevas figuras impositivas borbónicas, como el equivalente, en donde recoge las razones esgrimidas por los nobles valencianos para exonerarse de este pago: cómputo de las deducciones, rentas susceptibles de ser gravadas y capacidad de los municipios para repartir el impuesto. Opino como Jorge A. Catalá (p. 280) y como ya lo hicieron Mariano Peset «La ciudad de Valencia y los orígenes del equivalente», *Una oferta científica iushistórica internacional al Dr. D. José M.^a Font Riús*, pp. 321-344, y Jorge Correa Ballester *El impuesto del equivalente*

y la ciudad de Valencia (1707-1740), p. 118, que la introducción del equivalente en el reino de Valencia fue una innovación fiscal en el Antiguo Régimen, al pretender gravar la riqueza de sus habitantes. Pero juzgo que se equivoca, cuando estima que la nobleza pagaría más por su consumo que si el impuesto se hubiera realizado mediante el reparto de cuotas, porque la lógica financiera demuestra que un impuesto sobre consumos siempre es más beneficioso para aquel que posee una fortuna elevada, que una figura impositiva como el equivalente, que grava directamente la renta estimada. Por ello, la nobleza se opondrá a este gravamen tanto por las connotaciones sociales, preludio del cambio que se avecina, como por las cuantías que deberá satisfacer. Otra cosa es que las deficiencias del sistema o las presiones de los nobles provoquen que esta «modernización fiscal» quede en papel mojado. La nobleza se libró de pagar en Valencia gracias al derecho de puertas, es evidente: la base impositiva es muy superior a la de consumo, y el tipo, aunque fuese menor, no puede compensarlo. Y en los señoríos también se libró la nobleza, en buena parte, gracias a que se interpretó que el gravamen recaía sobre el dominio útil, no sobre los dominios directos o señoriales. A veces también se transmite la obligación fiscal al arrendatario, aunque en este supuesto minoraría el precio del arrendamiento.

Junto al equivalente, el autor reúne otras figuras impositivas, cuyo pago había quedado limitado o en suspenso durante el período foral, y que ahora serán exigidos por la implacable fiscalidad de la nueva dinastía: los derechos de lanzas y medias annatas. Por fin, describe el coste económico del matrimonio nobiliario, donde descubre los esfuerzos de las familias nobles por conseguir el mejor enlace para sus miembros, aunque suponga un endeudamiento o hipoteca del patrimonio. Y finaliza el libro, con el último acto social en la vida del noble: su muerte y los gastos que el fausto generan en las economías de este estamento privilegiado, interesado más que otros en aparentar, en este momento, su mayor piedad, su fervor religioso con el objeto de alcanzar el perdón divino.

Nos encontramos ante un buen libro, detrás del cual se descubre un riguroso historiador que domina las fuentes y las somete a una minuciosa crítica, ya que, es evidente, presentarían numerosos problemas en relación a sus metas. Con todo, se logra una buena descripción de la situación económica de la nobleza valenciana en el siglo XVIII, sin perder de vista sus antecedentes forales que sirvieron para su gestación y que el autor conoce. Un estudio, por tanto, de recomendable lectura para el conocimiento de las élites nobiliarias valencianas.

PASCUAL MARZAL

CAVALLAR, Osvaldo; DEGENRING, Susanne y KISCHNER, Julius: *A Grammar of Signs. Bartolo da Sassoferrato's Tract on Insignia and Coats of Arms*, Berkeley (Ca.), University of California –Robbins Collection (= Studies in Comparative Legal History), 1994; xv+200 pp.

«Horum gratia de insignis et armis, que quis portat in vexillis et clipeis, videamus»: son las palabras que dan comienzo al pequeño tratado heráldico de Bartolo da Sassoferrato, ahora objeto de una gran edición. Una edición cuidada, acompañada del obligado estudio, la relación de fuentes utilizadas y otras piezas que permiten una mejor lectura. Una edición, en fin, a la altura de la importancia histórica de la obra bartoliana.

Si tenemos presente que el tratado *De insigniis*, acaso una *repetitio* que sólo vio la luz (1358) tras la muerte de Bartolo (1357) y la decidida colaboración de su yerno, modesto profesor perusino, Nichola Alessadri, alcanzó enorme fortuna —copiado y recopiado en la baja

edad media, objeto de impresión ya en los tiempos del incunable, traducido al español en el siglo XVI y base de toda la tradición posterior del derecho heráldico— no hará falta insistir en aquella importancia histórica que quedó destacada. Mas convendrá destacar aún su importancia historiográfica, en relación a la *vita Bartoli*, precisamente conocida en algún detalle capital merced a las noticias contenidas en el *De insigniis*; también respecto de la más general cuestión de la polémica humanista contra los juristas del Comentario, pues el tratado *De insigniis* fue principal objeto de la crítica filológica de Valla, a comenzar por la errónea desinencia bartoliana del ablativo empleado en su título.

La edición, realizada con 23 manuscritos (uno, conservado en la Stadtbibliothek de Nürnberg, del siglo XIV; otros dos, posteriores, de la Biblioteca Nacional de Madrid) y con atención a las ediciones de época (1498, 1535 y 1570-1571) y a las modernas de Hauptmann (1883) y de Jones (1943), ocupa el centro del libro (*Appendix I*, pp. 93-144). En una opción que sin duda satisfará más a los juristas e historiadores que a los filólogos, los editores han separado texto (pp. 109-121) y variantes (pp. 123-144), facilitando de este modo la lectura; al mismo objeto responde sin duda la cuidada traducción al inglés que sigue al aparato (*Appendix II*, pp. 145-157). El resultado es excelente, aunque los más críticos echarán a faltar una discusión de los criterios seguidos en la selección de los manuscritos consultados, una cuarta parte de los *ca.* cien conocidos (cfr. pp. 2 y 93), que, en razón de la vitalidad de la materia y su capacidad para incorporar usos locales al texto, se presentan hoy llenos de divergencias.

Por esta razón los editores confiesan sinceramente que la suya es «a working edition» y así «does not pretend to be the definitive critical edition» (p. 95), pero el usuario admitirá sin dificultades que el estudio acompañante sí puede considerarse una aportación definitiva (Introduction, pp. 1-87). En el terreno histórico que se decía, tenemos ahora resumida en pocas páginas la cadena de textos que inicia Bartolo y nos conduce por el *Somnium viridarii* y el *De studio militari* de Nicholas Upton —entre muchos otros— hasta el enciclopédico *Catalogus de gloria mundi* de Bartholomé Chasseneuz. De gran valor son los apéndices tres a cinco (pp. 159-200), donde los editores ofrecen el comentario *de insigniis* de Antonio da Butrio (ad c. *Dialecta*, *De excessibus prelatorum*, X 5,31,14), la *quaestio* «divisa societate apud quem insignia debeant remanere» del *Tractatus de duobus fratribus* de Pietro degli Ubaldi y una traducción de la *epístola contra Bartolum* de Lorenzo Valla, que muestran el éxito del tratado bartoliano entre canonistas y legistas y las miserias de un método a los ojos del primer humanismo.

En el campo historiográfico las conclusiones no son, por negativas, de importancia menor. Sería hermoso que pudiéramos seguir creyendo en la concesión de un escudo de armas al propio Bartolo por el emperador Carlos IV, precisamente el león rampante de doble cola del reino de Bohemia, mas el meticuloso estudio de Cavallar, Degenring y Kirshner destruye cualquier ilusión (pp. 8-26). Apenas saber, además, que es prácticamente imposible que Bartolo leyera el hebreo (pp. 26-29): el pasaje del *De insigniis* donde se contiene la afirmación (núm. 29) se debe, como toda la segunda parte del tratado («qualiter ista arma sint pingenda et portanda», núms. 13-33), a la intervención editorial de Nichola Alessandri (pp. 29-40). Si con ello perdemos noticias seculares sobre Bartolo ganamos, al menos, unas precisas páginas sobre la intervención de Nichola en la obra tardía de su ilustre suegro y, en general, sobre la semántica bajomedieval de voces relacionadas con la autoría (*compono, edo, compilo, publico*: pp. 37-39). En consecuencia, el resto del estudio introductorio distingue el núcleo bartoliano, de contenido más jurídico, en el que destaca sin duda el derecho de cualquiera a tener arma *et insignia sua propria auctoritate* (núm. 4), con su lógico desarrollo como nombre social y marca (núm. 12 más la extensa *quaestio* de Pietro degli Ubaldi, ya mencionada), de una segunda parte, estrechamente deudora de un tratado desconocido de óptica, sobre la orientación visual y los colores de escudos y banderas, que sería la aportación principal de Nichola Alessandri (y la víctima principal de los ataques de Valla).

La obra ha sido editada decorosamente por la Robbins Collection de Berkeley, California, a cuyo director, Prof. Laurent Mayali, se debe también un cuidado «Preface» (pp. xi-xiii) que resultará muy útil a posibles lectores no profesionales de la historia jurídica.

Cuanto lo somos quedamos en deuda con el colega Mayali por haber patrocinado el esfuerzo de Osvaldo Cavallar, Susanne Degenring y Julius Kirshner en logro de una gran edición de un pequeño tratado.

CARLOS PETIT

CUADRADO IGLESIAS, Manuel, y otros catedráticos y titulares de cátedra: *Código Civil concordado y anotado*. Madrid, Editorial Universitas, 1994; 992 pp.

Para los que entendemos la HD como H de los LLJJ, este es el libro, que responde a la finalidad de nuestra Asignatura, así definida por don Galo: mostrar cómo nuestro derecho ha llegado a ser como es en el momento presente o casi: 1994. Destacaré su mérito primero: no llega a las mil páginas; sus dimensiones 17 por 12 por 6, arrojan un volumen de cm. 2, lo que es de agradecer por una cátedra en exilio que debe almacenar sus materiales en el reducido espacio de un hogar doméstico porque se la ha negado el propio hogar corporativo: la Universidad. En seguida alabemos la perfección editorial y tipográfica, de Fernández Ciudad, en Catalina Suárez, 19, Madrid. Y ya tarda el nombre del catedrático de Civil (en la llamada Complutense) Manuel Cuadrado Iglesias, coordinador y uno de los veintidos autores que han realizado su labor con una admirable unidad de estilo, y una concisión que resplandece en el estudio preliminar, de sólo dieciocho páginas y que hoy para mí constituye el mejor texto sobre el libro jurídico central de nuestra patria, por la riqueza de sus datos histórico-jurídicos, que aun es necesario podar de muy valiosas observaciones civilísticas, que pertenecen a otra disciplina: la del Derecho Civil, como la apreciación actual del código. En cambio, salvaré para una exposición elemental esta definición: «una versión romanceada y sucinta de las instituciones esenciales recopiladas en el *Corpus Iuris Civilis*». Y recogeré un mensaje: «la historia del derecho privado, la gran desconocida». Tienen razón en parte. Sobre el asunto tendríamos que hablar. Sólo consignaré que en la VI.^a Semana (1983) se formuló un principio de acuerdo: distinguir entre historia general del derecho, que es lo nuestro, e historia especial, que según vio en Barcelona, 1930, Galo Sánchez es el objeto de otras asignaturas; en Madrid, 1932, dejó de verlo, al tiempo que borraba *General*. Un misterio. Para la General, el libro que comento encierra la riqueza de, además del texto actual completo del código civil, el de las ocho disposiciones que inmediatamente le precedieron, relativas a su formación y publicación y el de las treinta y cuatro que desde 1904 a 1991 han modificado sus artículos, dejando en algunos casos limitada la semejanza al orden natural de los números. Será preciso, por lo tanto, al historiador tener a mano la inmachita edición de Jerónimo López y Carlos Melón, con prólogo de Federico de Castro (INEJ, 1967, en los tiempos oscuros), que contiene el texto, los dos textos del CC, el de 1888 y el de 1889, pequeño traspies histórico del código, que obedece a una constante de la historia de ellos: la precipitación, compatible con el retraso. No hemos, naturalmente, practicado, la censura, pero un simple manejo y una saltuaria lectura, nos permite apreciar que no deben de ser muchas las erratas (que afean empresas editoras de mayor empaque; pero sí, tiene algunas, tributo a nuestro tiempo), y que en las remisiones a otros cuerpos legales y a la jurisprudencia del TS campea como virtud suprema la concisión y el rigor. He dicho historia de libros, pero ésta exige, como es lógico, una paralela historia de juristas, dos concepciones que una amplia y hoy dominante sección de la Escuela tiene por superada, cuando apenas se inicia. Juristas que son los autores de los textos, también sus lectores. En el preliminar, obra de Cua-

drado y de su colega de Salamanca Mariano Alonso Pérez surgen los nombres familiares en nuestras aulas, o bien que deben serlo, de Alonso Martínez, Álvarez Bugallal, Ayuso, Azcárate, falta nuestro entrañable don Benito Gutiérrez, Bravo Murillo, Canalejas, García Goyena, Gorosábel, Jhering Kirchmann, Luzuriaga, Romero Ortiz, Sánchez Puy, Savigny, Silvela, Tapia, Vizmanos, Wieacker. Juristas. Ya está bien de encumbrar la Historia del Derecho de distinguidos sociólogos, economistas, filósofos, políticos y agitadores. Y como dijo don Álvaro en este *Anuario* (14, 1942-43, p. 725) no silenciemos a los vivos, un olvido más injusto que el de nuestros clásicos. Junto a los indicados, preeminentes, han colaborado en magnífica unidad y armonía las/los civilistas: Carlos Maluquer de Motes, Carmen Hernández Ibáñez, Fernando Bondía Román, Eduardo Serrano Alonso, Enrique Quinonero Cervantes, Ignacio Serrano García, Jesús Marina-Martínez Pardo, José León-Castro Alonso, José Manuel González Porras, José María León González, José Pérez de Vargas Muñoz, Juan Roca Guillamón, Manuel García Amigo, Manuel Soroa Suárez de Tangil, María Teresa Fernández Pacheco Martínez, Rafael Ballarín Hernández, Teodora F. Torres García, Vicente Guilarte Gutiérrez. Algunos, como éste, de estirpe académica, otros tal vez sus fundadores. Activos en las universidades que sufren en Barcelona, Córdoba, Getafe-Leganés, Murcia, Salamanca, Sevilla, Madrid, Murcia, Oviedo, Valencia, Valladolid. Un magistrado de la Sala Primera del TS. Y un «colaborador», Justo José Gómez Díaz, ahora ya Ayudante de Prácticas, entonces sin oficio, que ha puesto el cimiento de su futura maestría, mediante la ardua faena de componer las referencias legales de todo el articulado, mientras que la selecta aportación de jurisprudencia ha sido responsabilidad de cada glosador. Gómez Díaz es hijo de Justo Gómez Isabel, excelente y discreto civilista, cuya temprana muerte lamentamos. No hay una indicación del reparto de artículos, que ha permitido llevar a efecto la edición en poco tiempo. Añadamos un índice de artículos afectados por las reformas, otro, cronológico de disposiciones citadas, que a ojo de buen cubero, serán unas 640, algunas con muchos artículos, con indicación de los lugares en que se mencionan, y un índice locupletísimo de conceptos, alfabético y sistemático, una auténtica pieza de artesanía, ejemplar, no sólo de términos jurídicos, sino de cosas divinas y humanas, de las que la noticia es necesaria al lado de la ciencia de lo justo. Un libro de derecho correspondiente a 1994, que ya se aleja y lo convierte en pasado, materia de la Historia.

R. GIBERT

Les Constitucions de Pau i Treva de Catalunya (segles XI-XIII). Estudi introductor i edició a cura de Gener GONZALVO I BOU. Barcelona, Textos jurídics catalans, Generalitat de Catalunya, Departament de Justícia, 1994.

Ya se había ocupado anteriormente este *Anuario* de diversas publicaciones salidas del Departamento de Justicia de la Generalidad catalana. Hoy corresponde realizarlo con la que constituye el n.º 9 de las mismas: la edición crítica de las constituciones emanadas de las asambleas de paz y tregua, llevada a cabo por el archivero Gener Gonzalvo.

El autor ya había publicado un estudio sobre dichas asambleas en 1986, fruto, y muy bien aprovechado, de la tesis de licenciatura que había leído, un par de años antes, y que mereció la calificación de Sobresaliente «cum laude». Dicho libro (titulado *La Pau i Treva a Catalunya. Origen de les Corts catalanes*. Barcelona, Edicions La Magrana. Institut Municipal d'Història), que tuvimos el gusto de presentar, ya que habíamos dirigido dicha tesis, representó poner a disposición del público erudito y también del general un resumen al día de las asambleas,

desde la primera de 1027, en Toluges, hasta las de Jaime I, (éstas incluidas), alargándose al s. XVI en un apretado resumen. Después de explicar el contenido de las reuniones de Paz y Tregua, un apéndice recoge algunos textos hasta 1228 y, finalmente, nos da la relación entera de tales reuniones desde la de Vic de 1030 a la de 1257 de Lérida. Cierra el libro una relación de fuentes y de bibliografía.

Pero dicho libro no era una edición crítica de tales asambleas, y la entusiasta vocación de Gonzalvo continuaba, deseando completar el estudio de tal institución. Gracias a haber acogido la idea de la Comisión antes aludida, pudo, durante casi tres años, dedicarse a investigar las fuentes que él ya conocía y a ahondar en ellas, junto con la búsqueda de otras más difíciles de conseguir. A este trabajo dedicó días enteros y más de una noche. Y he aquí su segundo libro, el que hemos anunciado a la cabecera de estas líneas: un estudio crítico de tan importante institución catalana.

Con esta obra, no sólo las actas de cada una de estas reuniones adquieren mayor valor al ir revestidas de una crítica acertada, sino que, la propia institución se enriquece al formar un «corpus» verdaderamente institucional, pudiéndose seguir la evolución de la misma —después de referirse a la primera reunión de 1022 (de la que no se conservan las actas)— al ofrecérsenos los textos de cada una de ellas, con todas las exigencias de autenticidad y originalidad (en unos casos u otros). Con una simple lectura seguida de los textos de las asambleas, puede percatarse el lector de la evolución de la institución desde la iniciativa de los preladados de Vic, Gerona o Barcelona, a las reuniones que convocan, con los obispos, los propios condes, ya de Barcelona, ya de otros condados. Así es fácil señalar los períodos, fundacional (1027-1033), con el papel exclusivo de la Iglesia, de afirmación condal (1064-1068); período en el que los condes de Barcelona (1108-1115) son los que empujan el movimiento y luego ya en la época en que los condes de Barcelona son reyes de Aragón y se concretarán directamente con la nueva institución de las Cortes catalanas.

Entre otras aportaciones de interés que pueden hallarse en las actas que publica Gonzalvo en este libro que comentamos, merecen especial mención las referencias a los límites de la naciente Cataluña: Y es curioso subrayar cómo estas lindes aparecen precisamente en el primer conde-rey, Alfonso el Trobador, el cual afirma que instaura «in dicta terra mea a Salsis usque ad Dertusam et Ilerdam, cum finibus suis, pax et tregua»; es decir, por primera vez y en una asamblea convocada por el soberano, y solo con intervención de eclesiásticos, se determinan los límites de lo que, dentro de unos largos decenios constiuirá el Principado de Cataluña. Todo ello se recoge en la reunión de «Fontem de Aldara» (Fondarella), de 1173.

Aquellas reuniones iniciales surgían ante la anarquía que sufría el país y con ellas las iglesias, los clérigos y los payeses desde principios del s. XI, aún antes del desarrollo de las formas señoriales y feudales (claramente patentes entre 1040-1060); la Iglesia hace acto de presencia en ellas, las preside y las convoca. Luego las aprovecharon los poderes políticos, los condes, y las utilizaron como norma legislativa hasta entroncar con las Cortes. Es cuando ya los reyes no acuden a los ambiguos límites, citando a las poblaciones extremas, sino que ya Pedro el Católico dice que la Paz y la Tregua alcanza «per totam Cathaloniam» y Jaime I afirma igualmente que afecta a todos los habitantes «totius Cathaloniae» y añade «usque ad Cincam», hasta el río Cinca (reunión de Lérida de 1214).

Junto a estos datos escogidos un poco al azar, podríamos extendernos a muchos más, pero preferimos referirnos al estudio de Gonzalvo desde el punto de vista crítico. El libro de Gonzalvo viene prologado por el Prof. Font y Rius y a continuación el autor escribe un largo y denso estudio sobre la Paz y Tregua como delantal de la edición crítica de las constituciones del siglo XI al XIII; luego expone las fuentes, manuscritas e impresas, así como una muy completa bibliografía. El cuerpo del libro lo constituye la transcripción y detalles de crítica de las asambleas desde la primera (acaso la segunda) de 1027, a la cual se le adjunta el número 1 hasta alcanzar la última, la 30, en el año 1257. Después de la fecha cronológica y tópica (esta última en su caso) aparece el resumen del acta de la correspondiente asamblea con el o los nombres de la autoridad que convoca la reunión, la preside o simplemente asiste a ella.

Seguidamente comienza el aparato crítico con la calificación de original, en el caso de que exista (y en caso de no existir, se escribe «perdit»). Esta primera cita, va precedida de la letra A en mayúscula, seguida de la B, C, D, etc. en su caso, si existen copias, que han servido precisamente para la publicación del acta, aun cuando se haya encontrado el original. A continuación, y precedida de la o las letras minúsculas (a, b, c, etc.) la cita de la fuente impresa correspondiente. Además, a pie de página figuran abundantes notas sobre alguna cuestión de las fuentes: identificación o comentarios de otros aspectos del texto; notas siempre numerosas, pero que en algunos casos alcanzan hasta 126, como en la asamblea de 1228, numerada con el 26.

El trabajo de investigación del autor en esta edición crítica se puede calibrar, a través de las fuentes de cada una de las actas de dichas asambleas: el conjunto de textos, manuscritos y/o de ediciones impresas que ha tenido que estudiar en distintos archivos y bibliotecas es el siguiente: Archivo de la Corona de Aragón, archivos capitulares de Girona, Lleida y Seu d'Urgell y Archidiocesano de Tarragona, así como de Barcelona, el Capitular y el Histórico de la Ciudad, y en Lérida el de la Pahería. El número de bibliotecas ha sido también abundante: del Vaticano, del Colegio de Abogados de Barcelona, Nacional de Cataluña, de El Escorial, Nacionales de Madrid y de París y de la Real Academia de la Historia. Además de revisar todas estas fuentes, en su mayoría manuscritas, ha estudiado más de una treintena de fuentes impresas, centros y obras que vienen debidamente reseñadas y citadas.

El libro se cierra con un rico índice toponímico y antroponímico, con mucho detalle y cuidado.

Del contenido de esta treintena de asambleas se puede llegar a alcanzar un claro conocimiento de tal institución, así como de otras instituciones, especialmente de las Cortes que bebieron en parte en dichas reuniones. Se pueden comprobar la trascendencia y beneficios de la Paz y Tregua, no solamente desde el punto de vista social, sino también bajo aspectos territoriales o de personas, en general eclesiásticas y desde luego del rango condal; cuestiones, además acerca de bienes inmuebles, de herramientas del campo, sobre castillos, villas, «mansos», etc., etc., hasta menciones curiosas, pero muy interesantes, de regalías (banderas «penons»), o salvoconductos («guiatges»).

En fin, la obra merece nuestras enhorabuenas a su autor y al comité de edición de Textos Jurídicos catalanes y al Departamento de Justicia que la patrocinó.

FEDERICO UDINA MARTORELL

Cuadernos de Historia del Derecho 1 y 2, Madrid, Editorial Complutense, 1994 y 1995; 441 y 304 pp.

Fruto del numeroso y selecto departamento de la asignatura en la universidad de Madrid (¡la patria en San Bernardo para el año que viene!) aparece, con ritmo anual que deseamos se conserve, esta miscelánea de trabajos, de la que debe quedar noticia en el viejo y duradero hogar de la Escuela. Sin más preámbulo, J. Sánchez-Arcilla aporta «En torno al derecho indiano vulgar» (1, 13-24) su posición en un coloquio mejicano del año 90, donde el autor señaló que «nadie había recaído en tal fenómeno». Caído si había, al parecer, Fernando Vázquez Pando, en Morelia y en el 76, que expuso una interpretación del contraste entre el derecho castellano vulgar y el derecho indiano. Los planteamientos de ambos siendo diferentes, tras una larga conversación el colega ultramarino rectificó su posición inicial. En seguimiento de su maestro García Gallo, diserta Arcilla sobre el tópico romano, ejemplar como en todo para el derecho hispánico, insistiendo en el aspecto, que Stammler estimaba secundario, de la vigencia del de-

recho. Lo realmente valioso es que prosigue la lectura de las fuentes jurídicas, con atención preferente a los documentos de aplicación.

«El gobierno de los Estados de Italia bajo los Austrias: Nápoles, Sicilia, Cerdeña y Milán (1517-1700). La participación de la Nobleza Castellana» (1, 25-52). Rogelio Pérez Bustamante publica su comunicación a las jornadas de Pavía y Milán, 1992. El dominio imperial de Carlos V y de sus sucesores de la casa de Austria constituye el marco de este capítulo que hemos considerado parte de la HDE, por contemplarla en torno a la monarquía. Se puede suponer la riqueza de datos que encierra esta producción del fecundo historiador, que además se propone combinar los puntos de vista de la historia del derecho y las instituciones, con los de la historia política y social, apoyado en su profundo conocimiento de la Castilla medieval. Las semblanzas de los titulares de virreinos y gobernaciones, cuya nómina, ordenada por linajes acompañada, pone de relieve el factor de aquella nobleza en el destino de Italia. Únicamente, yo me he permitido (en mi ensayo, HGDE, 1968, 407-451) considerar Cerdeña como reino hispánico, antes de entrar en la dominación española en Italia.

Emilio de Benito, «La Real Junta del Bureo» (49-124), de la cual conocimos la primicia en la VI Semana (1983). De origen borgoñón, con precedente castellano en el fuero de los oficiales y criados de la casa del Rey, su historia externa, encuadrada en la de la monarquía, y el análisis de lo propiamente jurídico: organización y funciones judiciales, incluido el procedimiento, con una sólida base en la literatura de la época y en los archivos, de los que surge como documento principal una memoria de 1689 sobre la usurpación de sus atribuciones, asimismo económicas, proporciona la mejor ilustración al título III, 12 de la Novísima, *Del Real Bureo*, simplemente buró, aunque en español ha perdurado como entretenimiento y diversión que nunca falta en las oficinas:

«El corregimiento de las Siete merindades de Castilla la Vieja» por Rafael Sánchez Domingo, titular en Burgos (1, 125-137) nos abre el horizonte de la enmarañada organización territorial de Castilla (me costó salir vivo en diciembre de 1949 de aquella lección), sobre la que, al parecer, González Antón en un reciente trabajo que no precisa el informador, ha arrojado luz. Pérez Bustamante y otros autores han adensado la cuestión con monumentales publicaciones. Lo que aquí vemos claro, aparte la referencia específica a unos *Apuntes sobre la Historia de las merindades antiguas de Castilla*, por J. García Sáinz de Baranda (1950), que trae la nómina de corregidores, alcaldes mayores y justicias de dichas merindades, es la junta general que las mismas celebraron en Miñón y agosto de 1560, donde los oficiales de justicia (merinos varios y destacadamente uno de ellos) entregan sus varas a un juez comisionado por el rey, el doctor Mendizábal, que presta juramento y a su vez entrega una de ellas a un sujeto Gutiérrez, asimismo nombrado. Parece que es la clásica superposición anual de la justicia regia a la popular. De la misma índole es el nombramiento de un alcalde mayor para las Siete merindades en 1705, al que no sé por qué el editor da título de corregidor. Se le añade el oficio de capitán a guerra, para la defensa de los lugares de la jurisdicción, a la que se añadía el mantenimiento de la disciplina militar y la represión de los pecados públicos y escandalosos, a las órdenes del Capitán General y Consejo de Guerra.

Alain Desrayaud, profesor en París XII-San Mauro, dedica a Bustamante un estudio exploratorio sobre la efectividad de las leyes y la soberanía del rey en derecho privado, en Francia y en los siglos XIII a XVIII (139-192). El tópico referido al derecho público ha sido abrumadoramente tratado por la literatura jurídica y política del vecino país. En derecho privado la costumbre ha prevalecido, pero se puede constatar una cierta intervención del rey en esta esfera ya al comienzo de la época indicada; será preciso llegar al siglo XVI para encontrar un edicto sobre las segundas nupcias, de 1560, otro sobre las madres, y las Ordenanzas civiles de Da-guessau. Claro está que la dificultad primera es la propia distinción de público y privado, y aún la que separa la ley de la costumbre. El apurado análisis sociológico que el autor lleva a efecto le permite clasificar las fuerzas que se han opuesto al absolutismo legislativo, a saber, la resistencia de los súbditos, inclinados a conservar las costumbres, apoyados también en los usos sociales, las reglas consuetudinarias del derecho civil, los usos judiciales. También en otra esfera,

la mercantil, se produce el fenómeno, al que ha favorecido la natural tendencia a esquivar la fiscalidad. Los reyes, como en todas partes, se han lamentado de que la indolencia de los oficiales impedía la aplicación de sus disposiciones, lo que a veces procede de la fuerza mayor y de las dispensas que los mismos soberanos conceden de sus leyes. Resorte decisivo para la eficacia de la legislación real es la cláusula derogatoria de todos los privilegios, costumbres, usos, observancias y estatutos de los lugares y de los territorios a los que se extiende la ley. Asistimos a una sutil distinción entre *derogatio* y *abrogatio*, ambas procedentes de la *rogatio* romana, que se proyecta sobre la evolución francesa hacia el absolutismo de la ley, examinado todo en los planos legal, doctrinal y social. Confiamos en una futura reciprocidad sobre el uso de las lenguas nacionales entre territorios autónomos.

E. de la Cruz Aguilar ofrece «Reflexiones sobre lenguaje y derecho con valor actual. Nebrija y el derecho en el quinto centenario de su Gramática» (1, 193-199). Vemos de cerca el modo cómo el humanista combatió al jurista Accursio. La práctica docente, tan asidua y brillante como hemos podido inspeccionar, insiste en el aspecto del lenguaje. Hay que cuidar el vocabulario, no dejar las palabras «como un hueso sin roer». En efecto, la enseñanza es esencialmente filología. «Pequeñas detenciones en la terminología producen un claro beneficio en la comprensión general».

José M.^a Puyol Montero, «Las Juntas de Negocios Contenciosos de José I» (1, 201-241). J. Mercader Riba ha restablecido en su lugar a *José Bonaparte, rey de España (1808-1813). Estructura del Estado Español bonapartista*, Madrid, 1813. Sobre el bonapartismo, del que no participaba el propio rey José, que procuró mantener la dignidad del Reino dentro del Imperio restablecido. Con transmisión real, de la ley a la ley. Luego una guerra civil, que como en ocasiones diferentes, desde la ocupación cartaginesa y romana de la península, determinó el régimen siguiente, la violencia y el orden, según Álvaro d'Ors (1987). El estudio de esta dualidad debe correr bifurcado, paralelo, hasta el final, y aun es posible continuar, salvando las fronteras, con figuras como la de los pretendientes carlistas, el reinado en la sombra del sucesor de Alfonso XIII e incluso el gobierno republicano en el exilio o el ducado de Franco. Títulos más o menos operantes, leves, imperceptibles para una conciencia positivista, pero significativos siempre para la historia del derecho. El autor, que, aprendemos, lo es también de una tesis doctoral sobre *El Consejo Real en el reinado de Fernando VII*, Madrid, 1991, presenta aquí una monografía de correcta factura sobre el tribunal que vino a sustituir y continuar en cierto modo, reanudando, al Consejo de Castilla suprimido por el decreto imperial. El real decreto de 6 de febrero de 1809 creó dos juntas, de cinco jueces cada una para el fin expresado, que debían celebrar sus sesiones en las salas del Consejo, siendo fiscal de ambas Juan Meléndez Valdés, que concibió la idea de refundir la legislación civil hispana conforme a la razón. Se mantuvo el estilo del Consejo en la vía contenciosa, y se integraron los negocios de esta índole procedentes de los consejos suprimidos. Su competencia, su estructura orgánica, hasta la supresión y correlativa creación de un tribunal llamado de la Reposición, calcado sobre el de Casación, galicismo que ha prosperado. Por el momento, para un estudio elemental de una historia concebida como H de los LL jurídicos o legales, basta un breve volumen, titulado *Código español del reinado intruso de José Napoleón Bonaparte, o sea colección de sus más importantes leyes, decretos e instituciones por D. Juan Miguel de los Ríos, auditor honorario de Marina*, Madrid, 1845. Y la semblanza de la vida y obras de los juristas fieles a José I, afrancesados por antonomasia, aunque de éstos hubo muchos en las Cortes soberanas de Cádiz y Madrid. En afrancesamiento allá se van el derecho del reinado intruso y el de la Independencia nacional.

Por último, la aportación más importante y genuina a la Historia del Derecho es la edición del Fuero de Sabote, por el ya mencionado Porras Arboledas. Se trata sólo, naturalmente, de un ejemplar del código difundido, en el que interesan las leves variantes de carácter jurídico, aparte el mismo hecho de la difusión de un cuerpo legal de Alfonso VIII, para Cuenca, obrada por Fernando III, y un ejercicio de paleografía y lectura de texto, comienzo de una brillante carrera que debe alcanzar la plenitud, siquiera sea formal y ceremoniosa, de la cátedra en propiedad. La difícil conservación de la grafía y de la ortografía medieval revela un esfuerzo muy

meritorio pero innecesario y hasta perturbador para nuestro punto de vista jurídico. Una tabla de concordancias con el Fuero de Baeza, editado por Jean Roudil (cfr. *Revue (belga) d'Histoire du Droit* XXXII (1964) 109-112) facilita la lectura de ese código único. No en último término debe ser recordada la versión española debida a don Alfredo Valmaña, 1978, Ed. Tormo, Cuenca, 1978 (cfr. *Arbor*, núm 415, 426-428).

El derecho romano, por fortuna, no está excluido de los *Cuadernos*. La romanística española, de momento, no parece causar producción suficiente para una revista propia, y la hospitalidad de las varias publicaciones nacionalistas, aparte de los casos de mera identidad, nos proporciona una vecindad saludable. Alfonso Murillo Villar, titular de Romano en Burgos, «La motivación de la sentencia en el proceso civil romano» (2, 11-46), precisamente un tópico que había suscitado curiosidad (HGDE, p. 337) que ha satisfecho Álvarez de Morales en su homenaje a Vallet de Goytisolo, III, 1988 y Pedraz Penalva, en *Revista General de Derecho* XLIX, 586-87 (1993) 7223. La motivación se presenta dudosa en el procedimiento formulario, pero el autor se inclina, tras un agudo examen de las fuentes, a la solución positiva, que en la regulación del *extra ordinem* se ha impuesto de un modo formal. Motivos, claro está, siempre los habrá habido.

Manlio Bellomo, catedrático de HD en Catania diserta sobre «I nuovi luoghi della scienza e del potere: dalla campagna alla città» (2, 47-58), relación de un seminario sobre la elaboración del saber entre los siglos IX y XIV, con experiencias en el mundo árabe y el área italiana, tenido en el 92. De la más elevada y de lo más espiritual la consideración de los vínculos entre el hombre y la tierra, sin perder el contacto con el derecho, desde la antigüedad, también con la dialéctica y la retórica, primero en el campo y luego en la ciudad, bajo el renacimiento medieval. La erudición revela el cambio de los tiempos y la reaparición de la jurisprudencia en el origen de la universidad. Con referencia a sus libros: *Società e istituzioni dal medioevo agli inizi dell'e. m.*, 1976, 7.^a ed. Roma, 1994, y *Saggio sulla Università nell'età del d.c.*, 1979, 3.^a, 1994.

Pedro A. Porras Arboledas, el gran especialista del reino de Jaén, estudia con su técnica de buen medievalista «La repoblación de la Mancha Santiaguista en tiempos de Alfonso XI» (2, 59-98). La repoblación, con la reconquista era un tema de los programas, inexplicablemente sólo en la Edad Media, pues, por ejemplo, la repoblación de Sierra Morena en el mismo reino de Jaén se ejecutó en el siglo XVIII y constituye una rama de la Administración y del derecho administrativo actual, con repercusión en el derecho civil. Como es lógico, los Fueros ocupan un lugar preponderante, sobre la base de la más moderna bibliografía.

Fernando Suárez Bilbao, «La comunidad judía y los procedimientos judiciales en la Baja Edad Media» (2, 99-132). No se limita a la estricta figura del proceso, donde advierte un paralelismo y afinidad con las prácticas judiciales cristianas, sino que reconstruye la existencia de las comunidades judías, principalmente en Castilla, pero también en Aragón, Cataluña y Navarra. La magistratura de un rabino para todo el reino y una asamblea general otorgan cohesión al pueblo, bajo la protección regia, con un género de conciencia nacional. El restablecimiento del rabinato mayor de los judíos de Castilla, por Álvaro de Luna, y la actuación de Abraham Bienveniste en la asamblea de Valladolid, 1432, y su ordenamiento general son adecuadamente puestos de relieve. La organización de los tribunales y la jurisdicción se extiende a particularidades del derecho penal, como el adulterio y el homicidio. Precisamente cuando acabo de indicar (en *Estudios de HDEuropeo a G. Martínez Díez*, III), la baja que se advierte en la atención de los más recientes manuales hacia el elemento judío, registro con placer la dedicación de este nuevo individuo de la Escuela, con la particularidad favorable de continuar una destacada línea de trabajo paterno. A mi reseña debo añadir *La expulsión de los judíos de España*, Madrid, 1991, por Luis Suárez Fernández, y *Los judíos en España*, por Haim Beinart.

«El requisito de edad para el acceso al oficio público» (2, 133-150) permite a Manuel Torres Aguilar, titular en Córdoba, adentrarse en la problemática general del oficio, objeto de muy copiosa bibliografía, y en los aspectos relacionados de madurez y experiencia, acerca de los

cuales es muy sabroso el texto de Francisco José Laynez, *El privado cristiano* (641) que con otros clásicos completan el examen legal de la cuestión.

María Luz Alonso, investigadora del CSIC, «Vías de revisión de la sentencia en el proceso inquisitorial» (2, 151-187) amplía su comunicación al Congreso de la Inquisición, convocado por Escudero (*Perfiles jurídicos*, 1989) sobre la base de documentos con los que se había tropezado en el curso de la investigación. La visita al tribunal daba lugar a aquella revisión, que afectaba sobre todo a defectos de forma. La impresionante erudición de la autora en los fondos documentales revela con toda viveza el mal funcionamiento de los tribunales, así como la depravación y corrupción de su personal, y los esfuerzos de la propia institución por corregirlos y castigarlos. El Consejo llevó a efecto una intensa labor de revisión y rehabilitación de los injustamente condenados. La particularidad de los procesos inquisitoriales, que la sentencia no pasa a cosa juzgada, dejaba siempre abierta la vía a la revisión.

José M.^a Puyol Montero, «La creación del Consejo y Tribunal Supremo de España e Indias (Consejo reunido) por la Junta Central de 1809» (2, 189-233). Institución efímera de una época convulsa, pero no sin interés para la experiencia de la organización. La palabra clave para identificarla es ese *Reunido*, que alude en primer término a la fusión del de Castilla con el de Indias, del Antiguo Régimen, pero coincide asimismo con la inminente figura del Tribunal Supremo, añadida al Consejo. Ya tratado el Reunido por Arcilla y el autor, en su citada tesis sobre *El Consejo en la época de Fernando VII*, 1992, éste revisa lo publicado sobre la institución a la luz de las fuentes ya utilizadas y otras nuevas, conservadas en varios archivos y en literatura contemporánea. Como precedente, la formación de la Junta Central y su conflicto con el Consejo de Castilla queda espléndidamente dibujada. El testimonio de Jovellanos destaca siempre; la edición de su *Memoria en defensa*, Oviedo, 1992, está enriquecida con documentos aquí utilizados; asimismo las *Fuentes... del Consejo de Castilla* por Salustiano de Dios, Salamanca, 1986. Dato esencial del Reunido es su sede en Sevilla, y la anulación de todo lo resuelto por el de Castilla en Madrid y de los mismos organismos, lo que suponía una ruptura del Estado. El estudio anecdótico de esta institución transitoria se revela como una aportación muy valiosa a la doctrina del derecho público, formulada del modo más perfecto en el discurso inaugural del decano José Joaquín Colón de Larreátegui, figura digna de atención, para la superada HD como H de los juristas, cuya semblanza constituye para mí una de las más valiosas aportaciones de este interesante trabajo, fruto e indicio de una seria tarea científica.

Introducida en los *Cuadernos*, como en este *Anuario*, la sección de Miscelánea, J. A. Alejandro publica bajo el título «Otras caras de la Inquisición. dos historias particulares» (2, 237-251), entresacado de un proyecto colectivo de investigación, del cual es responsable de grupo. Autor ya de *El veneno de Dios* (sugestivo título que seguramente tiene base en las fuentes) *La Inquisición de Sevilla ante el delito de solicitación en confesión*, 1994, reseñado por Gacto en la revista *Tapia*. Se trata de una petición de indulto, dirigida en 1773 al Inquisidor general, y de una comisión para recibir denuncia, solicitada en 1806 por un confesor al secretario del tribunal, ambas relacionadas con el mismo delito. Aparte del aspecto humano, demasiado humano, de ambos asuntos, interesan al jurista dichas figuras del procedimiento y del derecho criminal.

Al mismo proyecto pertenece el estudio de María Jesús Torquemada Sánchez, que en este campo cultivado y fomentado por nuestro eminente colega Escudero, se encontrará como en casa: «Esposas y amantes en el ámbito de la Inquisición» (2, 253-263). A través de una trágica y escabrosa historia familiar, deliciosamente contada, observamos la figura del secretario de tribunal a fines del siglo XVIII, sus requisitos y nombramiento, un caso de patrimonialización del mismo oficio, al comienzo de aquel siglo, y un crimen de adulterio cometido por un familiar del Santo Oficio, a lo que se añade el de sodomía. Obsérvase también el desamparo judicial de la mujer y alguna irregularidad procesal, excepcional en el funcionamiento riguroso y delicado del Santo Oficio.

Una tercera sección, de «Documentos» nos ofrece esta vez un monumento legal de valor asimismo excepcional: «El Fuero Nuevo de Alcalá de Henares», editado por R. Pérez Bustamante (2, 267-304). Dedicó su trabajo al Julio González, que tanto buen servicio prestó a nues-

tra disciplina, precisamente como editor de fueros y documentos. Ya en el *Homenaje a Sánchez Albornoz*, de la llamada Complutense, 1986, Bustamante trazó la trayectoria cronológica del Fuero, del que sólo conocíamos el texto irregular y deteriorado, pero riquísimo de sustancia jurídicas castellana, que don Galo publicó como apéndice a su *Fuero de Soria*. El *iter* (como elegantemente dice el editor) de este Fuero, está significado por textos de 1135, 1185, que desconozco (cfr. este *Anuario* 31, 1961, 730-731), 1210-1247, concedido por el arzobispo don Raimundo y confirmado por sus sucesores (ed. cit. Galo Sánchez), 1509, el Nuevo, otorgado por el cardenal Cisneros y ordenanzas de 1526, 1592 y 1771. Sobre el tránsito del fuero medieval a las ordenanzas modernas no se debe olvidar a Moreno Casado, y su edición y estudio del Fuero de Baza, Granada, 1968. Anuncia Bustamante un estudio comparativo por Porras Arbolada en el Homenaje, en prensa, a Alfonso García Gallo. Haber facilitado el «manejo y lectura» de un nuevo texto, descubierto por el editor en su breve paso por la Universidad complutense, ésta sí, es un mérito insigne de nuestro eminente colega, que añadir a los muchos contraídos con nuestra asignatura.

Debemos destacar la perfección tipográfica de la nueva publicación, por cuya continuidad rezo. Echo de menos en ella una crónica de otras actividades del Departamento, que se supone existen. La enorme abundancia de publicaciones, que convierte en tarea hercúlea la función con que me honra mi antigua Universidad de Granada de ofrecer en su doctorado una revista anual de nuevas aportaciones, para lo que me faltan fuerzas, haría necesario que a cada trabajo acompañase un resumen, redactado por el mismo autor, que daría una visión más fiel de sus conclusiones, de lo que puede hacer una rápida ojeada, si no se alcanza otra práctica actual: que el director o el secretario de la revista escriba una presentación que dé una idea de la variedad y la unidad que late en toda obra colectiva y oriente a los lectores. Los *Cuadernos* obedecen a la buena tradición de no limitarse a la estrechez corporativa y abre sus páginas a los colaboradores de fuera, exigiendo sólo «calidad científica». Casi nada. Por último notamos también la ausencia del menor eco de la existencia de un elemento esencial de la Universidad: los Alumnos. Imposible y ridículo sería evocar los tiempos en que Sánchez Román incluía en la primera edición de su *Derecho Civil*, los alumnos de Granada que las habían escuchado. Todavía don Álvaro d'Ors, en los años 40 incluía en el programa de cada curso, con la prelección, los nombres de los MH de curso anteriores. Elitismo agudo; no siempre son los mejores; pero en fin. Ahora bien, por lo menos, el cuadro estadístico de la no masa, muchedumbre escolar y su distribución por cátedras y grupos, incluido el especial que distingue a la facultad matritense, haría bien, así como la nómina de personal activo, aunque dignamente ágrafo, y de modesta graduación, el porvenir. Otros aspectos de la vida académica, como las tesis doctorales, están bien atendidos en la Revista de la Facultad, que eventualmente presenta asimismo trabajos e información bibliográfica de Historia del Derecho.

R. GIBERT

DOUGNAC RODRÍGUEZ, Antonio: *Manual de Historia del Derecho Indiano*. México, 1994; 465 pp.

El académico chileno e historiador de Derecho, Prof. Dougnac, ha vertebrado su *Manual de Historia del Derecho Indiano* en diez capítulos principales. Tras informar en el primero de ellos sobre los elementos formativos y característicos del Derecho Indiano, el autor pasa a es-

tudiar el proceso de incorporación de las Indias a la corona castellana (cap. 2) y sus principales instrumentos jurídicos: la hueste, las capitulaciones y las instrucciones (cap. 3). Con tales presupuestos, Dougnac se encuentra así en condiciones de abordar las instituciones jurídico-públicas presentes en el territorio americano y especialmente las referidas al gobierno, justicia, guerra y hacienda en Indias. Para ello se parte del estudio diferenciado de los órganos y autoridades radicados en la metrópoli (Rey, Consejo de Indias, Casa de Contratación) (cap. 4) y las instaladas en el propio continente americano (cap. 5). Es este capítulo el más amplio del volumen tanto por la importancia cuanto por la complejidad de las instituciones que son objeto de su estudio: virreyes, gobernadores, corregidores, reales audiencias y cabildos; se trata de unos oficiales y de unos organismos que son minuciosamente estudiados en cuanto a sus facultades, composición y cometidos. La incidencia del reformismo borbónico sobre todo ese panorama institucional, modificándolo o simplemente poniéndolo al día, es objeto del correspondiente análisis específico que se acomete en el capítulo 6.

Tras las instituciones, las fuentes del Derecho Indiano constituyen también una parte sustancial del *Manual*. Las mismas están articuladas en torno a dos grandes conjuntos: la ley y la costumbre, aunque en realidad es la primera la que constituye el objeto de una exposición más pormenorizada por parte del autor, especialmente en lo referente a la tipología legal, el proceso recopilador y la legislación criolla.

El importante papel desempeñado en Indias por la Iglesia y las instituciones eclesiásticas le hacen objeto de un específico capítulo (cap. 8) en donde, además del Real Patronato, el Vicariato, los tribunales y la jurisdicción eclesiástica, se analiza la incidencia que tuvo el regalismo borbónico sobre el conjunto del aparato institucional eclesiástico.

Novedoso por su concepción y estructura resulta el capítulo 9 dedicado al *Estatuto de las personas en el Derecho Indiano*. En él se pasa revista a la condición del indio y también a la de los propios españoles. Respecto a estos últimos no sólo se analizan sus deberes y derechos sino también las garantías de su cumplimiento.

Por último, la regulación económica de las Indias en sus distintos apartados de aguas, minería, comercio, industria y pesca cierra la problemática sintetizada en este *Manual*.

Si hubiera que buscar antecedentes a todo este programa de articulación temática del Prof. Dougnac no sería fácil encontrarlos habida cuenta del planteamiento original del autor. En este sentido, su sistemática es distinta a la seguida en algún reciente Manual, como es, por ejemplo, el de los Profs. I. Sánchez Bella, A. de la Hera y C. Díaz Rementería (*Historia del Derecho Indiano*. Madrid 1992). No obstante, en algunos de sus epígrafes tal vez cabe encontrar soluciones sistematizadoras que recuerdan a las adoptadas en la obra de Ots Capdequi (la distinción entre autoridades metropolitanas y radicadas en las Indias, por ejemplo), aunque, naturalmente, el contenido sustantivo de la obra de Dougnac tiene en su haber el enriquecimiento de los casi treinta años de investigación científica que separan a ambos Manuales.

Como destaca el prologista de la obra, Prof. José Luis Soberanes, tanto la escasez de Manuales existentes sobre Derecho Indiano cuanto la creciente aparición de numerosos estudios monográficos, generados por Congresos y Revistas, hacen de todo punto necesaria y deseable la aparición de Manuales de la disciplina como el que nos ocupa. Su función de puesta al día y de síntesis de nuestros conocimientos cumple un cometido de indudable utilidad. Y ésta es, en efecto, una de las características más sobresalientes de la obra, una obra realizada con clara intencionalidad didáctica, en la que no se excluyen los esquemas sinópticos o la expresa referencia a los textos legales reguladores de las materias tratadas. Esa intención justifica que el autor haya evitado la exposición de complejas polémicas doctrinales sobre ciertas materias e incluso la inserción de un aparato bibliográfico.

El Dret comú i Catalunya. Actes del IV Simposi Internacional Homenatge al professor Josep M.^a Gay Escoda. Barcelona, 27-28 de maig de 1994. Edició d'Aquilino IGLESIA FERREIRÓS. Barcelona, Fundació Noguera, 1995; 372 pp.

La cuarta edición de estos ya tradicionales simposios barceloneses se diseñó, como anunciaba su promotor, el prof. Iglesia, con una leve inflexión de su planteamiento cifrada en su proyección más abierta hacia los historiadores hispanos del derecho y su mayor atención a los derechos propios, dejando algo en la sombra al derecho común. Emergia así, más acentuadamente, el polo de la creación del derecho con su dialéctica entre ley y costumbre, que es decir entre poder político y sociedad. El efecto metodológico sería el de preterir las divisiones claras ni temporales ni espaciales con mayor libertad en la elección de los temas. En este espíritu se habían movido las iniciativas del prof. Gay, brazo derecho de su director en la organización de estos simposios y cuya ausencia —luego ya lamentablemente definitiva— en esta 4.^a edición, motivó una sentida evocación del prof. Iglesia y asimismo la dedicación del volumen como homenaje a su memoria.

En su intervención inicial el prof. Iglesia bajo el título de *O l'erio do Dreito comun* (p. 21-22) formula en su idioma materno una aguda y sugestiva reflexión entorno a lo que representó la Recepción para la gente sencilla y su concepción popular alto medieval del derecho, como lucha por la justicia, enraizada en la voluntad de Dios. La Recepción no fue solamente un hecho cultural, tuvo también su lado oscuro y para «la pobre gente de la época» significó un *viento mouro* que acabó con sus pocas ilusiones. El derecho volvía a ser un hecho humano, pero que escapaba de las manos de la mayor parte de la gente, ya que se albergaba en el pecho de los reyes y era, en realidad, manejado por los juristas, la nueva clase aborrecida por el nivel popular.

El prof. Pietro Costa, centra su ponencia «*Ius commune; Ius proprium. Interpretatio doctorum*»: *Ipotesi per una discussione* (pp. 29-42) en una relectura crítica de la obra de Calasso, al medio siglo de su aparición, especialmente en torno a los aspectos nucleares de la misma (con sus puntos débiles): reducción de la pluralidad de los ordenamientos medievales a una unidad interpretativa operada por el derecho común, con apreciación del mismo como ordenamiento y como doctrina. El autor adelanta a su vez algunas hipótesis constructivas sobre la base calassiana de que los textos del saber jurídico son siempre exclusiva expresión de la actividad interpretativa del jurista. Y la fórmula en unas líneas esenciales: a) los textos del saber jurídico no son ni más ni menos que textos del saber; b) los textos del saber jurídico se construyen como textos interpretativos de otros textos prescriptivos. Como consecuencia de tales afirmaciones, estima que la exigencia historiográfica de hoy se reconduce a dos esquemas principales: análisis microhistórico de los ordenamientos, y apertura al mundo del saber jurídico, diferenciados ambos pero conexos metodológicamente.

Bajo el título de *De Briviesca a Olmedo* (pp. 43-74) el prof. Benjamín González Alonso formula algunas reflexiones sobre el ejercicio de la potestad legislativa en la Castilla bajo medieval, proyectadas en el ciclo abierto por las Cortes de Briviesca de 1387 y cerrado por las de Olmedo de 1445 en torno al debate sobre la titularidad exclusiva del monarca o la participación de las Cortes en la formulación del derecho oficial. El autor se sumerge en un minucioso examen de las Actas de Cortes, de fines del s. XIV y primera mitad del XV, apreciando agudamente las fluctuaciones que se manifestaron en orden a ambas tendencias para concluir que el debate, de índole política, se salvó con la victoria de la posición que depositaba en manos de la monarquía la llave de la producción y cumplimiento de las normas legales.

No muy distante de la anterior la disertación del prof. Francisco L. Pacheco, *Ley, costumbre y uso en la experiencia jurídica peninsular bajo medieval y moderna* (pp. 75-146), arranca de la afirmación calassiana de que todas las cuestiones acerca de la costumbre se agotan y re-

suelven en el problema de sus relaciones con la ley y constituye como un amplio despliegue henchido de densa documentación (copiosamente extractada en el aparato de notas) del tratamiento recibido por tal problemática en los textos normativos, literatura jurídica, Observancias, etc. de las organizaciones políticas de Castilla, Cataluña, Aragón y Navarra, a lo largo de las épocas enunciadas. Dentro de la peculiaridad de los cuatro ordenamientos se deja entrever la línea común de una progresiva restricción del ámbito de la eficacia de la costumbre por la creciente invasión de la ley en su propio terreno, al amparo de la correlativa afirmación de la *plenitudo potestatis* del príncipe. Ello permite al autor advertir que, al llegar al siglo XIX, la costumbre en constante pugna con la ley por su supervivencia con límites de vigencia marcados por la misma e implorando de ello un certificado de su existencia, cumplido su ciclo vital al «legalizarse» o ser sofocada por la ley, fue encumbrada por la Escuela histórica del derecho, frente a ésta, como la más genuina expresión del espíritu popular, recurriendo, al entender del autor, más al mito o al olvido que a la historia.

Las intervenciones de los prof. Romano y Poumarede constituyen sendos testimonios de las relaciones entre *derecho común* y *derecho propio* en el ámbito de territorios extrapeninsulares pero no sin relaciones políticas con los ordenamientos catalanes y aragoneses.

Andrea Romano, en *Graduazione e sistema delle fonti normative nei «Consilia» dei giuristi siciliani del tardo medioevo e della prima eta moderna* (pp. 165-182), acomete una indagación en las fuentes jurisprudenciales sicilianas de los siglos XII-XV (alegaciones, dictámenes de juristas, decisiones judiciales) en torno a la labor interpretativa y adaptación a la realidad del dispositivo legal friedericiano en la graduación de las fuentes aplicables en el reino, en el que jugaban jerarquizadamente las propias constituciones imperiales, la costumbre ciudadana y el *ius commune*. Tras unas catas particulares por el derecho familiar patrimonial y por el derecho feudal, concluye que aquella jerarquía fijada de modo estricto por las leyes del emperador halló en la práctica cotidiana una redefinición a través de la *interpretatio* de los juristas que la forzaron a satisfacer las exigencias de una sociedad en transformación.

Por su parte Jacques Poumarede en *Droit commun versus Coutume de Toulouse, XIIIè-XVIIIè siecles* (pp. 195-214), presenta una ilustrativa muestra de la confrontación entre derecho común y derecho propio en el Midi de la France a través de la penetración del derecho romano en el desarrollo y aplicación de un texto característico del elenco estatutario meridional: la Costumbre de Toulouse, de 1286. Este estatuto tolosano habría surgido juntamente como actitud defensiva de los ciudadanos ante el empuje de la primera oleada de la recepción en el Languedoc, objeto de desconfianza y aversión por los dirigentes de la ciudad e incluso los propios juristas, muy afectos a sus seculares costumbres, franquicias y establecimientos municipales. Pero el curso de los tiempos y principalmente la segunda difusión romanista de los siglos XV y siguientes condujo a una pragmática actuación de los juristas y tribunales en la reforma de numerosas prescripciones de la antigua *Coutume* más extrañas al derecho justiniano, si bien en otras se mantuvo una resistencia o una atenuación de sus principios frente al nuevo derecho. El autor examina con detención los avatares de este enfrentamiento en diversas instituciones de derecho de familia y derecho sucesorio (cuyos textos transcribe en apéndice), señalando como conclusión que, a pesar de las ofensivas del derecho común, los tolosanos lograron conservar elementos de su propio derecho hasta el fin del antiguo régimen y hasta el Code civil.

El profesor Enrique Gacto en *La costumbre en el derecho de la Inquisición* (pp. 215-262), proyecta la dialéctica entre derecho legal y derecho consuetudinario en el círculo de la Inquisición hispana de la Edad Moderna. Frente a la normativa del primero (textos de derecho justiniano, derecho canónico e Instrucciones y Cartas del Inquisidor general y su Consejo) destaca el papel fundamental de la *praxis* de los tribunales inquisitoriales, que vinieron a establecer un *estilo* basado en la aplicación de numerosas costumbres atestiguadas por la doctrina (copiosamente colacionada en sus textos) o por la práctica de los propios procesos. El autor agrupa tales referencias en tres apartados: según fueran «*preter legem*», «*secundum legem*» o «*contra legem*» y detalla con precisión los diferentes aspectos procesales en que incidía esta aplicación

usual (de *consuetudo* o *desuetudo*) con relación especial a las normas romanas y canónicas, la eventual diferencia de la práctica en la Inquisición moderna respecto la medieval y de la española respecto a otros países europeos. La conclusión que parece deducirse es la de conducir a una disminución de las garantías del reo en aras de la primacía del *favor fidei*.

Finalmente se cierra el volumen con la ponencia de Aquilino Iglesia, *El panorama autonómico español: entre el mito y la historia* (pp. 275-369), extenso trabajo reflexivo de corte ensayístico surgido de la tentación de ahondar en la problemática fundamentación histórica de las 17 autonomías españolas actuales. Teniendo a la vista, aunque cuestionándola, la conocida posición orteguiana sobre la formación histórica de la nación española, el autor discurre con profundidad y una agotadora erudición por las diferentes etapas de la estructuración política del país, especialmente en lo que atañe a las demarcaciones de su administración territorial, desde la época romano-visigoda hasta la Constitución actual. Sus afirmaciones finales parecen operar a modo de escéptica conclusión, ningún movimiento nacional encuentra nunca su justificación o legitimación en el pasado, ya que es necesariamente autojustificante, aplicadas explícitamente a la configuración del actual Estado español.

Todas las ponencias fueron objeto de animados coloquios (pp. 147-163, 183-194 y 203-274) con oportunas intervenciones de los profs. Vallejo, García Marín, Arrieta, Serrano, Petit, que junto con las contestaciones de los respectivos ponentes contribuyeron a aclarar e ilustrar mejor la temática expuesta.

Es justo reconocer una vez más el meritorio esfuerzo de la Fundación Noguera, en el patronazgo de la celebración de estos coloquios y de la publicación de sus resultados.

J. F. R.

Espacios y fueros en Castilla-La Mancha. Una perspectiva metodológica.

Coordinador, Javier ALVARADO PLANAS. Madrid, Eds. Polifemo, 1995; 702 pp.

El presente volumen recoge los actas del III simposio de Historia del Derecho y las instituciones de Castilla-La Mancha, celebrado en el Centro Asociado de la UNED en Valdepeñas, 1995. Sus presentadores, el catedrático Joaquín Azcárraga y el director del Centro Salvador Galán han mostrado un saludable espíritu de continuidad mencionando el primer simposio, que derivado de la VI.^a Semana de HDE, Madrid, UNED, 1983, tuvo lugar en aquella sede en mayo de 1984, y cuyas actas fueron publicadas en un volumen de *Universidad abierta*. Revista de estudios superiores a distancia, serie R-2, Ciudad Real, 1988, 335 pp., con una puntual reseña del origen y carácter de dicha reunión, por el tutor de de la Asignatura en aquel centro Vicente Galán del Olmo. No ha sido resenado en el *Anuario*, por lo que es oportuno indicar ahora que las comunicaciones publicadas se referían a: «La cancillería de la Orden de Calatrava» por Blas Casado Quintanilla, de la UNED, pp. 9-37; «El fuero de Cuenca», por su traductor al español Alfredo Valmaña Vicente, 38-65 (cfr. *Arbor* 415, 426-428); «La provincia de la Mancha, desde la Reconquista a 1833», ya existente como tal en 1822, y antes, en 1718, Intendencia; en 1502, *provincia* financiera, y mucho más atrás, territorio militar característico, en paz y en guerra, por el especialista de la división territorial Gonzalo Martínez Díez, Valladolid, quien además expone con precisión la mínima estructura de la provincia, dividida en partidos e integrada por ciudades, villas y aldeas, y sus alteraciones en el tiempo, especialmente la agresión liberal inferida

en 1833, al darle el nombre absurdo de Ciudad Real; con no mayor título se respetó a las provincias de Pamplona, Bilbao, Vitoria y San Sebastián sus nombres tradicionales y reales, Navarra, Vizcaya, Alava y Guipuzcoa, pp 66-85; «La antigua audiencia y chancillería de Ciudad Real», su breve tiempo antes de ser trasladada a Granada en 1505, por Santos Coronas, Oviedo, 86-103; «Los procuradores de Cuenca en las Cortes castellano-leonesas. Estudio de tres ordenanzas del concejo conquense», inéditas, de 1450 y 1537, relativas a la elección de procuradores, por J. Sarrión Gualda, autónoma de Barcelona, 86-129; «Juristas manchegos en Bolonia», diez desde 1497 a 1964, por el autor de su catálogo de escolares Antonio Pérez, Murcia, 130-153; «Las Órdenes Militares y la Hermandad Vieja de Ciudad Real; un problema de competencias», siglos XVI-XVII, y documento de 1604 con privilegios de Enrique III y Juan II sobre traslado de presos y derechos de asadura en favor de dicha Hermandad, por Angela Madrid Medina, Instituto de Estudios Manchegos, 154-189; «El señorío de Valdepeñas» y la venta de la villa y Penalajo al marqués de Santa Cruz en 1575, por R. Hurtado Gómez-Cornejo, del Colegio de Procuradores de Jaén, 190-204; «Una colonización popular y unos pleitos históricos. Los censos de Villanueva de San Carlos», defendidos con éxito en 1961-62, como abogado, por el catedrático José M.^a Martínez Val, del mismo IEEMM, 205-261; «El obispado priorato de las Órdenes Militares», su origen y estado actual, por J. Jimeno Coronado, del IEEMM, 262-281; «La Mancha en la guerra de la Independencia», por J. Miranda Calvo, historiador castrense, (cfr. este *Anuario* LIV, 1984, 706-708), Academia de Bellas Artes y CC Históricas de Toledo, 282-290; «Alfonso X el Sabio por tierras de la Mancha» (Clemente Palencia, antiguo Archivero en Toledo, Academia citada), quien, al referirse a sendas reuniones científicas, en abril del mismo año y en 1975, con motivo, respectivamente, del centenario de dicho rey y el de la muerte de su primogénito, estableció un nexo de continuidad con trabajos anteriores sobre historia de La Mancha. Por último, pero no el último, naturalmente, «Deslindes de términos municipales en La Mancha: el lugar de Aberturas», ya poblado en 1217, y en pleito con Valdepeñas desde 1496 a 1975, por Vicente Galán del Olmo, a quien corresponde el mérito de la iniciativa de celebrar el simposio, la organización del mismo, con sus colaboradores, y la publicación de las Actas, que tuvo el brillante colofón de una salutación latina, de clausura, asimismo publicada (334-335), por el director del Centro, profesor José Luis Navarro González. Se incluyó en el volumen el texto (297-323) de mi lección de fin de curso en el Centro, sobre «El Consejo de Órdenes y la Mancha» en torno a un dictamen de Jovellanos, entre 1781 y 1789, Obras BAE I, en defensa de su jurisdicción, y al título II, 8 de la Novísima. En el diario *Lanza*, de Ciudad Real, publiqué, en 14 de abril, 10, 19 y 20 de mayo, una serie de artículos, «Ante el primer simposio» donde expuse los criterios y las perspectivas de la reunión; en uno inédito recapitulaba lo obtenido. Al mismo tiempo el Centro montó una copiosa exposición histórica. En dicho diario, 22 de mayo, el corresponsal Fernández Gómez, informaba sobre el comienzo, al día siguiente, de las sesiones con los nombres de los organizadores y colaboradores. Estaba prevista una intervención inaugural, a cargo del catedrático en la UNED, de Historia de España, investigador de las Órdenes Militares, Eloy Benito Ruano, y otra de clausura, por Alfonso García Gallo, que no llegaron a producirse. También quedaron inéditas las comunicaciones orales de Gustavo Villapalos, sobre la Repoblación de la Mancha, Francisco Rodríguez Gallardo sobre sus antiguas Ordenanzas municipales, Rogelio Pérez Bustamante, sobre las del siglo XIX, Rafael y Alejandro Fernández Pombo, «Los límites de la Mancha Toledana», y la mía, sobre «El Apuntamiento legal de Chaves, 1740, y el derecho de la Mancha». De éstas, como del breve resumen de lo allí tratado, que hube de improvisar, y del discurso del Alcalde de la villa, don Esteban López Vega, «lamentablemente, su grabación resultó defectuosa, pero siempre quedará en el recuerdo de todos el prestigio de su presencia y en el ambiente, la novedad de su docta aportación», como dijo Galán. La visión de los hermanos Fernández Pombo, ilustres periodistas y estudiosos de su patria regional, indicaba que La Mancha tiene límites imprecisos, sobrepasa con mucho la actual provincia de Ciudad Real y comprende también comarcas de las provincias de Toledo, Cuenca y Albacete, con un fuerte sentimiento regional diferenciadamente manchego. Entre la numerosa aportación de trabajos escolares, asimismo debidos al

estímulo y la orientación del Tutor de Alumnos en la Asignatura don Vicente Galán, no menos de diez fueron también presentados y discutidos, a despecho de la separación entre docencia e investigación y a favor de la Unidad del Estudio Superior.

En abril de 1989, y convocado por el profesor Azcárraga, tuvo lugar el segundo simposio, cuyas actas han sido publicadas en la serie «Universidad Abierta», de la citada Revista, R-2-88, 201 pp., por el Centro asociado de la UNED «Lorenzo Luzuriaga», con este contenido, según el encargo de las ponencias hecho a siete especialistas: «La Ilustración en Almagro: una universidad de la Orden de Calatrava», pp. 5-35, por Mariano Peset (Valencia) en el marco de las universidades españolas modernas, destaca los caracteres de esta fundación de un caballero de la Orden en 1534, unida a un convento dominico, y analiza el efecto de la reforma por Carlos III hasta su extinción en 1807. «Ecos de crónicas» (36-49), por J. M. Pérez Prendes (Complutense en Madrid) en el cuadro de las referentes a las Indias, por autores castellano-manchegos, se centra en el testimonio acerca del Yucatán, 1521, por fray Diego de Landa, impreso en una gaceta alemana del que se ofrece una versión nueva. La descripción incluye un juicio favorable sobre el régimen jurídico indígena. Angela Madrid Medina y María Teresa Marín Madrid, «Proyección de las Órdenes Militares: una concordia entre la Orden de Malta y el Zar de Rusia» (50-68); en 1798 Pablo I la enriqueció con un priorato, la integró en su imperio, vinculada a la nobleza polaca, y la dotó financieramente; texto del tratado. Magdalena Rodríguez Gil (Complutense en Madrid), «Notas para el régimen jurídico del vino a través de la historia. El vino de Valdepeñas» (69-119), desde las noticias acerca de la vid y el vino en Hispania romana y visigótica, la repoblación cristiana y los fueros y ordenanzas municipales, el contrato de plantación, Partidas, legislación regia, literatura económica, hasta las disposiciones del siglo XIX para concretarse en Valdepeñas y su comarca, con la denominación legal de origen en 1933; denso estudio que por primera vez comprende el curso histórico-jurídico desde el principio hasta el fin, como es conveniente en nuestra disciplina: «cómo nuestro derecho ha llegado a ser lo que es» (Galo Sánchez). Se añade la transcripción por Sara Rodicio (UNED) de una encuesta celebrada en Piedrabuena, 1551, acerca de unas ordenanzas sobre viñas, con resultado favorable. Joaquín de Azcárraga Servent, «El marqués de Santa Cruz y la jornada de Inglaterra» (120-135), relaciones entre don Álvaro de Bazán (1526-1588) y Felipe II, que según la correspondencia entre ambos, agudamente analizada por el ponente, fueron mejores de lo que ha pretendido la historiografía, y la guía turística local, con lo que se esclarece el tema de la infortunada empresa de la Invencible y el conflicto tradicional entre la técnica y la política. Vicente Galán del Olmo e Isabel Mansilla Pérez, «Pósitos agrícolas Manchegos en el siglo XVII: el de Valdepeñas» (120-164), antecedentes del actual Servicio de Pósito Agrícola, regulado por ley de 1906 y reglamento de 1955, con precedentes en Egipto y Roma, se registran en España en el siglo XIV y crecieron bajo los RRCC, Cisneros gobernador y su sucesores, con la pragmática de 1584 y provisiones de 1735, 1751, 1792 y 1804, recopiladas en la Novísima (VII,20), en continuidad de las cuales aparecen el reglamento de 1878 y la expresada ley. Sigue un examen de la documentación en los archivos de Valdepeñas, desde 1751, y el texto ilustrativo de un vídeo proyectado en el curso del simposio, sobre edificios e instalaciones de los pósitos en el campo de Calatrava. Claudio Esteva Fabregat (Barcelona), «Castilla en la formación cultural de Hispanoamérica», visión del intercambio entre ambas civilizaciones, la indígena y la metropolitana, con el factor africano, y la especialidad urbana y pluralidad territorial de los resultados, doblemente dependientes del origen y el destino de las influencias, con referencias a la aportación del antropólogo G. M. Foster, y la afirmación de un ethos universal, para terminar proyectando una investigación sobre el diverso efecto de la acción castellana, andaluza y extremeña sobre el Nuevo Mundo, entendida como un proceso de reformulación. Entre las fuentes para esta tarea figuran también las de índole legal, tampoco estrictamente castellano-manchegas.

Del Congreso de Historia de Castilla-La Mancha, convocado para diciembre de 1985 por la Junta de Comunidades de Castilla La Mancha, y su Consejería de Educación y Cultura, con la participación de los Colegios Universitarios de Toledo y Cuenca y del Instituto de Estudios

Albacetenses interesa mencionar para nuestra disciplina la ponencia encargada a Pierre Vilar (París) sobre el «concepto de historia regional». Aunque la Mancha es región de «gran personalidad», dividida entre varias provincias, no puede ser la base de la actual delimitación que se extiende a todo el antiguo reino de Toledo y a la provincia de Guadalajara, donde la Alcarria, como después veremos, es asimismo comarca por sí. Caben en nuestra Asignatura las aportaciones relativas a las fuentes para la historia de las sucesivas edades, hasta la contemporánea; a la población y las estructuras sociales y económicas, y a las instituciones de gobierno, hasta el nacimiento de la comunidad autónoma, y particularmente: «Repoblación y estructuras feudales en Castilla-La Mancha, siglos XII-XIII», por Reyna Pastor (Complutense en Madrid); «Campesinos y señores», allí y entonces, por Julio Valdeón Baroque (Valladolid); «Las comunidades en Castilla-La Mancha», por Juan Ignacio Gutiérrez Nieto (CSIC); «Oligarquías urbanas castellano-manchegas en la baja edad media», por Mercedes López Requena; «Fuentes para el estudio del derecho medieval en Castilla-La Mancha», por José A. Llorca Díaz; «Estructura de la propiedad agraria en Castilla-La Mancha en el siglo XV: Órdenes Monásticas», por José Carlos Vizueté Mendoza; «Las divisiones administrativas que ha sufrido la Región», por Francisco García Martín; «La aplicación de la ley de arrendamientos colectivos de 1931», por Natividad Rodrigo González; «La clase política y el control del poder en las provincias de Castilla-La Mancha durante la II.^a República», por Manuel Requena, y «El estatuto de autonomía», por Eustaquio Jiménez Puga. Ignoro si se han publicado las actas de este congreso.

Es un placer contemplar ahora el espléndido volumen del III coloquio, remarcable ante todo por las suntuosas tipografía y encuadernación, a diferencia del modestísimo atuendo de sus antecesores, y que además presenta un conjunto de trabajos de alto nivel científico, desarrollados a primera vista con un criterio orgánico, presididos por un principio conceptual y con una finalidad principalmente metodológica. Expresa el coordinador Profesor titular (de cátedra, por supuesto) Javier Alvarado que la convocatoria responde a la «sensibilidad histórica por el fenómeno autonómico». En efecto, el régimen de comunidades autónomas, previsto en la Constitución de 1978 y carrera de San Jerónimo, (art. 2 y título VIII), tan artificial como cualquier otro, (incluido el Estado español) ha venido a reforzar la tendencia a la regionalización de nuestra Asignatura, dentro de la si no indisoluble, al menos inextricable unidad de España. El separatismo latente es otra constante, que no debe ocultar la unidad española y más allá, la Hispánica. Concebida aquélla por nuestro fundador Martínez Marina, en torno a los reinos de León y Castilla con inclusión de Galicia y Asturias, éstos fueron desde el principio el núcleo central de la exposición común, con la excepción de Cataluña, siempre considerada como ámbito de una tradición peculiar, y la misma expresión de «regiones periféricas» que prefieren algunos colegas, incluso catalanes, cuando periférica es Castilla, y anteriormente la Gothia, respecto al Derecho Común, acentuaba aquel carácter. Recordaremos que el *Curso* de Fuentes, de don Galo, dictado originalmente en Barcelona, hacia 1925, colocaba, al contrario, en primer término, tras la edad gótica y el derecho común, el derecho de la Marca Hispánica y de Cataluña. Ahora bien, en la actual estructura autonómica han venido a quedar separadas León y Castilla, de una parte, y esta comunidad de Castilla-La Mancha, que nos ocupa, prescindiendo también de Madrid y su tierra, asimismo constituido en comunidad. Andalucía y Extremadura lo son igualmente. Esta organización actual ha de influir decisivamente en la historiografía jurídica, si colocamos su objetivo en mostrar cómo nuestro derecho ha llegado a ser como es (Galo Sánchez). Del planteamiento clásico, la perspectiva del presente, adopta el Reino de Toledo y el territorio de la Orden Militar de Calatrava, y según ya aprendimos, la antigua provincia de La Mancha.

Parece presidir y orientar estos trabajos, que se desenvuelven en el ámbito tradicional de la Medievística, como para compensar la ola de Modernismo que nos invade, el estudio inicial del importante historiador José Angel García de Cortázar, «La organización del espacio en la Mancha medieval: propuesta metodológica y sugerencias de aplicación» (pp. 17-43). Se trata, para el autor, de una realidad histórica vinculada al espacio, y su organización social, entre dos

fechas 1085 (conquista de Toledo) y 1285. Debemos recordar que la geografía histórica y la arqueología figuraban entre las ciencias auxiliares de la nuestra: aquí asistimos a un intento, por la Facultad hermana, de tomar la dirección y orientar el trabajo de los juristas anticuarios. Los términos de la producción, la apropiación y la gestión del excedente, parecen conducirnos hacia la historia económica, o a la interpretación económica de la historia jurídica. El espacio está delimitado por el Sistema montañoso Central, Sierra Morena, los macizos de la Sierra Ibérica y Extremadura, 70.000 kms. cuadrados. Como titulares del poder consigna Cortázar: el rey, los concejos, los magnates, la aristocracia de segunda fila, término muy dudoso, incluida en las Órdenes, y las iglesias secular y regular. La Reconquista, como era habitual en nuestros programas, y en definitiva se trata de derecho militar, tendrá en cuenta la ocupación de la ciudad de Toledo y su reino de taifa; la reacción musulmana de los Almoravides, en 1090, que no alcanza a la ciudad pero sí al territorio; el dominio Almohade en 1150, que determina la colaboración de las Órdenes Militares, por supuesto, la toma de Cuenca en 1177, y por fin, la batalla de Tolosa, 1212, que consolida la dominación del espacio. En definitiva, la historia de guerras y batallas, que se dio por superada. Consigna el autor la reaparición de la presura, que conocemos de otras etapas y territorios de la Reconquista, y la escasez de población musulmana, como la abundancia de mozárabes.

Todavía entre las cuestiones de método, J. M. Pérez Prendes Muñoz de Arracó, plantea las preguntas de «¿Cómo vive un fuero? ¿Cómo se estudia un fuero?» (pp. 45-58), con referencia a sus propios estudios, de 1989 y 1990, sobre el fuero de Santander y el fuero de Cuenca. Consecuente con su devoción a Ramón Menéndez Pidal (hemos considerado a Galo Sánchez en el ámbito creado por sus estudios, *Elementos*, p. 4) se refiere a su «Cómo vive un romance», al ya citado García de Cortázar, al editor crítico Jean Roudil, y benévolamente a mi intento de ordenar la materia de los fueros Novenera y Sepúlveda, bajo las rúbricas de Público, Privado, Penal y Procesal, ingeniosamente definido como el acto de meter en una casa de tres pisos los muebles de un palacio. Sugestiva propuesta que vamos a seguir con el mayor interés, porque de una forma u otra los Fueros municipales constituyen el centro de la atención de la Escuela y lo más sólido y característico del Derecho español (cfr. la voz «Fueros» en *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte*, Erich Schmitd Verlag, s.a. post 1966, cols. 1319-1327).

Acreditada en el cultivo de estos monumentos, como continuadora de Alfonso García Gallo, junto con María Luz Alonso, Ana M.^a Barrero expone de modo magistral «El proceso de formación de los fueros municipales» (59-90), sobre la base de las innovadoras monografías de aquél, las de Gonzalo Martínez Díez y las suyas propias, sin olvidar la inicial de Maldonado en torno al fuero de Coria. Mi intento de recoger la visión latente en el *Catálogo* de Muñoz y Romero (en este *Anuario XXXI*, 1960, 695-753), también aludido por la autora, aparte de superado por la nueva ordenación territorial, necesita ser completado por la ingente producción añadida desde aquella fecha. Queda como el bosquejo de un cuadro todavía susceptible de ser pintado.

Javier Alvarado (UNED) profundiza en «Los fueros de concesión real en el espacio castellano-manchego» (91-139), bajo el concepto de vertebración jurídica y articulación del espacio. La España invertebrada de Ortega (1921) ha tenido un efecto positivo sobre el porvenir de la patria; por todas partes se busca la vertebración, término incorporado a la ciencia política y a la histórica. También Eugenio d'Ors decía que tener vértebras es una obligación. Sin embargo, los invertebrados y los desvertebrados son igualmente hijos de Dios. Caracteriza al estudio la atención prestada al presupuesto de la repoblación, renovado a fondo por Julio González para Castilla la Nueva (1975). Los fueros de Alfonso VI son objeto de una revisión crítica en su aspecto externo, al que sigue un análisis de las instituciones en ellos reflejadas: el rey y su palacio, el concejo y sus magistraturas, el alfoz o tierra, la población aldeana, la vecindad y la caballería villana, con un apéndice documental en el que destacamos el acierto de su traducción al español, y la edición del Fuero de Calatrava por Alfonso VII en 1147, sobre un traslado de 1648.

En la misma línea de trabajo, pero con otra amplitud, Regina Pérez Marcos (UNED), «Fueros, cartas pueblas y privilegios de concesión real en Castilla-La Mancha» (141-177) agrupa «manifestaciones de la normativa» de diversa índole, veinticinco textos entre 1219 (el fuero de Guadalajara) a 1367 (una exención a la aldea de Belmón), que reflejan «la ordenación social del espacio» y el «marco infraestructural», en seguimiento de las «Regiones históricas y articulación política» de Ladero Quesada, capítulo de la obra colectiva *La España Medieval* (1974), García de Cortázar y el más reciente Monsalvo Antón, «Transformaciones sociales y relaciones de poder» (1990). Mantiene el carácter germánico de los concejos de Extremadura (p. 153) y atiende a la división en dos clases: caballeros, villanos y peones. Estima la existencia de piezas intermedias entre el anterior sistema de fueros municipales y el de ordenanzas características de la época de la recepción del Derecho Común, según Pérez Prendes. Los fueros de Villarreal, Alcaraz, Almansa, Requena y Chinchilla significan «estrategias jurídicas» para la defensa del territorio y el desarrollo económico dirigido a la obtención de rentas públicas. Apéndice de seis documentos pertinentes.

José Luis Martín (UNED), para examinar «Los fueros de la Orden de Santiago en Castilla-La Mancha» se remonta al *Origen de la Orden Militar de Santiago*, entre 1170 y 1195, tratado por él mismo en su libro, Barcelona, 1974, y a su impulso espiritual cifrado en la «Excelencia de la nueva milicia», de San Bernardo, con diez documentos seleccionados de aquel apéndice, y con la proyección contemporánea en la reforma agraria de 1932, indicio de la dimensión actual del medievismo.

Javier García Martín (UNED), acerca de los «Fueros eclesiásticos de Toledo», se pregunta: «¿Derecho territorial o derechos locales integrados en un régimen señorial?» (202-254). También el señorío es organización del espacio, y aún de un ecosistema, Cortázar, del que adopta la distinción entre repoblación repobladora y repoblación organizadora, y se adentra en la afinidad y diferencias de contratos agrarios, cartas pueblas y fueros breves, sobre las cuales disertó Font Rius en el volumen III de sus *Cartas pueblas de Cataluña*, 1983. De especial interés sus precisiones sobre fueros malos, buenos y óptimos; arcaicos y modernos, en la acepción medieval del término, y su integración en el ámbito señorial. Referencia a la «Vertebración jurídica de los concejos de la Alta Edad Media», en el III Congreso de la Fundación Sánchez Albornoz, Avila, 1990. Sistematización del contenido de fueros y cartas pueblas. Apéndice de nueve cartas de población entre 1155 y 1241.

Remedios Morán (UNED), de quien aguardamos la continuación de su atractiva tesis doctoral sobre Infurción, aporta «La organización de un espacio de la Orden de Calatrava en el siglo XII: La Alcarria» (255-293), sobre la implantación de un derecho en el mismo, a partir de su reconquista y repoblación, mediante el privilegio de Alfonso VII a los Mozárabes en 1156, el fuero antiguo de Zorita de los Canes, por Alfonso VIII en 1180, confirmado por Fernando III en 1218, el otorgado en 1180-82 por el cabildo de Toledo a Santa María de Cortes, el compuesto por este mismo concejo en 1182 y el otorgado a Alhóndiga por el maestre de San Juan en 1170. El análisis comparado de estos monumentos permite entrever, aparte del espacio y la comunidad, las relaciones con el fuero de Cuenca y otros afines, así como establecer un tipo de fueros de extensión media, cuando el Tajo fue frontera. «Las relaciones entre estos fueros evidencian que se estaba fraguando un derecho que, con independencia de su otorgante, tendía a la homegeneización posiblemente con base en el fuero latino de Huete, difundido consuetudinariamente con independencia de que el lugar fuera realengo o señorío».

Bajo la rúbrica de «Instituciones de derecho público» se han agrupado: una clara y documentada lección sobre «El municipio y la vida municipal en Castilla» (298-311), por Francisco Ramos Bossini (Granada), que sobrepasa los límites del espacio propuesto y se extiende a los tradicionales del Reino Unido, y otra, condensada sobre anteriores estudios del autor, Antonio Álvarez de Morales, «La Hermandad de Talavera, Toledo y Ciudad Real» (315-321), que asimismo abarca aquel Reino, para concretar las relaciones de aquélla con el ayuntamiento de Toledo. Conveniente esta superación de los límites espaciales, porque las instituciones y los modelos jurídicos los sobrepasan, y como opinaba Wieacker, respecto a la cooperación en pla-

nes científicos comunes, cada uno, cuando es invitado a los mismos, ha de esforzarse simplemente en dar lo mejor de sí.

Carácter monográfico, en análoga dirección, tiene la colaboración de José López Villalba (UNED), «Estudio y transcripción de las Ordenanzas de derechos de los oficios del concejo de Guadalajara de 1463) (323-350), en todas sus dimensiones: archivística, codicológica, paleográfica y diplomática, más la edición del texto que refleja la organización del concejo, el arancel de los oficios y, por lo tanto, el esquema de sus funciones. Otras ordenanzas, éstas corporativas, son las aportadas por María Rosa Ayerbe Iríbar, «La Hermandad de los Escribanos de Ciudad Real. Su constitución y normativa interna (1489)» (351-366), en el marco institucional de la *Historia del Derecho Notarial Español*, de José Bono Huerta, (cfr. *AHDE* XLIX, 1979, 744-748, y LIII, 1983, 653. Y *Revista de Derecho Notarial*, Madrid, CVII, enero-marzo 1980, 449-461).

La sección IV conserva el enunciado de lo que fue, por breve tiempo, objeto del segundo cuatrimestre de la Asignatura, situado en el cuarto curso de la carrera, conforme a la propuesta de Torres en la primera Semana de HDE en 1932 (cfr. este *Anuario* IX, 1932, p. 494) y que dio cierto impulso, que no debe perderse, al tratamiento del contenido propiamente jurídico de las Fuentes. Esta vez se concreta en tres estudios de índole sistemática sobre el código principal del territorio, el Fuero de Cuenca: Dolores M. Sánchez González (UNED), sobre «El derecho de obligaciones: convergencia e influencias en los capítulos XXXII y XXXIII» (369-385), emanado de varias figuras jurídicas concretas: el contrato, con atención a la imposibilidad del desistimiento, mora, incumplimiento, responsabilidad y garantías, y el delito, con precisas conclusiones relativas a la ausencia de una doctrina general, aunque se registra la aproximación a la usanza romano-canónica, con reminiscencias del derecho romano vulgar, y rasgos germánicos, a propósito de lo cual no merece caer en el olvido el discutido hasta el ultraje Ernesto Mayer (cfr. *AHDE* I, 1924, 417-427; II, 1925, 546-549) en contraste con Partidas.

José Sarrión Gualda (Gerona), manchego de nación, ha reanudado su colaboración y ha tenido la atención de recordar nuestro grato encuentro en Valdepeñas, hace más de diez años, con un erudito estudio de un tema pintoresco y curioso por sí mismo, además plenamente integrado en el derecho penal: «Encantamiento, herbolarias y hechiceras en el Fuero de Cuenca y en los de su familia» (379-404), que el autor investiga en el ámbito del derecho español, noción que no debe perderse entre el auge de las autonomías. Remonta su examen al derecho postclásico romano y gótico, donde encuentra la clave de los preceptos conquenses, y a las Partidas, para dilucidar la noción de hechicería. Los escuetos preceptos del fuero castellano son rodeados de una copiosa corona de textos clásicos que ilustran su severa y obvia sanción y la vinculan a la cultura universal. Literatura y fuentes utilizadas.

Magdalena Rodríguez Gil, «Las estructuras procesales en el fuero de Cuenca» (405-431) significa una revisión del tema central del procedimiento, en el marco de la Escuela, previa la invocación del clásico von Bülow, respecto a cuya tesis se indica que nuestro código representa la transición del proceso privado al público, y junto a la fundamentación alemana (Brunner, Goldschmidt, Mayer, Hellwig) la española, doblemente impulsada por la disciplina histórica (Hinojosa, López Ortiz, Valdeavellano, Maldonado, Orlandis, Cerdá, Lalinde, Pérez Prendes, Alvarado) y la dogmática (Alcalá Zamora, con su tratamiento general del mismo fuero, Gómez Orbaneja, Guasp). Todo el curso del proceso, desde la jurisdicción y las sucesivas fases quedan expuestas con rigor, a la vista del fuero, sin olvidar ninguno de los tópicos usuales y el apéndice peculiar del proceso entre cristianos y judíos. Tras el examen analítico, una lograda visión de síntesis presenta la institución jurídica del procedimiento judicial con el carácter germánico, tradicionalmente sostenido por la Escuela y ahora con admirable perseverancia por la microescuela de Pérez Prendes.

La noción del Espacio, junto a la coexistencia con el otro vuelve a presidir las dos paralelas secciones de los Elementos musulmán y judío, demostrando así que la doble corriente que hemos intentado recapitular en reseña acogida por el Homenaje a Gonzalo Martínez Díez III, pp. 55-124 (cfr. reseña en este *Anuario*) está lejos de agotarse. Para el primero, José Aguilera Pleguezuelo ha concretado «El derecho islámico en la Marca Central de Al-Andalus» (435-

449), tal como requería la delimitación territorial de la convocatoria. Insiste el autor en su conocida y autorizada opinión según la cual no faltó una comunicación entre ambas culturas, no obstante la recibida argumentación en contra que asimismo ha sido corregida por Millot (cfr. este *Anuario XVIII*, 1958, 1223-24). Tras observaciones generales, siempre oportunas, y la consideración de las seis etapas cronológicas, y el panorama de la aclimatación del Islam en la Península, se enfoca el territorio de Toledo y La Mancha, con utilización de los resultados obtenidos por Dominique Urvoy a través de la informática, que revela en la Marca Central una inclinación específica y más intensa hacia los estudios jurídicos, que en la Superior, pero no tanto como la de la Inferior y la de Levante. Las cifras se traducen en la semblanza de una serie de figuras de juristas toledanos, alcanzando su máximo esplendor en los siglos IX-X, en la esfera de Córdoba, irradiando hacia Talavera, Guadalajara y el nascente Madrid, fuera ya, por lo tanto de la comunidad autónoma castellano-manchega y el espacio temático.

Para el elemento judío, se designó a Tamar Herzog (Universidad de Jerusalén), que en su bien construida comunicación «Comunidad y jurisdicción: las aljamas judeo-castellanas (siglos XIII-XV)» (451-468) nos proporciona ante todo la grata noticia de estar aún vigente la romántica edición del Fuero de Salamanca por Sánchez Ruano, 1870, siempre valiosa, aunque desde cierto punto de vista superada por la de Castro y Onís, 1916, cuyo artículo 341, colocado en el centro, encierra un fuero favorable a los judíos otorgado por el rey y aceptado por el concejo, que debía ampararlos con derecho. Esta y otras fuentes nos llevan al Reino unido de León y Castilla, sobrepasando así los límites de la actual comunidad, es decir, el espacio. El estudio registra las notas de rechazo y segregación en estas y otras fuentes, como las actas de las Cortes, expresión más genuina del sentir popular, frente a la concepción integradora de la monarquía, hasta que la presión de aquella determinó una, por otra parte no sin precedentes en Europa, decisión que hoy produce en España un generalizado sentimiento de culpabilidad, pero en la cual, no obstante, conforme a la opinión del judío, fariseo, Saulo, se ha de considerar que en algo, como todo, la expulsión que ya por algunos contemporáneos cristianos juzgaron políticamente acertada pero radicalmente antijurídica, aunque con algunos correctivos de esta índole, ocurrió para bien: hacer imposibles dolorosos episodios ulteriores de cruel persecución y sobre todo posible el florecimiento de la cultura sefardí, lejos de Sefarad. En los siglos XIII y XIV, a diferencia de los dominados por el destruido reino godo, lo que revelan los monumentos legales, reforzados por el dato de la inmigración de los perseguidos en Francia y Alemania, es una feliz convivencia. Los nombres aportados por Herzog acompañan al más conocido entre nosotros rabí Acher, presentado por Fritz Baer en este *Anuario VI*, 1929, 197-213. Objeto de una especial atención se hace a la tecana de Valladolid, 1432, que estudió César Mantilla en el discurso inaugural de la universidad de Valladolid, 1918, editada por Baer y ahora traducida por Moreno Koch en su *Fontes Iudaeorum Regni Castelle V. De iure hispano-hebraico*, Salamanca, 1987, obra y nombre que junto con el de Tamar Herzog debemos añadir al elenco de cultivadores de esa rama del derecho hispánico, no sin trascendencia actual, como sostiene la tesis de mi doctor Edmon S. Malka, *Derecho tradicional de la familia judía, comparado con el Talmud, las leyes de España y Portugal, con las de Israel y la diáspora*, Trenton, New Jersey, 1980; (mi reseña en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad C. de Madrid* 59, 1980, 182-183. Bibliografía con títulos recientes muy sugestivos).

Ahora es el macroespacio, el que en la sección VI agrupa dos estudios procedentes de territorios que algunos colegas, con visión castellano-centrista, o más bien madrid-centrista, designan periféricos y para la cultura del derecho común pertenecen al mismísimo centro, a saber, el de Román Piña Homs (Baleares), «Alfonso el Sabio: universalidad frente a localismo» (471-486), elocuente discurso vindicador de la figura política del legislador con un diseño de modernidad, en sentido racionalizado e igualitario, que el autor ha aproximado a su compatriota el beato Raimundo Lulio. Integrado en la Escuela a través de Lalinde y Pérez Prendes, laudable su aportación a la unidad hispánica, a la vez que revela una feliz frecuentación de los grandes monumentos Fuero Real y Partidas. Por su parte Tomás de Montagut Estragués (de la Pompeu Fabra, Barcelona), «Presencia de las Partidas en el derecho catalán»

(487-505) prolonga la conocida, gracias a Abadal y Viñals, versión del título II,18 con una detallada descripción del régimen feudal propio del Principado, en la línea marcada por Font Rius e Iglesia Ferreirós, y en torno a la tenencia de castillos, estudiada por Vismara. Formado por costumbres, sin una voluntad unificadora y planificadora, ese régimen, base de explotaciones campesinas, mejor que rurales, innovadoramente expuesto por Pierre Bonnassie (1975-76) en cuanto a economía y sociedad, insuficiente la regulación gótica, como expresamente dicen los Usatjes de Barcelona, la tarea de los comentaristas y la fijación por escrito de aquellas costumbres, la incidencia del texto castellano, formulación de una *Consuetudo Hispaniae*, acerca de la cual Pierre Guichard propone la hipótesis de una recepción del modelo musulmán de tenencia de castillos, durante la gran reconquista del siglo XIII (Valencia, Murcia, Andalucía) ha alcanzado un digno tratamiento. A la vista de las variadas explicaciones del fenómeno, el autor, que aporta casos concretos, sostiene la necesidad de estudios monográficos. Por otra parte, el fortalecimiento de la monarquía, reducirá el efecto de la incidencia del texto castellano sobre el derecho catalán, que no verá en peligro su independencia nacional.

La mayor significación, junto a la riqueza del simposio, y para el futuro de las investigaciones, no sólo histórico-jurídicas, sino de la historia general, encierra la sección VII, de carácter instrumental, relativa a Fuentes (que es para mí lo principal) y fondos documentales. En primer término el trabajo colectivo llevado a efecto por archiveros y secretarios de las provincias, municipios y Universidad andante, coordinados por don José Ramón Rodríguez Claver, «Documentación medieval de los archivos municipales de Castilla-La Mancha» (507-594), ordenados por provincias (Albacete, Ciudad Real, Cuenca, Guadalajara, y Toledo, supervivencia de la ordenación del espacio por Javier de Burgos, 1833) no sólo con la descripción, muy rica y detallada, de los fondos conservados y de su estado actual de ordenación, en algún caso, de su desgraciada desaparición, sino enriquecida con algunas indicaciones prácticas que facilitarán la tarea de los investigadores calendario, horario y requisitos particulares. También en esta sección encontramos un estudio sustantivo, el de nuestro Vicente Galán del Olmo, en colaboración con Adolfo Carretero Sánchez, juez de estirpe, de la UNED, con sus «Cartas de población castellano-manchegas: la de Torre Nueva» (595-618), de Carlos I en 1527, confirmación del privilegio fundacional por don Enrique, infante de Aragón, en 1440. Comprende una breve historia de la villa hasta el fin del siglo XVIII, un apunte geográfico, un análisis externo e interno del documento y unas conclusiones, conforme a la tradición de la Escuela. Feliz continuidad de la misma, cabe la turbulencia del espacio y los excedentes, significa la edición por Javier Alvarado de cinco cartas pueblas a saber: la de Bujeda, en Cuenca, por el maestre de Calatrava, en 1190, que remite al fuero de Zorita; la de Santa Olalla, por Lope de Haro, confirmando en 1142 los fueros de Toledo que en 1124 les había concedido Alfonso VII y privilegios señoriales varios en el intermedio; fue copiado en 1756; la de Velada en 1273, por un Velasco Gómez, que había recibido de Alfonso X el lugar, llamado antes Alcornocoso, en Toledo, donde fundó la iglesia de la que retuvo el patronato, y concedió «franqueza y fuero», es decir el conjunto de prestaciones que debían en 1273 y tener dos alcaldes que aplicarían el fuero de las Leyes del rey y emperador electo, con retención de las caloñas por el señor; la de Corral de Almaguer, en 1312, por el maestre de Santiago, constituyéndolo en villa sobre sí, confirmando sus usos y costumbres y ordenando el régimen de alzada ante el comendador de la villa y el de Castilla, no el de Uclés, más garantías judiciales y privilegios económicos de índole municipal; por último, la de Almoradiel, antes aldea de Almaguer, en 1341, segregándola de la de Corral, y concediéndole el fuero de Uclés, con alcaldes y jueces propios, es decir, propio fuero.

Las *Relaciones topográficas* o *Descripción de los pueblos de España*, mandadas hacer por Felipe II y conservadas en la Biblioteca del Monasterio de El Escorial, donde hay preguntas relativas al derecho y la organización de los mismos, junto a sus particularidades y cosas notables, respondidas entre 1575 y 1578 por los más hábiles y suficientes y los más instruidos de la vecindad, son presentadas y analizadas (635-677) en sus términos generales por el P. Francisco Javier Campos, profesor de nuestra asignatura en la pequeña y fervorosa universidad

María Cristina, hoy colegio universitario, e integradas como fuentes indirectas, en relación con monumentos de índole análoga, así como la bibliografía producida en torno a la obra y sus parciales transcripciones. Con esta publicación se incorpora a la Escuela (cfr. su elenco en pp. 637-639, no estéril la polémica, sino fecunda, sobre todo para los vencedores, acerca del carácter histórico o jurídico de nuestra asignatura) el titular de la cátedra en la que profesó su hermano de hábito y maestro de muchos de nosotros José López Ortiz, OSA (cfr. reseña de su homenaje, por el *Anuario Escorialense* XXVI, 1993, 641+723 pp., en *Revista de la Facultad de Derecho*, Universidad llamada Complutense, Curso 1003-1044, pp. 550-554). Sea bienvenido.

Teresa Orgaz Rodríguez, de la UNED, ha completado el catálogo de Fueros y Cartas pueblas de Castilla-La Mancha, sobre la base del *Español*, por Ana Barrero y María Luz Alonso (1989; cfr. *AHDE* LIX, 1989, 885-891; *Cuadernos informativos de derecho histórico* 14, junio 1992, 3557-3560; 17, septiembre 1994, 44-94-4501). Un índice de los documentos publicados en el volumen, cuarenta, fechados entre 1101 y 1489, subraya la quizá más valiosa aportación de este simposio a nuestra asignatura, si ésta es entendida como su manejo y lectura, sin olvidar las «investigaciones consiguientes» (Galo Sánchez). Se desearía que, también en este *Anuario*, se utilizará un tipo de letra mayor y tal vez articular y numerar algunos textos. Aunque lentamente se va cumpliendo aquella indicación que hace medio siglo se nos hizo desde la Románica: «los medievistas deberían procurar una mayor comodidad en la consulta de las fuentes, confeccionando colecciones manejables» (*AHDE*, XVII. 1946, 923).

Aunque circunscrito a un territorio y también a una selección de participantes, este simposio, junto con otras convocatorias semejantes, van cumpliendo la exigencia de una continuación de las Semanas de Historia del Derecho Español, pendiente la VII, y a disposición del primer ocupante desde 1983 (cfr. *AHDE* LIII, 1983, 704-712; *Revista de Derecho Notarial* CXXI-CXXII, julio-diciembre 1983, 413-437, y *Anuario de Estudios Medievales* 19, 1989, Barcelona, CSIC, pp. 43-58).

R. GIBERT

Estudios de Historia del Derecho Europeo. Homenaje al profesor G. Martínez Díez, vols. I, II y III. Universidad Complutense de Madrid, 1994-1995, 387 + 324 + 386 pp.

El *Anuario* debe registrar y asociarse al justo homenaje rendido a quien ha sido su asiduo colaborador desde XXXI (1961) 651-694, en que ofreció a don Galo el análisis de «Un nuevo código del *Liber iudiciorum* del siglo XII», revelador de su calidad científica y de la dirección principal de su trabajo: la historia de las fuentes. Aquélla estaba acreditada por una completa formación que había dado sus frutos en el campo de las canónicas del mismo origen, cuando se incorporó a nuestra disciplina y a la Escuela de Hinojosa a través de la dirigente y renovadora personalidad de Alfonso García Gallo. La última, por el momento, colaboración en estas páginas, «Tres lecciones (de derecho común) leídas entre 1208 y 1246 en el estudio general de Palencia» (LX, 1991, 391-449) lo es también y positiva aportación al pendiente capítulo español del *Nuevo Savigny*. Su condición de profesor Adjunto en la Universidad de Madrid, desde 1964 hasta obtener en 1970 la cátedra de la nueva Facultad de Derecho en San Sebastián, donde convocó la V.^a Semana (este *Anuario* XLIII, 1973, 629-632), y de la cual pasó el mismo año a su Valladolid natal, donde permanece como emérito y prosigue su fecunda labor, explica la sede

de la presente miscelánea de estudios, con la nota de amplitud europea y mensaje políglota, que le da un aire muy distinguido pero que perjudica a la consolidación del idioma español como instrumento de cultura en el mundo, sobre todo si se tiene en cuenta la usual falta de reciprocidad. La traducción es siempre un saludable ejercicio, también para los maestros, y favorece la comunicación y el efecto de las publicaciones. Especialmente depresivo es contemplar que no sólo franceses, ingleses y alemanes utilicen su propio idioma nacional, lo que es adecuado en publicaciones de ámbito internacional, sino que una edición española, con trescientos millones de lectores potenciales, se someta a esas tres lenguas competidoras para escuchar a griegos, rumanos, holandeses, polacos, húngaros, eslovacos y japoneses. Lo de Italia es distinto; el italiano es la lengua común de los juristas europeos.

En ausencia de una completa recapitulación de la abundante cosecha literaria del investigador, ni siquiera consta una lista de sus publicaciones que los destinatarios de homenaje facilitamos con placer, remitiré a los *Indices* de nuestro tomo LI bis, 1984, pp. 195-200 y 309. Queda mucho fuera. Continuada hasta nuestros días, y por muchos años, merece un detenido estudio y una valoración, aparte de la superficial y sentida de su alumno en ICADE Gustavo Villapalos, rector a la sazón de la Universidad llamada Complutense, que «ha tomado las riendas», dice, de este homenaje con la entusiasta colaboración de Pérez Bustamante, Peláez Albendea y otros profesores. En su etapa de Secretario de este *Anuario*, entre 1964 y 1984, una década onerosa para él, se debe destacar el enorme esfuerzo de Gonzalo Martínez por completar y suplir la información bibliográfica, con sus breves reseñas y noticias de la creciente y diversificada producción histórico-jurídica. En este mismo *Anuario* (LXIV, 1994, 1417-1422) Gregorio Monreal Zía trata con segura mano la figura científica, académica y política del insigne jesuita, que sobrepasa con muchos los límites estrictos de nuestra asignatura.

En el primer volumen se ha agrupado una impresionante contribución de la romanística y canonística europeas. Pérez Bustamante la presenta en pp. 15-29. Destaco un resumen suficiente para formarse idea de la evolución histórica del derecho privado y general en Grecia, por Constantino Vavoukos (Universidad Aristóteles de Tesalónica). Alcanza a nuestros días, hasta 1946, como es propio de nuestra asignatura y necesario si queremos superar el marco nacional (23-29). J. D. Harries (de San Andrés, Escocia), «*Sacra Generalitas*» (la Generalidad) informa sobre el *background* administrativo del Código Teodosiano, que yo incluyo en *Elementos* § 7 (31-42). Hans Ankum (Amsterdam) confía en que el extremado laconismo de Papiniano pueda interesar al sabio historiador del Derecho de Valladolid (43-61). Ricardo Scotty (Clermont Ferrand) sobre los gladiadores y los contratos innominados (63-80). Peter Birks (Oxford) considera un honor que se le permita dedicar al prof. Gonzalo Martínez la rúbrica edictal *ad legem Aquiliam* (81-89). Tony Honoré (Oxford) sobre Hermogeniano, su código y el epítome; su latín revela que hablaba griego, como lo fueron su formación y método didáctico (91-102). Jorge Ciulei (Resita, Rumanía), «Pro Quincio», un proceso sobre posesión que ganó Cicerón, quizá no buen jurista pero gran abogado (103-108). Pedro Apathy (Linz), sobre la edificación en suelo ajeno (109-117). Wojciech Dajczac (Torun) la piedad respecto a los padres y parientes era exigible jurídicamente, *extra ordinem* (129-143). A Marco Balzarini (Teramo) le ha sido grato dedicar las aporías en la *cognitio extra ordinem*, que tanto significa para nosotros, en materia criminal (145-154). Juan Hallebeeek (Amsterdam), sobre la accesión y la presunción de regalo (155-168). Aunque las cuestiones de impuestos no suelen interesar a los romanistas, Jorge Klinkenberg (Linz) se ocupa de los que recaen sobre inmuebles (169-187).

Seguidamente, dicho primer volumen contiene los estudios medievales, según la convención todavía dominante. El de nuestro Paul Ourliac (Toulouse) sobre «Los fueros de Bigorra» (191-206) pertenece a la historia general, o de las fuentes. Los *Beguerri* son conocidos por César y Plinio; perduran. Influidos sus fueros de 1100 (las épocas son mentira, pero las fechas deben ser exactas) por las colecciones canónicas hispánicas, en las que el R. P. es un maestro incontestable, determinan la oportunidad del envío. Interesan especialmente al Español por el estrecho parentesco que liga a las fuentes del derecho pirenaico, tratado por el autor con acreditada maestría; merece una atenta lectura.

Al mismo gran espacio meridional pertenece el estudio sobre el hermanamiento, entre hermanos, aunque parezca raro, y entre esposos (nuestro agermanamiento), en el Languedoc medieval (I, 217-250), por Alain Degage (Perpiñán), que forma parte de su investigación sobre el contrato de sociedad; añade una numerosa bibliografía de índole general acerca del IRMAE, el feudalismo y el jurista del país Jean Barbier. La fraternidad artificial, por Hinojosa (*Obras* I, 257-278) debe ser recordada.

No fue posible obtener la colaboración escocesa para el Nuevo Savigny en su primera etapa; ahora sí, felizmente. Como una contribución a la misma podemos considerar el estudio de Robin Evans-Jones (Aberdeen), sobre la recepción allí de la *actio quanti minoris* (I, 207-216). El extracto de un curso profesado el año 1810 por un Juan Jacobo Germain, no jurista, sino matemático y físico, pero titular de Derecho Civil en 1810 en la Escuela Central de Saintes, junto a La Rochela, creación napoleónica, suprimida poco después, es analizado constructivamente (I, 251-266) por Jacques Bounieau (París X, Nanterre). Vladimiro Hanga (Cluj-Napoca, Rumanía) diserta sobre la posición jurídica de las personas en el derecho feudal de su patria (I, 266-277). Nos permite asomarnos a ese derecho nacional latino, y por tanto, más próximo de lo que la ciega geografía haría suponer. En su usual alemán, el venerable Emilio Busi traza con mano maestra algunos caracteres de la ciudad medieval (I, 279-288).

La ordalía es figura central en la historia del derecho, ligada convencionalmente a la época primitiva, late, como toda ella en la actualidad. Thomas Glyn Watkin (Cardifi) ha estudiado con profundidad la práctica judicial británica en relación con la penitencia, y elevadamente el aspecto teológico. Los sacramentos de la penitencia y la eucaristía han sido utilizados como ordalía. Esencial aportación al entrelazamiento de derecho y religión.

Demetrio C. Gofas (Atenas) insiste en la cuestión de los precursores de la letra de cambio, con el documento de un comerciante griego en 1300, y el añadido de informarnos sobre el derecho de Creta y de Candía (I, 305-313). Debemos no olvidar ni recluir en la antigüedad el clásico «elemento» griego, más bien la perspectiva. Del lejano Oriente nos llega un papel sobre el régimen de tasas financieras en Inglaterra medieval, por Takeshi Kido (Tokio, el Japón de Mahasata Kubo, que nos informó en *Anuario XX*, 1950, 997-999). Giovanni Santini (Génova): «*Canones et leges: el diritto canonico come diritto comune dell'Europa altomedievale. All origine della penetrazione del diritto di Giustiniano nella penisola ibérica nel XII secolo*» (I, 339-356); plenamente en el espíritu y el cuerpo del Nuevo Savigny. Cabe la misma esfera luminosa, el gran Giulio Vismara (Milano), que acaba de publicar un libro sobre el tema, envía un espécimen del mismo, conforme al mejor estilo del género, sobre la jurisdicción eclesiástica en las más antiguas colecciones canónicas (I, 337-365), título que agregar al escrito inaugural de Eduardo de Hinojosa (*Obras*, I 1-21).

Wladislao Bojarski (Torun), a partir de la distinción entre *ustawa* y *uprawnienie*, se adentra en la Suma del Ángel de las Escuelas para determinar el concepto de epiqueya, definida como interpretación moderada y prudente de la ley, según las circunstancias de persona, tiempo y lugar, lo que puede ser dicho tan bien y mejor en latín que en alemán (I, 373-387).

Con el criterio histórico dominante en nuestra asignatura, se han agrupado en el tomo II los estudios científicos relativos a las épocas moderna y contemporánea. La nota cosmopolita es también exclusiva. Horst Pietsmann (Hamburgo, tradición hispanista) dilucida «La resistencia española al Imperio. Los años iniciales del reinado de Carlos V» (II, 13-30), en la que se implican multitud de cuestiones jurídicas: gananciales, testamento, hallazgo del tesoro, impuestos, propiedad, libertad, feudo, patrimonio, sin contar las de derecho público interno e internacional. El jurista tiene donde escoger, pero de un modo general lo más atrayente es la vigencia o no de las Partidas, respecto al llamado derecho de revolución y las ordenanzas dictadas por Hernán Cortés y las juntas generales. Derecho realmente vivido. Luis Caillet (París XII, Saint Maure), «Particularidades del derecho matrimonial en las familias francesas y españolas» (II, 31-43), sobre las anécdotas elegidas deduce caracteres generales: reforzado formalismo, fe documental, garantías singulares, procuración, consentimiento familiar, publicidad. Los matrimonios reales constituyen un capítulo también en la Edad Media y en la actualidad.

Francisco Javier Emmanuel (Montpellier, Paul Valery), reivindica la asamblea general del Condado Venesino, territorio pontificio tenido en poco por su pequeña extensión, entre Provence y Languedoc (II, 45-58). Para el jurista la cantidad es secundaria.

Rodolfo M. Dekker (Rotterdam) delibera sobre tumultos, justicia y gobierno durante los siglos XVII y XVIII en Holanda (II, 59-70). A despecho de la fama del pacífico Flandes, el autor no ha olvidado que la independencia del reino y de la república tuvo su origen en motines y alzamientos. Asimismo la monarquía universal registra cinco entradas del tópico en una exposición elemental hasta 1700. Lo interesante para nosotros es que el autor ha dedicado atención a la persecución criminal y su procedimiento.

Pero es el gran tumulto de la Revolución por antonomasia, aunque los ingleses con razón consideran que fue la suya, un siglo anterior, la genuina, lo que ha determinado a nuestro viejo amigo G. Sicard a investigar el debate sobre las penas tenido en la Asamblea nacional de mayo y junio 1791, a la cual se atribuye el mérito de que ninguno pueda ser detenido, acusado, condenado sino en casos determinados por la ley y según las formas prescritas, etc. Pero lo mismo dice el canon 2.º del XIII concilio de Toledo. Y tampoco es original ni siquiera una creación del cristianismo, sino elemental de la antigua ley (San Juan, 7, 50-51). En dicha asamblea se discutió sobre la abolición de la pena de muerte, contra la cual allí peroró Robespierre.

La procuración general del reino de Polonia entre 1816 y 1915 es descrita como un modelo de centralización, en la línea del sistema austríaco para la defensa y gestión del patrimonio público, por Marek Wasowitz (Varsovia) (II, 85-96). Demetrio V. Firoiu (Cluj-Napoca) establece que la dieta rumana de Sibiu, en 1863-1864, organizó el estado rumano independizado en 1859 del Imperio y libre de la dominación húngara con el acuerdo de rumanos, húngaros y sajones; la reacción política ha anulado esta labor en la dieta de Cluj, 1865, que ha votado la anexión de Transilvania a Hungría (II, 97-109).

Según María Luisa Cicalese (Milán) el filósofo Giovanni Gentile, como presidente de una comisión de quince individuos para la reforma de la constitución italiana ha intentado en 1924 revestir la marcha fascista sobre Roma con el espíritu del *Risorgimento*, conservando el liberalismo y la democracia, frente al cual se ha impuesto la tendencia a la creación de un estado nuevo autoritario. La figura del filósofo emerge como la de un hombre de la vieja Italia capeando el temporal (II, 111-116). De una copiosa correspondencia privada, que cada día revela su virtualidad en todos los campos, Henri Vidal (Montpellier I) ha salvado tres cartas del que luego fue papa Benedicto XV (1914-1922), en vísperas de su elevación, a su consejero el franciscano Julio del Sagrado Corazón, y el borrador de una de éste al papa al comenzar la gran guerra de 1914 cardenal. Ilustración de su personalidad, vinculada al cardenal Rampolla, y de su santidad de terciario (II, 117-124).

El régimen de las salinas de Austria, fundado en una convención internacional de 1829 todavía vigente, con sus antecedentes, origen, desarrollo, estado actual y cuestiones que plantea, es objeto de una detallada exposición por Pedro Putzer (Salzburgo) (II, 124-142). Las leyes sobre inmigración en los Estados Unidos de América y los italianos procedentes principalmente de Sicilia y establecidos desde 1882 a 1929 en Denison, Tejas, con sus características espirituales y sociales, así como el papel que individual y colectivamente han desempeñado en su nueva patria, son examinados (II, 142-150) por Valentino Belfiglio (Denton).

La tarea del tradicionalista suizo Gonzague de Reynold (1880-1970) (cuyos archivos están depositados en la Biblioteca Nacional, Berna), como secretario de la Comisión Internacional de Cooperación Intelectual, le ha relacionado con el presidente de la misma el filósofo Bergson; su correspondencia y las Memorias del primero encierran valiosos testimonios acerca del filósofo. El estudio aquí publicado (II, 151-170) forma parte de una obra vindicativa de aquel organismo de la Sociedad de Naciones, por Jean Bastier (Toulouse). Cfr. *Papers in Public Law*, Homenaje a Lalinde, dirigido por M. J. Peláez (Málaga), Barcelona, 1992, 293-332, que voy a reseñar.

Bajo la rúbrica *Varia*, se ha reunido los envíos de J. R. Carby-Hall (Hull), sobre una forma de contrato laboral colectivo, la *incorporation* (II, 173-227); de Viviana Ravasi (Milán), acerca

de justicia formal y justicia sustantiva (229-239); de Falih Mahdi (Versailles-Saint Quintin), relativo al peso de la creencia, principalmente islámica, en la constitución política del Irán, 1979 y 1989 (241-254); de Stamatios Tzitsis (París II), en torno a la filosofía penal y las fuentes del derecho de castigar, con un saludable retorno a autores del siglo XIX en diálogo con autores presentes, entre ellos Michel Villey (255-269); de Estanislao J. Kirschbaum (York, Toronto), a propósito del nacionalismo eslovaco en la federal Checoeslovaquia (271-281); de Úrsula Flosman (Linz), en cuanto la condición de la mujer en la Ciencia y en la Universidad desde el punto de vista de la constitución y de la realidad actual en Austria (283-309). Por último, Jacques Georgel (Rennes) intenta el retrato del euro-dictador de nuestro siglo, con apuntes de Oliveira Salazar, Mussolini, Hitler y Francisco Franco (II, 311-317), y Gabor Hamza (Budapest) reflexiona brevemente sobre la historia del derecho internacional privado (319-324). Admira contemplar cómo desde tan lejanos lugares, tan diferentes individuos, unidos por el mismo quehacer académico, han confluído en un volumen que viene a ser un libro de derecho de 1994, pequeña torre de babel jurídico, no de Europa, del mundo.

Después de una tan amplia correría, el volumen III produce una grata impresión de hallarnos en la casa familiar, sombría. De nuevo el diligente Bustamante presenta este conjunto de trabajos que, si no de un modo total, agrupa una considerable sector de la vieja Escuela, y pone de relieve la continuidad de nuestras aportaciones que comprenden, en el tiempo, desde los visigodos al siglo XIX, todos los territorios hispánicos, fuentes e instituciones. Para su resena prefiero el orden personal aproximado, que permite reconocer las viejas figuras entrañables y las nuevas promociones, con algunas firmas nuevas que garantizan un futuro espléndido.

Desde la fría sombra de la muerte, llegan a este homenaje: Alfonso García Gallo, con una página perfecta en torno a los «Presuntos textos del derecho territorial de Castilla la Vieja: el Pseudo-Ordenamiento I de Nájera y el Fuero Antigo de Castilla» (III, 47-53), que curiosamente enlaza con su primera producción en la línea de don Galo (*Anuario* XIII, 308-396), y Juan Beneyto Pérez, siempre generoso e innovador, con sus observaciones sobre Tradición y mestizaje en la formación del sistema jurídico hispánico» (315-320), que evocaba su tiempo de alumno de Solmi, a quien había sido presentado por don Claudio. En su dedicación a la Historia de la Iglesia, don José Orlandis Rovira (Navarra) esta vez valora la autonomía de la conversión del Reino Suevo, primera del Occidente germánico, oscurecida por la prepotencia toledana (25-29). Es un placer tener entre nosotros otra vez a don Álvaro d'Ors (emérito en Pamplona) que sobre la tripartición gayana de personas-cosas-acciones acierta a exponer en la más luminosa síntesis su propia condición de jurista clásico, con referencia a todos los tópicos de su vasta obra, canónico incluido (19-46). La enorme erudición del P. Antonio García García se despliega para recapitular el destino de las colecciones gregorianas en Compostela, vivacísimo cuadro de su Iglesia desde una historia de libros (39-46). El propio Pérez Bustamante saca de su gaveta, impulsado tal vez por el recuerdo, el fruto de una ardua labor en los archivos para deducir conclusiones sobre la sociología del poder en la Castilla de los siglos XIII a XV, con una nota muy interesante sobre la evolución de nuestros métodos desde veinte años atrás (131-171). Manuel J. Peláez (Málaga), fautor de este homenaje, al que ha aplicado el exceso de su capacidad de iniciativa y convocatoria, interrumpe su torrencial actividad editora para detenerse en un momento del municipio de Barcelona, años 1473-1478, con riqueza de datos que vienen a ilustrar dos puntos tocados por casualidad en mi HGDE: su régimen de gobierno (pp. 103 (479-480), 362), y el puerto (p. 462), más los asuntos sanitarios (173-181).

Santos M. Coronas (Oviedo), abundando en su gran conocimiento de los Fiscales del Consejo de Castilla, acreditado en su monumental *Ilustración y Derecho*, 1992 (cfr. este *Anuario* LXII, 1992, 751-752) presenta los dictámenes emitidos por Lope de Sierra y Campomanes sobre admisión de jesuitas expulsos de Francia en 1764; moderado y legal el primero, asomaba el segundo su oreja regalista, que el mismo Coronas acaba de tratar de modo exhaustivo en el estudio preliminar a la edición del *Tratado de la regalía de España* (1753), seguido de las reflexiones del jurista ilustrado al concordato de aquel año, y del *Juicio imparcial sobre el monitorio de Roma publicado contra las regalías de Parma* (1768, 1769), donde el autor

denunciaba una amenaza para los privilegios de la corona de España e impugnaba no sólo el poder temporal de los papas sino también el espiritual. Soberano de Parma era el infante de España Fernando de Borbón. La historia del derecho concebida como historia de juristas y de libros alcanza en la creciente producción de Coronas un esplendor que partiendo de Asturias se extiende a toda la monarquía.

Adela Mora Cañada (catedrático en la Carlos III de Madrid) comunica parte de su investigación relativa al patrimonio Real valenciano en la Edad Media, y se concreta en la organización personal de su administración entre 1489 y 1493, bajo Fernando el Católico, con atención específica al bayle general, su curia, oficiales dependientes, maestre racional o de las cuentas y sus colaboradores, con el dato clarificador de los sueldos respectivos (III, 183-203).

Juan Baró Pazos (Cantabria), discípulo predilecto del P. Gonzalo, según nos informa el editor, adelanta asimismo un aspecto introductorio de su plan de una historia de la Codificación en España, a saber, la historiografía pertinente, con nutrida información y agudo juicio, previa tarea para una esperada y auténtica superación (ITI, 359-386). Luis J. Ramos Gómez (catedrático de Historia de América, Madrid) profundiza en las «Relaciones sociopolíticas entre los españoles y los taínos en el primer momento de la colonización (de octubre de 1492 a febrero de 1494), a través de un sutil análisis de la psicología de Cristóbal Colón y sus reacciones ante la sorprendente realidad antillana, que le habría llevado a intentar un pacto con gentes de índole diversa, y el reflejo en las sucesivas fórmulas jurídicas ideadas para regular la necesaria relación (III, 297-313).

Juan Sáinz Guerra (titular en Granada, reciente catedrático en Jaén), cuya tesis doctoral sobre Organización judicial en el siglo XIX nos hacía temer que rompiera con el vínculo medievalista, que es signo de identidad de la Escuela, me sorprende gratamente con un estudio sobre «La falsificación de moneda en el derecho castellano de la baja Edad Media» (III, 215-226), es decir, en Fuero Real, Partidas con su prolongada vigencia significada por Gregorio López, Covarrubias, Cortiada (HGDE pp. 370-371) y Berni (CJE, p. 25), más un libro especial del que recibo la primera noticia: José García Caballero, *Breve cotejo y balance de las pesas y medida de varias naciones, reinos y provincias, comparadas y reducidas a las que corren en estos Reinos de Castilla*, Madrid, 1731. Relaciono este trabajo con la serie de tesis doctorales dedicadas a delitos en especial en la cátedra de Fernández Espinar. También titular en Granada y pronto catedrático, José Antonio López Nebot, que en su excelente, aunque excesivamente determinado por su modelo, sobre el Corregidor, libro dedicado a su patria Granada, ha desconocido mi «direito de ser citado» (Luis Carlos de Azevedo, Sao Paulo, 1980), en igual línea de trabajo, donde lamentamos el fracaso de dos avanzados proyectos: la blasfemia y las lesiones, accidentes de la carretera académica, ofrenda al «sabio profesor de Valladolid» un estudio sobre «El rapto en el derecho visigodo», prestando así el debido tributo a la sede más alta y escabrosa de nuestros estudios. Esta vez me consuela mencionando mi *Consentimiento familiar*, en *Anuario XVIII*, (1947), 706-761).

Doña María Rosa Ayerbe Iríbar (titular en el País Vasco), autora de una tesis sobre *El condado de Oñate y señorío de los Guevara* (1985), en «La creación del derecho de la Hermandad Guipuzcoana. La presencia de los letrados en sus Juntas» (III, 227-244), ilustra y profundiza el extremo elementalmente indicado en mi *HGDE*, 1968, p. 272 y enriquece no sólo este capítulo del derecho y las instituciones de Guipúzcoa, sino también su prolongación hasta el siglo XIX bosquejada en este *Anuario L* (1980) 833-850. Viuda la autora y fiel continuadora de la tarea de Luis Miguel Díez de Salazar (cuya alta erudición consta en *LIX*, 1991, 581-631), valiosísima aportación de ambos es la edición y estudio del libro *Instituciones públicas de Guipúzcoa*, redactado a fines del siglo XVIII por Bernabé Antonio de Egaña, secretario de sus juntas y diputaciones, inédito hasta ahora y sin embargo esencial para una HD y de las instituciones concebida como historia de ellos. Reseña del mismo por Patricia Zambrana en los *Cuadernos de Peláez* 18 (abril 1995) 5008-5010.

Carlos Merchán Fernández (titular en Valladolid) esclarece la relación entre el concejo de la ciudad y los Almirantes de Castilla mediante la edición de una carta, de fines del siglo XV,

en la que el primero ponderaba los servicios de la ciudad a la Corona y los beneficios recibidos de aquéllos (III, 291-295). De su libro, *Gobierno municipal y administración local en la España del Antiguo Régimen*, 1988, el reseñante en este *Anuario* LIX (1980) 920-929, indica la necesidad de una recapitulación semejante acerca de la copiosa producción en torno a la institución y la época.

Juan Banchís de Naya (titular en Barcelona), «Notas sobre los orígenes del Tribunal de la Rota» (III, 265-274), orígenes lejanos, pues remontan a la etapa del papa con su presbiterio (hasta el siglo XI) y la del consistorio (hasta el XVI), con la más sabrosa conclusión: el nombre que da la vuelta al mundo (tres entradas en mi HGDE), sumamente dudoso, registrado como vulgar en 1747, y como tal usado por Sixto IV en 1472 para referirse a un *decanus Rotae*, sólo se lo habría dado al tribunal de *Auditores*, de un modo oficial el santo Pío X, en 1908, fecha de su organización actual.

Vicente García Edo (titular en Castellón de la Plana), «La creación del Colegio Notarial de Valencia. ca. 1351-1358» (III, 205-213), al publicar la aprobación de sus estatutos por Pedro el Ceremonioso en 1469, y fechar, tras una aguda confrontación documental la creación gremial, anuncia el plan de una investigación más amplia sobre la institución. Editor ya del *Llibre de privilegis de València* (1989), asimismo prepara la del de los Notarios, de mediado el siglo XV.

Fue sin duda el prejuicio liberal y burgués del siglo XIX lo que dejó en un segundo término la participación de la nobleza y el señorío en el gobierno y justicia de los reinos; el título de la *Política* de Castillo, que colocaba junto a los corregidores los señores de vasallos, debía haberlos prevenido. El libro de Guilarte en 1962 dio impulso a una serie de estudios monográficos. He ensayado en mi HGDE describir la dualidad señorial-municipal en varios territorios bajo la casa de Austria. José Manuel Calderón Ortega (titular en Alcalá de Henares) esculpe la figura de «Los corregidores de los duques de Alba. 1430-1535», (III, 275-290) en sus extensos señoríos, superpuesta a la justicia municipal desde 1430 de un modo progresivo en los diferentes estados. Señala el autor entre aquellas fechas dos etapas, en cuanto a la condición de los corregidores, respectivamente caballeros y letrados; coincide con los primeros la duración indeterminada; con los segundos, una aproximación a la anualidad. Una leve práctica de la visitación y el control acerca también el régimen señorial al regío. La jurisdicción ordinaria, en primera instancia o en apelación conocía el recurso al Consejo del Duque, del que nada más sabemos, como tampoco de sus Ordenanzas, incidentalmente mencionadas.

Hemos ya saludado la dedicación de un nuevo profesor, Fernando Suárez Bilbao (centro Ramón Carande, magnífica instalación en un antiguo cuartel de Vicálvaro), al descuido campo del «elemento judío» (lejos ya la metáfora química sobre la composición de nuestro derecho; capítulo más bien de la historia jurídica nacional, española y judía). Aquí se aplica con seguro pulso a diseñar «Cuestiones jurídicas en torno a la expulsión de los judíos» (III, 245-264), con expresa referencia a su tesis doctoral sobre el acontecimiento. Documentos revelan lo que puede llamarse normalidad de la vida jurídica, en los días siguientes al 31 de marzo de 1492. Existían negocios jurídicos en marcha, sobre los cuales actúan jueces comisarios nombrados por el Consejo, que ostenta la plena autoridad regia que le caracteriza. Armonizar la garantía de los derechos con la eficacia de la expulsión ha sido la tarea que, en medio de innegables abusos, que también se ha intentado corregir, revelan la madurez jurídica del Reino. Un criterio de esta índole, en medio de la marea de historia política y social que deshace las playas de la historia del derecho. Cuando se corrige esta reseña, comienza un curso acerca de Inquisición en el Instituto de Historia de la misma, de Madrid, inaugurado por Ángel Alcalá (Nueva York), meritorio editor en español del clásico Lea, actualizado, antes mencionado sólo en el *Curso* de don Galo; monumento de erudición norteamericana y decimonónica, estrictamente histórico-jurídico, en el que han de participar varios colegas para ser clausurado por Henry Kamen el día 10 de mayo.

En la línea de investigación de Bustamante, sobre territorios de Italia, Enrique San Miguel Pérez (Madrid), expone el régimen de Milán bajo los Austrias en torno a la Instruc-

ción dictada en 1581 por Felipe II para el gobierno de Alonso de Guzmán, con la bibliografía pertinente para estos dominios de la monarquía que como tales he bosquejado en mi HGDE, pp. 446-451.

Por último, pero no el último, Javier Fernández-Lasquetty y Blanc (Madrid), que avanza en su tesis doctoral sobre el Municipio de la villa y corte durante la Restauración, examina una inesperada actuación de Ramón de Mesonero Romanos (1803-1882), concejal en dos etapas, 1846-1849 y 1875-1877, como redactor de las Ordenanzas municipales de 1847, sobre cuyo monumento recuerda las *Notas* de José Leal Fuertes, mi compañero en el Ayuntamiento. El derecho municipal, que ocupa un lugar central en las épocas hispanorromana y medieval de nuestra asignatura, se oculta en las edades moderna y contemporánea. Se debe recordar la tesis de Gallardo sobre Ordenanzas municipales de Castilla bajo los Austrias. Merece atención en el pasado como en el presente y el porvenir de las ciudades. La semblanza política y administrativa del escritor costumbrista comprende un *Proyecto de mejoras generales*, urgentes, necesarias y útiles, que ha sido enjuiciado como alicorto. En cambio, las Ordenanzas, cuyos precedentes históricos tuvo en cuenta el autor, con un paso decisivo de la arbitrariedad a la legalidad, dado por el alcalde marqués de Pontejos (1834-1836), elaboradas bajo el impulso centralista de la Ley de Narváez, le deben un criterio expresamente *codificador*, como en general obedecieron a las observaciones contenidas en su dictamen, al que siguieron, de su propia mano el articulado y el elocuente preámbulo, por lo que no se puede negar a Mesonero el título de Justiniano matritense del Ochocientos, ni a Fernández Lasquetty el de su brillante exégeta y crítico, pues nuestra ciudad (aceptando la terminología simplificadora de la histórica dualidad del lugar) adolece de una buena tradición jurídica, deficiencia visible en nuestros días. Sin que por ello el doctorando descalifique a los antepasados que hicieron lo posible.

El conjunto del homenaje revela un panorama favorable, aunque no concentrado en el campo especialmente cultivado por el destinatario, con ejemplar dedicación. Pero también la dispersión tiene su orden. Allí, en una reseña sobre los elementos musulmán y judío (III, 55-129) he indicado la circunstancia que me ha permitido participar con todo afecto y en la más ilustre compañía.

R. GIBERT

FABREGA I GRAU, Ángel: *Diplomatari de la Catedral de Barcelona. Documents dels anys 844-1260*. Vol. I. *Documents dels anys 844-1000*. Amb l'estudi *Datació dels documents de la Catedral de Barcelona (segles IX-XII)* de Josep BAUCCELLS REIG. Barcelona, Capítol Catedral de Barcelona, 1995; xv + 706 pp.

Resulta altamente gratificante registrar la puesta en marcha del ambicioso empeño de dar a luz el rico tesoro documental del Archivo Capitular de Barcelona, gracias a los desvelos de sus directivos los canónigos Fabrega y Baucells, tras prolongados años de preparación y estudio y diversas tentativas y proyectos. En una perspectiva cronológica a medio plazo fijan su meta en el año 1260, para lo que auguran la publicación de varios volúmenes con un lote total de unos 6.000 documentos correspondientes a los siglos IX-X (350), XI (unos 2.000) y XII-XIII, hasta 1260 (otros 4.000). A considerar que el total de pergaminos del Archivo sobrepasa la cifra de 40.000, desde fines del s. IX a 1966, aparte los 3.000 incluidos en los cuatro volúmenes del Cartulario.

El volumen I, recién aparecido, y objeto del presente comentario, alcanza hasta el año 1000. Pero como volumen inicial de la serie, sus autores ofrecen una introducción general a la misma, con más de un centenar de páginas. Se despliega en ellas una cumplida historia de la formación y sucesivas reorganizaciones del archivo, hasta la actual de 1969, con el esquema de sus cinco grandes series y 24 series menores. Súmase a ello un acabado estudio de la cronología de la documentación Catedralicia con sus correspondientes tablas y otro de análisis codicológico y diplomático de su cartulario, los *Libri Antiquitatum* de la Sede y con referencias al contenido e interés singular de sus elementos. En conjunto una verdadera orientación archivológica para los investigadores del *scrinium* catedralicio barcelonés.

A esta introducción general sigue la particular del presente volumen I, comprensivo de la documentación extendida entre 844 al 1000, con un total de 350 unidades, procedentes de los dos grandes bloques: el fondo de pergamino (153) las copias conservadas únicamente en el mencionado cartulario (162) más el mixto: documentos en pergamino, transcritos a su vez en el mismo (34). Las páginas introductorias nos ilustran cumplidamente sobre las características paleográficas, diplomáticas, idiomáticas, de la documentación seleccionada, sus respectivas procedencias, su tipología fundamental, problemática cronológica planteada, etc.

La edición crítica del *corpus* documental ocupa la parte central del volumen con unas 400 páginas, en las que, tras la obligada indicación de las normas editoriales empleadas se continúan, por orden cronológico los 350 documentos del mismo. Los editores han extremado sus cuidados en la reproducción textual con las minuciosas referencias a las características paleográficas y diplomáticas de cada pieza, anotación de las variantes en las eventuales copias cartularias, respecto a sus originales, aparato histórico y bibliográfico, etc., etc.

Buena parte de este cuerpo documental de los siglos IX-X, la correspondiente a los *Libri Antiquitatum* era ya del dominio de los historiadores catalanes desde los tiempos de Balari, Carreras Candi, etc., gracias a la publicación de sus resúmenes-extractos por el diligente archivero Mn. Josep Mas, a principios de siglo. Pero la documentación en pergamino, aunque explorada en época reciente por Bonassie, Feliu, Udina, y otros, resultaba más inédita y desconocida, y ha de proporcionar notable fruto a las nuevas generaciones eruditas, en lo que respecta a la naciente organización de la ciudad de Barcelona y su territorio. Aquí nos permitimos apuntar unas sumarias referencias a algunos aspectos de especial interés o de cierta singularidad para la atención de la historia institucional.

Señalemos, de entrada, que el contingente documental del volumen, corresponde, en abrumadora mayoría al área del derecho privado. Del conjunto de las 350 unidades, más de 300 se reparten entre las donaciones, compra-ventas (principalmente), permutas, impignoraciones y actos testamentarios, relacionados sobretodo directa o indirectamente, como es lógico, con la formación y acrecimiento del patrimonio catedralicio. En su mayor parte se realizan por personas privadas, pero no falta la presencia en ellas de algunos personajes condales, aparte de los nobles, prebostes, abades y otras dignidades civiles y eclesiásticas.

La casi totalidad de las *donaciones* —de edificios urbanos en Barcelona, o de heredades en su territorio, y aún más alejadas— son efectuadas por particulares en favor de la Catedral o de sus instituciones filiales (la de Doménec, en 959, se refería al «castrum ad edificandum» de Freixa, *doc.* 54). Sólo registramos dos de procedencia condal, una del conde Sunyer, que acompaña la entrega de unas heredades con la atribución de las *raficas* de Tortosa, en 945 (*doc.* 30), y otra de la condesa Riguarda, su esposa, en el mismo año (*doc.* 43). En proporción semejante figuran la de carácter pleno y las que suponen una reserva de usufructo, perpetua o vitalicia, por parte del donante, casi siempre con la satisfacción periódica de la *tascha* u otra prestación análoga. Algunos otros matices en orden a reservas posesorias pueden advertirse en los *docs.* 20, 59, 87. Las donaciones a favor de particulares —todas plenas— son contadas: dos procedentes del obispo Vives (*docs.* 193 y 257), y otra de los condes R. Borrell y Ermessenda, de unas viñas a favor del *fidelis nostrus* Ollofred (*doc.* 247 del año 993) y dos de otros particulares.

Las *compraventas* son, en su gran mayoría, efectuadas entre particulares y se refieren igualmente a edificios urbanos o, más corrientemente, a predios rústicos de mediana extensión. Señalemos, con todo, la venta del castillo de Castellví de la Marca, por parte de dos hermanos (que lo habían adquirido por permuta del conde Sunyer) a un tal Sendren en 990 (*doc. 204*). El esquema del negocio es sencillo, y el pago del precio se realiza bien en dinero constante («de te manibus meis accepi») bien «*in rem valentem*», con ausencia de toda cláusula de evicción. En un solo caso se consigue el derecho de tanteo del vendedor en caso de una ulterior enajenación por el comprador (*doc. 11* de 922).

Excepcionales son las ventas efectuadas por los condes barceloneses, unas a favor de particulares, como p.e. las del conde Borrell, de bienes procedentes de su patrimonio fiscal (*doc. 160* de 980, *168* de 987, *778* de 989) y otras a favor del prelado Vives, de la sede de Barcelona (*docs. 236, 237, 240*).

Las *permutas*, muy escasas, son concertadas siempre entre los obispos (Vives o Aecio) y particulares, y atienden generalmente a redondear heredades del patrimonio episcopal. Resulta peculiar la realizada por el noble Ennec Bofill, quien cede al obispo Aecio la mitad de un alodio en el territorio de Barcelona a cambio de unos derechos dominicales y el *senioratum* sobre los habitantes del territorio de Cervello (*doc. 293* del 996).

No son más abundantes las *impignoraciones*, casi todas también entre particulares. En rigor sólo contamos con dos actos de establecimiento de la prenda de un bien rústico como garantía de un préstamo dinerario, por cierto con pacto comisorio, en caso de insatisfacción de la deuda en el término fijado (*docs. 125* de 978 y *231* de 992) éste último del obispo Vives como acreedor. En cambio registramos seis testimonios de ventas en ejecución del crédito prendario realizadas a tenor de la prescripción del *Liber Iudiciorum* (citado explícitamente en *docs. 166, 198* y *329*, entre los años 986 y 988) con la debida tasación por legítimos jueces y «boni homines», respecto al plazo legal de publicación, etc. (también *docs. 181* y *194*). Casi todas estas ejecuciones se operan como consecuencia de la destrucción de Barcelona por Almanzor (986) que acarreó cautividad y muerte de deudores y derecho habientes.

Más escasos todavía son los *establecimientos agrarios* para cultivo. El régimen dominical no parece haberse puesto en marcha todavía y sólo nos cabe apreciar dos actos de cesión de heredades rústicas —dependientes del obispo barcelonés— con la única carga de la *parata* o la *tascha* anuales (*docs. 58* de 960, y *319* de 997, éste con precio de entrada simbólico y plazo de dos vidas). Pero a su lado apunta el clásico contrato *ad plantandum* de viña «precaria ad partes» con participación de los frutos y ulterior división de la propiedad por mitad entre cedente y cesionario.

El *derecho de familia* se halla virtualmente vacío de referencias en la presente colección. En el orden paterno-filial cabe anotar una imprecisa alusión a la «tutela filio meo» como título de adquisición de un bien por parte de la madre vendedora del mismo (*doc. 17* del año 930). Más expresiva y singular resulta el acta de aprobación, efectuada por dos hermanos a su llegada a la mayoría de edad de las enajenaciones de algunos de sus bienes realizados por su madre y su padrastro, el cual los había acogido y educado como un padre, por abandono de su tío, a quien correspondía la *tuitio*, según la *lex nostra* (*doc. 32* de 998). Y en el orden económico-matrimonial menos aún cabe registrar, fuera de la referencia casi constante al *decimum* de la esposa, en todas las enajenaciones de bienes, como título de su adquisición (*dotalium premium* en el mentado *doc. 329*). La posibilidad de donaciones de la esposa al marido (al margen de las nupcias) aparece atestiguada explícitamente en el *doc. 131* (del 981) y referenciada en el *doc. 285* (del año 986).

Como cierto contrapeso de tal exigüidad, puede considerarse el mayor número de testimonios relativos al *derecho sucesorio* en sede del cual se engloban con frecuencia diversas relaciones familiares. Las tres actuaciones en que se desenvolvía la ordenación sucesoria: el testamento directo, su adveración sacramental y las donaciones elemosinarias en ejecución de los mismos son representados aquí, aunque en desigual proporción. Los testamentos y también las adveraciones —pocos en número— corresponden casi todos a personas eclesiásticas o liga-

das con la catedral y el esquema de su contenido se reduce a la designación de albaceas y distribución de legados entre instituciones religiosas y algunos parientes. Es curioso el testamento ológrafo extendido por una cautiva en Huesca (*doc. 349* de finales del s. X). La publicación se efectúa según el estilo habitual visigodo —juramento testifical sobre un altar ante sacerdotes, jueces y *boni homines*— pero sin citación alguna de la *lex* ni indicación de los plazos legales.

Las donaciones otorgadas por los albaceas, más numerosas (pasan de 30), en algún caso ventas, en cumplimiento de las voluntades testamentarias a favor de los respectivos beneficiarios raramente se olvidan de hacer constar la oportuna publicación judicial, como fundamento de su realización («per suum testamentum unde iudicium obligatum obtinemus infra temporum a serie condiciones facta» *doc. 62* del año 961, u otras fórmulas semejantes). A remarcar la ejecución testamentaria del conde Miró efectuada por su hermano el conde Borrell, y otras dignidades, de acentuado interés histórico y político (*doc. 89* del año 966) reiteradamente puesto de relieve por la historiografía.

Ya hemos insinuado la reducida incidencia del *derecho público* en nuestra documentación, pero no faltan manifestaciones particulares de significado interés. Ocupan la primacía, desde luego, los tres documentos de los monarcas carolingios que encabezan el diplomático: la capitular de Carlos el Calvo de 844, a los godos e *hispani* de Barcelona y Tarrasa (*doc. n.º 1*), la misiva del mismo soberano agradeciendo la fidelidad de los barceloneses, de 875, 877 (*doc. n.º 2*) y el precepto de Luis el Tartamudo de 878, confirmando los privilegios y bienes de la sede barcelonesa y dotación de su canónica (*doc. n.º 3*) ya conocidos, publicados y estudiados principalmente por Abadal. La actuación pública de los condes catalanes, sucesores de aquéllos en la soberanía sobre el país aparece más tardíamente en la presente colectánea, finales del s. X y se centra en un par de actas judiciales de notorio interés por ilustraciones sobre la composición y funcionamiento de la curia condal. Aparece ésta con la presidencia de los propios condes en su *palatium* y asistencia de un copioso personal palatino y forense. (Dos de 990 —bajo el conde Borrell (*doc. 201*)— y del 1000 —bajo la condesa Ermesenda, esposa de su hijo y sucesor Ramon Borrell—; (*doc. 345*). En esta corte habían servido como caballeros aquellos dos hermanos protagonistas del *doc. 329*, año 998.

Una actuación judicial peculiar se atestigua en el *doc. 339* (del año 1000) por tratarse en realidad de una reclamación de dos particulares ante la instancia de un agente fiscal en defensa de las franquicias fiscales de sus tierras, por la prescripción trentenaria. Un litigio relativo a una propiedad de la sede barcelonesa, ante el tribunal episcopal, presidido por el obispo Aecio en 995 (*doc. 274*) y dos diligencias de «reparatio scripturae» derivadas de la pérdida de títulos tras la invasión de Almanzor, ante jueces condales (*docs. 172* de 987 y *261* de 994) completan el repertorio de índole judicial. Muy próximos al mismo, con todo, hay que situar el compromiso a que llegaron el obispo Vives y un poderoso Maier, sobre restitución de unas *décimas* de Olérdola, por parte de este último en 992 (*doc. 224*).

En todas estas actuaciones judiciales y parajudiciales, así como en la confección de negocios particulares se atestigua la intervención cualificada de los jueces y/o escribas Ervigi Marc, Orús y Bonsom que, conforman una verdadera escuela jurídica barcelonesa en torno al año 1000, estructurada y valorada por la historiografía jurídica medieval de nuestro tiempo.

El *régimen señorial* o feudal apunta tímidamente en el presente *corpus* especialmente en lo que atañe a los dominios de la Sede barcelonesa en las tierras de poniente, marca fronteriza del Penedés, aprisionadas por impulsos de sus preladados, desde los primeros avances condales en los umbrales del siglo X. Sin embargo los testimonios más expresivos en este aspecto, son en realidad, las *Cartas de franquicia* otorgadas por el obispo Vives a los habitantes de los términos castellarios de Montmell en 974 (*doc. n.º 108*) y Ribes, en 990 (*doc. 205*), concediéndoles —en la primera con asenso del conde Borrell— inmunidad de prestaciones públicas. Ello parece presuponer un inicial señorío inmunitario de dicha iglesia en aquella área del Penedés, tal vez con base en el precepto de Carlos el Calvo a su obispo Frodoino (860-869), referen-

ciado por Abadal (*Catalunya Carolingia*, II, p. 66). Otras posesiones de castillos por la iglesia de Barcelona pueden ser anotadas, de impreciso alcance: el de Freixa —en realidad solar para edificarlo— lo recibió de un particular en 959 (*doc. 54*); el de Albá fue encomendado por el prelado Vives a un caballero para su edificación y tenencia de fidelidad, en 977 según un diploma de dudosa autenticidad (*doc. 123*).

Pero también en sectores más cercanos a la ciudad, extendería su señorío la iglesia de Barcelona, como se colige de la atribución mediante permuta por el obispo Aecio al noble Ennec Bofill en 996 de un alodio con décimas, primicias, *taschas*, «et cum senioratico de ipsis habitatoribus in terminio de Cervieione» en el Bajo Llobregat (*doc. 293*).

Análoga ambigüedad se refleja en los más escasos testimonios sobre las relaciones de dependencia en torno a la persona de los condes y en torno a particulares. Ignoramos p.e. qué supondría la donación de dos viñas «ad tuum plenissimum proprium» efectuada por los condes R. Borrell y Ermesenda a «tibi fideli nostro Olofredo» en 993 (*doc. n.º 247*) o el traspaso por venta del castillo de Castellví de la Marca, con todos sus términos y derechos efectuado por dos particulares (que lo habían adquirido del conde Sunyer) a favor de Sendreu, en 990 (*doc. 204*), y que unos treinta años más tarde volvería al dominio condal. En este plano particular mientras una venta de una heredad se efectuaba en 971 con pacto de que el adquirente no reconociera ningún *senioraticum* fuera de los enajenantes ni hiciera ningún «servicium» (*doc. n.º 101*) en otra, celebrada años después (en el 1000), los vendedores preveían precisamente que «ibidem senioem facias qui in tuo animo elegeris» (*doc. 344*). Son atisbos de una situación que sólo con el tiempo se iría perfilando y consolidando.

Solamente algunas referencias indirectas y poco expresivas poseemos en el ámbito del *derecho penal*. El delito de falsificación de moneda es contemplado en el ya mentado juicio del tribunal condal de 990, bien que, su represión, por razón de una persona implicada, se remitió a la jurisdicción episcopal (*doc. 201*). El parricidio cometido por unos esposos en cabeza de su hija se satisfizo con la *traditio* de sus personas y patrimonio a la iglesia catedral (*doc. 203* en 990). Análoga solución se había arbitrado muchos años antes (en 919) por el *peccatum* —sin más precisión— de otro particular, en este caso a favor de la iglesia de Llinars (*doc. n.º 8*). Otras veces las infracciones se componían con la entrega de solamente ciertos bienes como se alude en una venta de los adquiridos por el conde Borrell en 993 *doc. 273*, y más concretamente en la donación por un poderoso a la sede barcelonesa de varias parroquias y heredades para satisfacer la depredación cometida en una propiedad de la misma (*doc. 253* de 994).

El volumen tiene una parte final con más de 100 páginas de Índices y Tablas de equivalencias, de inestimable utilidad para el manejo de su contenido por el investigador o lector. El usual índice onomástico con precisas identificaciones de personas y lugares (un vocabulario temático hubiera constituido un buen complemento) se acompaña de otros dos, de escritas (alfabético y cronológico) y de otro numérico y cronológico de los documentos publicados. Y todo este aparato se cierra con un juego de 13 tablas de equivalencias que permiten la fácil localización de cualquier documento en el Diplomatarium desde las diversas signaturas, fondos de procedencia, datación, etc.

En conjunto una valiosa aportación al patrimonio heurístico disponible para estudiosos de la primera época condal catalana, flanqueando la edición de similares fondos catedralicios de Urgel y Vic (ya reseñados en este *Anuario*) y de Gerona (en trance de aparición) que diseñan el mapa archivístico fundamental de la Cataluña Vieja.

A nuestros plácemes a los autores de esta meritoria obra y al Cabildo Catedral, generoso patrocinador de la misma, unimos nuestros fervientes deseos de que no se demore la continuación y finalización de la empresa acometida con tan buenos auspicios.

GARRIGA, Carlos, *Las Audiencias y las Chancillerías castellanas (1371-1525)*. Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1994; 502 pp.

El estudio de los órganos jurisdiccionales castellanos de máxima instancia ha merecido una notable atención en las dos últimas décadas. Es precisamente Garriga quien nos proporciona un análisis detallado, ordenado y crítico de la bibliografía existente¹. García Gallo había proporcionado una verdadera matriz en 1975 en lo que a las Audiencias se refiere², materia atendida por Sánchez Arcilla (1980) y completada desde una perspectiva más general por Torres Sanz (1982). De Dios se ha centrado en el nivel más inmediato al monarca, con su ya clásica monografía sobre el Consejo Real (1982) y la más reciente sobre la Cámara³. Para llegar a una exposición integral, al tratamiento de la Audiencia le faltaba el estudio de su imbricación en la Chancillería y del despliegue de ésta. Garriga, que se había adentrado en el conocimiento de estos órganos a través de su específica investigación de los medios de control que se les aplicaba⁴, estaba en condiciones de emprender un estudio desde dentro, con amplio contraste documental, con el fin de lograr una explicación que abarcara el plano descriptivo-orgánico, pero tomado como instrumento para llegar a la máxima y más convincente interpretación de conjunto.

El autor se enfrenta a la faceta de la reconstrucción de la trayectoria orgánica de este conjunto institucional con la vista puesta en explicar su función. Y desde ese primer momento se asienta la premisa que va a ser hilo conductor: se trata de enfocar el objetivo hacia los instrumentos de que se sirven los reyes castellanos para ejercer como tales en las funciones que les son más propias, la justicia y el gobierno, en el nivel más elevado y más próximo a su persona. Ello le lleva a partir de la situación política de Castilla desde un punto de partida claro: el reinado de Alfonso X. La perspectiva jurídico-cultural alfonsina no podía dejar de imprimir honda huella en ese proceso, en el que destaca el asentamiento de un núcleo de titularidad y ejercicio de la potestad jurisdiccional suprema, como vértice de una pirámide en la que se sitúa el rey, pero rodeado de jueces y expertos en la sapiencia doctrinal jurídica. En orden a la perfi-

1. En sus «Observaciones sobre el estudio de las Chancillerías y Audiencias castellanas (siglos XVI-XVII)», en *Hispania entre derechos propios y derechos nacionales*, Atti dell'incontro di studio Firenze-Lucca, 25, 26 y 27 maggio 1989, Milán, 1990, II, pp. 757-803. En este mismo volumen puede consultarse la valoración, que no simple recogida, de la historiografía procesal española, con una amplia relación bibliográfica, hecha por Jesús VALLEJO: «Historia del proceso, procedimiento de la historia. Diez años de historiografía procesal en España (1979-1988)», pp. 885-921.

2. García Gallo dibujaba la distinción entre Corte-Casa del Rey y Corte-Chancillería y la vinculación con Consejo y Audiencia respectivamente; la complementariedad entre la acción de gobierno y la de justicia; la composición de la Audiencia y su relación con el Consejo desde 1385 y el papel de las suplicaciones; la Chancillería como ubicación fija; la reordenación completa del sistema por los Reyes Católicos. «La Audiencia de Indias. Su origen y caracteres», en *Memoria del segundo Congreso Venezolano de Historia*, Academia Nacional de la Historia, Caracas, 1975, I, pp. 359-432.

3. José SÁNCHEZ ARCILLA, *La administración de la justicia real en Castilla y León en la Baja Edad Media (1252-1504)*, Ed. de la Universidad Complutense (Servicio de Reprografía), Madrid, 1980; David TORRES SANZ, *La administración central castellana en la Baja Edad Media*, Valladolid, 1982; Salustiano DE DIOS, *El Consejo Real de Castilla (1385-1522)*, Madrid, 1982; *Gracia, merced y patronazgo real. La Cámara de Castilla entre 1474 y 1530*, Madrid, 1993.

4. «Control y disciplina de los oficiales públicos en Castilla: la visita del Ordenamiento de Toledo», en *AHDE*, LXI (1991), pp. 251-390.

lación de los órganos que rodean al monarca, se incorporan elementos que serán ya característicos, como la profesionalización, la especialización, y la cohesión y posesión de la máxima potestad —delegada por el rey— para formar una Corte que por sí misma, gracias a su organización, composición y competencias, ejercieran —en expresión muy repetida por el autor— su «vis atractiva».

La progresiva acentuación de la fuerza y madurez de los órganos cortesanos, trae consigo una dinámica centrípeta asentada en un conjunto institucional dotado por sí solo de virtudes instrumentales, como «aparato» que por su mera existencia y presencia goza de una suerte de potencia de atracción «magnética», orientado siempre a una clara función: ser receptor de los pleitos y asuntos de gobierno más importantes y en los momentos decisivos de su orientación o —como dirá el autor en el punto posiblemente más definido del libro— de su «solución». Ese conjunto de órganos recibirá peticiones del más diverso signo, y las oír y resolverá con la tendencia progresiva y hecha realidad tempranamente, desde el impulso alfonsino, de ejercer tal función a través de oidores, es decir, oficiales regios que actúan como jueces por cuya boca «dice» el rey la justicia y establece equidad, como receptor de las últimas reclamaciones, para la aplicación de los últimos remedios, en el momento del desenlace, como último garante de la justicia.

Sobre la premisa de la perfilación de la función, el autor no rehuye la perspectiva más específica y se enfrenta al detenido análisis del estudio e identificación del nacimiento y crecimiento del órgano. El rey castellano que va tejiendo un entorno cortesano aspirante a ser el núcleo institucional del reino, mira a la consolidación de esos órganos a través de una acción de gobierno y justicia que tiene una inevitable plasmación documental refrendada por medio de signos, entre los que destaca el sello. Su guardián, el Chanciller, es —también en Castilla— el punto de conexión entre la tradición doméstica y la orientación más racionalizada y técnica ya inevitable desde el Rey Sabio. Su función y razón de ser se afianzaron, en el plano de la plasmación documental de los actos más significativos de la acción regia (cartas y sentencias), cuando «necesidades de orden técnico propiciaron la residencia de los alcaldes de provincia junto a la Chancillería» (p. 42).

A lo largo del siglo XIII, los alcaldes del rey procedentes de los distritos territoriales acompañan al rey para ejercer, como «naturales», el oficio de juez, buscando la coherencia con la distinción entre pleitos foreros y de corte pero, en cualquier caso, situados ya en una plataforma uniformizadora que resuelve las alzadas y suplicaciones procedentes de aquellos distritos.

El tránsito de ascenso de los alcaldes procedentes de los distritos territoriales a la Corte para adquirir allí rango supremo, sigue siendo objeto de estudio y discusión para la historiografía. Dentro de lo «notable obscura» que aparece dicha trayectoria, para Garriga lo más probable es que en grado supremo prevaleciera el conocimiento de los pleitos personalmente por el rey con alguno de sus asesores, particularmente el juez de las suplicaciones. Si se toma el sentido procesal del término (remedio a resoluciones que han agotado los grados ordinarios y procede plantear al rey como juez supremo) tal vez se explique mejor que el rey itinerante se acompañe de un solo oidor. El rey se adapta a las circunstancias para utilizar los medios disponibles sin dejar de llenar la necesaria función de juez supremo. Frente a la itinerancia regia, es la Chancillería la que tiende a la «sedentarización y desvinculación de la persona del rey», (p. 43), lo que dará lugar a los cimientos formativos de la Audiencia, y a la puesta en marcha del proceso de fijación de un órgano diferenciado.

También es propio de esta fase de adquisición de elementos formativos que prevalezca la faceta funcional y que deba destacarse, una vez más, la mera fuerza concentradora de atención a «cualesquiera» peticiones y querellas. (p. 48). Alfonso XI la reforzará a través de audiencias públicas en las que atiende a todo tipo de peticiones y agravios, y para ello se basará en un órgano que «nada tiene que ver con el antiguo tribunal de los alcaldes de corte» (en palabras de García Gallo).

La inasistencia cada vez más frecuente del rey llevaría a que la función tomara cuerpo cuando esa naciente Audiencia empieza a actuar supliendo al monarca, con aparición de criterios territoriales para el reparto de las peticiones. El rey se despega y la Audiencia empieza a vislumbrarse como órgano, siempre por y bajo la fuerza avocatoria, de modo que hacia 1348 la madurez constitucional castellana se manifiesta también en el avance decidido a la jurisdicción definida y constitución legal de un órgano cuya colegialidad, disposición jurídica y legitimidad en el ejercicio de la más alta potestad jurisdiccional, lo hacen idóneo para suplir al rey, bien entendido —y este matiz es importante— que el rey sigue calificando con su persona (p. 54) a la naciente Audiencia. Y todo ello no sólo en el ámbito del proceso sino también en otras vías de conocimiento de peticiones sobre las que haya que resolver «conforme a Derecho», por un monarca que ha organizado su entorno con actitud muy abierta a la actuación a instancia de parte para resolver pleitos y contenciones en la más alta instancia.

La siempre necesaria identificación del momento de la constitución no ofrece duda: las Cortes de Toro de 1371 y la ordenación de que se dota a una Audiencia, que Garriga empieza a distinguir ya con mayúscula, cuya autoridad «reside en el rey y no en la ley». Aunque luego le será inevitable al autor especificar que tampoco significa que estemos ante una creación «ex novo», sino solo ante la «constitución legal». El autor se muestra muy interesado en destacar que en 1371 se da un paso cualitativo (la ordenación de 1371 en relación a los antiguos alcaldes de 1250), aunque «tampoco ahora —1371— se determinan las competencias de quienes siguen ostentando condición de alcaldes ordinarios».

Casi todo lo que antecede se resuelve en una afirmación tajante: la posición de la Audiencia es «en rigor» la misma que la del rey (p. 67). De ahí que en 1371 se sitúe en la casa del rey como su «alter ego», como colegio de siete letrados que toma el lugar del rey pero sin llegar a desplazarle, es decir, sin que el rey pierda la capacidad de controlar la Audiencia.

A veces una larga exposición dirigida a desbrozar una complicada trayectoria institucional como la que se da en este caso, hace que pasen desapercibidas algunas apreciaciones, consideraciones o —simplemente— datos en los que conviene detenerse. Y esto es lo que ocurre cuando el autor repara —y el lector con él— en que una gran parte, si no toda, de la actuación de ese conjunto de órganos judiciales y gubernativos que durante el último tercio del siglo XIV se termina de organizar como Audiencia, se produce *a instancia de parte* (p. 72). Significa ello que, en general, su posición y actitud ante los conflictos es, si no pasiva, expectante y solamente se pone en funcionamiento al recibir una petición o una querrela, es decir, ante cuestiones en las que concurren pretensiones encontradas, normalmente por iniciativa del agraviado. Tal vez detenerse en este dato ayudaría a entender mejor las distinciones entre la función de tribunal por la que se culmina un proceso judicial propiamente dicho en sentencia y otras contenciones en las que se sigue la vía de expediente. El hecho de que se reclame la intervención de la Audiencia en ambos casos lleva a la actuación de ésta en la vía que resulte procedente, pero con pleno automatismo para pasar a la fase procesal contenciosa cuando se haya agotado, cosa que puede ocurrir en la misma Audiencia, la extraprocesal.

Los asuntos que la «vis atractiva» regia lleva a acumular en su entorno, tienen una faceta gubernativa en su contenido por su importancia y por el nivel jerárquico en el que se dan, pero requieren ser sometidas, en cuanto a la forma de tratamiento, a un mínimo «proceso», pues exigen estar basadas en la mejor información posible, dado que se encuentran en un punto en el que el perjuicio de terceros puede convertir la provisión de gobierno o la gracia en un pleito. Por ello ha sido general para las monarquías bajomedievales la tendencia a la reserva de negocios «arduos» a un sínodo reducido. Tampoco es rara la opción de formar secciones «secretas» dentro de otro órgano más amplio, cuando compete a los reyes no perder el control del conjunto de vías por las que se va definiendo el equilibrio general del reino, mediante la concentración del asesoramiento para las decisiones determinantes de gobierno en órganos más delimitados y precisos que los tribunales de amplia base. Pero tales consejos reducidos o secciones reducidas de las Audiencias reales siguen teniendo entre manos cuestiones potencial-

mente litigiosas, con lo que inmediatamente se plantea la cuestión de si siguen siendo de su competencia si se transforman en pleitos, o procede entonces su remisión al órgano que habría preservado su condición de tribunal para los asuntos contenciosos.

Ésta es también la tesitura castellana, en circunstancias y soluciones que no se alejan mucho de las de otros ámbitos ibéricos, y que alcanza un momento crucial con la creación del Consejo Real. Como es lógico, llegados a este punto el libro entra en el terreno de estudio de Salustiano de Dios, por lo que son inevitables las referencias y precisiones que tomen en cuenta las consideraciones del profesor salmantino. A ambos les preocupa en qué términos se dibujó la distinción entre estos dos órganos a efectos de delimitación entre áreas de gobierno y justicia. Que la primera tienda a quedar acumulada en el Consejo es lógico si la segunda se circunscribe a la Audiencia. Las primeras ordenanzas del Consejo (1385) le confirman a éste la intervención en toda el área de «gracia, patronato real y estado propios del poder superior y soberano del rey» (De Dios, *El Consejo ...* [nota 3] p. 89). Especificadas así las competencias del Consejo, no debemos perder de vista que sigue siendo fundamentalmente a instancia de parte como esta área de decisiones de importancia se desarrolla, lo que significa que se despliega para atender a pretensiones de personas y grupos que —lógicamente— pueden estar desde el principio próximas, cuando no en interferencia, con áreas de interés de terceros. Es decir, con el ámbito de la justicia y la citada posibilidad de dilucidar la cuestión en forma de pleito.

La reflexión de Garriga apunta al hecho de que el Consejo es nuevo pero no lo serán sus competencias, puesto que el rey no ha dejado de necesitar asesoramiento para resolver las múltiples cuestiones en las que tenía que decidir por declaración del derecho. En el momento de afianzamiento del Consejo Real, la línea de un órgano judicial supremo autosuficiente que despliega su acción por los cauces del proceso exclusivamente se acentuó para la Audiencia, que consolidó así su condición de corte suprema de justicia. El Consejo quedaba, a salvo de lo que luego se dirá, delimitado de la Audiencia por vía negativa en cuanto a su intervención en pleitos entre partes. La justicia ordinaria por proceso quedaba más definida en la Audiencia, mientras que el Consejo concentraba más explícitamente su quehacer en el libramiento de provisiones de gobierno. Garriga contempla una Audiencia de fines del XV consolidada en su posición de órgano judicial supremo de instancia, con capacidad de reclamación de asuntos (avocación), de reserva de algunos y actuación por relación (tal vez deba ser entendida esta última como reclamación de un pleito sobre el que se resuelve y se devuelve para que sentencie el tribunal «a quo» como se le indica). La cuestión a la que se enfrenta Garriga como «pregunta clave» (p. 92, nota 67) es la de la forma y razones que dieron lugar a la división entre Audiencia y Consejo Real en la Castilla de la segunda mitad del siglo XIV.

En cuanto a la forma, parte de la hipotética posibilidad de que la resolución de los asuntos por el proceso regular y ordinario hubiera quedado exclusivamente en el ámbito de la Audiencia. Pero inmediatamente constata el autor la dificultad de actuación autónoma, cuando simultánea y paralelamente está interviniendo el Consejo para las provisiones de gracia, gobierno y, en lugar que destaca expresamente, hacienda. Como punto de conexión servirán las cartas incitativas de justicia y cartas de mandamiento a través de las cuales interfiere el rey, vía Consejo, en la marcha de los procesos que están siendo substanciados en distintas escalas judiciales, incluida —desde luego— la Audiencia.

Garriga reconoce que esos mecanismos de interferencia del Consejo en la vía procesal privaban a la Audiencia de la condición de órgano poseedor exclusivo de la intervención para la decisión última. Pero que ésta se desplace al Consejo no deja de ser más que la forma en que en Castilla se resolvió la concentración jurisdiccional del «ius interpretandi» cuando afectaba decisivamente al equilibrio general del reino. De ahí que, observa oportunamente el autor, es entonces cuando se asienta la Audiencia en la condición de órgano supremo de justicia en la Corte.

Desde el punto de vista orgánico continúa adelante el proceso de aglutinación de la Audiencia en la Corte y Chancillería mientras que el Consejo se refuerza en la Casa y Corte del

Rey. La Chancillería servirá a la Audiencia de ubicación envolvente, pero la primera irá adquiriendo la condición de organismo que comprende a la Audiencia como integrante junto con otros órganos, a lo que contribuyó el hecho de que el oidor prelado que regía la Audiencia pasara a ser presidente de la Corte y Chancillería. En 1419, con Juan II, esta situación está lo suficientemente afianzada como para que le puedan dar continuidad otros monarcas como, claramente, Enrique IV.

La relación entre Audiencia y Consejo a efectos de reparto de ámbitos de poder la sitúa el autor en el panorama normal y natural propio de la confluencia de poder en el «magma» general del entorno regio. De ahí que, visto que en Castilla la cuestión se resolvió orgánicamente con el detalle al que al autor llega y con la naturalidad que cabe aplicar a los hechos, pasa aquél a analizar el por qué de los mismos. La interpretación de Garriga atiende a la contraposición de intereses entre los grupos sociales más representativos, es decir, la nobleza y las ciudades. La primera no quiere perder su influencia en los órganos de decisión (instrumentalización del Consejo y mediatización de la Audiencia, p. 100) y las ciudades procuran potenciar que los órganos de gobierno y justicia funcionen con supeditación al Derecho y a las decisiones y orientaciones políticas dadas en el ámbito de las Cortes.

En la confrontación político-social que preside la realidad castellana de la centuria 1370-1470, Garriga sitúa el papel de los órganos de alta instancia como instrumentos de los reyes para favorecer a sus partidarios (p. 113). Desde esta perspectiva contempla la Audiencia como el órgano ordinario judicial de última instancia pero sujeta a la superposición del Consejo, provisto éste de mecanismos (reserva y avocación) para invadir en los tramos decisivos la actuación procesal de la Audiencia. Los grupos influyentes en cada momento en la corte presionarán al rey para la utilización en su provecho de estos mecanismos. Ahora bien, Garriga destaca que ello no priva de contenido a la Audiencia sino todo lo contrario, puesto que quedaría progresivamente más claro su papel de órgano judicial ordinario a medida que el Consejo reforzaba su condición de instrumento regio inmediato y directo. No tiene empacho en reconocer que ello jugó en favor del fortalecimiento del Consejo (y, por ende, del círculo «Casa y Corte») y del aumento de su ámbito competencial. Ello no significa que la Audiencia se distinguiera del Consejo por caminar por los cauces regulares de la justicia procesal autosuficiente, entre otras cosas precisamente por no quedar inmune a la interferencia regia «por vía de hecho» (p. 117). Es más, en otro capítulo (el VI) el autor volverá a esta cuestión para destacar que el Consejo nunca dejó de intervenir mediante avocaciones y comisiones especiales, fiel a su «voracidad procesal». El resultado de tales atribuciones llevan a una acumulación de asuntos que en un momento dado había que descargar por la vía de su remisión del Consejo a las Chancillerías (p. 238, nota 69, hacia 1523; p. 239, nota 73, hacia 1531), lo que significa, máxime teniendo en cuenta que se trata en muchos casos de pleitos que ya han sido sentenciados en vista y están listos para suplicación o segunda suplicación, que estos pleitos ya habían recorrido en el Consejo, sin pasar por la Chancillería, pasos vitales de su trayectoria procesal. Me parece destacable el hecho porque indica claramente que la relación entre estos dos órganos es de complementariedad en el ámbito de la justicia procesal.

En cuanto a la acción gubernativa, por vía de expediente, Garriga destaca con insistencia la recuperación de competencias gubernativas por la Audiencia, en contra del planteamiento de De Dios, que tendía a reducir la intervención de la Audiencia a la procesal. Si ambos órganos se complementan para resolver los pleitos, si ambos cuentan con mecanismos gubernativos en forma y contenidos, ¿qué razones hay para presentarlos como instancias enfrentadas? ¿Se dan casos de conflictos de competencias entre ambas? Me ha parecido que no, como tampoco las he hallado entre el Consejo de Aragón y las Audiencias de tal Corona.

A este propósito me parece especialmente destacable —aunque pueda parecer que para el autor no lo es tanto— el papel de la segunda suplicación. La posibilidad de una segunda suplicación adquirió condición ordinaria en 1390, de modo que resuelta una primera suplicación en la Audiencia, la segunda se volvía a plantear ante ella misma. Pero en el siglo XVI se impone la tendencia a presentar las segundas suplicaciones ante el rey. Este cometía cada caso al Con-

sejo, con lo que las segundas suplicas pasaban a convertirse en «una de sus más fatigosas ocupaciones» (p. 357), cuya suavización hacía necesario descargar casos que se remitían de nuevo a la Audiencia. Detengámonos por un momento en lo que todo ello significaba. Agotadas las apelaciones, justificadas por admitirse que eran resoluciones en las que los jueces habrían podido, como humanos, equivocarse, y efectuada una primera revisión en la máxima instancia, fácilmente se echa de ver la concentración jurisdiccional que se acumulaba en una nueva petición (segunda suplicación) de reconsideración del caso. Si la primera ha sido resuelta directamente por el rey a través de «su» voz pretorial en la que no cabe el error ni la iniquidad, y si a pesar de todo se solicita del rey una nueva revisión y una nueva sentencia, el admitirla significa que, sin que nadie pueda discutir la pertinencia de la sentencia anterior, cabe aún al menos una más, igualmente indiscutible en cuanto a la forma y a la justicia de su pronunciamiento, lo que nos da una idea clara de la carga que se acumula en esa decisión y del grado de ficción y de aceptación de cadenas de «autoengaños», consentidos o no, que ello implica. ¿Qué lugar cabe asignar en ese momento a la supeditación de los jueces al Derecho?. ¿Hasta qué punto es metodológicamente procedente y acorde con estos hábitos ideológico-procesales considerar que las decisiones de gobierno o de gracia inyectadas por el rey en esos tramos finales del proceso son una manifestación de la «vía de hecho»?

Esta pregunta me sirve de base para conectar con el instrumento de análisis por el que se inclina Garriga para el período decisivo de su estudio (1390-1464), que consiste en la contraposición entre Política y Derecho. La primacía de la ley y la supeditación a la justicia procesal neutra e imparcial equivalen, en el esquema que el autor dibuja como instrumento valorativo, al Derecho con mayúscula, lo que le lleva a plantear una cierta dicotomía «Derecho vs. Política» con la concordante, «Audiencia vs. Consejo». A la acción «política» se asignan las actuaciones regias dirigidas a orientar en una determinada dirección la marcha de los procesos, mientras que el Derecho reflejaría la aplicación imparcial del ordenamiento en general y de las previsiones procesales en particular. En cuanto al Derecho, conviene precisar, dadas las características del sistema, en qué consiste aquél y la subordinación al mismo. Ciertamente se conseguirá tal objetivo cuando los jueces apliquen lo que las normas, desde el punto de vista sustantivo, tienen previsto para el supuesto planteado. Pero tal vez más determinante era la subordinación a los cauces procesales y tanto o más que normas concretas se trataba de respetar ciertos principios como el de oír a las partes, atender a la causa y razón y no dañar a terceros. La «subordinación al Derecho» se traducía en gran medida en el cumplimiento de las consecuencias procesales derivadas de la aplicación de estos principios, cuya importancia en la fase decisiva de la dilucidación de los asuntos más graves resulta fácilmente comprensible.

Si bien el autor muestra una tendencia a adoptar la dicotomía arriba citada como punto de partida, creo lícito concluir que su misma exposición le van alejando de ella en las necesarias matizaciones y excepciones a la validez de la distinción. Efectivamente, si bien es cierta la disposición y la estructura de la Chancillería a ser escenario normal de la aplicación del Derecho como órgano ordinario judicial de última instancia, los mecanismos de interferencia en el proceso no sólo no van a considerar a la Chancillería como terreno exento sino que van a aplicarse abiertamente en él. No sólo no hay una clara delimitación entre Consejo (gobierno) y Audiencia (justicia procesal), sino que incluso hay, como hemos visto, una auténtica complementariedad entre ambos órganos. Creo lícito concluir que el autor se inclina por esta consideración y rebate o matiza los planteamientos de quienes le han precedido en el análisis de esta cuestión, al traer a colación las potestades gubernativas de la Chancillería (p. 243).

De todos modos Garriga tampoco llega a desmontar totalmente la contraposición entre «política» y «derecho», lo que le lleva a acentuar el papel «político» de la «vía de hecho». Pero habría que preguntarse si es válido el recurso tan continuado del concepto cuando se refiere a su utilización por un rey que se afirma como máxima autoridad por quienes recurren a él sabiendo, y admitiendo, que va a hacer uso de tales mecanismos por vía de gobierno, gracia y si es necesario, incluso a través de decisiones que inciden en la trayectoria procesal de un pleito,

tal como líneas arriba he destacado al tratar sobre la segunda suplicación. El desarrollo de la exposición nos lleva a contemplar con naturalidad el uso de todos los mecanismos de decisión que el rey tenía su alcance en las instancias decisivas, lo cual, como dice el autor en algún caso, era «inevitable» (p. 118).

Garriga no vacila en identificar a Juan I como el monarca que empezó a hacer uso más frecuente y operativo de estos útiles. Si bien no encuentra base para imputar a Enrique III y Juan II una intervención tan continuada o sistemática en la vía de justicia, tampoco encuentra motivos para pensar que se apartaran demasiado de la línea implantada por su antecesor.

El siempre vivo problema de la vinculación entre sociedad e instituciones, es contemplado por Garriga con atención y profundidad. Me parece oportuno traerlo aquí y servirme de ello como base para algunas reflexiones. La institucionalización de la alta justicia tiene más trascendencia a medida de que la nobleza le reconoce el papel de instancia máxima de resolución de conflictos, por lo que son paralelos y simultáneos los esfuerzos de las diferentes facciones para hacerse fuertes, influir y condicionar la actuación de los órganos dotados de esa capacidad de máxima decisión (Consejo y Audiencias). Si no perdemos de vista este hecho, junto con el dato también constante de la actuación a instancia de parte, el resultado al que llegaremos será que la «alta» justicia regia se desenvuelve para la resolución de los «altos» conflictos entre la «alta» nobleza, de modo que se vuelve herramienta de gobierno en la medida en que los mecanismos de condicionamiento de las vías procesales convierten algunas resoluciones judiciales en mero instrumento, ¿indirecto?, de ordenación social.

La utilización de la potestad absoluta bien directa (vía «gracia» o gobierno) bien en sede procesal, quedaría circunscrita a su alternativa utilización, en virtud de factores coyunturales, en el círculo de las clases dirigentes, por lo que —en Castilla al igual que en otras latitudes— lo que distinguirá a los monarcas y les sacará, en su caso, de la tendencial inercia a la que está abocado su quehacer, será su capacidad para hacer valer los mecanismos que caracterizan su potestad absoluta en favor de intereses más generales y comunes que los de los grupos dominantes. Esa capacidad se mostrará en su plenitud cuando llegue a oponerse a dichos grupos por razón de «bien público y pacífico estado», y se decida a rebasar el cada vez más estrecho límite de la aristocracia para abrazar a sectores más amplios, que se pueden identificar, y así lo hace Garriga, en la estela de los planteamientos de su maestro Benjamín González Alonso, en los habitantes de las ciudades. En este importante punto de la exposición me pareció importante fijarme especialmente en los casos aportados por el autor como ejemplos. Pues bien, tal vez los más destacados se concentran, curiosamente, en la lucha contra los Parientes Mayores en Guipúzcoa y Vizcaya (p. 123, en favor de las Hermandades de Guipúzcoa y Vizcaya en 1453; p. 124, nota 144; p. 114, nota 127; p. 78, año 1382, Segura, Guipúzcoa).

Desde esta perspectiva se entiende mejor que «el triunfo del Derecho», como equivalente a la actuación regular en cuanto a los cauces procesales ordinarios y la supeditación de las decisiones a las adoptadas por letrados imparciales, llegara a ser algo más que un mero instrumento de distribución de rentas nobiliarias entre las facciones coyunturalmente influyentes.

¿Consiguieron los Reyes Católicos estos objetivos? El capítulo III del libro se enfrenta a esta pregunta para concentrar la respuesta en un apartado que encierra en gran medida la tesis nuclear del libro: todo el sistema de administración de justicia, tanto en su aspecto orgánico general como en los mecanismos procedimentales, tenía como objeto proporcionar al monarca los medios para el «control de la solución del caso». Lo cual no es incompatible con la disposición formal aparentemente orientada al funcionamiento autosuficiente e imparcial, supeditado exclusivamente al abstracto Derecho, de los órganos judiciales. Efectivamente, los Reyes Católicos reglamentan la Chancillería (1489), en ese momento todavía única, y fijan los distritos con el río Tajo como divisoria (1494, Chancillería de Ciudad Real trasladada en 1505 a Granada y Audiencias de Sevilla —1492— y Galicia —1494—, a las que se añadirá la de Canarias, ya en 1526). Asimismo, afianzan el estatuto del letrado como único tipo de titular de ju-

jurisdicción en todos estos tribunales, tal vez, se me ocurre apuntar, con destacada aportación de Fernando, pues por estas mismas fechas apuntalaba la arquitectura judicial-administrativa de sus territorios dinásticos: Aragón y Cataluña (1493), Valencia y Nápoles (1507), con el núcleo del Consejo de Aragón (1494). Todo el complejo ordenancista está presidido por la preocupación racionalizadora de la justicia de los Reyes Católicos, que extiende el manto de la suprema jurisdicción por todo el territorio a través de servidores de la justicia que se pretenden técnicos, asépticos, «gente media» imparcial, sometida a un continuo control de su actuación (apartado éste en el que Garriga demuestra saber aprovechar espléndidamente sus estudios sobre la visita) y ajena a las luchas y tensiones sociales.

Los Reyes Católicos consiguieron el monopolio de la administración de justicia y que el sistema instaurado fuera asumido por todos como la instancia única, y en sus últimos estratos definitiva, para la resolución de los conflictos. Pero este "robusto aparato" aparentemente dispuesto para funcionar por sí solo, estaba dotado precisamente de las características adecuadas para convertirse en instrumento en manos de los reyes, puesto que todas las piezas de la maquinaria estaban a su alcance. Los mecanismos de mediatización e interferencia vistos en los capítulos anteriores (reservas, avocaciones, actuación por «relación», abstenciones, suspensiones, sobreseimientos, aplazamientos de la ejecución de las sentencias, reserva del voto de calidad en los casos de igualdad o —simplemente— de pleitos intrincados o dudosos) están más al alcance que nunca, más disponibles y de operativa utilización, puesto que se ejercen sobre meros técnicos, expertos letrados, pero obligados a «consultar» con el monarca cuando los pleitos y negocios se acercaban o llegaban al punto de resolución definitivo. Y ello en los casos «intrincados» o dudosos, es decir, en la mayoría de los que llegaban a las Chancillerías, pues ¿qué pleito que hubiera recibido sentencias contrapuestas, que hubiera llegado a una tercera o cuarta instancia, cargado de importancia social por las partes implicadas, económica —por el patrimonio en juego—, o jurisdiccional —un debate de términos o mojones— no era «dudoso o intrincado»?).

Los Reyes Católicos llegaron al mayor grado de imbricación de todo este conjunto institucional en la propia estructura del sistema y, por ende, al mayor grado de concentración de la potestad decisoria en el monarca. Por lo tanto, está en gran parte en sus manos la «subordinación al Derecho». La obra y aportaciones de estos reyes nos llevan, de la mano de Garriga, a esta conclusión: para conseguir que el sistema funcione con arreglo al derecho, es necesario que el monarca tenga en sus manos los últimos resortes. Me pregunto si esta situación no se corresponde bastante con la máxima «melior bonus rex quam bona lex», que pone el acento en el acierto de los reyes en sus decisiones al interpretar y aplicar el derecho, más que en las excelencias del derecho mismo.

También quedará en manos del rey la demostración de su capacidad para atender mediante las instituciones al bien general. La trayectoria positiva seguida por los Reyes Católicos se vería puesta en cuestión durante los años finales del siglo XV, se quebraría a la muerte de la Reina y aumentaría entonces la tendencia a hacer uso meramente «político» de los medios de justicia y gobierno, «si bien en menor medida que en los períodos anterior e inmediatamente posterior» (p. 154). Así, a pesar de que el balance de la obra de los Reyes Católicos es positivo, en la medida en que aumentó la confianza en la administración de justicia y se consiguió proyectar una imagen de imparcialidad, aquéllos tampoco dejaron de hacer uso «político» de estos instrumentos, convirtiendo frecuentemente la justicia en gobierno con sus decisivas interferencias por vía extraordinaria. El autor señala, tal vez no con todo el énfasis que merece, que «habitualmente» ello se produce «a instancia de parte» (p. 165). Con lo cual, las interferencias y utilización de mecanismos extraordinarios adquieren la faceta de actos de favorecimiento de una de las partes en perjuicio de la otra (convertido por Fernando el Católico en un «calculado juego de favores y desfavores» a su vuelta de Nápoles).

Garriga subraya la intensificación y definición del absolutismo —sobre todo del Fernando regente viudo— en la disponibilidad plena de toda esta «panoplia de poderes extraordinarios» a las que no era imprescindible acudir cuando, como destaca el autor (p. 182) podía ser

suficiente una simple cédula de recomendación. Es así como llegamos a la confluencia de la dispensación de la gracia en la vía de justicia como medio de gobierno pero, insisto, casi siempre a instancia de parte, lo que obliga a reparar en que serán suplicas y presiones de las partes ejercidas en la última instancia las que ordinariamente llevarán a responder a los reyes con decisiones extraordinarias. Lo cual es prueba de la enorme carga que podía tener un acto de —aparentemente— insignificante gracia en la dilucidación de un proceso. ¿Carga de qué?. Para mí la respuesta es clara: de gobierno. La siguiente pregunta se impone: ¿en favor de quién?. ¿Se utilizaron estos medios para el logro del bien general o simplemente para los equilibrios consecutivamente coyunturales con la nobleza?. ¿Perjudicaron a algún otro sector, al otro —por decir mejor— o sea, a las ciudades?. La clase media ciudadana mostró su descontento desde 1506 y el proceso no se detendría hasta las Comunidades. Serían éstas las que propugnarían una profunda reforma de las Chancillerías como parte de su programa, en la línea tradicional de conseguir su actuación dentro del esquema de una monarquía limitada por el reino, en la que la administración de justicia estuviera presidida por la supeditación del funcionamiento de los órganos judiciales al Derecho, dando al tercer estado el lugar que se merecía en la constitución castellana. La derrota de las Comunidades no impediría la integración de algunos de sus principios que, en lo que a las Chancillerías se refiere, se plasmaría tras las oportunas visitas (en las que Garriga demuestra nuevamente saber aprovechar muy positivamente su condición de experto) en medidas orientadas a la recuperación de su solidez, orden y buena imagen.

El desarrollo del libro nos conduce así a un capítulo nuclear, el VI, de recapitulación y definición jurídica, que se enfrenta a la definición de la «posición doctrinal» de las Chancillerías. Una gran parte de la cuestión estriba en la delimitación con la Chancillería. La Audiencia es un tribunal real pretorial, es decir, colateral, inmediato y voz directa del rey, como lo era el del prefecto del pretorio respecto al emperador romano. Es un tribunal «integrado» en la Chancillería porque usa del sello real que en ésta se custodia, pero con preeminencia sobre ella por razón de jurisdicción y porque es la Audiencia la que regula y controla el conjunto. Las Chancillerías se presentan como sujetos de jurisdicción «universal», es decir, potencialmente abarcadora de cualquier asunto, y «residual», es decir, siempre dispuesta para completar todo el ciclo de cualquier proceso.

¿Y la composición? La recapitulación orgánica de la Chancillería no resulta fácil, debido a la pluralidad de sus integrantes y la —relativa al menos— complejidad que adquiere. En primer lugar debido al desdoblamiento que obliga a pasar del singular al plural. De este modo, hasta 1494 se hablará de una Chancillería y a partir de entonces de dos. Pero ambas tienen una composición gemela, ya que se reproduce en la de Ciudad Real la que tenía la de Valladolid.

El autor se ve obligado a precisar las asignaciones jurisdiccionales de cada órgano. Distingue así dos órganos jurisdiccionales supremos: la Audiencia para los pleitos civiles y los Alcaldes de Corte para los criminales. Los otros dos órganos jurisdiccionales son especiales en función de la condición privilegiada de quienes podían acceder a ellos: el Juez Mayor de Vizcaya (que quedará en la Chancillería de Valladolid y sobre el que se hace un tratamiento preciso y sugerente) y un tribunal de los alcaldes de los hijosdalgo. En ambos casos cabía recurrir de sus sentencias ante la Audiencia.

Garriga mantiene un escrupuloso respeto a las denominaciones y a la complejidad estructural de la(s) Chancillería(s) (como se afirma en p 140 órgano complejo pero unitario), por lo que el cuadro resultante no deja de reflejarla. Pero la lectura detenida permite concluir que se trata de dividir la jurisdicción suprema en dos secciones, una civil y otra criminal, cada una con una serie de oidores que actúan colegiadamente y que ejercen su jurisdicción mediante la emisión del voto. Ahora bien, queda clara, siguiendo la disección que hace Garriga, la preeminencia de la Audiencia, es decir, de la sección civil de la Chancillería, que es superior jurisdiccional de los jueces especiales y que tiene en sus manos el gobierno de la Chancillería toda. Y todo el conjunto bajo la batuta disciplinaria del Presidente de la Audiencia.

La preeminencia de la Audiencia y su división en secciones hubieran podido conducir a que ello se reflejara en la denominación, pero no es así. En Castilla se impone la raigambre doméstica del Chanciller, y el valor que se concede al uso de los sellos reales, para que la fuerza expresiva de la sinécdoque que implica designar el todo por la parte, hiciera posible la pervivencia de la denominación, aunque el Chanciller como tal quedara relegado a mero oficial auxiliar. Ayudó también al mantenimiento de la denominación la necesidad de distinguir la Chancillería de las Audiencias de Sevilla y Galicia, que no llegaron a ser pretoriales ni a usar los sellos reales, sino que quedaron en un grado jurisdiccional inferior.

Desde el punto de vista doctrinal y funcional, insisto, sobresale la Audiencia. Antes de abordar específicamente la estructura orgánica el propio autor tiende a destacarla y a situar la Chancillería como mera ubicación o marco de asentamiento físico. Creo que el lector percibe también esta impresión y a mí mismo, al redactar estas líneas, es la Audiencia la que se me aparece en primer término, por lo que hay que hacer un cierto esfuerzo de adaptación a la terminología correcta que, por otra parte, no siempre era unívoca en la época. Frecuentemente el recurso a la denominación doble servía para resolver una faceta que probablemente no estaba demasiado clara (Audiencia y Chancillería; Casa y Corte, Corte y Chancillería, como en la Corona de Aragón se habla de Consejo y Cancillería). Si echamos mano de los documentados aportados en el propio libro en el apéndice correspondiente, podemos hallar incluso la denominación triple (doc. I, año 1475). Curiosamente, en los documentos de este apéndice documental el término Audiencia es claramente preponderante, en general, salvo que se trate de los alcaldes de corte (doc. V). En el doc. VIII (año 1514) sobre las medidas a aplicar en la Chancillería de Granada tras una visita, el texto se refiere a ella siempre como Audiencia (35 veces); en el doc. X Chancillería aparece una sola vez, por ocho Audiencia (siete veces en el doc. XI). Esta computación confirma la impresión de que el órgano crucial es la Audiencia. Lo que no obsta la validez del esquema y denominaciones finalmente expuesto por Garriga, deducidos de su correcta reconstrucción que se puede contrastar, por ejemplo, en los documentos aportados por M.^a Antonia Varona García en su libro sobre la Chancillería de Valladolid⁵.

En el estudio individualizado de los cargos, riguroso y apoyado fielmente en la práctica real, no deja de destacarse la figura de los letrados revestidos de jurisdicción, lo que lleva al análisis de los medios arbitrados, sobre todo por los Reyes Católicos, para que su ejercicio fuera lo más idóneo posible: acierto en la elección, amovilidad, «aislamiento» del entorno, prevención del cohecho, en definitiva, medidas para procurar la correcta emisión del voto que era el acto en el que culminaba la función de estos jueces supremos.

En suma, el capítulo VI (Organización de los oficios) forma un conjunto impecable con el VIII (Régimen de funcionamiento. Gobierno interior y control) en el que el autor se mueve con la soltura y seguridad que le proporciona su riguroso conocimiento de la práctica cotidiana de estos tribunales, sobre todo a través del último apartado, que culmina brillantemente el libro, dedicado al procedimiento de control.

La obra incluye un apéndice documental de trece documentos, todos ellos, salvo el primero, de 1475, y el segundo, de 1498, fechados en el siglo XVI. Se aporta también un completo índice onomástico. No hay relación bibliográfica final (¿razones de espacio?), por lo que para seguir la bibliografía utilizada hay que buscar la primera vez que se cita a pie de página el título completo, lo que a veces no resulta fácil.

Análisis riguroso, con amplia base documental inédita, conseguida tras intensa labor de archivo, y revisión crítica del aprovechamiento de la publicada, la obra responde satisfactoria-

5. *La Chancillería de Valladolid en el reinado de los Reyes Católicos*, Valladolid, 1981. Por ej. doc. nº 4, año 1487, en que se habla de «presidente e oydores e alcaldes e otros oficiales de la dicha Chancillería» (p. 380), o la composición de ocho oidores, tres alcaldes y un juez de Vizcaya que residen en la «Corte e Chançelleria», (doc. 3, año 1485. pag. 378).

mente al ambicioso planteamiento de cuestiones que el propio índice refleja, puesto que lo culmina respondiendo a ellas con una elegancia, precisión y riqueza de recursos en la expresión, que contribuyen como tales a mantener la atención del lector. Como en algunos aspectos en que he percibido y señalado la «filiación» del autor, abiertamente reconocida y agradecida por éste, se aprecia en el del estilo el fruto, a través de un canario, de la implantación salmantina de la semilla del inolvidable maestro valenciano. Con esta aportación, el conocimiento de la estructura, naturaleza y función de estos tribunales se eleva a un plano de convincente satisfacción y cubre sobradamente el objeto de entregar el testigo a quienes se ocupen de períodos posteriores al aquí abarcado. Destaca el minucioso análisis al que se somete al reinado de los Reyes Católicos, sobre el que las matizadas apreciaciones que el autor hace, y que yo mismo he intentado subrayar —siguiéndolas— en este comentario, habrán de ser tenidas muy en cuenta en el futuro.

JON ARRIETA ALBERDI

GIL DE ZÁRATE, Antonio: *De la instrucción pública en España*, Madrid, Ed. Pentalfa, 1855; 3 tomos; edición facsimil, Oviedo, 1995.

Se reedita, gracias a una iniciativa editorial, un tanto sorprendente, un libro sobre la Instrucción pública en España publicado hace siglo y medio, que hoy conserva muy mediano interés.

La oportunidad de su publicación original vino dada porque el autor, Antonio Gil de Zárate, poeta y dramaturgo mediocre, había sido unos años antes jefe de la sección de Instrucción Pública en el Ministerio de la Gobernación, entonces el organismo oficial que dirigía los asuntos relacionados con la enseñanza en este país, y fue el autor principal del llamado Plan Pidal de 1845, nombre del ministro que puso su rúbrica al Decreto que lo promulgó. Con la publicación del Plan Pidal, por fin el nuevo Estado liberal conseguía instaurar en la enseñanza secundaria y en la Universidad, un nuevo modelo de enseñanza acorde con los principios del nuevo Estado. Después de varios intentos fallidos que se remontaban a la época de las Cortes de Cádiz.

Precisamente los fracasos anteriores explican que la nueva organización de la Instrucción Pública no fuera al Parlamento, sino que fuera aprobada por el Gobierno con un simple Decreto.

Gil de Zárate, como es natural, estaba muy orgulloso de su obra, por eso no vio con buenos ojos las reformas que se le hicieron enseguida. En efecto en los años 1847 y 1850 se promulgaron dos nuevos Planes que retocaban el Plan Pidal. Estas reformas tan rígidas vinieron marcadas por la evolución de la situación política y del propio partido moderado durante todos aquellos años en el poder, estamos en plena «década moderada». Los gobiernos que se sucedieron en aquellos años tuvieron como una de sus principales tareas la normalización de sus relaciones con la Santa Sede, para conseguir el reconocimiento de Isabel II como reina legítima y de la desamortización de los bienes eclesiásticos. Como es sabido, esta cuestión última, fue crucial, el Estado necesitaba legitimar las ventas de los bienes desamortizados a toda costa, y por eso no dudó en ofrecer a cambio a la Iglesia importantes concesiones. Entre éstas estaban el conceder a la Iglesia una influencia decisiva en la Instrucción Pública. Y aquí se inscribe la rectificación que se hizo del Plan de 1845, pues éste se basaba en el principio de que la enseñanza era una cuestión exclusivamente del Estado, porque como explica Gil de Zárate en su libro, la enseñanza es una cuestión de poder.

El objetivo por tanto del libro de Gil de Zárate es una justificación del Plan de 1845, por eso Menéndez Pelayo en su *Historia de los Heterodoxos*, que años después criticaría abiertamente este Plan por su carácter estatista, dice del libro de Gil de Zárate que es «*oratio pro domo sua*» y que el autor «quiere atribuirse toda la gloria del Plan. Hace bien y nadie ha de disputársela». Gil de Zárate había estudiado en Francia y era catedrático de francés de la Escuela de Comercio de Madrid. Este «afrancesamiento» se nota claramente en el libro, cuya síntesis histórica esta tomada de Guizot, y destaca sobre todo su decidido empeño por dejar a la Iglesia fuera de toda relación con la enseñanza, por ello el libro no deja de tener claros ribetes anticlericales.

Se explica bien esta actitud pues cuando publica el libro se había rectificado claramente la posición de la Iglesia, ésta de nuevo pasaba a tener un peso importante en la enseñanza; que aún llevaría mas lejos el Concordato de 1851 al concederle un derecho de inspección sobre todos los establecimientos de instrucción pública para controlar que las enseñanzas que se impartían en ellas eran conformes con el dogma y la moral católica, norma que se recogería en la Ley de Instrucción Pública de 1857 o Ley Moyano y que provocaría las «cuestiones universitarias» a finales del reinado de Isabel II y a comienzos del de Alfonso XII.

La imitación del modelo francés era clara y aunque se pretendió disimular en el preámbulo del Plan, citando a países como Bélgica o Alemania, a nadie le pasó por alto esta realidad incontrovertible, por eso los dos autores, que se ocuparon públicamente de criticar el Plan cuando fue publicado, Balmes y Modesto Lafuente (Fray Gerundio) denunciaron esta imitación francesa. Acusación que molestó mucho a Gil de Zárate que en su libro dice «Y bueno será contestar aquí una inculpación muy frecuente en los que intentan desacreditar las reformas de toda especie que en España se hacen. Acúsaselas de estar tomadas en gran parte de otros países, particularmente de Francia, como si fuera achaque peculiar de nuestro tiempo y no hubiese existido en lo antiguo. Tal al contrario que al menos respecto de la instrucción pública que jamás se ha imitado tanto como entonces a los extranjeros, no siendo nuestras instituciones universitarias mas que un fiel trasunto de las francesas e italianas hasta en los mas pequeños pormenores. El gran Jiménez de Cisneros lo hizo así en sus Estatutos para la Universidad de Alcalá, organizando los estudios y grados “*more parisiensi*”, como él mismo dice; y a tal punto llevó la imitación que prohibió en su escudo la enseñanza del derecho civil, sin duda porque lo estaba en la capital de Francia. Nada hubo de creación nacional en nuestras Universidades... y nótese que en la Instrucción Pública la imitación ha sido ahora, por más que se diga mucho menor y menos servil que antiguamente: pues si bien, como era justo, hemos debido aclimatar en España ciencias postergadas aquí y muy cultivadas en otros países, la organización universitaria que se ha procurado establecer, es tan distinta a la francesa, que en nada absolutamente se parece, diferenciándose por el contrario en puntos muy esenciales». (T.II, p. 158-9). Ese largo párrafo creo es muy expresivo del carácter reivindicatorio de su libro, que le lleva hasta el delirio de menospreciar la Universidad de Alcalá en el momento de su máximo esplendor para reivindicar la Universidad liberal en su peor momento.

La principal equivocación del Plan de 1845 estaba en que pretendiendo en el terreno de las ideas liberar a la enseñanza de los límites estrechos en la que le había mantenido la Iglesia Católica, establecía en la práctica un férreo control del Estado que ahogaba completamente la Universidad, como decía Fray Gerundio en su crítica al Plan de Gil de Zárate, éste era más absolutista que el de Calomarde porque establecía el gobierno absoluto en la Universidad y demás establecimientos de enseñanza. Hoy, visto el Plan con la perspectiva del siglo y medio que ha transcurrido desde entonces, queda todavía más en evidencia los defectos de aquel Plan que ya adelantó sobre la marcha Fray Gerundio, aunque no cabe duda que el Plan de 1845 sentó las bases de lo que sería la Universidad española durante más de un siglo.

GONZÁLEZ DE SAN SEGUNDO, Miguel Ángel: *Un mestizaje jurídico. El Derecho indiano de los indígenas (Estudios de Historia del Derecho)*, Madrid, Ed. del Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, 1995; xiii+375 pp.

En mi opinión, constituye una muy buena noticia la reciente publicación —Madrid, 1995— de la monografía del Profesor Miguel Ángel González de San Segundo, *Un mestizaje jurídico. El Derecho indiano de los indígenas (Estudios de Historia del Derecho)*.

Ello por dos razones. La primera tiene que ver con la oportunidad temática. Los estudios de antropología jurídica vienen tomando una importancia creciente y están dotando a la Historia del Derecho, en ocasiones, de un nuevo sentido y de unas renovadas funciones. En este marco de oportunidad, el estudio del Profesor San Segundo pretende ofrecer, y creo que lo consigue, una idea clara de lo que fue el Derecho indígena dentro del ordenamiento indiano; y ello desde la perspectiva metodológica de analizar la legislación y la doctrina jurídica directamente, haciendo el esfuerzo, tantas veces despreciado, de creer en el Derecho por sí mismo, como una realidad que produce resultados al margen de la política, de la economía y hasta de la Historia.

La segunda de las razones que, pienso, justifican la buena noticia de la publicación de esta monografía, tiene que ver con la circunstancia de que los capítulos de que se compone fueron publicados, en su día, en las mejores revistas dedicadas al Derecho indiano. No obstante esta primera aparición dispersa, todos ellos procedían de un origen común, el de, con palabras del autor, su «algo lejana ya» tesis doctoral. Con este libro se consigue, por lo tanto, devolver a estos estudios su originario carácter integrado y monográfico, hasta ahora dificultado por su difusión en distintas publicaciones periódicas nacionales y extranjeras.

El asunto al que se dedica el trabajo que comentamos es uno y claro: analizar la posible pervivencia de instituciones autóctonas indígenas en el Derecho indiano.

Hemos dicho que se trata de un trabajo que, metodológicamente, es puramente histórico-jurídico, esto es, se plantea sustantivamente sobre los textos legales históricos y, algo menos, sobre su doctrina jurídica. No es un trabajo instrumental, justificativo de realidades actuales, no es una investigación esclava, sino un ejemplo de ejercicio de la Historia del Derecho como disciplina liberada del Derecho vigente, un ejemplo de Historia del Derecho como Historia. En ese sentido, poco o nada tiene que ver con ese tipo de estudios, tan frecuentes hoy día, que pueden llegar a afirmar, por poner un caso, que el Presidencialismo mexicano tiene su origen indudable en el cacicazgo, o que la segregación indígena procede de la tan secular y respetuosa tradición de las Repúblicas de indios.

No podía ser de otra manera, puesto que los estudios del Profesor San Segundo se integran en la mejor tradición de investigación del Derecho indiano de nuestra Universidad.

El proyecto que se ofrece culminado en esta monografía constituía una parte del gran plan de investigación que perfilara en su día don Rafael Altamira y Crevea.

Sobre la «legislación y la costumbre de origen indígena —diría don Rafael Altamira— que vinieron a ser parte del Derecho indiano colonial, todo está por hacer»¹. Esta materia estaba destinada a ser la Parte Séptima de sus *Estudios sobre las fuentes de conocimiento del Derecho indiano*, que nunca llegó a terminar. No es de extrañar, pues, que años más tarde —algunos cuantos—, don Juan Manzano, discípulo de Altamira, sugiriera al Profesor San Segundo este asunto como tema para su tesis doctoral.

Entramado en esta tradición, las posiciones de las que arranca este trabajo han sido, siempre, las de afirmar la profunda importancia de las instituciones indígenas para la correcta comprensión del ordenamiento indiano.

1. Rafael ALTAMIRA, *Manual de investigación de la Historia del Derecho indiano*, México, 1948, p. 120.

La dificultad en la apreciación de esta afirmación tiene que ver, según creo, con la dificultad que, para el historiador del Derecho, presenta la costumbre como fuente. La costumbre no siempre deja huellas y, cuando lo hace, éstas son difíciles de percibir, requieren una sutileza especial en el investigador, una intuición inteligente que escasea. Más aún esto es así cuando el estudioso, como es el caso, se resiste por principio a trabajar con fuentes no jurídicas y rara vez recurre a otros instrumentos como puedan ser la literatura u otras historias especiales —de la economía, Historia social etcétera—.

Pero la costumbre en el Derecho indiano presenta una importancia grande. Y es que, como fuente, no debe interpretarse enfrentada con la ley, sino «coexistiendo con ella»², de forma que se explican, de esta manera, muchas pervivencias autóctonas que, de la lectura mera y poco atenta de la legislación indiana, podrían pasar desapercibidas.

La pervivencia del Derecho indígena tenía, desde luego, su soporte legal. Éste se concretaba en un criterio que servía de límite a la perdurabilidad de las estructuras jurídicas autóctonas: el orden natural y cristiano; un orden que no podía ser transgredido, en ningún caso, por las tradiciones prehispánicas. La aplicación de este criterio supuso, en la práctica, múltiples supuestos de confirmación o de supresión de estructuras jurídicas indígenas, en donde se puede aquilatar —y ello es profundamente interesante—, la capacidad de respeto por «el otro», por una formación cultural distinta, que era posible en la Castilla de la Edad Moderna.

Al fin y por lo tanto, será posible concluir que los Derechos indígenas constituían una de las fuentes integrales del Derecho indiano. No una mera excepción, ni siquiera una realidad tolerada, sino un elemento constitutivo y esencial en un ordenamiento que no podría comprenderse del todo sin una referencia a los Derechos prehispánicos.

Afirmada esta teoría general, el Profesor San Segundo la confirma y la aquilata sobre diferentes supuestos que, a modo de parte especial, sustentan y confirman sus primeros planteamientos. De este modo, distintos capítulos de su monografía se dirigen al estudio de la pervivencia de la organización señorial aborígen, de los servicios personales prehispánicos, de los tributos indígenas, o de elementos autóctonos en la regulación de los pleitos de indios.

De la lectura de estas páginas comprobamos que la organización señorial prehispánica persiste y se integra, en buena parte, en el ordenamiento jurídico indiano. Tras un primer momento en el que la pujanza del régimen de encomienda desmembraba estas organizaciones autóctonas, una evolución en la consideración positiva de la capacidad de los indios para la vida libre dará como resultado una progresiva reconstitución de los antiguos señoríos indígenas, restituyendo sus derechos a caciques injustamente desposeídos, o recomponiendo señoríos dispersos entre varias encomiendas.

El análisis de la pervivencia del régimen señorial indígena constituye un trasunto del problema ético y político fundamental de la hispanidad en América: hasta qué punto la libertad del indio, reconocida desde los primeros momentos, implicaba capacidad para su ejercicio. Ello tenía que ver con el grado de respeto debido a las antiguas formas de vida y repercutía en la fuerza de una institución como la encomienda que, sustentada teóricamente sobre la necesidad de evangelización y materialmente sobre el imperativo de hacer rentable económicamente la vida de la colonia castellana, poseía el poder aniquilador de todo el pasado sobre el que se planteaba.

No obstante, incluso en la época en la que con más intolerancia se implantaba el régimen de la encomienda, la incidencia de la estructura jurídica autóctona en la configuración del orden indiano se dejaba notar y es que, como afirma el Profesor San Segundo, «para establecer y determinar en concreto lo que haya de ser el repartimiento, se utilizan en buena medida las antiguas estructuras y formas de organización prehispánica»³.

2. Alfonso GARCÍA-GALLO, «Problemas metodológicos de la Historia del Derecho indiano», en *Estudios de Historia del Derecho indiano*, Madrid, 1972, pp. 104-105.

3. Miguel Ángel GONZÁLEZ DE SAN SEGUNDO, *Un mestizaje jurídico. El Derecho indiano de los indígenas*, p. 146.

Más que interesantes resultan las páginas dedicadas al estudio de la pervivencia de ciertos servicios personales prehispánicos como el de chasquis, de apires o tamemes y de los tambos en el Perú.

La importancia de esta realidad queda demostrada si atendemos a la afirmación del virrey de la Nueva España, Antonio de Mendoza, cuando afirmaba acerca de los servicios personales de indios que «no han sido los españoles los que los inventaron, sino que es cosa tan antigua en esta república que no hay memoria de ello en contrario»⁴.

La Administración indiana hará uso, en numerosas ocasiones, de unas estructuras prehispánicas que, con alguna adaptación, servían a sus intereses, evitando, además, la conmoción que produce la reforma o la imposición de lo nuevo y diferente.

Los grandes imperios indígenas —incas y aztecas— tenían perfectamente organizado un servicio de correo. Los chasquis —denominación peruana del indio que realiza estas funciones—, pasarán a ser en el período español los correos o estafetas servidos por trabajadores aborígenes que realizaban su función a pie.

El mantenimiento de esta organización en el período hispánico será absoluto, resistiendo, incluso, la evidente mejora que hubiera significado sustituir aquellos indios andariegos por españoles a caballo.

Los tamemes de la Nueva España, llamados apires en el Perú, eran los indios de carga. En una América con gran escasez de animales de tiro y difíciles comunicaciones, la existencia prehispánica de estos servicios personales fue aprovechada por la Administración española para solucionar los problemas que planteaba el transporte en el comercio interior. Esta necesidad acuciante implicó que la legislación indiana tuviera que orientarse más a la protección del indio ante presumibles abusos, que a la supresión de unos servicios que, además, quedaban supuestamente justificados por su origen autóctono.

Además, la supervivencia de estos servicios se planteaba, en muchas ocasiones, como meramente temporal, supeditada a la generación de una ganadería de tiro en América y a la necesaria construcción de un correcto sistema de comunicaciones que, en tanto en cuanto nunca se lograba, mantenía en su ímprobo trabajo a los indios cargueros.

Este supuesto de los tamemes o apires constituye un ejemplo, tremendamente sugerente, de la, tantas veces, hipócrita política «protectora» de Castilla sobre los indios de América.

La legislación indiana acerca del tributo indígena es otro buen ejemplo de cómo Castilla sabe aprovechar una regulación prehispánica para, adaptándose a ella, facilitar la obtención de unos nuevos fines políticos. En este caso, el sincretismo jurídico alcanza uno de sus ejemplos más interesantes.

Tras un primer intento de mantener, en su conjunto, la estructura tributaria indígena como cauce de recaudación fiscal de la Monarquía sobre las poblaciones aborígenes, se opta por la solución del sincretismo.

La astucia de toda solución sincrética no suele alegarse como razón del fracaso de la primera postura. El Profesor San Segundo saca a colación los argumentos que se esgrimieron en la época (Diego de Robles, por ejemplo, mantenía que las formas de tributación prehispánicas eran, en cuanto a las cercanas en el tiempo, opresivas e injustas, ya que procedían de los imperios inca o azteca que tenían cruelmente atenazados a muchos pueblos indios; en cuanto a las anteriores, que hubieran sido, en su opinión, las más nobles para ser utilizadas por la Administración española, resultaban difícilmente asequibles al conocimiento, al haber quedado deroga-

4. «Relación sobre el servicio personal de los indios, de Antonio de Mendoza, primer Virrey de la Nueva España (año 1537)», en *Colección de documentos inéditos relativos al descubrimiento, conquista y organización de las antiguas posesiones españolas de América y Oceanía, sacados de los Archivos del Reino y muy especialmente del de Indias*, dirigida por PACHECO, J. F.; CÁRDENAS, F. de; TORRES MENDOZA, L. y otros. Madrid 1864-1884, XLI, p. 158.

das hacía mucho tiempo), pero no creo que debamos dejarnos engañar por ellos. Quizás sea en este punto en el que podría discrepar con el autor, por mor de su decisión metodológica de creer, en todo caso, en el Derecho, en su dicción, considerándolo siempre una causa del suceder y nunca una consecuencia instrumental de otros factores —políticos, económicos, culturales, etc.— que serían, en mi opinión, más esenciales.

En todo caso, a través de la investigación de las tres fases del proceso de recaudación del tributo indígena (tasación, repartimiento y cobro), sabe detectar el autor supervivencias de la antigua organización prehispánica.

Pero, quizás, donde mejor pueda apreciarse la perdurabilidad del Derecho aborígen en el ordenamiento indiano sea en la regulación de los pleitos de indios. La concepción castellana de la justicia, a través de la regulación procesal indiana, reconoce al «otro» como diferente, le conduce a un procedimiento judicial distinto, peculiar, propio, en orden a apreciar su distinción, su «ser al margen».

Los pleitos de indios, en su regulación final determinada en la Recopilación de 1680, serían unos procesos especiales. Se mantendrían los usos y costumbres prehispánicos siempre que no se consideraran injustos. Su carácter sería sumario y se facilitaría al indígena la posibilidad de acumular acciones (agrupar en una única demanda varias quejas), actuar conjuntamente con otros en un mismo proceso —litisconsorcio— y otorgar poderes, caso de que no quisiera o pudiera presentarse ante la Justicia. Los aborígenes tenían, también, un tratamiento privilegiado de costas procesales e, incluso, se detallaban especialidades para el caso de procedimientos seguidos contra caciques o indios principales. Más aún, en los pleitos de alguna entidad, sustanciados por lo mismo ante las Audiencias — y que, por ello, serían un tanto excepcionales entre los indígenas—, se prescribía la intervención de los Fiscales, con la función específica de actuar como favorecedores de los indios y en defensa de las comunidades indígenas.

Una legislación, ésta, muy acorde con la concepción castellana del indio como menor o miserable y que, por lo mismo, exigía de la metrópoli un cuidado extremo en la aplicación de la justicia cuando aquél fuera parte del proceso.

Mención aparte merece el capítulo dedicado a las Ordenanzas sobre caciques e indios principales realizadas por el Dr. Gregorio González de Cuenca, Oidor de la Audiencia de Lima. En ellas, partiendo del reconocimiento del cacicazgo indígena, introducía toda una serie de prescripciones que aseguraban el buen gobierno de la comunidad de indios (obligación del cacique de mantener a los indios en sus poblaciones, de que anduvieran vestidos, de que usaran de sus oficios, de traer barberos, cirujanos y médicos que pudieran garantizar la salud del grupo etc.).

Se observa que constituye éste, de nuevo, un ejemplo de sincretismo jurídico con la misma finalidad constante que presenta siempre esta técnica: afianzar el poder a través de unas herramientas que, en la medida en que aparecían como tradicionales, disfrazaban el nuevo orden hispánico, haciéndolo parecer secular, incontrovertible y evidente. La concepción del indio como un menor necesitado de tutela justificaba, también, un tipo de normativa protectora y humanitaria que, en último término, tenía como consecuencia la anulación de la capacidad de libertad de la población aborígen.

En conjunto, la monografía del Profesor San Segundo, de la que he pretendido hacer un sucinto repaso, ofrece un estudio muy pegado a la legislación histórica —perfectamente histórico-jurídico, en este sentido—, del lugar que ocupara el Derecho aborígen en el Derecho indiano, así como de sus contenidos esenciales. Un trabajo éste, debo insistir, sin ningún afán instrumental, meramente científico y, en este sentido, esta es su mejor virtud, un trabajo libre.

GRACIA GUILLÉN, Antonio: *El marco de actuación de la Universidad de Huesca*. Zaragoza, Gobierno de Aragón, Departamento de Educación y Cultura, 1994; 439 pp.

Como no podía ser de otro modo, la obra se inicia mencionando la defensa que, frente a Plinio y Ptolomeo en boca de Mariana, hace Francisco Diego de Aynsa, siguiendo a Plutarco, de la tradición sertoriana de Huesca. Una vez hecha esta breve referencia, el estudio consiste en presentar algunos aspectos de la Universidad de Huesca a la luz, sobre todo, de los estatutos y la legislación vigentes en los siglos XVIII y XIX. El conjunto se dirige a constatar hasta qué punto el auge y declinar de la Universidad de Huesca en este período está condicionado por el marco histórico y jurídico en que se desenvuelve, y cómo el cierre es un hecho irremediable desde el momento en que la institución oscense es incapaz de amoldarse a las nuevas orientaciones que adoptan los estudios universitarios.

El libro está dividido en ocho capítulos que tratan la situación de las universidades a comienzos del siglo XVIII, los estatutos, los planes de estudio, las facultades, el profesorado, el estudiantado, los colegios y los seminarios conciliares. El primero aborda la situación de las universidades de la Corona de Aragón al término de la Guerra de Sucesión, de particular importancia para la Universidad de Huesca por el aumento de alumnado que implicará la transformación del sistema universitario catalán.

A continuación el autor pasa a examinar los estatutos. Los primitivos, de finales del siglo XV, los expone siguiendo a Aynsa y los textos publicados por Ricardo del Arco. Destaca en ellos el deslinde de jurisdicción entre el maestrescuela y el rector, a la vez que examina las facultades que en ese marco adquiere el consejo universitario. Trata posteriormente la recopilación de 1563-1579 y su reforma, aprobada en 1583. Para este momento los consiliarios de nación, antes «dos bachilleres aragoneses, valencianos y oscenses» han pasado a ser «uno (...) hijo de Huesca; dos del Reino de Aragón, dos del de Navarra, uno del de Valencia, uno del de Cataluña y otro del de Castilla o de otros Reinos o naciones». Don Carlos Muñoz, obispo de Barbastro, tras su visita (de abril de 1598 a abril de 1599), dicta nuevos estatutos. El cambio es importante, aumentando las competencias del maestrescuela a costa de las del rector (que a partir de ahora también podrá ser teólogo), con lo que el consejo pierde su anterior papel arbitral. En 1682 don Ramón de Azlor, obispo de Huesca, visita y reforma la Universidad. Sus estatutos, posiblemente nunca impresos, no debieron suponer cambios importantes. En cualquier caso, serían sustituidos por los de 1721-1723, vigentes, al lado de las reformas introducidas a partir de Carlos III, hasta el siglo XIX.

La Universidad de Huesca se dota de nueva planta de la mano de don Blas de Torrejón, inquisidor jubilado, arcediano de Jaca, visitador regio y apostólico. En el equilibrio y detalle de sus estatutos se refleja cierta dosis de racionalidad. A partir de este momento el rector debiera ser doctor y estar tonsurado, y podrá ser vetado por el Consejo Real. En lo que respecta a los consiliarios de nación, ahora uno será de Huesca, tres de Aragón, uno de Navarra, uno de Valencia, uno de Cataluña y otro de Castilla.

El tercer capítulo está dedicado a los planes de estudio. Los seguidos en Huesca aparecían tradicionalmente regulados en los estatutos. La Real Cédula de 22 de enero de 1786 supone la entrada del estudio oscense en el circuito de las reformas. La conciliación de éstas con la tradición estatutaria se plasma en el Plan de 1804. El de 1807 (Caballero) implicaba con respecto a Huesca el cierre de la Facultad de Medicina, por lo desfasada que estaba. La guerra, sin embargo, permitió su reapertura. En 1817 se vuelve al Plan de 1804, en 1818 al de 1771, es decir, para Huesca la situación de 1786 que no difería sustancialmente del Plan de 1804. En 1820 se vuelve nuevamente a la situación de 1807 y en 1824, por fin, el Plan Calomarde, «remedio clásico y radical», trae consigo el tan temido cierre de la Facultad de Medicina. Quizá queriendo evitar males mayores, pocos años después, en 1828, la Universidad de Huesca otorgará al ministro (bachiller en Leyes por Huesca en 1796) el grado de doctor. En 1830 se permite todo me-

nos acudir a las aulas. En octubre de 1832 la reina abre las universidades. En 1836 está ultimado el Plan del duque de Rivas, que será promulgado por real decreto el 4 de agosto, pero derogado el 4 de septiembre, tras los sucesos del 12 de agosto. La solución fue el Arreglo Provisional de Estudios, vigente a partir del 29 de octubre. En él se introducen innovaciones en la Facultad de Leyes y se cierra la de Cánones, pues se entiende que su estudio «no forma por sí sólo una facultad o carrera separada, debiendo ser común a juristas y teólogos». De este modo queda Huesca privada de otra de sus facultades. Dos proyectos, el de Someruelos de 1838 (que sin embargo posibilitará por real orden la creación de los institutos) y el de Infante de 1841, no pasan el ahora necesario trámite de las Cortes. El 1 de junio de 1843 se crea el Consejo de Instrucción Pública. El 17 de septiembre de 1845 se publica el Plan Pidal.

Tras la exposición de esta normativa y en virtud de los distintos marcos jurídicos, se estudian las facultades (Teología, Cánones, Leyes, Medicina y Artes), el profesorado, el estudiantado, los colegios, los seminarios conciliares y los institutos literarios vinculados a la Universidad de Huesca. De entre las facultades (capítulo cuarto) se presta especial atención a la de Medicina y a su teatro anatómico, exponente del retraso y las deficiencias, de la inmovilidad, de la vida a espaldas de la realidad por la que, desde fines del XVIII, se caracteriza la Universidad.

En cuanto al profesorado (capítulo quinto), se trata su procedencia, la provisión de cátedras y los sueldos. Según los Estatutos de 1721-1723 hay gracia de jubilación, a los veinticinco años, para los catedráticos; se les paga dos tercios del salario. En general éste sigue la misma evolución que el índice general de precios.

En cuanto al estudiantado, el autor afirma que su misión «consistía en aprender, en adquirir conocimientos (...) para comprender y dominar las ciencias (...), adquirir los grados y, con éstos, desarrollar una profesión, una devoción, una función, una actividad en la sociedad» (pp. 251-252). Trata de los privilegios, la disciplina, los grados, los exámenes (de los que ofrece algunos ejemplos) y la procedencia de los estudiantes. A propósito de ésta se incluyen unas tablas de *naciones*, de 1690 a 1845, por lustros y grados obtenidos para todas y cada una de las facultades, con los porcentajes; también una representación gráfica de barras de los grados menores totales obtenidos por cada *nación* en las diferentes facultades en el mismo periodo. Entre sus alumnos ilustres, por cierto, consta que Pascual Madoz cursó en 1820 «Constitución» en Huesca. Ya en 1814 se le dio el doctorado a Palafox, y en 1769 el agraciado había sido el conde de Aranda, entonces presidente del Consejo de Castilla.

Los dos últimos capítulos hacen referencia a los centros docentes vinculados a la Universidad de Huesca. En el VII, siguiendo principalmente a Arco, Aynsa, el P. Huesca y los Estatutos de 1721-1723, el autor examina los colegios de Santiago; San Vicente (que becaba a doce aragoneses, dos de ellos necesariamente parientes del fundador o de su mujer); Santa Orosia; el de la Merced y el de San Bernardo. El capítulo VIII trata de los seminarios conciliares de Huesca, Teruel, Lérida y Tudela y de los institutos literarios de Tamarite, «Isabel II» de Jaca, y Barbastro.

A modo de epílogo el autor dedica algunas páginas a la reducción de la Universidad a Instituto de Segunda Enseñanza. En ellas reitera las causas apuntadas a lo largo del estudio: falta de alumnos, falta de rentas, pero sobre todo falta de facultades, pues la incapacidad por adaptarse a la modificación de los estudios universitarios dejaba a Huesca con la sola de Leyes. De manera tan pobre finalizan casi cinco siglos de existencia de la primera universidad aragonesa, «cuyo modelo trazó aquel famoso Capitán Romano (...), cuyo material edificio es el Palacio mismo de los inmortales Reyes de Aragón», según loaba la introducción al Reglamento de 1804.

El libro carece de índice de materias, nombres y lugares, aunque quizá no sea necesario, pues es de fácil y rápida lectura. Quizá tampoco sea necesario un apartado que recoja la bibliografía y la documentación utilizadas. La obra, en definitiva, desarrolla, fiel a su título, algunos aspectos de la Universidad de Huesca de 1700 a 1845 a partir de la normativa que le afecta, insertos en la evolución general de los estudios universitarios españoles en este período.

HERZOG, Tamar: *La administración como un fenómeno social: la justicia penal de la ciudad de Quito (1650-1750)*. Madrid, C.E.C., 1995; 352 pp.

En 1969, en la introducción a su, en su día innovador y hoy ya un clásico, «El derecho penal de la Monarquía absoluta. S. XVI, XVII, XVIII», Tomás y Valiente señalaba como, a pesar de no ser el aspecto elegido prioritariamente, el enfrentamiento con la materia le había «convencido de ofrecer al lector un cuadro general del proceso penal y de *cómo actuaban en la práctica* los hombres y las instituciones encargados de administrar justicia penal». Las mismas razones de naturaleza científica y quizá también exigencia editorial que en aquél entonces le obligaron a centrarse en, fundamentalmente, la averiguación de los «principios y los “tópicos” vivos en la ciencia», sirvieron igualmente para reivindicar la renovación de una materia que él mismo continuaría posteriormente en otros escritos, seguida, años más tarde, por Paz Alonso y Jesús Vallejo en los aspectos relativos al proceso penal, al tiempo que Enrique Gacto y J. L. Bermejo prestaban atención a otros principios no ciertamente en esa época «metajurídicos» y B. Clavero rescataba aspectos de ese mismo derecho como paradigmas de una antropología católica.

Y para incorporar a esa producción, nos llega ahora de la mano de T. Herzog un libro singular. Singular por el objeto, singular por el método, singular por el ámbito espacial y, en definitiva, singular por, al menos, algunas conclusiones a las que llega.

Sin abandonar el estudio del derecho sustantivo, que aparece como un hilo conductor implícito a lo largo del libro, Herzog centra su trabajo sobre todo en la visión que la sociedad coétnica posee acerca de la justicia penal, y más aún sobre la administración de esa justicia, interesándose en especial por los efectos que tal administración genera en el seno del marco elegido. De esta manera, al partir del derecho penal realmente aplicado, tanto desde la perspectiva formal como material, llega a la convicción de que el auténtico protagonista, más que el propio sistema o el propio ordenamiento, es precisamente la percepción que del mismo dan y reciben los administradores, los administrados y sus agentes.

La primera consecuencia, por consiguiente, es la comprobación de la «enorme distancia entre el hecho y la “apariencia”», incrementada con el transcurso del tiempo, y entendiendo por ambos, hecho y apariencia, no sólo el derecho penal y procesal penal inescindibles, como es bien sabido, en ese período, sino la práctica efectiva y su implantación real en el ámbito social.

Considerado como un elemento o instrumento de primera magnitud a través del cual se ejercita eficazmente el control social y se transmiten los fundamentos de todo el entramado político y de la estructura social por medio de la audiencia, concebida en su doble vertiente gubernativa y judicial, la historiografía más rigurosa, como la mencionada, ha subrayado la extremada rudeza de un ordenamiento cuyos presupuestos elementales eran la ejemplificación y el escarmiento. Y no obstante, el propio sistema llevaba implícitas las excepciones cuyo arraigo, y sobre todo su tendencia a convertirse en la generalidad, acabarían por minar en lo sustancial, esto es, en la práctica, la propia esencia de ese mismo ordenamiento.

En este sentido, algunos historiadores; como A. M. Hespanha, p.e., y entre otros foros desde las páginas de este mismo *Anuario*, hace años ya que vienen insistiendo en las causas de esta distorsión entre teoría y praxis, entre las cuales, y al lado de las deficiencias estructurales, sobresale la propia concepción del oficio regio, al acabar por primar en ella la idea del rey clemente —elaborada según la imagen del buen pastor— que tiende a una dulcificación en la aplicación de las penas en contraposición al rigor existente bajo el «rey justiciero». Ciertamente se percibe el influjo de tales tendencias en la obra de T. Herzog, quien pone de relieve la veracidad de las mismas, pero la autora avanza más, al comprobar, a través de un concienzudo análisis de los instrumentos de aplicación del derecho, que la aludida distorsión teoría-praxis no sólo se asentaba en elementos de teoría política, sino, y muy en especial, en la interacción de otro tipo de control social, más inmediato y particularmente eficaz, cuya relación con el derecho penal, en ocasiones a través de la instrumentalización del mismo, aparece de manera constante y con-

tinuada. Y es precisamente esta otra modalidad de control, lógica consecuencia, a su vez, de una mentalidad que, como la del Antiguo Régimen, encuentra su expresión en el honor, la honra y la reputación, la que asimismo generará la diacronía no sólo de la «imagen» social del proceso, sino de la idea del juez y otros oficios anejos a la Audiencia, tanto superiores como subalternos.

Se trata del control de oficios mediante el monopolio de los mismos por determinadas familias tradicionales que conforman la oligarquía quiteña, consolidada por redes clientelares que se extienden a todos los rangos en el ámbito de la justicia y otras ramificaciones gubernativas. Se dirá que esto, en sí mismo, no constituye una aportación novedosa por cuanto es algo sobradamente conocido desde tiempo atrás, pero lo que sí es nuevo es la vinculación de esas conclusiones con la generalizada acepción de preferir la solución extrajudicial del conflicto, reforzada por la falta de celo e interés de agotar la vía judicial —incluso por los propios agentes de la justicia a quienes parece ser válido cualquier pretexto al respecto— y, sobre todo, la lasitud —salvo contadas excepciones, y aún en estos supuestos cuando pelagra el *statu quo* social— en el tratamiento de los presos, incluso cuando ya había recaído sobre ellos una sentencia firme. Hechos ambos que, por otra parte, no sólo aportan la prueba de, al menos, un cierto grado de desentendimiento real de las prescripciones legales y jurídicas en materia penal, sino que, lo que es acaso más relevante, constituyen el testimonio más directo de esa antropología de la que necesariamente ha de impregnarse quienquiera que se acerque al estudio del Antiguo Régimen jurídico.

T. Herzog lo hace en su libro, y bien a fondo. Decidida partidaria, según propia confesión, de lo que la historiografía anglosajona ha denominado «historia social del derecho penal», que se caracteriza por prestar atención a más aspectos que los estrictamente jurídicos y cuyos logros en otros ámbitos académicos son incuestionables desde tiempo atrás, la autora recurre asimismo a la —más discutible— sociología de las organizaciones de creación parsoniana, con el fin de elaborar un modelo de «sistema abierto» —en conformidad a la propia definición de sistema de esta escuela, que entiende como tal el conjunto de organizaciones orientadas a unos mismos objetivos y la interrelación entre ellas— aplicable tanto al objeto material de análisis como al ámbito espacial, opción que, a juzgar por los resultados, no parece en absoluto desacertada.

Centrado el estudio en la ciudad de Quito —aunque acaso pudiera ser extrapolable a otros territorios de similares características— T. Herzog eligió, además, un período extremadamente interesante y particularmente difícil. En efecto, el centenario de años que transcurren entre 1650 y 1750, conforman desde diversos puntos de vista una época de encrucijada, marcada por cambios sustanciales en los aspectos político, científico y social; un período delimitado por el esplendor de la época colonial y los tímidos inicios de una conciencia nacional criolla que se insinúa tras la dura represión de los primeros conflictos generados por una plebe asimismo emergente, llevada a cabo por la propia audiencia con la colaboración de otras fuerzas vivas de la ciudad a mediados del siglo XVIII.

Y es precisamente tal situación la que permite un aprovechamiento óptimo de la aplicación de ese modelo de «sistema abierto», entendido, tal y como certeramente apunta la autora, no sólo como una interacción entre lo «público» y lo «privado» —que permite la participación de entidades y sujetos ajenos a la propia organización— sino, muy en especial, como el recurso a otros mecanismos de control. Un sistema, en definitiva, que no está en contradicción con la rigidez de una jerarquización de los oficios, cuyos basamentos, en la época de estudio, radican, deliberadamente, no en la eficacia de la administración de justicia sino en el boato y símbolos externos (vestimenta, apariencia de los lugares públicos de los edificios judiciales). Es decir, una jerarquización que descansa en un capital simbólico y en el apogeo del ritual ceremonial anejo al propio oficio de presidente y oidor, los cuales, paradójicamente, no requieren una mayor cualificación profesional, pero que buscan su identificación en esos ritual y ceremonial frente a los otros oficiales de la Corona y los oficios inferiores. Y no importa que sea precisamente sobre estos últimos —escribanos y letrados, fundamentalmente— en quienes recaiga de

hecho la auténtica administración de justicia, la práctica cotidiana de la misma, o que se les considere «guardianes de la memoria colectiva oral y escrita» y los verdaderos depositarios del conocimiento de los «arcana iuris» —tal y como demuestra la autora en otra obra complementaria de la que se reseña: *Mediación, archivos y ejercicio. Los escribanos de Quito. Siglo XVII*. Frankfurt, 1995—, o que sean cuestiones protocolarias las que generen, en el período, los conflictos jurisdiccionales más relevantes, hasta el extremo de requerir la intervención del Consejo e incluso —como el caso de los marinos Ulloa y Jorge Juan— del mismo monarca.

Por consiguiente, la imagen que se desprende es la de una sociedad jerarquizada y oligárquica, muy poco litigiosa, en cuya cúspide se ubican los oficios jurisdiccionales de la Audiencia, reafirmados en sólidas redes clientelares y endogámicas; de una clara complicidad entre instituciones y particulares; de la elección de la resolución privada de los conflictos y de la extendida práctica de lo que la autora ha denominado «tráfico de influencias». De todas estas conclusiones resalta, sin género de dudas, la segunda: la colaboración entre la audiencia, y en general los jueces, y los individuos; es decir, la consideración de la justicia penal como fenómeno social, el auténtico *leit motiv* del libro y, a su vez, confirmación de la idea grossiana de la concepción del derecho anterior a la revolución burguesa como una creación eminentemente social. Las demás conclusiones, cuya importancia obvia ser comentada, no nos son desconocidas, aunque los datos nos vengan ahora de la metrópoli: después de la gran litigiosidad del XVI, que Kagan había advertido para Castilla, el XVII supuso también aquí una decidida opción por las soluciones arbitrales e incluso extraprocesales, solución a la que no fue ajena la desconfianza hacia la administración de justicia y los jueces, la vulgarización del derecho y la propia crisis de mediados de siglo; hechos a los que en las colonias habría que añadir la encubierta venalidad de oficios jurisdiccionales a través de la *fictio iuris* del «beneficio», factor que aparece sólidamente probado por los contundentes argumentos y testimonios que esgrime la autora.

Con todo, unos de los aspectos más meritorios radica, a mi parecer, en la conexión de los profundos cambios y evolución de la administración de justicia penal con la propia idea del «oficio regio» que ve alterada su concepción en los distintos estratos sociales, así como en la modificación de sus relaciones con el Consejo y en la aparición de una práctica procesal que, al menos en algunos aspectos, es específicamente quiteña y quizá también americana.

Porque resulta extremadamente ilustrativa la interpretación que, en el marco de una Monarquía judicial —de la que es protagonista excepcional el juez como partícipe de ese «absolutismo judicial» al que se refería ya Tomás y Valiente en su estudio sobre Castillo de Bovadilla—, circula en la sociedad quiteña acerca del monarca —y, por extensión, del juez como representante del mismo— a quien se considera ante todo como una figura simbólica, dotada de *auctoritas* más que de una auténtica *potestas*, concepto que llega a prevalecer sobre la propia teoría de la justicia como dispensadora de soluciones prontas y efectivas. O las relaciones con un Consejo al que se percibe lejano, no sólo por la distancia, sino, sobre todo, por su grado de intervención real, fundamentalmente basada esta última en la resolución de casos específicos —usualmente conflictos entre los propios oidores y en el nombramiento de éstos—, competencia, por otra parte, que también se vio seriamente amenazada por la práctica del beneficio como venta o renuncia encubierta.

Aspectos como los anteriores, unidos a las peculiaridades procedimentales —en ocasiones muy diferentes y hasta contradictorias con la práctica metropolitana, como en el caso de las apelaciones— generadas por la interpretación casuística que la doctrina permitía, facilitaron una flexibilización general del sistema, que cuestiona la rigidez de un derecho penal que, para la época objeto de estudio, representa fundamentalmente, además de otras disposiciones, la Recopilación de 1690. Del mismo modo que la inaplicación de los indultos generales y el extendido uso al *ius amicitiae*, que formalmente facilitaban la tan característica discrecionalidad en la interpretación y aplicación del derecho sustantivo durante todo el Antiguo Régimen, fueron, antes que nada el vehículo de excepción para consolidar las redes clientelares y, con ello, el

monopolio del control social que impidió ferozmente el ascenso y promoción de individuos aunque pertenecieran al estamento letrado, estabilizando así una rígida inamovilidad, elementos todos ellos de singular importancia que la Corona, cuando no en abierta complicidad, si se vio obligada a permitir o tolerar.

En este sentido, el hecho de que se trate de una ciudad a la que crisis de diverso origen la sumergieron en un proceso de decadencia que, en este período, no la hace ser especialmente relevante ni siquiera en el marco colonial, no afecta en absoluto los propósitos perseguidos por T. Herzog, consistentes en poner de manifiesto la relevancia de la participación de lo «privado» en la administración de justicia penal, en teoría uno de los mecanismos más eficaces de control y dominación, sobre todo en las colonias, durante el antiguo régimen. Relevancia y propósitos que expresan y explican tal administración como fenómeno colectivo, que conciben al derecho sustantivo y al proceso penal como un capítulo más —a pesar de sus peculiaridades y características intrínsecas, en el caso que nos ocupa aun más elocuentes— y no el exclusivo, aunque de ambos procedan, precisamente, todos los argumentos y ardidés para el mantenimiento de un *statu quo* que se caracteriza por una amplia autonomía colonial en todos los aspectos y por unas contradicciones que trascienden la antinomia teoría-práxis y a las que no son ajenas las propias instituciones de la Corona, auténtica legitimadora, en última instancia, por lo cuestionable de su intervención efectiva, de tales contradicciones. Y las conclusiones obvias y novedosas que, en el ámbito político, de teoría política, de política efectiva, se desprenden de una tal complacencia o impotencia, son tan evidentes que no necesitan mayor glosa.

Exponía al comienzo de esta reseña que se trataba de un libro singular. Tal singularidad se deriva, en mi opinión, no sólo de los factores y logros a que se ha aludido y otros más que se desprenden de la lectura de la obra, sino también, y muy en especial, de haber sabido comprender, siguiendo rigurosamente las premisas metodológicas elegidas, la mentalidad y los principios que corresponden a una antropología del Antiguo Régimen, conforme a la cuál casi todo es obra colectiva, un fenómeno social; de haber, por ello mismo, sabido captar cual era y cómo y por qué el derecho penal realmente aplicado y localizar a quienes se encomendaba su aplicación, yendo más allá de las tipicidades y tópicos de una doctrina, de una legislación y una práctica que permitían a los oidores de la audiencia de Quito y a sus jueces —ajenos, o al menos no hay constancia de ello en el libro, a las nuevas formulaciones ilustradas en el ámbito criminal en general—, mediante la *interpretatio iuris*, acepciones ya no diversas sino incluso contrarias a los propios fines que postulaban el derecho y la justicia.

Se trata, por tanto, de un libro coherente y conseguido; un título a añadir al reducido pero selecto número de obras y autores a los que se ha hecho referencia en el inicio de esas líneas.

CLARA ÁLVAREZ ALONSO

HEVIA BALLINA, A. (Director y Coordinador): *Memoria Ecclesiae VI-VII. Órdenes monásticas y archivos de la Iglesia (I-II): Santoral Hispano-Mozárabe en España 1-2*, Oviedo, 1995; 563 y 602 pp.

La Sociedad de Archiveros de la Iglesia en España ha celebrado nueve Congresos, cuyas sedes han recorrido ya buena parte de la geografía nacional, puesto que su celebración

tuvo lugar sucesivamente en Alcobendas (Madrid), Toledo, Burgos, Santa Cruz del Valle de los Caídos, Salamanca, Córdoba, Oviedo-Valdediós, y Valencia (este séptimo actualmente en prensa). Estos Congresos se han distinguido, entre otras características, por la amplitud de criterio a la hora de invitar a los conferenciantes y en general como participantes no sólo a los archiveros eclesiásticos y no eclesiásticos, sino a todos los estudiosos interesados en la documentación de estos archivos en función de los más diversificados temas que se enriquecen y benefician considerablemente de su información. En ellos se trata del presente y futuro de los Archivos Eclesiásticos en España, de las raíces visigóticas de la Iglesia en España, la Catedral y la Diócesis en los Archivos de la Iglesia, Órdenes religiosas y evangelización de América y Filipinas en los Archivos de la Iglesia, las Órdenes religiosas y los archivos de la Iglesia en España, etc.

El nivel de los numerosos estudios comprendidos en estos volúmenes es el de investigación de primera mano a base especialmente de los archivos eclesiásticos, aunque incorporando también otras fuentes conservadas en otros centros no pertenecientes a la Iglesia. El contenido del volumen 6, que es el primero de los dos a que se refiere la presente reseña, puede dar una buena idea bastante aproximativa de lo que el estudioso puede encontrar en los restantes. He aquí los principales temas abordados en este volumen sexto: panorama monástico de la España medieval y moderna, fondos monásticos de los Archivos Histórico Nacional, Simancas, Provincial de Zamora, del Archivo de la Corona de Aragón, del Archivo Diocesano de Palencia, San Isidoro de León, Capitular de Lérida, Catedral de Mondoñedo, fondos monásticos de Santillana del Mar y otros monasterios de Cantabria actualmente en el Archivo Diocesano de Santander, archivos y bibliotecas de la Orden de San Juan de Jerusalén, de la Orden de Santiago en el Archivo Diocesano de Calahorra, los premonstratenses de San Salvador de Urdax en el Colegio Real de Loyola, Archivo de la Congregación de San Benito de Valladolid, fondo monástico del Colegio benedictino de San Vicente de Salamanca (actualmente en la Universidad Pontificia salmantina), San Millán de la Cogolla, San Pelayo de Santiago de Compostela, San Pelayo de Oviedo, documentación benedictina en el Archivo Capitular de Palencia, Monasterio de Santa María de Obona, monasterio benedictino de San Antolín de Bedón (Llanes), monasterio de San Andrés de Vega de Espinareda (León), Biblioteca del Seminario Mayor de Tuy, etc.

El volumen séptimo sigue y ensancha la misma temática que el base de la documentación de otra serie de archivos y a veces en algunos de los ya indicados.

Como fácilmente se comprende, los temas aquí tratados se entrecruzan con los más diversos aspectos de la Historia de los siglos a los que se refieren los fondos en cuestión e interesan tanto a la vida de la Iglesia como a la de la sociedad civil. Estos volúmenes constituyen hoy día el mejor instrumento de trabajo que prestará a los estudiosos una ayuda que hasta ahora sería inútil buscar en anteriores publicaciones. En esta ingente documentación se encuentran aportaciones sustanciales para la historia del derecho sustantivo o normativa por la que se regían las instituciones monacales, el derecho adjetivo, la economía, las relaciones de los monjes con el mundo que comenzaba al otro lado de las tapias del monasterio y viceversa del mundo exterior con los monjes. Así, por ejemplo, en una de las colaboraciones del volumen 7 que aquí reseñamos, se da cuenta de un fragmento de un manuscrito del s. XIV, hasta ahora desconocidos actualmente conservado en el Archivo Diocesano de Oviedo, donde se contiene la Partida III de Alfonso X el Sabio en gallego (3 Partida 3.14.12-14 y 15.1). Estos dos tomos están bien concebidos y bien realizados por sus autores y especialmente por su coordinador y director Prof. Agustín Hevia Ballina. Es también digna de todo elogio esta iniciativa de la Asociación de Archiveros de la Iglesia en España, que depende de la Conferencia Episcopal Española, iniciativa que los estudiosos sabrán sin duda agradecer como se merece.

JUNYENT I SUBIRA, Eduard: *Diplomatari de la Catedral de Vic. Segles IX-X*. Fascículo 5 . Vic, Patronat d' Estudis Osonencs-Arxiu Biblioteca i Museu Episcopals de Vic, 1996; pp. 561-809.

Con el presente fascículo se da cumplido remate a la publicación iniciada en 1980 y reseñada sucesivamente en este *Anuario* (vols. LI, LII, LVII y LVIII).

En realidad se trata de un fascículo complementario o apendicular de la colección diplomática ya terminada anteriormente, pero sus elementos ofrecen un indudable valor que nos obliga a registrarlos aunque sea de modo testimonial.

Por una parte debe ponderarse el *Índice* onomástico de todo dicho corpus documental, con distinción tipográfica de nombres personales, toponímicos y nombres comunes de más señalado interés histórico, filológico, jurídico, etc. Las identificaciones de los personajes y las localizaciones geográficas son conseguidas puntualmente orientando eficazmente el manejo de dicho corpus. También para la investigación son útiles las tablas de correspondencia entre la numeración de los documentos en sus fondos catedralicios y la que, con criterio cronológico, han tenido en la publicación así como la relación alfabética de los diferentes escribanos y la constancia de los documentos (números, fecha, lugar) en que han intervenido.

De otra parte, es altamente estimable el repertorio fotográfico de 126 láminas como selección de los originales de documentos publicados entre 879 y 1000, verdadera muestra de la evolución paleográfica operada en este largo siglo en los escritorios vicenses. Se ha procurado una proporcionalidad en las diferentes clases de escritura, lugares de redacción, intervalos cronológicos, etc. Se ha preferido la reproducción fragmentaria de tamaño natural, que permitía apreciar el encabezamiento, la suscripción de dos escribas y la mejor lectura, que la reducción de la pieza para mostrar el texto íntegro. Las firmas de diversos condes, obispos y destacados escribas pueden apreciarse a través de este compendio de paleografía vicense alto-medieval.

Tanto los índices que aparecen como el cuidado de este repertorio fotográfico han corrido a cargo del Dr. Ramón Ordeig Mata.

J. F. R.

LOBATO FRANCO, Isabel: *Compañías y negocios en la Cataluña preindustrial*. Sevilla, Secretariado de Publicaciones, Universidad de Sevilla, 1995.

El libro —correspondiente a la tesis doctoral de la autora— aborda una temática de gran interés no sólo para la historia económica y social, a la que constituye una luminosa aportación, llena de sugerencias y de incitaciones a la ampliación y profundización de la materia, sino también para la historia del derecho, en particular del mercantil. En este sentido, las partes segunda y tercera, «Negociar» y «Ganar y perder», tratan especialmente del primer aspecto (aunque con las oportunas referencias y conexiones a instituciones públicas y privadas), mientras que la primera, «Organizarse», está dedicada a definir el encuadramiento jurídico en el que desarrollaban sus actividades las antiguas compañías catalanas (o, mejor, barcelonesas) durante los siglos XVI y XVII y principios del XVIII en especial. Trataremos separadamente las dos perspectivas adoptadas, poniendo especial atención —como corresponde a la publicación en cuyas páginas aparece esta reseña— en la iushistórica.

La autora comienza por estudiar críticamente la historiografía económica catalana caracterizando las etapas de su evolución y anotando sus carencias, de las que señala certeramente el trasfondo ideológico, en el marco de la literatura histórica en general. Se enumeran y valoran las principales contribuciones españolas y extranjeras en los campos demográfico, económico y social que desde hace cincuenta años han hecho cambiar, sólo en parte, el panorama de la investigación. Se ponderan, con todo, entrando ya en la justificación del asunto elegido, las insuficiencias en cuanto al estudio de los mecanismos institucionales que permitieron, ya desde fines del siglo XVII, la estructuración y la canalización de los capitales acumulados procedentes de la agricultura, la artesanía y el comercio. Entre estos mecanismos ocupan un lugar central y único precisamente las diversas formas de asociación mercantil y su inserción en las distintas actividades económicas.

En la Primera Parte se examina la constitución y estructura de las compañías desde un punto de vista predominantemente jurídico —aunque sin perder de vista sus concomitancias económicas, objeto y razón de ser de la institución—, contrastando la sencillez y la uniformidad, aparentemente incambiada desde la baja Edad Media, del marco institucional de la sociedad en el *ius commune*, con la casi infinita variedad, en la práctica, de las fórmulas organizativas y la flexibilidad y adaptación a las finalidades operativas de las soluciones. Esta versatilidad se fundamenta en el principio dominante de la autonomía de la voluntad de las partes para configurar la compañía con arreglo a los fines perseguidos y a los recursos humanos y materiales disponibles. Después de revisar los (escasos) antecedentes legislativos y doctrinales, se analiza la realidad contractual en la materia, apoyándose en la costumbre prevaleciente —pero no exclusiva— de solemnizar la constitución y reglamentación de las compañías mediante instrumento notarial, y se llega a la conclusión de que las cláusulas sobre responsabilidad de los socios importaban el carácter ilimitado y solidario de ésta (típico de la sociedad personal). Se pasa luego a estudiar, sobre la base de una muestra de 151 compañías, el número, cualificación profesional y rango social y relaciones de parentesco de los socios y la naturaleza y dimensiones relativas de su aportación, con la oportuna distinción entre socios administradores i meros capitalistas, hasta llegar a dibujar el perfil de un grupo de grandes inversionistas, incluso en más de una compañía. Lobato se extiende en el análisis de las múltiples formas y matices de la gestión, con variadas alusiones a sus aspectos jurídicos, para reiterar finalmente la afirmación de que en las compañías barcelonesas de la segunda mitad del siglo XVII la responsabilidad era, de manera general, ilimitada, es decir, que abarcaba la totalidad del patrimonio de los socios, y tal vez, si bien pocas veces se hace constar, solidaria. Se plantea la duda sobre la posible limitación de la responsabilidad, por lo menos de alguna categoría de socios, para implícitamente desechar la de tipo cuantitativo.

Nos llama la atención que, en el curso de la investigación bibliográfica y documental —esta última de loable profundidad y rigor—, la autora no haya tropezado con el caso expuesto en las por todos conceptos notables decisiones 504 a 509 de Fontanella (*Sacri Regii Senatus Cathaloniae decisiones*, volumen II, pp. 559 a 577; Barcelona, 1645). En el pleito, en el que Fontanella patrocinó a la parte victoriosa (un acaudalado *ciudadà honrat*), se discutió con gran hondura y sutileza el alcance de la responsabilidad de los socios de una sociedad en quiebra. El citado autor enumera en las decisiones 504 a 508 los argumentos intercambiados en el curso del debate judicial, para concluir sorprendentemente afirmando, con el apoyo expreso de algunos autores y de sentencias de la Rota romana —que entendía en asuntos civiles en grado de apelación— y del «senado» piamontés, que lejos de ser general la presunción de la responsabilidad sin límites de los socios (que el autor distingue sagazmente de la solidaridad), la regla, a falta de pacto en contrario, sería la de que se circunscribía al valor de la participación de cada uno. Destacamos la visión curiosamente «moderna» de la compañía, que se viene a identificar prácticamente con su capital (sociedad real); esta «reificación» de la actividad mercantil se ve crudamente corroborada con una cita según la cual, en ciertas circunstancias, *videtur contrahi cum ipsa merce potius quam cum domino vel praeposito* (ibid., p. 566). La conclusión de la Real Audiencia de Cataluña, de 1633, que Fontanella, con indisimulable orgullo, reproduce por extenso (cosa in-

frecuente en él) en su decisión 509, resume las alegaciones de las partes y recoge el argumento decisivo en el que hizo hincapié el autor, además y por encima de los dictámenes de la doctrina: la frase *tot a risch y perill de la present companyia*, puesta al final de cada uno de los capítulos (algunos transcritos en la sentencia) en que se definen las facultades de los administradores. El tribunal añade por su parte que los acreedores podían y debían haberse cerciorado de los términos de la escritura social antes de contratar con la compañía quebrada.

De lo anterior se deduciría la existencia de una tradición mediterránea de la limitación de la responsabilidad social, independiente, al parecer, de la siempre citada de las grandes compañías coloniales y comerciales privilegiadas holandesas, inglesas y francesas, y contemporánea de ellas. ¿Tuvo continuidad la jurisprudencia de 1633? ¿Existió alguna relación entre ambas tradiciones en el contexto del derecho común?. Por lo demás, extraña no encontramos con ninguna sociedad en comandita, forma ya inveterada en Italia y que ni siquiera se menciona, y más teniendo en cuenta la distinción varias veces recordada entre socio administrador y socio capitalista.

En las Partes Segunda y Tercera se analizan minuciosamente los distintos tipos de negocio a que se dedicaban las compañías, tanto las de carácter comercial (tiendas de tejidos, droguerías, tabernas, comercio al por mayor de mercancías en general, comercio exterior, corso, «compañías universales»), como industriales (principalmente textiles, destilación de aguardiente) y de servicios (seguros, asentistas, arrendatarios de impuestos), con su reflejo en la organización adoptada, y los resultados económicos en ellas conseguidos. Esta parte del trabajo, a nuestro juicio, la más valiosa, junto con la antes referida acerca del personal social y la gestión, a pesar de su enfoque sobre todo económico, y a parte de las constantes connotaciones jurídicas, está salpicada de preciosas noticias iushistóricas, como —por citar sólo un ejemplo— la expresa superación por vía de pacto entre las partes de las limitaciones que imponían al aseguramiento las ordenanzas de 1484, en teoría aún aplicables.

VICTOR FERRO POMÁ

MARQUÉS, Josep M.^a: *Cartoral dit de Carlemany, del bisbe de Girona*. Barcelona, Fundació Noguera, 1993; 2 vols., 860 pp.

Después del gran esfuerzo que realizó en plena postguerra la Escuela de Estudios Medievales de Barcelona, bajo la dirección de Martínez Fernando, con la publicación del Cartulario de San Cugat y del Liber Feudorum Maior pocas ediciones ha habido de tal tipo, salvo la publicación de los documentos condales del s. X, del Archivo de la Corona de Aragón, y del «Llibre Blanch» de Santes Creus.

Ha sido en estos diez últimos años, después de veinticinco que ha reaparecido con gran ímpetu, la edición de varios cartularios: de la Seo de Urgell (poco a poco, por entregas), así como el correspondiente a la Catedral de Vic; igualmente se han publicado el correspondiente al Abad Oliba y ahora recientemente el de la Catedral de Barcelona y el del Monasterio de Santa María de Poblet, así como un diplomatario de Santa María de Amer. Hace dos años el Diplomatario de Manresa y en 1993 el *Cartoral de Carlomagno*.

Este último, como otros, ha podido ver la luz gracias a la Fundación Noguera que entre sus publicaciones tiene una sección de Diplomatarios, la cual ha recogido ya siete. El autor del gerundense es Josep María Marqués, archivero de la Catedral y canónigo de la Seo; su conocida preparación científica ha podido verse brillantemente sobre esta edición que vamos a comentar.

El libro, en dos volúmenes, como se ha apuntado, contiene una larga introducción que constituye en realidad un denso estudio codicológico, documental e histórico; a señalar, ante todo, el gran ámbito cronológico que abraza este Cartulario: desde el año 817 (doc. núm. 1) hasta el 1382 correspondiente al núm. 625. La antigüedad de los primeros documentos debe ponerse de relieve, pues 21 escrituras pertenecen nada menos que al siglo IX, y entre ellas se publican seis preceptos carolingios relativos al patrimonio de la Catedral.

En un primer apartado, el autor se refiere a la denominación del Cartulario, ya que en sus orígenes no se llamó de Carlomagno; alcanzó este nombre en el s. XVIII, si bien ya se hace referencia al mismo en el primero y segundo cartulario. Aquél debió de escribirse entre 1219 y 1221 y quedó en estas fechas abierto, habiendo hospedado nueva documentación. El segundo cartulario parece que se debe al deseo del obispo Rocabertí de reunir las copias de los pergaminos de su curia, presentándolos por orden cronológico desde 1318.

Después del estudio codicológico, a que hemos hecho referencia brevemente, el autor pasa a un estudio de los documentos que recoge de los dos cartularios, formando la edición en un solo cuerpo y ordenando los documentos, como es de rigor, por orden cronológico; en algún caso ha podido comprobar cómo la transcripción que realizaron los copistas es incorrecta, toda vez que ha podido compararla con originales. Las escrituras publicadas corresponden 22 al siglo IX, 47 al X, 115 al XI, 194 al XII, 143 al XIII y 104 al XIV, alcanzando un total de 627, (teniendo en cuenta que se repiten los números 216 y 400). Se formulan también algunas observaciones respecto a la datación: unas relativas a Luis el «junior» y otras en relación a dobles dataciones que, como acostumbra a suceder en estas épocas, aparecen las fechas por la Encarnación y los reyes francos.

Estudio de interés es el ofrecido en cuanto a los escribanos, que se manifiestan como levitas y escribanos y se señala que la existencia de notarios laicos en la ciudad, con Bernat de Vic, como primer titular, debió inducir a los eclesiásticos a tomar el título de notarios del señor obispo, desde 1218. Denso resulta asimismo el capítulo dedicado a la tipología documental, señalando tres clases distintas de actas: de derecho privado (ventas, permutas, donaciones, impignoraciones, establecimientos, definiciones y testamentos), de derecho público (otorgadas por autoridades —reyes, condes, papas y obispos—, documentos judiciales y administrativos) y, finalmente de derecho señorial («convinences», juramentos, donaciones en feudo, franquicias, cabreos, etc.).

Un aspecto económico de mucho interés ofrece el autor en un apartado con el título de Patrimonio eclesiástico; plantea en primer lugar la cuestión del origen de los cartularios y se pregunta de quién es el primero, del obispo, de la Seo o de ambos. Examina, a continuación, cómo se constituyó el patrimonio, comenzando con la relación de los preceptos carolingios (los seis que ya hemos aludido) y examinando su contenido se entretiene en distribuirlos por condados (Empúries, Girona y Besalú). En otro aspecto señala los titulares del patrimonio: el primero es la iglesia o Seo de Gerona (bajo la advocación de Sant Feliu —Félix— y más tarde Santa María o Sant Feliu). Pone punto final al estudio del patrimonio con algunas observaciones sobre formación de patrimonios accesorios, así como acerca de la gestión de dichos patrimonio; en conjunto, estos apartados señalados resultan de un gran interés.

Finalmente se refiere al texto que ha recogido de los dos cartularios, señalando que en el caso de conservarse el documento en original en los archivos diocesano o de la Seo, se ofrece en la transcripción, como es lógico, el texto original; también señala que los «regesta» son breves y a continuación nos da las claves de las fuentes documentales, dando la relación de los archivos, fuente de la documentación; también nos da las siglas de autores que han publicado el documento o lo han citado. Todo ello facilita la consulta y no sólo el orden y cuidado de las transcripciones, sino también los índices, por separado de nombres de persona, así como los de lugar; también consideramos acertada la relación del contenido de los dos cartularios, colocando los documentos por el mismo orden que nos ofrecen dichos cartularios señalando la fecha de la escritura y, en dos palabras, el concepto jurídico de la misma o el nombre del otorgante. Asimismo aparece, con acierto, un pequeño vocabulario, que viene justificado porque, a veces,

la misma palabra —dice el autor— ofrece un cambio de sentido como consecuencia de su uso: de entre ellas, se afirma, que algunas palabras cayeron en desuso antes el s. XIV: en general se explica el concepto de la palabra, pero en otras ocasiones viene a constituir un índice de temas o simples palabras.

Cierra el libro una Bibliografía muy ceñida al tema del cartulario.

En resumen se trata de una publicación de primera categoría, tanto por su contenido como por la forma como se ha presentado la edición de los documentos; ni que decir que la riqueza de esta documentación es de primer orden con sólo afirmar que se trata de documentación que comienza como dijimos, nada menos que en el siglo IX y que entre éste se nos ofrecen cinco preceptos francos.

Este Cartulario que tantas veces ha tenido que ser citado por los historiadores con referencias difíciles y sólo un tanto ambiguas (la realizada por Botet i Sisó y aún relativas a obras más antiguas como P. de Marca, Flórez o Villanueva), ahora nos permite una consulta exhaustiva de sus documentos tan magníficamente presentados por el canónigo y archivero Josep M.^a Marqués.

Si alguna observación nos viésemos obligados a presentar, nos referiríamos a la falta acaso de indicación de *original* en el comienzo del aparato crítico, toda vez que esta característica, además, es muy poco frecuente.

FEDERICO UDINA MARTORELL

MARTÍNEZ RUEDA, Fernando, *Los poderes locales en Vizcaya. Del Antiguo Régimen a la Revolución Liberal (1700-1853)*. Bilbao, Serv. Ed. Universidad del País Vasco, 1994; 336 pp.

Si los municipios son los núcleos básicos de organización de la convivencia y se basan para ello en disponer de un ámbito jurisdiccional propio que se asienta en el consenso que anima a los habitantes de aquél, será posible estudiar su estructura y funciones y comprobar hasta qué punto y hasta qué momento histórico se puede mantener tal premisa. Martínez Rueda la adopta respecto al fenómeno municipal, como realidad común y generalizada en el occidente europeo y se basa para ello en considerar a las comunidades locales como núcleos de titularidad y ejercicio de la jurisdicción básica.

Esa perspectiva es válida para las dos formas de organización de la vida local vizcaína. La de las villas se asienta en la autonomía jurisdiccional y en la decidida adscripción a la defensa del juez natural, cuyo círculo de actuación se pretende preservar al máximo ante el jerárquicamente superior del corregidor. En la consideración de la Tierra Llana, prevalece también la visión general que contempla la organización de la vida rural o rústica, como dirían los tratadistas de la época, diferente de la de las villas, pero no por ello falta de organización y estructura, puesto que se asienta en unidades nucleares (las casas y las cabezas de familia correspondientes) y en su agrupamiento en torno, frecuentemente, a la parroquia. La vitalidad y adherencia a estos principios en las comunidades locales en Vizcaya fue una constante que explica el mantenimiento de la heterogeneidad local durante el Antiguo Régimen, hasta el punto de que la referencia integradora de superior rango, como advierte el autor, no fue la Corona sino la provincia, y los núcleos territoriales internos como el Duranguesado, el Valle de Orozko y, sobre todo, las Encartaciones, se relacionaron con los órganos provinciales con arreglo a sus propios cánones.

Desde una perspectiva estructural el autor analiza la evolución que lleva de los concejos abiertos a los regimientos, y el predominio de éstos en las villas con definitiva imposición en el siglo XVIII del sistema de insaculación para la designación de sus miembros, mientras que la Tierra Llana se mantuvo más fiel a la tradición participativa de la comunidad abierta, régimen consuetudinario no escrito y, en aparente paradoja, jurisdicción del corregidor para los casos que superaran la vía de resolución inmediata ejercida por los jueces locales (fieles).

Desde una perspectiva dinámica, Martínez Rueda toma el hilo conductor del libro, es decir, la relación de los entes locales con los órganos provinciales. A esos efectos sobresale el detenido análisis que merece el caso de las Encartaciones, basado en el documentado conocimiento del autor sobre el mismo merced a trabajos anteriores. Las Encartaciones se organizan a modo de concejos, que se constituyen en unidades jurisdiccionales casi autosuficientes al no existir merindades interpuestas, de modo que tienen presencia directa en las Juntas encartadas, que a su vez enviaban un síndico a las de Guernica.

El Señorío entra en el siglo XVIII con la acusada característica de la pluralidad jurisdiccional, con territorios que celebran sus propias Juntas (Encartaciones en Avellaneda; Orozko en Larrazábal; la Merindad de Durango en Astola) y la cada vez mayor incidencia de una de las villas, Bilbao, en el conjunto territorial. Si a principios del siglo XVIII estas premisas se asentaban en la lógica de un poder municipal fuerte, dotado de jurisdicción y hacienda, abundancia de bienes de propios, impuestos municipales y fiscalidad directa que obligaban, en definitiva, a que el repartimiento fogueral se hiciera sobre las haciendas municipales, a lo largo del siglo irá tomando cuerpo la creciente presencia y actuación de la Diputación como "autoridad externa y centralizada". Si en 1708 el Señorío adoptó un primer impuesto provincial, a mediados de siglo la fiscalidad indirecta empieza a ser predominante y a la altura de 1790 ya puede hablarse de una orientación claramente provincial de la Hacienda, aunque su práctica esté plagada de resistencias. La Diputación se hace con el control del orden público, mediante el decisivo aumento de sus atribuciones en este terreno en 1784, y con la política forestal y viaria. Si el Señorío utiliza el pase foral para equilibrar su relación con la Corona, las villas, Merindad de Durango y concejos de las Encartaciones lo pretenderán usar frente al Corregidor y a la Diputación. Que ésta actuaba como instancia centralizadora se demuestra, en el hilo de la tesis del autor, en que no permitió que las instancias locales internas ejercieran el pase, negándoselo terminantemente para retenerlo en exclusiva.

La dinámica favorable a la diputación no hará sino reforzarse en el siglo XIX. La Zamalada contribuyó a la aún mayor pérdida de autonomía de los municipios; el modelo constitucional tuvo una implantación muy débil y en el periodo absolutista anterior a la primera guerra carlista se consumó la conversión de los órganos provinciales en dueños del poder normativo (Juntas) y del administrativo directo (Diputación). ¿Qué le cabía hacer al régimen liberal ante este panorama? El autor ve múltiples razones para apuntalar su tesis del acopio de poder y control por parte de la Diputación a costa de las instancias locales, interponiéndose ya decididamente entre éstas y la administración central. Se confirman así las tesis de autores anteriores (Portillo, Agirreazkuenaga) que habían constatado desde diferentes ópticas el fenómeno.

El «acoso antiforal», concluye el autor, redundó en beneficio de la Diputación, que no dudó en incurrir en la aparente contradicción, al tener que juzgarlas al mismo tiempo como antiforales, de adaptarse a las normas niveladoras de la organización del municipio (ley de 1845), tomando su propia posición respecto a los Consejos Provinciales y a los nuevos tribunales contencioso-administrativos. La Real Orden de septiembre de 1853 vino a normalizar plenamente la situación y a instalar a la Diputación en su papel de rector supremo de la vida provincial. En prueba y como consecuencia de ello, tendrá que hacer frente a las resistencias, reclamaciones y protestas a las que tampoco renunciaban las instancias locales, lo cual le permitirá erigirse en instancia de resolución de los conflictos, tanto en vía judicial como administrativa, es decir, demostrar que podía cerrar el círculo que el ejercicio efectivo del poder político implicaba. Las particularidades que el proceso tuvo en Vizcaya constituyen la aportación destacada de este libro, lo cual se lleva al grado máximo en el caso de las Encartaciones. El estudio de las bases

socioeconómicas y de las estrategias familiares toma aquí nombre y apellidos, a través de un interesante acercamiento a la forma en que estos valles encartados lograron, incluida la acción en la Corte de sus hijos más preclaros e influyentes, su pervivencia institucional. En conjunto, el libro proporciona una explicación completa y equilibrada de la forma en que la realidad "estatutaria" municipal, vista también como núcleo socioeconómico, se integró en las nuevas coordenadas de la foralidad vizcaína moderna, a las puertas de la industrialización.

JON ARRIETA ALBERDI

MAYANS I PLUJA, A.; PUIGVERT I GURT, X.: *Llibre de Privilegis d'Olot (1315-1702)*. Barcelona, Fundació Noguera, 1995; 270 pp.

La serie de libros de privilegios municipales publicados por la Fundación Noguera, iniciada con los de Cervera y Vilafranca del Penedés (vid. reseñas en este *Anuario*, LXII, p. 758 y LXIII-LXIV, p. 1331, respectivamente) se ha visto recientemente acrecida con la del correspondiente a la ciudad de Olot, centro de la comarca de la Garrotxa, en la Cataluña Vieja. Se trata de un volumen manuscrito, custodiado actualmente en el Archivo histórico comarcal de Olot, elaborado hacia fines del s. XVI por el notario de la ciudad, Antonio Juan Compte por encargo de su municipalidad en 1586, con algunas adiciones posteriores. Como señalan oportunamente los autores de la edición, la empresa de recopilación de los privilegios, cartas reales, concordias y otros documentos de interés para la universidad de la villa de Olot, responde sin duda al momento significativo de reorganización de la vida municipal de la misma, manifestado en la década final del s. XVI, y del que sería un buen exponente la introducción de modificaciones en el régimen insaculatorio, aparte de otros aspectos relativos a la vida interna de la *universitas*.

El cuerpo documental, constituido por 40 piezas, entre 1315-1702, ocupa la parte central del libro (pp. 23-239) y ofrece la pulcra transcripción de las mismas, partiendo de la versión del *Llibre*, pero reconduciendo, en su caso, a los pergaminos originales (del propio archivo olotino) o de otros fondos (como el de Cancillería del Archivo de la Corona de Aragón) y de las eventuales publicaciones, con puntual señalamiento de variantes y notas paleográficas. Las regestras, en catalán, que encabezan cada documento, ilustran certeramente sobre sus respectivos contenidos. A tenor de los métodos usuales, los editores disponen la seriación de los documentos en estricto orden cronológico, pero han cuidado oportunamente de ofrecer una tabla de correspondencia del mismo con el de su ubicación en los folios del manuscrito.

El repertorio documental va precedido por una introducción (pp. 7-21) en que los autores dan cuenta cumplidamente de las características del volumen en sus aspectos externo e interno, principalmente en orden a la tipología de los documentos seleccionados en su día por el notario Compte. El grupo más numeroso de los mismos (23) puede formarse con los diplomas o privilegios reales, concedidos a la comunidad de habitantes del término de Olot. Otro grupo lo constituyen un número mucho menor (9) de cartas reales dirigidas a diversas instancias jurisdiccionales, algunas como instrucciones a los oficiales de la Corona. Un tercer apartado, más reducido (5), comprendería un conjunto de concordias o convenciones entre partes, como documentos fundamentales para el funcionamiento de los organismos municipales. Finalmente la serie documental se completaría con otro grupo de cinco documentos diversos (una sentencia arbitral, un establecimiento enfiteútico, una acta notarial sobre reducción de pesos y medidas, etc.). El asiento de todos estos documentos en el *Llibre de Privilegis* a finales del s. XVI (docs. 1-36) supuso la recopilación de las diversas disposiciones que fundamentaban el sistema de gobierno de raíz bajomedieval

vigente en la villa y parroquias de su término. Las ediciones posteriores (docs. 37-40) están en la misma línea. Parece pues inducirse ya que el objetivo de la selección de tales privilegios —y escrituras— era el de ilustrar documentalmente el proceso de obtención de los principales mecanismos de autogobierno por parte de la comunidad local.

La dispersión cronológica de tales privilegios no impide a los autores desglosar su conjunto en tres grandes bloques: a) En primer lugar se seleccionaron un grupo de documentos del s. XIV, anteriores en la existencia de la corporación municipal olotina (docs. 1-4). b) Siguen a este grupo las actas de constitución del gobierno municipal y delimitación de sus atribuciones, entre 1399 y 1404 (docs. 5-9). Y el tercer bloque lo forman el grueso de los traslados (docs. 10-40) seleccionados bajo el común denominador de aportar nuevos elementos de consolidación de los organismos comunales ante poderes lejanos —oficiales de la Corona, de la corte de la veguería, señorío jurisdiccional, etc.— y de cohesión interna entre los vecinos de dentro y fuera de la villa, abrazando el amplio arco entre 1422 y 1702.

A modo apendicular la edición va arropada —aparte de la ya citada tabla de correspondencias— con un índice cronológico de los privilegios reunidos y otro onomástico (de personas, lugares y conceptos) muy útiles para el manejo de este diplomático municipal. No hay duda que el mismo ha de ofrecer una indudable utilidad para posteriores estudios e indagación sobre la historia de la ciudad, no sólo en sus aspectos políticos sino también económicos y sociales, uniéndose así meritoriamente al no escaso elenco historiográfico y bibliográfico de la misma.

J. M. FONT RIUS

Memoria del X Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano. México, UNAM, 1995; Vol. I y II; 1854 pp.

Como fruto de la celebración del X Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano, de la que ya se dejó constancia en este *Anuario* —62 (1992), pp. 775 a 777—, se publica ahora la *Memoria* del mismo en dos volúmenes comprensivos de más de mil ochocientas páginas.

La publicación se inicia con la inclusión previa del *Programa del Congreso*, al que le siguen las intervenciones que tuvieron lugar en el *Acto de Inauguración*. Primero la del anfitrión de la reunión, Prof. José Luis Soberanes, seguidamente la del Co-Director del Instituto, Prof. Alfonso García Gallo, y, por último, la del propio Presidente de la República de México, Carlos Salinas de Gortari.

A partir de aquí se incluyen las setenta *Ponencias*, cuyos contenidos abarcan la práctica totalidad de las páginas de ambos volúmenes (pp. 39-1804). Sus textos están ordenados por orden alfabético de autores y recogen —con tan sólo algunas ausencias o algunas nuevas incorporaciones— los originales de los setenta y tres participantes teóricamente incluidos en el Programa.

Con el fin de evitar lo tedioso que pudiera resultar la recensión de estos trabajos por el orden alfabético de sus autores, ha parecido que podría resultar más útil para el lector del *Anuario* ofrecérsela a partir de unas fundamentales articulaciones temáticas de los estudios publicados.

En este sentido, el primer apartado realizable sería el referente a una *temática de carácter general*. En ella se podrían incluir reflexiones como la de R. Zorraquín Becú sobre *Las aspiraciones del Derecho Indiano y los resultados obtenidos*, o las algo más específicas de F. Mayor-

ga García respecto a la relación entre *Derecho Indiano* y *derechos humanos*, y la de J. Barrientos Grandón en torno al *Derecho Común* y *Derecho Indiano en el reino de Chile*. No faltó en este apartado la valoración de la importancia y trascendencia del Derecho autóctono realizada por I. Sánchez Bella en *El Derecho Indiano Criollo*, o la rememoración de *Isabel la Católica, quinientos años después* por R. Iglesias González.

En cuanto a las *fuentes del Derecho indiano* se podría incluir el trabajo del recordado Prof. A. Muro Orejón sobre *Legislación hispano-indiana del siglo XVIII. Adiciones y reformas al Libro Primero del Nuevo Código de Indias*. Por su parte, E. Martiré aportó nuevos datos sobre *Los colaboradores de Giménez Paniagua*, y V. Tau valoró la importancia de *El Ejemplar, otro modo de creación jurídica indiana*. Ya en el ámbito de la *literatura jurídica* cabe destacar el replanteamiento por R. I. Peña Peñalosa de la *Utopía y realidad en la antropología indiana de Fray Bartolomé de las Casas*.

Los *posicionamientos internacionales respecto al dominio español* contaron con reflexiones como la de I. Szasdi León-Borja *Después de la Inter Caetera, ruptura y cambio en la política indiana de Alejandro VI*, la de L. Caillet referida a *La política colonial francesa en América antes de Colbert (1589-1661)*, y de M. Lafourcade, *Una tentativa de invasión de Nueva Vizcaya por los franceses en el año de 1684*. Y en cuanto a *conflictividad con los territorios conquistados* destacan los trabajos de A. Levaggi sobre *Tratados entre la Corona y los indios de la frontera sur de Buenos Aires, Córdoba y Cuyo*, y el de J. Ordoñez Cifuentes sobre *La insurrección de 1820 en el Partido de Tonicapán*.

Las *instituciones de la organización administrativa indiana* contaron con varias e interesantes aportaciones. Tal la de E. Montanos Ferrín respecto a *La Junta Consultiva para los negocios de gobernación de Ultramar (1838-1840)*, y la de J. M. Mariluz Urquijo, *El escalafón administrativo en Indias*. Específicamente sobre *virreyes* versaron los trabajos de M. Galán Lorda, *Luis de Velasco, legislador (1590-1595 y 1607-1611)*, C. Purroy Turrillas, *Las ordenanzas del virrey Martín Enríquez*, y R. Rees Jones, *Una comisión confidencial del virrey de Buenos Aires, Marqués de Loreto (1784-1786)*. Respecto a *corregidores* R. Piña Homs estudia unas *Ordenanzas para corregidores y alcaldes mayores dadas en Indias*.

Al ámbito de la *administración local* se refieren los trabajos de M. E. García de Verón, *El cabildo de Córdoba ante el Protomedicato de Buenos Aires*, C.A. Roca Tocco, *Sobre la venta de regimientos del ayuntamiento de Montevideo*. L. E. González Vales, *El cabildo de San Juan y el régimen de la tierra a fines del siglo XVIII en Puerto Rico*, J. Enciso Contreras, *La diputación de minas en Zacatecas en el siglo XVI*, M. V. Díaz Meilán, *Los primeros escribanos en Cuba, 1550-1578*, R. Escobedo Mansilla, *El bando de buen gobierno*, y A. M. Martínez de Sánchez, *La regulación jurídica de lo cotidiano. Celebraciones en Córdoba de Tucumán a fines del siglo XVIII*.

La temática referida a *comercio y fiscalidad* es abordada en los estudios de A. Díaz Bravo *La contratación mercantil en el Derecho Indiano*, S. M. Coronas González, *La reforma del comercio indiano a la luz de la documentación conservada en el Archivo de Campomanes, 1762-1778*, G. M. Morineau Iduarte, *La Real Hacienda de Joaquín Marinau*, G. Morazzani-Pérez Enciso, *El régimen fiscal en Indias. Anotaciones sobre su estudio*, A. M. Barrero, *El régimen tributario indiano en los siglos XVI y XVII*, F. A. Vázquez Pando, *Algunas observaciones sobre Derecho Monetario en la Nueva España*, y R. Bisio de Orlando, *La renta de correos de Buenos Aires*.

La *administración de justicia* es otro de los apartados temáticos objeto del interés de un nutrido grupo de investigadores. Entre ellos se encuentran A. Bermúdez, *Las ordenanzas de Audiencias en la Recopilación de Indias*, J. Sánchez-Arcilla Bernal, *Las ordenanzas de la Audiencia de Cuzco*, Ch. R. Cutter, *La Real Audiencia del norte de Nueva España. Historia de un proyecto frustrado*, A. Lira, *El indio litigante en cincuenta años de Audiencia, 1531-1580*, J. Arenal Fenochio, *La justicia civil ordinaria en la ciudad de México durante el primer tercio del siglo XVIII*, A. David Leiva, *Vida forense en el Buenos Aires virreinal*, R. P. Yanzi Ferreira, *La actuación del asesor letrado en Córdoba del Tucumán. Un estudio de la jurisprudencia pe-*

nal del siglo XVIII, M. R. Pugliese Lavalle, *La firma letrada en el proceso civil en el virreinato del Río de la Plata*, J. M. Díaz Couselo, *Un memorial sobre las causas criminales en Buenos Aires a mediados del siglo XVIII*, y D. León Borja de Szasdi, *Pleito del concejo, justicia y regimiento de Santiago de Guayaquil con el fiscal de S.M., sobre el desembarcadero*.

El mundo de los juristas y la cultura jurídica cuenta con aportaciones de D. Rípodas Ardanaz, *Disertaciones de la Real Academia Carolina de Practicantes Juristas de Charcas (1782-1800)*, L. M. Zarazaga, *Dictámenes de Victorino Rodríguez*, A. Mayagoitia, *Notas sobre los alegatos jurídicos impresos novohispanos*, N. Mobarec Asfura, *Don José de Rezabal y los recursos de fuerza de los regulares*, M. del Refugio González, *El Derecho Indiano en el Diccionario Escriche, anotado por Rodríguez de San Miguel*, y J. Luján Muñoz, *Biblioteca jurídica del Dr. José C. del Valle*. Por lo que respecta a la enseñanza, en general, M. Róspide se ocupa de *La Real Cédula del 10 de mayo de 1770 y la enseñanza del castellano*.

Diversos aspectos de las instituciones jurídico-privadas fueron asimismo objeto de la atención de algunos congresistas. Entre ellos M. Carlos Vivas, *El Derecho civil indiano en Córdoba a través de la documentación de la época*, R. Diego Fernández, *Los principios y las normas rectoras del Derecho Indiano a partir de los cedularios de Vasco de Puga y de Zorita*, M. I. Seoane, *Los poderes para testar en el Buenos Aires del siglo XVIII*, M. Patricia Martini, *La legislación canónica y real en torno a los indios y la muerte en Hispanoamérica colonial*, M. de la Cuesta Figueroa, *La nulidad matrimonial en Salta en la época hispánica*, M. Cattán Atala, *La restitutio in integrum en el Derecho Indiano*, C. Mario Storni, *Notas acerca de la influencia del pensamiento ilustrado sobre el Derecho Agrario Rioplatense*, A. Dougnac Rodríguez, *Derecho minero indiano. Voces técnicas peruanas del siglo XVIII*, y A. Diego Míguez, *Notas para el estudio de la registración inmobiliaria en el virreinato del Río de la Plata*.

En cuanto a cuestiones laborales N. R. Porro Girardi trata sobre *Los criados en Indias. Presencia y significado, siglo XVI*, y G. Martínez Casado de Fuschini sobre *Jubilaciones y retiros en el Río de la Plata*. Y, por lo que respecta al *Derecho Penal indiano*, es J. Reig Satorres quien se ocupa del mismo en *Normas penales en las ordenanzas de Quito y Guayaquil, siglo XVI*.

Por último, las instituciones eclesiásticas y la vida religiosa indianas, contaron con las aportaciones de A. de la Hera, *La creación de las primeras diócesis americanas*, J. Collado, *Los concilios provinciales de América bajo Carlos III*, R. M. Martínez de Codes, *Decretos regalistas ante la autoridad eclesiástica y su repercusión en la Iglesia novohispana en el último tercio del siglo XVIII*, F. Campos Harriet, *El expolio en el derecho Indiano*, J. A. de la Torre Rangel, *Confesionarios: el uso del Derecho Común en favor de indio*, P. Santos Martínez, *Asilo en sagrado. Un caso en el virreinato del Río de la Plata*, y M. Aspell de Yanzi Ferreira, *Los sueños de los ángeles. Herejías y hechizería en Córdoba de Tucumán, siglo XVIII*.

Tras el texto de todas estas ponencias se incluye una sección de Actas. Primero el *Acta constitutiva del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano*. Después el *Acta de la Asamblea del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano*. También se insertan las *Actas de las Sesiones del Congreso del Instituto de Historia del Derecho Indiano*, y una *Circular dirigida a los señores miembros del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano*.

En cuanto al último apartado, el de la *Clausura*, se recoge en él las *Palabras pronunciadas por el Dr. José Luis Soberanes Fernández* y las *Palabras pronunciadas por el Dr. José María Mariluz Urquijo*.

A la vista de cuanto antecede el lector podrá juzgar por sí mismo sobre la magnitud que ha tenido la aportación científica del Congreso, y fácilmente podrá colegir también la importancia del mismo en orden al progreso de nuestros conocimientos sobre las distintas instituciones del Derecho Indiano.

Miscel·lània Ramón d'Abadal. Estudis d'història oferts a Ramón d'Abadal i de Vinyals en el centenari del seu naixement, Barcelona, Estudis Universitaris Catalans, vol. XXX. 1994; 234 pp.

A raíz del centenario del ilustre historiador catalán (1888-1988) se promovieron diversas publicaciones, entre ellas la presente Miscelánea, en que se recogen trabajos de diversos historiadores catalanes y peninsulares de los que señalaremos los más centrados o próximos a nuestra temática. Gaspar Felu, en *El patrimoni de la Seu de Barcelona durant el pontificat del bisbe Aeci (995-1010)* (pp. 51-68) ofrece interesantes referencias documentales a operaciones jurídicas de la época: donaciones, permutas, establecimientos agrarios, litigios derivados de la defensa de los bienes eclesiásticos, etc. Juan Bastardas, en *Sobre «Quoniam per iniquum principem»* (pp. 85-106), después de referirse a la mitificación historiográfica de los *Usatges de Barcelona*, brinda una inteligente exégesis del grupo de caps. 64-66 de dicho código, que con un carácter solemne y atípico, establecían unos significativos principios de soberanía monárquica de los condes barceloneses, y que por el contexto histórico y legislativo se permite atribuirlos a la época de R. Berenguer III, en torno a 1118. Eloy Benito Ruano, en *El Principado de Tarragona* (pp. 107-119), expone documentalmente las incidencias del establecimiento del Principado de Tarragona por el prelado Oleguer, señor de la urbe y territorio, de manos del conde barcelonés, a raíz de la restauración cristiana (primera mitad del s. XII); y estima que tal titulación, excepcional en el mundo de las jerarquías feudales, se explica por la asimilación por el Pontífice—origen última de tal concesión— del clima de cruzada, atribuida a lucha antisarracena en la península hispánica al igual que en las tierras de Oriente con similar erección de Principados. J. M. Font Rius, en *La potestat normativa del municipi català medieval* (pp. 131-157), considera como manifestación más característica de la misma, la promulgación de *Ordinacions* por las ciudades y villas durante la Baja Edad Media, y esboza una teoría entorno a su propio concepto, fundamentación jurídica de tal facultad, proceso de emisión de las Ordenanzas, tipología de sus textos, etc., finalizando, a guisa de Apéndice con un Inventario de los ejemplares conocidos de *Ordinacions* catalanas medievales y su estado actual de edición. Finalmente, dos artículos de corte historiográfico cierran el volumen. El de M. J. Peláez, *Ramón d'Abadal i de Vinyals y la historia del derecho catalán y francés: primera etapa de formación y producción científica (1904-1914)* (pp. 209-218), constituye un rapport minucioso y detallado como es el estilo del autor, de los primeros pasos de Abadal en su vocación histórico-jurídica, desde los estudios de licenciatura en Derecho de Barcelona, pasando por los del Doctorado en Madrid, hasta los de ampliación en París, proyectos y trabajos de juventud, casi todos en colaboración con Valls y Taberner, referencia a sus maestros hispanos y franceses, etc., todo ello con gran aparato de notas nutridas básicamente de fuentes burocráticas. El de Frederic Udina Martorell, *Breu assaig historiogràfic de l'obra escrita de Ramón d'Abadal* (pp. 219-232), ofrece mayor amplitud de horizontes, con el análisis conjunto de la obra del maestro que sistematiza en cinco grupos según su orientación temática: período visogótico, período carolingio, baja edad media, de los tiempos primitivos a los presentes, y escritos de crítica historiográfica. En todos ellos pone de relieve el interés y alta calidad de sus producciones, el rigor metodológico de su elaboración, y los definitivos resultados obtenidos en diferentes temas de historia medieval catalana, principalmente en torno a los orígenes de Cataluña.

ORELLA, José Luis, *Instituciones de Gipuzkoa y Oficiales Reales en la Provincia (1491-1530)*. San Sebastián, 1995; 382 pp.

Dentro de la ya muy amplia obra de José Luis Orella, destaca la atención prestada a la provincia de Guipúzcoa y a sus instituciones. Se ha ocupado de ello en varios planos, entre los que sobresale el dedicado a la organización del territorio, con la vista puesta en lo que supuso la promoción de núcleos urbanos (*Régimen municipal de Guipúzcoa en el siglo XV*, San Sebastián, 1982); la institucionalización unitaria de la Provincia sobre la base de la Hermandad, detalladamente estudiada a través de varios trabajos; la presencia y acción del monarca por medio del Corregidor (*El delegado del gobierno central en Guipúzcoa. Estudio histórico-jurídico del corregidor guipuzcoano durante el reinado de Isabel la Católica (1474-1504)*, San Sebastián, 1987). Cualquiera de ellos está presidido por lo que es sin duda, a mi modo de ver, la condición básica de la obra de Orella: su sólida fundamentación documental.

Por otra parte, en su conocida faceta de editor de textos (quizá cabe recordar que pasan de sesenta los volúmenes que integran la colección documental que dirige como publicación ya clásica de Eusko Ikaskuntza) precisamente los dedicados a sacar a la luz las fuentes normativas guipuzcoanas forman una trilogía de peso (*Cartulario real de Enrique IV a la Provincia de Guipúzcoa (1454-1474)*, S.S., 1983; *Documentación real a la provincia de Guipúzcoa. Siglo XV*, S. S., 1986, 2 vols.; *Libro Viejo de Guipúzcoa del bachiller Juan Martínez de Zaldivia*, S.S., 1991, 2 t.).

Si he procedido a esta referencia a la obra anterior de Orella, es porque la que traigo a estas líneas es fruto de la continuidad en esa misma labor, pero en forma de aportaciones cuya importancia y novedad justifican su reunión en este amplio volumen. Orella insiste en el prólogo y en otras partes del libro de carácter conclusivo, en que son tres las bases institucionales guipuzcoanas en la baja edad media y en los años iniciales del siglo XVI: los Parientes Mayores, las Juntas de Villas y su confluencia en Hermandad y lo que él llama la realeza. Si estas dos últimas ya habían sido tratadas por el autor, destaca en el libro, dividido en Introducción y tres partes, la dedicada a los Parientes Mayores, que conforman para el autor una categoría institucional autónoma.

La Introducción tiene su propio contenido, consistente en un conjunto de noticias y documentos referentes a Guipúzcoa —pp. 17-70— presentados a modo de regestas con detallada referencia archivística.

En cuanto a los Parientes Mayores, partiendo de lo ya conocido, la pugna de aquéllos, primero entre sí y luego con la Hermandad de la Provincia, Orella señala con insistencia los intentos de aquellos jefes de linajes de formar sus propias Juntas y Hermandad, y procede a un seguimiento detallado que permite colegir que tras su derrota y destierro, supieron situarse, a lo largo de la segunda mitad del siglo XV, en posiciones de asentamiento de su papel de instrumento militar defensivo al servicio de la Corona, tanto frente al enemigo exterior francés como ante el vecino navarro (tema éste bien conocido del autor). En cuanto a su posición respecto a la Hermandad, a sus Juntas y a las villas, si bien se resistieron a integrarse en ellas, exentos de su jurisdicción y al margen del ejercicio de cargos de gobierno y concejiles, terminaron por confluir en la vida institucional normalizada tanto por vía económico-social (matrimonios con los sectores nobiliarios afines, igualdad social formalmente generalizada) como por la institucional propiamente dicha, eso sí, con tendencia a mantener la condición de élite militar rectora. Lo que no consiguieron, como destaca el autor en varias ocasiones, es acabar con la representación fogueral, que pretendían sustituir por la personal. Volveré sobre este último punto no sin antes destacar que si hay aportaciones interesantes en el tema de los Parientes Mayores, Orella culmina esta primera parte con una valiosa «descripción de los Parientes Mayores y sus solares» (pp. 98-132). Distinguiendo su adscripción oñacina o gamboína, desfilan hasta 14 Casas (Lazcano, Loyola, Amézqueta, Berástegui, Alzaga, Murguía, San Millán, Ozaeta, Gabiria entre las oñacinas; Balda, Iraeta, Olaso, Zarauz, Achega y Ugarte como gamboínas). Dentro de cada una de ellas se procede a presentar a los miembros más destacados, aportando los datos más significativos de sus biografías.

La Parte IIª responde al título de «Asamblea de las villas burguesas, Juntas Generales y Particulares de la Provincia». En este caso se presta especial atención a la producción normativa y a su recopilación, para lo que se centra en primer lugar en la de 1491 y en sus antecedentes. El siguiente objeto de estudio, a modo de pequeña monografía, es el Libro de los Bollones (pp. 163-202). Tras estudiar su autoría (el escribano fiel Donmenjón González de Andía y sus hijos) redacción y contenido, bajo el epígrafe «Instituciones del Libro de los Bollones» se presenta la situación en que se encontraban las instituciones provinciales a la luz de este texto. Se distingue el Cuaderno de Ordenanzas de 1463, que no aparecía en otros copiadore^s contemporáneos. La descripción institucional más valiosa dentro de este apartado es la que afronta la relación de Juntas desde 1447 a 1516, y la que recoge la fogueración provincial.

Seguidamente se analizan los Cuadernos de Ordenanzas de 1511 y de 1519. El de 1529 es objeto de atención también monográfica (pp. 225-252), con especial referencia a la influencia que para su redacción pudo ejercer la reciente renovación del Fuero de Vizcaya de tres años antes.

Al apartado normativo de esta segunda parte del libro sigue un detallado seguimiento institucional de la Hermandad guipuzcoana, constituida en 1451, fecha clave de su trayectoria institucional. Se confirman aquí datos adelantados por el autor en otras partes del libro y se sistematizan de forma definida los órganos que integran la Hermandad, con amplia atención a sus precedentes generales castellanos y a la confluencia en las Juntas de la Provincia. Se destaca la importante inflexión de la provisión real de 13 de marzo de 1518, que inclinaba la balanza en favor de la comunidad urbana e igualitaria de villas, al decidir en favor del voto proporcional a los fuegos, el debate abierto en la Junta de Guetaria de 23 de noviembre de 1517.

Dentro de la laboriosa aportación que como estudio institucional proporcionan estos apartados del libro, prevalece la atención específica a momentos y «cortes» cronológicos y temáticos diversos, lo que acentúa la necesidad de acudir a los datos que se proporcionan de manera un tanto saltuaria, si bien es cierto que en los apartados dedicados a recapitular la exposición se reafirma el profesor Orella en sus tesis: triple componente jurídico-institucional de la provincia, pugna entre ellas, triunfo de la orientación burguesa con apoyo regio, abundante y compleja manifestación normativa.

En definitiva, estamos ante una obra en la que confluyen, como maduro fruto de una larga trayectoria, la faceta de estudio institucional y de lo que ya son tesis conclusivas de un especialista en estas materias; la faceta de amplísima y muy rica regesta documental, y la de una aportación prosopográfica, la que cubre la parte tercera de la obra con las biografías de los corregidores que se sucedieron entre 1503 y 1530, indispensable para cualquiera que se acerque o adentre en el estudio la historia, instituciones y derecho de la Guipúzcoa de los siglos XV y XVI.

JON ARRIETA ALBERDI

PÉREZ BUSTAMANTE, Rogelio: *Historia del Derecho Español. Las fuentes del Derecho*. Madrid, Dykinson, 1994, 333 pp. con ilustraciones.

Entre la espléndida floración de nuevos manuales de nuestra Asignatura, algunos con dimensiones de tratado, este va a destacar y obtener la elección de los alumnos, si les fuera posi-

ble, por su brevedad y su claridad. Obedece por pura coincidencia y saludablemente a la reducción de horas y aún de meses lectivos que se experimenta en los recientes planes de estudio, pero esto no debe ser óbice para que la misma sea dictada con la plenitud que pudimos experimentar en aquel feliz curso reducido a un corto cuatrimestre, como tributo al luego anulado calendario juliano, hacia el 73. El libro cumple, no sólo por el tamaño, sino por la economía y elegancia de su estilo, aquella primera condición que estableció Ortega y Gasset: «Un libro de ciencia tiene que ser de ciencia; pero también tiene que ser un libro» (*Espíritu de la letra*, RO, Madrid, 1936, p. 15). Este lo es. Por su dimensión y estructura evoca el *Curso de Fuentes*, de don Galo (ca. 1925-1980), al que permanece fiel. Como éste en su tiempo, alcanza al momento presente: la Constitución de 1978, los estatutos de autonomía, los Códigos, las ramas del derecho no codificado: «cómo nuestro derecho ha llegado a ser lo que es». Y lo mismo que el *Curso*, que impulsaba al manejo y lectura de los textos jurídico y de las investigaciones consiguientes, esta deliberada limitación a las Fuentes (dejando por el momento aparte las Instituciones, ahora yuxtapuestas al Derecho), no impide que calificuemos ambas obras con el calificativo originario: historia general, la adecuada además para el primer o segundo curso de la Facultad. Historia general porque, en este caso, el esquema descriptivo de los textos se presenta envuelto en una perspectiva histórica y ofrece una primera visión de su contenido propiamente jurídico. Un índice tópico, que es esencial no sólo para la comodidad de los lectores (y en el ámbito escolar puede ser la más fecunda tarea de cada uno) sino para la reflexión del propio autor y la valoración de su obra, arrojará un saldo favorable, aunque la economía, la sociedad, la cultura, la política no se abstengan de ahogar al derecho, que, teniendo autónoma estructura, necesita espacio propio. La primera lección, sobre el concepto, refleja ya al autor que desde 25 años de docencia —no es una obra inaugural ni precipitada— arroja una mirada sobre el inmediato pasado y el presente, con inaudita amplitud y generosidad. No hay sorprendentes omisiones en sus información sobre la historiografía, digamos cultivo de la materia. Eso sí, ha sacrificado al pasado anterior: el lector debe buscarlo en el referido *Curso*; su última edición de 1980 agotada, queda ratificada su vigencia, como, por lo demás en toda su extensión. No dejaré de apreciar la delicadeza con que antes de entrar de lleno en las actuales orientaciones, despacha el incidente de la HD como H de los LLJJ, con una definición honorable: la de ciencia auxiliar. Por otra parte, la innovación más visible del manual, su rica ilustración gráfica, viene a corroborar aquella concepción: son portadas de libros de derecho en su casi totalidad las que proporcionan una muy del presente, por Eugenio d'Ors preconizada, educación visual. El equilibrio, la ponderación, la ligereza son las virtudes que rápidamente aprecia el lector. Todas las lecciones se componen de tres partes, ritmo universal. Si como parece evidente es necesario y justo un mínimo de saber, este libro lo proporciona. Incluso el mal alumno, tan necesario en la república y tan destructivamente perseguido, debe reconocer que está obligado a dar cuenta de un mínimo. Los buenos, los atentos encontrarán en estas páginas bastante invitación a formular sus preguntas; y a los ambiciosos le ofrece una discreta y ordenada bibliografía, generalmente asequible, si no en las librerías, sí en las bibliotecas. He dicho los alumnos. Quizá porque no he dejado de serlo, experimento al leer este manual, y modestamente declaro que, si no «me lo sé todo», todo en él «me suena» y me deja tranquilo ya «sin necesidad de saber más», la sensación de que es suficiente historia del derecho, y simplemente historia para un jurista español. El autor ha leído mucho, pero como rodaban los camioneros franceses en los años sesenta de este siglo, ha leído por nosotros y nos ahorra mucha fatiga. Me otorga el placer de haberme leído; no a mí solo, por supuesto, sino a otros colegas, y miro más a gusto y beneficiado lo mío y lo de ellos en esta selección que en fuentes propias agitadas y a veces turbulentas; como en una corriente sosegada. Es un espejo limpio de la asignatura, en la que yo le proclamaría libro del año. Un libro para todos. Un libro clave. Con el índice alfabético de fuentes ha acertado plenamente. La inmediata edición debe tener otros, de nombres propios, de personas y lugares, y el jurídico. La omisión del decisivo Manual de 1934-35, por Rianza y García Gallo, tal vez casual o justificada por el desarrollo peculiar de la obra del segundo, gran maestro del que arranca una época, deja oscurecida y en tierra de nadie la del primer autor, que con la introducción, la his-

toria de las Fuentes y el Privado, Penal y Procesal aportó un esquema y un boceto que lamentablemente no ha alcanzado desarrollo. La desaparición de Eduardo de Hinojosa, en cambio, no le afecta, como la de Muñoz y Romero, Pérez Pujol y Costa en el horizonte de un cuadro al que las dimensiones previstas imponían algunos recortes y sacrificios. Tal vez era el precio necesario de la actualidad y novedad de un libro, en el que sin embargo no faltan algunas preferencias y afinidades personales, propias de la formación de su autor y que le dan un sello inconfundible. Rafael Ureña aparece vindicado por su *Legislación gótico-hispana*, pero no por el resto de su importante labor, especialmente el discurso inaugural, del siglo que termina, sobre *El desenvolvimiento de los estudios de HDE*, 1906. Discípulo directo de García de Valdeavellano, como éste de Sánchez Albornoz, el autor, su paso demorado por la Facultad de Letras y sus disciplinas le sitúan en la línea dominante de la Escuela, a la que ha añadido una clara vocación europea.

A efectos académicos, el libro está avalado por un breve pero elocuente prólogo del rector Villapalos, que lo considera un rotundo acierto, pues ante la dificultad de una periodificación común a la Evolución del Derecho, de cuño garcigallano, las Fuentes y las Instituciones, dicotomía tradicional, que deja fuera la Historia de las Instituciones propiamente dicha, desde su alta posición considera adecuada la elaboración de «monografías autónomas», como la presente, que es un punto de vista. Se felicita de que el libro le ahorre «el fárrago del debate previo», y en su opinión, a los alumnos les interesan los resultados, no los argumentos, y hallarán en el libro «una clara descripción de las Fuentes Histórico Jurídicas y de los textos ha (*sic*) que han dado lugar». Como decía Ortega, en el lugar citado al comienzo de esta reseña (p. 21), «con el hacha y con la hache». Se trata, como digo al principio, de una breve y esencial historia general. El prologuista no ha pasado del subtítulo; para enterarse no debiera haber llegado tan lejos.

R. GIBERT

PRUENCA I BAYONA, Esteve: *Diplomatari de Santa María d'Amer*. Edició a cura de Josep M. MARQUÉS. Barcelona, Fundació Noguera, 1995; 392 pp.

La Fundación Noguera, tan abierta siempre a la publicación de fuentes de nuestra historia, ha acogido la edición de este conjunto de documentación, relativo al citado cenobio, dentro de su colección de Diplomatarios. Se trata de un trabajo que ha tenido dos autores: originariamente recoge los apéndices (dos volúmenes, con 193 documentos) de la tesis doctoral de Esteve Pruença i Bayona (1928-1985), presentada en la Universidad de Barcelona, con el título de *El dominio territorial del monasterio de Santa María de Amer* y que mereció la máxima calificación. El otro autor al que nos referíamos es el archivero gerundense Josep M. Marqués que ha completado el esfuerzo muy valioso de Pruença con 18 documentos más, y que ha corrido con el trabajo de edición, muy puntual y minuciosa.

El archivo de la referida institución monástica, como otros centros documentales, ha sufrido no pocas dificultades en el devenir del tiempo sobre todo a partir de 1835; pero, aún antes había sufrido también pérdidas importantes, algún robo e incluso fue víctima de los terremotos del s. XV. El núcleo principal se concentró en la Delegación de Hacienda de Gerona y de ella

pasó al Archivo de la Corona de Aragón, pero con algunas pérdidas en el camino. Otra fuente ha sido del propio archivo diocesano de Gerona, así como de la Biblioteca Nacional de París, del Archivo del Monasterio de Montserrat y de algún otro centro.

El Diplomatario comienza con un documento perdido y del que no se conserva ningún texto, correspondiente a 829-830 y se cierra con el número 212, del año 1342.

En la larga Presentación del Diplomatario, firmada por Josep M. Marqués después de la explicación que hemos resumido más arriba, se nos ofrecen los siguientes datos: Documentos, datación y tipología (6 docs. del s. IX; 10 del siguiente, 11 del s. XI, 30 del XII, 144 del XIII y 11 del XIV); en el mismo apartado, el autor nos da noticia de los documentos de derecho privado, público y señorial. Sigue luego una muy breve historia del monasterio (inicio del cenobio de Sant Medir, mientras Santa María de Amer era una de las *cellae*, que dependieron de aquél al principio, hasta alcanzar a finales del s. IX una clara ubicación y denominación). En las páginas siguientes, el autor nos da la razón del patriomonio del cenobio (con detalle de donaciones y de adquisiciones onerosas) y de su administración (los bailes y las administraciones particulares).

Luego siguen una relación nominal y muy puntual de la Comunidad monacal y de altos cargos (abades —desde 829 a 1307—, priores claustrales —de 1077 a 1307— y, a continuación, priores de casas dependientes del monasterio, sacristanes, camareros, limosneros, encargado de la «piatería», enfermero y precentor). Termina la introducción, después de hablar de la comunidad y en general, con brevísimas palabras respecto a la edición.

Una idea del esfuerzo que realizó en su día Pruença, y recientemente Marqués, nos la da el número de fuentes consultadas, que puntualmente presenta junto con las siglas que les adjudica: se trata de un Archivo de la Corona de Aragón, del Diocesano y del Histórico de Gerona, de la Biblioteca Nacional de París, así como de la *Colección Diplomática del Condado de Besalú* de Monsalvatje, del Inventario de pergaminos de monasterios gerundenses, de Sevillano y de las dos colecciones clásicas de Flórez y Villanueva.

El aparato crítico que se ofrece permite conocer si el documento que se presenta es original; en general se añade a continuación si ha sido editado y si ha sido citado en alguna obra. Pero corrientemente aparece sólo la letra O. (original). Recoge, en su caso, la nota de haber sido «regestado» por el «Inventario» de Sevilla.

Al final del libro aparece un índice de personas, con identificación en muchos casos; muchos nombres se ofrecen en catalán, sacados de los propios «regesta» que ha traducido a esta lengua del propio personaje que el documento da naturalmente en latín, siguiendo este criterio con carácter general. A continuación se nos ofrece el índice de nombres de lugar, en donde el criterio señalado anteriormente se continúa, de tal forma que los topónimos son todos en catalán, traducidos del texto latino; en algunos, pocos casos, aparece el topónimo en cursiva, carente de identificación.

Nos parece de no poco valor esta colección de documentos, mayormente si se tiene en cuenta que comienza con algunos preceptos carolignios que enriquecen el Diplomatario; por otra parte, la aportación es muy importante para el estudio del monaquismo en general y en las comarcas de Gerona.

Acaso la tan general adjudicación de la letra O., nos lleva a una interrogante: ¿no habrá más de un documento con dicha letra que sean copias posteriores sin que se haya indicado en la publicación?

Por lo demás debemos felicitarlos de estas preciosas colecciones de pergaminos que ilustran la historia de nuestro país.

El reino de León en la Alta Edad Media. III: La monarquía astur-leonesa de Pelayo a Alfonso VI (718-1109), León 1995, 712 pp.

En este gran volumen, que lleva el número 50 de la conocida *Colección «Fuentes y Estudios de Historia Leonesa»*, editado por el *Centro de Estudios e Investigación «San Isidoro»* bajo el mecenazgo de la Caja España, se han reunido tres trabajos o monografías de otros tantos prestigiosos autores o especialistas en la época o en los monarcas por cada uno de ellos abordados, que cubren la historia política del reino astur-leonés desde el año 711 al 1109.

La primera de estas monografías, con el título *La Monarquía Asturiana (718-910)*, tiene por autor al Catedrático de Historia Medieval de la Universidad de Oviedo J. Ignacio Ruiz de la Peña Solar; dentro de su brevedad de 119 páginas el autor nos ofrece las grandes líneas de la evolución de la monarquía asturiana y de su espacio político en los dos siglos que transcurren entre la rebeldía pelagiana y la definitiva consolidación del reino bajo el caudillaje de Alfonso III el Magno.

En apretadas páginas se ha sintetizado lo mejor de las dos obras clásicas sobre el reino astur debidas a Barrau-Dihigo y al maestro Sánchez-Albornoz, completando esta visión básica con las diversas aportaciones posteriores de otros autores hasta nuestros días.

En la síntesis del prof. Ruiz de la Peña su preferente atención se dirige a los aspectos puramente políticos del reino astur y, tangencialmente, a aquellos otros que, como la impostación cultural e ideológica de la monarquía asturiana, aparecen estrechamente asociados a la institución regia, que es el hilo conductor de su monografía.

No faltan tampoco en las páginas de Ruiz de la Peña ciertas novedades e interpretaciones personales, que contribuyen sin duda a un más exacto conocimiento de los avatares de ese primer reino cristiano que, nacido en los riscos de Covadonga, pronto alcanzará a incluir dentro de su ámbito geográfico tanto las tierras alavesas como la *ora marítima Galletiae*.

Todos los problemas historiográficos de estos dos siglos de vida del reino astur desfilan por las páginas de esta monografía, como Asturias bajo el control musulmán, la rebeldía pelagiana y Covadonga, las campañas de Alfonso I y la repoblación del reino, la sucesión en el trono, la Corte de Oviedo y su programa cultural y político, teoría y práctica del neogoticismo alfonsino, la gran expansión territorial tramontana y cismontana, la creación de una red episcopal o el nacimiento del ideario político neogoticista y el nacimiento de la idea de Reconquista.

La segunda monografía contenida en este volumen lleva por título *La monarquía leonesa de García I a Vermudo III (910-1037)*; su autoría corresponde al investigador Justiniano Rodríguez Fernández, que fuera del ámbito universitario, ha dedicado más de cincuenta años al estudio del reino y de los monarcas leoneses, cuyos diplomas conoce exhaustivamente y maneja con tino y buen juicio crítico. Fruto de estos trabajos son sus cuatro biografías regias: Ramiro I, Ordoño III, Sancho I y Ordoño IV.

Sus 285 páginas se distribuyen en 13 capítulos, cada uno de los cuales es una pequeña por su extensión, pero densa y rica biografía por su contenido, de cada uno de los 13 reyes que ocuparon el trono leonés desde el año 910 a 1037. Algunos de estos capítulos vienen a constituir el primer intento biográfico de algunos monarcas tan importantes como Ordoño II, que supo salvar con su vigorosa personalidad la amenaza de desmembración territorial del reino y reencarnar sobre el protagonismo leonés la ya antigua idea de la sucesión goda y unidad nacional.

Constituyen estas páginas, sin duda, la mejor historia política de esos 125 años de monarquía leonesa, escrita por quien mejor podía hacerlo en el momento presente por su conocimiento único de los diplomas y crónicas leonesas.

Distinto es el alcance y las pretensiones de la tercera parte, de tan sólo 66 páginas, en las que bajo el título *La monarquía leonesa. Fernando I y Alfonso VI*, el catedrático José Luis Martín no ha tratado tanto de ofrecernos una historia política de esos dos reinados ni una biografía de los dos monarcas, como de apuntar tan sólo algunos aspectos concretos y singulares de ese período.

Su atención se ha fijado en las referencias al mundo visigodo de los coetáneos de Fernando I y Alfonso VI, en las menciones del *imperio* en los documentos visigóticos, en la contem-

plación de la figura del monarca por súbditos, vasallos y aliados y en el retrato moral de los monarcas leonesas. Temas variados y sugerentes en el rico mundo de la historia de las ideas.

Finalmente en un extenso apéndice documental de 222 páginas el mismo profesor José Luis Martín ha compilado una rica colección de textos cronísticos referentes a la monarquía leonesa desde el año 910 hasta la muerte de Alfonso VI, reuniendo en un sólo volumen textos tan variados como los pasajes de la *Crónica Silense*, de la *Crónica de Pelayo de Oviedo*, de la *Crónica Najerense*, de la *Crónica latina de los reyes de Castilla*, de Lucas de Tuy: *Chronicon Mundi*, de Rodrigo Jiménez de Rada: *Historia de los hechos de España*, de la *Gesta Roderici Campidocti*, del *Anónimo de Sahagún*, de Diego Gelmirez, *Historia Compostelana*, de Juan Gil: *Historia y alabanza de Zamora*, de los *Anales Toledanos* y de los *Anales Portucalenses Veteres*. No faltan tampoco las crónicas árabes representadas por las *Memorias de Abd Allah, último rey zirí de Granada*, por la *Crónica anónima de los reyes de Toledo*, por Ibn Idari: *Al-Bayan Al-Mugrib* y por Ibn Al-Kardabus, *Historia de Al-Andalus*.

Estamos pues ante una obra seria y profunda, guía segura para introducirnos en el conocimiento de las monarquías astur y leonesa, que ha sabido condensar en un sólo volumen lo mejor de nuestros conocimientos sobre la evolución política de esos siglos; con su lectura y consulta podemos ahorrarnos el manejo de muchas otras obras dispersas.

GONZALO MARTÍNEZ DÍEZ, S.I.

SAAVEDRA FERNÁNDEZ, Pegerto: *A Facenda real na Galicia do antigo réxime*. Santiago de Compostela, Escola Galega de Administración Pública, 1993; 239 pp.

El profesor de la Universidad de Santiago, Pegerto Saavedra, es un especialista en la historia agraria y social de la Galicia del Antiguo Régimen. Historiador concienzudo en el tratamiento de las fuentes y prolífico en su producción científica, desde sus primeros trabajos ha manifestado un reiterado interés por la distribución social del producto agrario, y los mecanismos e instituciones que la canalizaban, como puede verse en su documentado libro *Economía, política y sociedad en Galicia: la provincia de Mondoñedo, 1480-1830*, Santiago, 1985.

Esta monografía que ahora comentamos, constituye una muestra más de esa ya prolongada inquietud intelectual. En ella aborda un aspecto menos atendido por la historiografía gallega, como es el de la fiscalidad. Cuidadosamente editada por la *Escola Galega de Administración Pública* abriendo su colección de *Historia da Administración*, se estructura en cuatro capítulos, dos de ellos ya editados en 1987 y 1988; otros dos inéditos. El primero trata de la utilidad de las fuentes fiscales para el historiador social y económico. El segundo y el tercero estudian la aplicación práctica en Galicia de las principales figuras tributarias de la Hacienda real. En el cuarto se analiza la protesta antifiscal producida como consecuencia de la reforma tributaria de Pedro de Lerena, iniciada en 1785.

Este libro de Pegerto Saavedra se inscribe en esa línea historiográfica actual de revisión de las ideas sobre el Estado absolutista y la extensión del poder de la monarquía que pone el énfasis en los límites a la centralización, una de cuyas expresiones más relevantes reside en la imposibilidad de hacer funcionar un sistema de impuestos, gestionado directamente por un aparato administrativo estatal. La tesis que subyace implícita en esta obra es que el sistema fiscal —valga el anacronismo— del Antiguo Régimen constituye algo más que un cuadro de impuestos; refleja una forma de articulación del poder político y social, por las limitaciones que

presenta su gestión, cedida en buena medida a los pueblos, a las ciudades o a la representación estamental de éstas (el Reino).

Como dicha gestión no es directa, implica, por tanto, cesión de soberanía o compartimentación de la misma. La administración de los tributos durante el Antiguo Régimen resulta, así, una expresión de los límites del poder monárquico, y de su presunto carácter absoluto, como han explicado J. B. Collins (1988: *Fiscal Limits of Absolutism. Direct Taxation in Early Seventeenth-Century France*); A. M. Hespanha (1987: *As vésperas do Leviathan*); o, entre nosotros, B. Clavero, J. Fontana, J. I. Fortea o B. Yun. Representa asimismo un mecanismo añadido de redistribución de la renta, de la que salen beneficiadas las oligarquías locales. Como tal mecanismo de detracción de rentas, y, por tanto, de beneficios privados, la gestión fiscal constituirá un elemento central en la conflictividad social y política. Es causa de tensiones entre los grupos que, corporativamente, detentan el poder y, al mismo tiempo, un reflejo de la serie de compromisos que de arriba abajo recorren la sociedad estamental del Antiguo Régimen.

El primer capítulo del libro se dedica a analizar la utilidad historiográfica de algunas fuentes fiscales. Las conclusiones que me parecen más subrayables son dos: esos documentos pueden ser utilizados para estudios demográficos, económicos o geográficos, aunque —y ésta es la segunda conclusión— con precauciones. Algunas razones para esta precaución son las siguientes: 1), los censos de población pueden pecar por defecto o exceso, como el tan utilizado Censo de 1591, en el que se ha encontrado tanto una como otra deficiencia; 2), las relaciones de vecinos y cotizantes son equívocas, e incluso difieren para una misma jurisdicción; 3), esas mismas fuentes ofrecen dificultades para precisar la geografía de los contribuyentes, porque la aplicación del término «partido» jurisdiccional —marco de algunos de los repartos— se aplica a ámbitos geográficos diversos; aquellos partidos no permanecieron constantes a lo largo del tiempo, e incluso sucedió que las circunscripciones locales para distribuir la carga fiscal variaban de un impuesto a otro.

En el segundo y en el tercer capítulo, Pegerto Saavedra estudia la práctica de la rentas provinciales en el Reino de Galicia, influida por su ruralidad y la atomización de la población.

Uno de los rasgos de las rentas provinciales (alcabalas, millones, etc.) en Galicia era la desigualdad, con una triple vertiente: técnica, geográfica e individual.

La desigualdad técnica derivaba de los diferentes métodos de distribución —territorial y personal— del impuesto, ya que se acudía a los arrendamientos, especialmente en las ciudades, y a los repartimientos individuales, sobre todo en el medio rural, en función de las características físicas y económicas de las jurisdicciones tributarias, de la capacidad de gestión, y, en último extremo, de influencia de los grupos sociales con capacidad para decidir al respecto. Así, por ejemplo, en el primer reparto de los millones, a fines del siglo XVI, los procedimientos a emplear para hacer efectivo el impuesto quedaron a elección de los partidos; como consecuencia, variaron de un lugar a otro. Como sabemos, los métodos de exacción del impuesto influyen en su incidencia (quién lo soporta efectivamente) y en su cuantía. Por tanto, la distribución de la carga fiscal no depende sólo de la norma tributaria, sino de la forma en que aquélla se efectúe. Es por ello que durante el Antiguo Régimen, en los pueblos gallegos, las rentas provinciales se convertían en impuestos directos, ya que debido a la dispersión del hábitat se repartían —al menos en algunos casos— en función de los bienes de los vecinos, mientras que en las ciudades constituían, en buena medida, tributos sobre las transacciones o el consumo.

Esta desigualdad técnica daba lugar a una indudable desigualdad interterritorial e individual. Las cuotas por habitante variaban notablemente de unos a otros partidos rurales, y entre éstos y los urbanos.

Otro de los rasgos de las rentas provinciales era su carácter de tributos de índole urbana, ya que el monto mayor de la recaudación provenía de las ciudades. Según Pegerto Saavedra, esto reflejaría, por un lado, «ciertas características del poder de la monarquía del Antiguo Régimen: un poder que se ejercía mucho más en las ciudades y villas que en el mundo rural, menos gravado»; y, por otro, una especie de distribución espacial de las cargas (fiscales y señoriales) y del poder: el mundo rural, sometido al predominio de los señores laicos y eclesiásticos, era el de las ren-

tas territoriales, las cargas señoriales y los impuestos privativos, como el diezmo de la Iglesia; las ciudades, por el contrario, resultaban el ámbito de la fiscalidad real.

Es un hecho que esta diferenciación existe; lo que no parece tan obvio es asimilar linealmente lugar de cobro del impuesto con aquellos sobre quienes efectivamente repercutía. En una sociedad altamente ruralizada, como la gallega, los intercambios e incluso el consumo que tenían como ámbito la ciudad, se efectuaban tanto por los ciudadanos como por los campesinos. Esto daba lugar a que éstos soportasen, en parte, aquellos impuestos indirectos, que se trataban de recaudar allí donde resultaba más fácil. Como bien señala el profesor Saavedra, los campesinos, «como consumidores y vendedores de productos en el mercado urbano —de textiles y sobre todo de vino— contribuyen a pagar las alcabalas y millones de otros encabezamientos que no son los de sus partidos».

En cuanto a la presión fiscal, Pegerto Saavedra sostiene que la soportada en la Galicia del Antiguo Régimen fue menor que en el resto de la Corona, aunque tendió a aumentar —como en el conjunto de la periferia peninsular— en el siglo XVIII, particularmente en su segunda mitad, siguiendo al mayor dinamismo económico de ésta. Esta relativa desgravación demostraría que la posición periférica del Reino en la monarquía hispana moderna no sólo era política, sino también fiscal.

Donde las cosas no resultan tan claras es respecto a la distribución interna de las rentas provinciales (los encabezamientos). Por un lado, nuestro autor sostiene que ese reparto entre partidos se caracterizaba «por una notable flexibilidad»; esto significa que se adaptaba a la evolución de sus economías; por otro, que, dentro de cada partido, podía suceder que la rigidez fuese la «norma», ya que el valor de los encabezamientos locales era independiente de la evolución del número de vecinos.

No obstante, la primera afirmación admite, desde mi punto de vista, algunas conjeturas razonables. Una de ellas es que la carencia de una medida del crecimiento económico impide una afirmación concluyente respecto a la supuesta elasticidad de las rentas provinciales. En segundo lugar, existen razones para pensar que los criterios de distribución se guiaban por otras variables diferentes a las estrictamente económicas, como el grado de influencia de quienes decidían dichos repartos interterritoriales. Según el profesor Saavedra, durante el siglo XVI, y especialmente en el XVII, los encabezamientos «se negociaban mediante acuerdos entre los grandes arrendatarios y las diversas ciudades». Al parecer, «la situación de éstas y de sus territorios» se tenía en cuenta para dicho reparto, pero no queda suficientemente demostrado que esto fuese muy riguroso.

En este mismo sentido se constata que durante la segunda mitad del XVII, la actas de las Juntas del Reino de Galicia reflejan que uno de los temas más espinosos a los que se enfrentaron sus capitulares fue el referente a la distribución interna de las rentas de millones encabezadas por el Reino; y, en particular, a las formas alternativas para su repartimiento (sisas, producción vinícola, evaluación de la riqueza de las circunscripciones, etc.). Esto confirma que, además de una cuestión técnica, discutían sobre la incidencia social de la imposición, lo que parecía preocuparles mucho, y no solamente por criterios de equidad.

En el siglo XIX, cuando el conocimiento de la situación económica de los territorios era, al menos, similar a la de los siglos precedentes, las influencias políticas desempeñaban una papel importante en el reparto de los cupos de la Contribución territorial o del impuesto de Consumos. Esto induce a preguntarse si las oligarquías locales del Antiguo Régimen eran más equitativas que las del siglo XIX. Tengo dudas respecto a que la respuesta sea afirmativa. El mismo Pegerto Saavedra aporta datos que hacen dudar de esa equidad: se produjeron readaptaciones de los encabezamientos provinciales y locales de alcabalas y millones, con criterios no siempre explícitos; en la confección de los vecindarios para el reparto del servicio de millones existieron ocultaciones; y, aunque con sustanciales diferencias locales, se produjo, en casos, la exención de los hidalgos y de los rentistas en esos repartimientos y en los de las alcabalas; de ahí que el fisco real tenga «un carácter discriminatorio en el ámbito social, económico y geográfico». Una apreciación similar era la que efectuaban contemporáneos tan cualificados en la materia, y críticos con las rentas provinciales, como los liberales Jerónimo de Istúriz o Pedro Sáinz de Andino, en el primer tercio del siglo XIX.

Existen datos para sostener, en efecto, que no faltó arbitrariedad en la distribución de la carga fiscal, de la misma forma que no faltó inseguridad, y, consiguientemente, carencia de certeza respecto a las cifras a pagar —otros dos rasgos del sistema fiscal del Antiguo Régimen—. Esto no excluye que, localmente, se diesen repartos equitativos, fundamentados en los mecanismos de solidaridad existentes en las comunidades rurales, donde, según repiten la fuentes, «dos hombres honrados» repartían «a rico como rico, y a pobre como pobre». Un sistema tan descentralizado de gestión tributaria dejaba al arbitrio de las autoridades locales o de los concejos de vecinos los repartos de las alcabalas, millones y rentas agregadas; con ello, la incidencia social del impuesto dependería de la calidad de su actuación.

Esto nos enfrenta abiertamente con la naturaleza real del sistema de impuestos de la monarquía, que dependía no tanto de la débil administración fiscal del Estado (aunque no necesariamente raquítica en algunos de sus servicios), como del entramado de intereses y de equilibrios que se producían entre la Corona y los grupos privilegiados, y entre éstos y los vasallos, como se encarga de poner de relieve la contestada reforma de Lerena de 1785, estudiada en el apartado cuarto del libro. Esa contestación constituyó un destacado capítulo de sociología fiscal, que le permite al autor extraer algunas conclusiones acerca de las características del sistema tributario del Antiguo Régimen, porque en este capítulo de enfrentamiento abierto se puso de manifiesto lo que el Reino, entendido en sentido amplio, consideraba tolerable y, por tanto, legítimo desde el punto de vista de la soberanía tributaria.

Esa amplitud de la respuesta antifiscal tiene que ver con el alcance de las reformas de Lerena, iniciadas por Real decreto de 29 de junio de 1785, en el contexto de mayores gastos extraordinarios debidos a la guerra de independencia de los Estados Unidos. Dichas reformas persiguieron la revisión de los encabezamientos, para ajustarlos a la capacidad contributiva de los pueblos, lo que implicaba la revisión de los padrones de población y efectuar una especie de catastro de la riqueza; la administración directa de las rentas reales en los principales núcleos urbanos; la revisión —al alza en la práctica— de las tarifas de alcabalas, cientos y millones; y, la implantación de la contribución de frutos civiles. Se trata, por tanto, de unas reformas de corte regalista para aumentar la soberanía fiscal de la monarquía, mejorar los rendimientos de las rentas provinciales e introducir en ellas, teóricamente, mayor equidad. Conllevaban, por un lado, una modificación de las costumbres tributarias, al cambiar el método de recaudación; por otro, un aumento de las bases de tributación, al sujetar actividades exentas —como las ferias francas, en expansión en la Galicia de la segunda mitad del XVIII—, y gravar rentas de grupos privilegiados, antes exentos. En definitiva, una amalgama de «innovaciones» —como las denominaron los afectados— que resultaron intolerables, dando lugar a un malestar prolongado, iniciado en 1786, que desembocó en amotinamientos en 1790.

Los protagonistas de la protesta fueron diversos, porque diversa era la incidencia de las medidas de Lerena. Uno de ellos, el campesinado, que vela aumentar la presión fiscal —sobre todo en las comarcas ganaderas y vinícolas— y la pérdida de «libertad de ferias», al actualizarse los encabezamientos o pasar a administración directa las rentas provinciales, lo que implicó una fiscalización de las ventas hasta entonces inexistente. Los motines antifiscales fueron el medio utilizado para expresar su protesta. También protestaron los grupos privilegiados de los pueblos que, mediante tributos locales, o el arriendo de las cortas alcabalas que se cobraban, se beneficiaban de las transacciones comarcales; con la gestión directa de la Hacienda veían no sólo mermados sus ingresos, sino facultades que entendían derivadas de sus atribuciones jurisdiccionales.

Los arrendatarios de las rentas provinciales en las ciudades manifestaron, asimismo, su malestar, porque dejaban de percibir los beneficios de la gestión privada de los impuestos; y, otro tanto hicieron los rentistas, que debían tributar por sus bienes raíces y rentas. El descontento de estas oligarquías urbanas se canalizó por medio de los regimientos de las ciudades y de las Juntas del Reino. A través de estos cauces demandaron asimismo, en 1788, un encabezamiento general, y no encabezamientos particulares entre la Hacienda real y los pueblos. El método elegido por la Hacienda para distribuir las Rentas provinciales, pueblo a pueblo, reducía

la influencia de las ciudades sobre los partidos rurales, lo que era interpretado por aquéllas como una ruptura del «contrato recíproco» entre la corona y el reino, por «oponerse expresamente a las regalías» del mismo.

Tampoco faltó el recelo entre determinados funcionarios reales, porque la administración directa de las Rentas provinciales implicó la creación de un cuadro de personal antes inexistente, su dependencia del administrador general de Rentas y una autonomía notable frente a los tribunales y autoridades tradicionales, e incluso frente a los intendentes y subdelegados.

En definitiva, se dieron todas las innovaciones suficientes para que la protesta se diese, y la reforma fracasase en buena medida. Los encabezamientos particulares con los pueblos se hicieron mediante acuerdos con los mismos —o sus oligarquías—, porque no se efectuaron padrones de riqueza al faltar la colaboración de los partidos, y no disponer la Hacienda de los medios económicos y humanos suficientes para llevarlos a cabo; los frutos civiles tardaron en cobrarse, y las cifras recaudadas por los mismos eran inferiores a las previstas; y, por último, las Rentas provinciales aumentaron su recaudación en la segunda mitad de los ochenta, pero también en 1780-1782 habían aumentado, sin provocar oposición social, ya que lo que se hizo fue simplemente modificar el cupo total, sin alterar la forma en que éste se recaudaba.

Esta resistencia a las reformas de Lerena permite extraer algunas lecturas acerca de las características del sistema de impuestos del Antiguo Régimen y de las dificultades para reformarlo.

Una de ellas es que las costumbres fiscales, y las prácticas recaudatorias, son importantes a la hora de transformar un cuadro tributario —como bien entendieron los reformadores de 1845—. A los contribuyentes, o a los gestores privados de tributos, estos cambios les preocupan tanto o más que los aumentos de carga fiscal, por la incertidumbre que introducen sobre la incidencia de los nuevos o viejos impuestos, y, en su caso, respecto a la distribución de beneficios derivados de su gestión.

Otra enseñanza es que los impuestos, aún en sociedades no democráticas como las del Antiguo Régimen, necesitan una legitimidad (aceptación) social. En caso contrario, son combatidos, y tienden a fracasar. La coacción que implica la detracción de rentas vía impositiva, no puede ejercerse ilimitadamente; aunque, lógicamente, se acepta de una u otra forma según el tipo de relaciones sociales y de poder, y el nivel de cultura y desarrollo de los pueblos. Recordemos que en las sociedades agrarias preindustriales estaba relativamente asumida la exención de cargas para los privilegiados, siempre y cuando éstos cumpliesen determinadas contraprestaciones, entendidas por la moral social como usos a los que estaban obligados los que ejercían el poder y el patronazgo social.

Una tercera lectura que cabe hacer de aquella compleja oposición es que el descontento puede provenir tanto de los contribuyentes, como de los gestores particulares de los impuestos; en definitiva, de todos aquellos que se benefician de las rentas públicas derivadas de la administración impositiva. Son muchas veces éstos, y no el grueso de los ciudadanos, quienes se resisten a la reforma y a la modernización tributaria, y, por tanto, al cambio del patrón distributivo de los costes públicos. En el siglo XIX y principios del XX, tenemos un ejemplo destacado en el impuesto de Consumos. El que fue ministro de Hacienda, Juan Navarro Reverter, en 1906 proponía su reforma y supresión gradual, consciente de que: «No se arranca y se substituye con la rapidez de las mutaciones teatrales un tributo secular, infiltrado en las costumbres públicas con la fuerza de la tradición, y defendido además por la importante masa de intereses que lo sostiene y lo impone». Los «inveterados hábitos de la rutina burocrática, la gran masa de intereses creados por el negocio industrial [del arrendamiento] de los Consumos; las irresistibles inclinaciones nacionales hacia lo tradicional; la sorda y tenaz resistencia a las reformas modernas; el temor hacia el aumento de los gravámenes; el hábito egoísta de disimulos que toleran silenciosamente el desorden administrativo, condenándolo en privado; la característica pereza colectiva que rehuye y esquivo toda novedad...», eran todos ellos factores que, sin duda, se opondrían a la reforma fiscal.

La articulación de las protestas del Reino ante la reforma hacendística de Lerena, entre 1785 y 1790, nos sitúa ante factores de resistencia similares a los que Navarro describía algo más de un siglo después; factores que constituyen, por otra parte, una constante en el comportamiento histórico de los contribuyentes y de los grupos sociales con mayor influencia y poder. Recordemos que además del componente rural, aquella protesta reflejó la defensa de los intereses de las ciudades y de los grupos de poder que participaban, directa o indirectamente, del reparto y recaudación de las rentas provinciales encabezadas. Es decir, de sectores que actuaban tradicionalmente como intermediarios entre el rey, su gobierno y sus súbditos para detraer los ingresos fiscales, que la monarquía absoluta era incapaz de gestionar directamente, y que, a través de esa intermediación, donde se confundía lo público y lo privado, generaban una unidad de intereses entre sus aspiraciones y los objetivos económicos y políticos de la corona.

Es por ello que una reforma tributaria, como la de Lerena, tendente a fortalecer la soberanía del Estado frente a los poderes locales, estaba condenada al fracaso, sin modificar el marco jurídico-político en que aquéllos encontraban legitimación y amparo. Los repetidos fracasos de las reformas fiscales intentadas antes de 1845, en un contexto de Antiguo Régimen, son expresión de esa realidad, además de una resultante, conviene no olvidar, de factores estructurales, como la base agraria del país, el atraso social y la debilidad administrativa, que obstaculizaban la innovación fiscal.

Esto viene a confirmar que el derecho tributario, y sus principales instituciones que son los impuestos, constituye la expresión del juego de fuerzas, a veces complejas, que intervienen en la sociedad. Esto se explicita abiertamente durante las reformas fiscales, que son procesos políticos caracterizados por el conflicto de intereses, como han explicado Enrique Fuentes Quintana o Francisco Comín.

En la sociedad del Antiguo Régimen, aquel equilibrio de fuerzas era el que procedía, por un lado, de la aceptación de lo que se consideraba legítimo o ilegítimo por los vasallos, —que se refleja en unos usos sociales que E. P. Thompson ha denominado *economía moral de la multitud*—; por otro, del papel de intermediación que, política y fiscalmente, ejercían las oligarquías. A través del mismo fortalecían su influencia, su patronazgo social y sus privilegios, que acabaron siendo presentados como viejas «regalías» ante el gobierno central, cuando éste quiso ampliar competencias que, desde una lógica actual, entendemos como soberanía del Estado.

El estudio del sistema político o del sistema fiscal en la práctica, es lo que pone de manifiesto esta serie de factores. Ésta es una de las indudables virtualidades del libro de Pegerto Saavedra, que, al analizar no la ordenación legal de los impuestos de la Hacienda absolutista, sino su funcionamiento real en el Reino de Galicia, contribuye a que entendamos mejor el alcance y los límites del funcionamiento del Estado absoluto, en el que, probablemente más que en nuestro siglo XIX, una cosa eran las normas y otra bien distinta su aplicación.

Es una pena, con todo, que estas enseñanzas no se hayan llevado a un apartado de conclusiones, donde se sistematizasen las ideas y múltiples sugerencias que se recogen, fragmentadas, en los distintos capítulos del libro. Esta síntesis contribuiría a realzar la riqueza de la información que nos aporta esta obra, cuya lectura aconsejamos a todos los interesados no sólo en la Historia de Galicia y de la Hacienda preliberal, sino de la sociedad y del Estado del Antiguo Régimen, porque, como ha escrito Rudolf Goldscheid (1925), la naturaleza jurídica del Estado solamente puede comprenderse de una forma adecuada si antes se ha percibido su naturaleza financiera.

SÁNCHEZ BELLA, Ismael: *Derecho Indiano. Estudios*. Vols. I y II. Pamplona, 1991, (357 y 659 pp.). *Nuevos Estudios de Derecho Indiano*. Pamplona, 1995; 404 pp.

Una larga y fructífera dedicación al Derecho Indiano desde los años cuarenta ha dejado en el haber científico del Prof. Sánchez Bella una obra amplia e importante. Sin embargo, el conocimiento de la misma se encontraba dificultado en muchas ocasiones por el amplio ámbito internacional en el que había sido publicada. La conveniencia e incluso necesidad de una completa reedición era a todas luces patente, y, aunque la que es objeto del presente comentario no incluye la totalidad de la producción del autor, nos aporta, no obstante, una parte sustantiva de la misma.

Como se advierte en la propia *Introducción* del vol. I, el mismo está monográficamente dedicado al tema de las *visitas indianas*, una de las líneas de investigación magistralmente desarrollada por el autor a lo largo de un extenso período de su actividad científica. Los siete estudios aquí reunidos se centran cronológicamente en los siglos XVI y XVII, y van desde análisis generales de la institución (*Visitas a Indias, siglos XVI y XVII; El Juicio de Visita en Indias; Eficacia de la Visita en Indias; Los Visitadores Generales de Indias y el gobierno de los Virreyes*) a estudios específicos sobre las visitas realizadas a algún distrito (*Visitas a la Audiencia de México, siglos XVI y XVII*) o sobre las disposiciones de algunos ilustres visitadores (*Ordenanzas del Visitador de la Nueva España, Tello de Sandoval, para la administración de justicia, 1544; Ordenanzas para los tribunales de México del Visitador Palafox, 1646*). Son todos ellos estudios producidos entre los años 1969-1980, y elaborados con ocasión de la asistencia a Congresos o como simples colaboraciones en Revistas especializadas, tanto españolas como hispanoamericanas. Toda esta investigación sobre las *visitas* supone un trabajo ingente que, lejos de agotar el tema, ha suministrado material a algunos discípulos del Prof. Sánchez Bella para proseguirla e incluso para realizar varias tesis doctorales.

Por su parte, el volumen II está dedicado a recoger estudios referidos a las *Fuentes, Literatura jurídica y Derecho Público Indiano*. Se incluyen aquí otras diez monografías nacidas también de la participación del autor en Congresos y Revistas. En cuanto al primer bloque temático comprendido en dicho volumen, el de las *Fuentes*, el lector puede encontrar en él la magnífica aportación del autor sobre el *Hallazgo de la Recopilación de Indias de León Pinelo*, que supuso el descubrimiento del tan buscado proyecto recopilador de 1636; este estudio es complementado con otro ilustrativo de la actitud y reacciones de la Santa Sede ante la Recopilación de 1680 (*Documentos vaticanos sobre la Recopilación de Indias de 1680*). Por lo que hace referencia al segundo bloque temático, el relativo a la *Literatura Jurídica*, destacan en él los artículos sobre *Los comentaristas a las Leyes de Indias; Publicación de los Sumarios de Aguiar (1628) y su utilización en España e Indias; y las Notas sobre Gaspar de Escalona y Juan Luis López, juristas del Virreinato peruano*. En tercer lugar, al análisis de las *Instituciones Jurídicas Indianas* pertenecen cinco importantes estudios: *Las Audiencias y el gobierno de las Indias, siglos XVI y XVII; Quito, Audiencia subordinada, El gobierno del Perú, 1556-1564; Reserva a aragoneses de plazas de justicia y gobierno en Indias, siglo XVII, y El Tribunal de Cuentas de México, siglo XVII*.

Cuatro años después de la reedición de estos trabajos acaba de aparecer un volumen de *Nuevos Estudios* que vienen a completar la reedición bibliográfica del ilustre indianista; su temática, aunque diversa, sigue siendo del máximo interés. De entre ellos cabría destacar en primer lugar un conjunto de artículos de carácter historiográfico: *Aportación española a la historia del Derecho Indiano (1940-1989); Historiografía de las instituciones jurídicas indianas (1945-1987); y García Gallo y el Derecho Indiano*. Hay también una serie de aportaciones que ofrecen unas panorámicas generales de gran utilidad: *El Derecho Indiano bajo los Reyes Católicos y Carlos V (1492-1556) y El Derecho Indiano bajo Felipe II (1556-1598)*. No faltan tampoco estudios sobre fuentes: *Las Bulas de 1493 en el Derecho Indiano; Las Ordenanzas de Felipe II sobre nuevos descubrimientos (1573), consolidación de la política de penetración pacífica; Cotejo de los libros 7, 8 y 9 de la Recopilación de Indias de León Pinelo con los de*

1680; y *Edición de fuentes para el estudio de las instituciones de Venezuela*. También se incluyen, por último, algunas escogidas aportaciones sobre instituciones: *El reino de Navarra y América; La organización política de la América española; Las Indias: instituciones de gobierno, estructura burocrática, jurisdicción y archivos, siglos XVI y XVII; Los funcionarios de la América española; y Los eclesiásticos y el gobierno de las Indias*.

Difícil resulta en breves líneas hacer una valoración, aunque sólo sea sucinta, de la trascendencia que estos estudios han tenido y siguen teniendo en el ámbito del Derecho Indiano. Pero es que, además de difícil, dicha valoración deviene de todo punto innecesaria, porque se trata de una obra reeditada, y, por lo tanto, de una obra que a medida que ha ido apareciendo ha ido impactando en el mundo científico indianista; tal impacto ha supuesto, según es bien sabido, que la mayor parte de esta producción se convirtiese desde el primer momento en bibliografía de obligada consulta y referencia para los estudiosos e investigadores de la disciplina. Así pues, baste decir que las cerca de mil quinientas páginas ahora reeditadas están llenas de rigor metodológico y conocimientos, son páginas elaboradas con esfuerzo e inteligencia por quien ha consagrado su vida académica a la docencia y a la investigación del Derecho Indiano.

A. BERMÚDEZ

SERRANO ALCAIDE, Concepción, y PELÁEZ, Manuel J.: *Epistolario Selectivo de Fernando de los Ríos Urruti*, I-II. Barcelona, 1993, 1995; 183 y 152 pp.

La HD concebida como historia de los juristas, por algunos tenida como anticuada y superada, suscita para mí el más vivo interés. Fernando de los Ríos Urruti (Ronda, 1879-Nueva York, 1949) pudo haber figurado en mi CJC, bajo la rúbrica de juristas políticos, entre Antonio Goicoechea (1877-1953) y Manuel Azaña (1880-1940), pero entonces preferí (p. 56) remitirlo a la rama del Derecho Político, de la que fue catedrático en Granada. Después he comprobado que toda clasificación, sea doctrinal, ideológica o política, mutila y deforma la figura del jurista, que debe ser contemplada, aunque tan brevemente como es propio de una historia general, en su integridad y continuidad. La de nuestro héroe ha sido objeto de estudio y reedición por un colega afín, Virgilio Zapatero. La edición de este heterogéneo epistolario (1919-1979), que forma parte de una vasta empresa editorial de nuestro admirado Peláez, aporta sin embargo el testimonio fragmentario, anecdótico y vivaz que ilustra su pensamiento y su actuación, de un modo insustituible. No sólo cartas suyas (16 de las 81 + 55 que forman las dos series) sino a él dirigidas y también documentos relacionados con los cargos desempeñados y aún con incidencias posteriores a su fallecimiento. De las primeras, preciosa es la fechada en Nueva York el 7.9.42 (II, 45), que contiene su renuncia a la política activa y el retorno pleno a la actividad académica. En ésta había realizado la tarea esencial de estudiar la obra filosófico-jurídica de su maestro y pariente Giner de los Ríos (1916), de la que se nos ofrece el dictamen emitido en 1921 por la Academia de CC Morales y Políticas (II, 5). *Mi viaje a la Rusia soviética*, Madrid, 1921, procede del informe presentado al Partido Socialista, en el cual recoge su entrevista con Lenin, que le preguntó: «¿Libertad, para qué?». Adscrito al ideario socialista no marxista, su orientación humanista le llevó a interesarse por el pensamiento clásico español. Diputado ya en la última etapa de la monarquía constitucional, que precedió a la Dictadura del General Primo de Rivera, se caracterizó por su oposición ésta, patente en una carta dirigida al dictador, seguida de la renuncia a la cátedra en 1929 (II, 11, 12), junto con Ortega y Gasset y otros intelectuales, y su reposición en el breve período de restablecimiento del orden constitucional que precedió a la República del 14 de abril, en la cual desempeñó sucesivamente los ministerios de

Instrucción Pública, Justicia, y Estado. De su pertenencia a la Masonería, quedan aquí algunos testimonios, así como de las relaciones con el Nuncio y los Prelados Españoles, en medio de la persecución de la Iglesia en España. Embajador de la República en Washington, donde había sido profesor visitante de la Universidad de Columbia, durante la guerra civil de 1936-39, allí permaneció como exiliado político y activo en la continuidad de la misma República y en los manejos políticos de la emigración republicana en que al final se ha visto envuelto. Aún se espera la publicación de un tercer tomo de cartas, producto de la investigación en varios archivos.

R. GIBERT

SERRANO DAURA, Josep: *Els Costums d'Orta (1296). Estudi introductori i edició*. Ajuntament d'Horta de Sant Joan, 1996; 103 pp.

La proximidad del séptimo centenario del otorgamiento del código local de Horta ha propiciado, aparte otras celebraciones, la reedición del mismo por parte del municipio de Horta de Sant Joan (en la comarca catalana de la Terra Alta). El trabajo ha corrido a cargo del profesor barcelonés José Serrano, oriundo y buen conocedor de las tierras del Bajo-Ebro, y estudioso de su historia política y jurídica, según ha mostrado ya en diferentes publicaciones anteriores.

Como se recordará este texto fue dado a conocer en 1930, por J. Cots i Gorchs *Les «consuetuds» d'Horta (avui Horta de Sant Joan) a la ratlla del Baix Aragó* («Estudis Universitaris Catalans», XV, pp. 304-323); y objeto de estudio incidental en su relación con la familia de Lérida por A. M. Barrero en este *Anuario*, vol. 44 (1974), pp. 485-536.

Serrano ha retomado el antiguo texto y ha actualizado su presentación, enriquecida con un cumplido estudio introductorio sobre sus precedentes, redacción, contenido y significación en el ámbito jurídico de la Baja Edad Media catalana.

Con amplia erudición y riguroso método el autor arranca de la conquista cristiana del territorio y de las sucesivas tentativas de repoblación del mismo, primero por Alfonso *el Casto*, bajo signo aragonés, luego ya por la Orden Templaria con orientación catalana. La orden señorearía toda la zona hasta su sustitución por la del Hospital a principios del s. XIV y ésta hasta bien entrado el s. XIX, establecida Horta como centro de una encomienda con varias localidades en su ámbito. Las repercusiones jurídicas de tal dinámica se proyectaron en las diferentes cartas de población (Alfonso I en 1165; el Temple en 1192), que reflejarían la oscilante integración del termino de Horta entre Cataluña y Aragón, no resuelta definitivamente hasta el siglo XIV.

Nuestro código local surge a fines del s. XIII, como resultado de una concordia entre el maestre provincial templario y la universidad de los habitantes de Horta y su termino. Estos se empeñaban en la aplicación de las Costumbres de Lérida por las que entendían haberse regido hasta entonces, aspiración cuestionada por la señoría al par que esta mostraba a su vez la dificultad de aceptar de modo pleno el nuevo derecho común, ya imperante por doquier.

En rigor el acuerdo fue doble, bien que formulado exactamente en la misma fecha: 16 de abril de 1296. Por una parte se establecía una Concordia fijando el procedimiento para la administración de justicia y la respectiva intervención en la misma de los oficiales señoriales y municipales; por otra se acordaba y aprobaba el capitulado consuetudinario que había de ser, en definitiva, el instrumento fundamental de aquella actuación judicial.

Serrano examina con detalle todos los aspectos precedentes y concomitantes de esta concesión: el derecho anterior del lugar, las fuentes del nuevo texto, básicamente ilerdenses (de los 81 caps., 73 tienen su base en las Costums de Lérida de 1228), pero también los usos y costum-

bres propios que se reflejan en los capítulos discordantes de redacción independiente a Lérida, el derecho supletorio general, etc.

Particularmente meritorio es el estudio sistemático del contenido de la redacción de Horta clasificado en diferentes grupos (derecho público, penal, civil, mercantil, tributario, procesal...) con precisión de semejanza, y dependencias respecto a otros textos jurídicos. En resumen se trataba de un texto breve para recoger las cuestiones que resultaban conflictivas para los vasallos.

Como nota final de esta parte se registran las diferentes confirmaciones, totales o parciales, de las *Costums*, recibidas en épocas posteriores (llegan hasta entrado en s. XVIII) efectuada por la Orden Hospitalaria a solicitud de la municipalidad.

La parte de Apéndice textual se centra, lógicamente, en la edición crítica del texto local, colacionando su original y varios traslados del s. XVI, edición que mejora en varios puntos la anterior de Cots i Gorchs. Como aparato erudito se señalan puntualmente las equivalencias con los correspondientes preceptos de los textos emparentados con Horta (Lérida, Miravet, Torre de l'Espanyol) y relaciones con otras fuentes próximas. Y además se enriquece la transcripción con una versión al catalán moderno presentada en páginas encaradas, realizada por el filólogo Miquel Sitjar, quien ha sorteado airoosamente las dificultades de adaptación de un léxico tan distante por la época y el contexto histórico-lingüístico.

Junto con el capitulado de las *Costums* se reproduce asimismo en el Apéndice la ya mencionada Concordia sobre la Administración de justicia de la misma fecha que aquéllas y, a su vez, la donación del castillo y términos de Horta efectuada por Alfonso I a favor de la Orden del Temple con todos sus derechos correspondientes, base jurídica del dominio señorial de la misma sobre el distrito y consiguiente concesión de las *Costums*. Ambos documentos eran inéditos hasta la fecha.

Unas láminas topográficas con el pergamino original y varias muestras de antiguos escudos de la población, así como un mapa de la encomienda de Horta, con sus diferentes términos, ilustran este fascículo de acabada presentación tipográfica, honra de sus autores y de la institución que lo ha patrocinado.

J. M. FONT RIUS

SORIA SESE, Lourdes: *Derecho municipal guipuzcoano. Categorías normativas y comportamientos sociales*, Oñati, 1992; 470 pp.

La obra de Lourdes Soria se asienta en un documentado conocimiento del derecho local guipuzcoano, es decir del derecho propio de una provincia en la que precisamente la creación de villas en tierra, predominantemente, de realengo, con probada capacidad de integración de los ámbitos circundantes, es, seguramente, el rasgo más definidor de su trayectoria histórica.

Junto con trabajos en los que ha desplegado aspectos concretos de la vida municipal o de alguna villa en particular, en este libro Soria ofrece la visión de conjunto que el tema requiere. Para ello ha tomado como hilo conductor el ejercicio de la capacidad de los municipios guipuzcoanos de dotarse de sus propias normas. Si en el mundo jurídico medieval al derecho general «común» se opone el específico «municipal», entendiéndose por tal el de cualquier territorio dotado de un derecho propio preferente, ya fuera un reino, un señorío o una demarcación del Imperio, dentro de cada uno de estos derechos «municipales» se mueven a su vez las células de ejercicio básico de derechos propios: los municipios propiamente dichos. Los núcleos más específicos y cercanos a la estructuración de la vida en común por consenso de los interesados,

tienen una personalidad social, económica y, al cabo, jurídica, que sobresale por encima de las inicialmente casi inexistentes instancias «centralizadas» de poder político.

La obra parte de la constatación de este hecho y abarca las tres facetas de la personalidad de estos núcleos «políticos» (de «polis»), tomando como base la tercera, es decir, la jurídica. Y dentro de esta última se destaca la capacidad normativa en general y la de dotarse de un estatuto propio en particular. La autora se centra así en la «potestad de ordenanza» y pasa a analizar detalladamente los textos producidos en ejercicio de esta atribución.

En primer lugar le lleva ello a una ordenada clasificación de modelos y distinción de fases. En una primera, que cubriría los años finales del siglo XIV y el XV, se toman como base las ordenanzas de Deva, Azcoitia y San Sebastián. En el siglo XVI, en correspondencia con el movimiento recopilador dominante en otros estratos superiores, se elaboran los textos más completos (Rentería, Fuenterrabía, Tolosa, Azpeitia, Villarreal, Hernani), si bien, desde el punto de vista de las previsiones normativas, por encima de la aparente diversidad prevalece la existencia de tres modelos: San Sebastián, Rentería y Azcoitia. En el siglo XVII se alarga la mera continuidad de la situación ya consolidada y privada de la originaria fuerza creativa, debido a la progresiva competencia de la fuerza centralizadora más inmediata, es decir, la provincia.

El orden público y la represión de las conductas antisociales son vistos por la autora como la conversión de la solución privada de los conflictos interpersonales en asuntos requeridos de intervención pública, orientada así a la evitación de ciertas conductas como presupuesto de una adecuada convivencia.

La faceta negativa de la represión se ve completada por la positiva de las acciones de fomento y activación económica, como la cara creativa del municipio que ordena su estructura, crea los órganos correspondientes y gobierna. La jurisdicción es, sin embargo, contemplada como acción judicial exclusivamente, en la que se pretende hacer valer el principio de juez natural. Cada una de estas vertientes del poder municipal se contemplan separadamente, lo que parece indicar que la opción finalmente seguida por la autora no se corresponde con una visión más unitaria de la jurisdicción municipal, que se traduciría, eso sí, en diferentes manifestaciones.

Nuevamente termina dándose el lugar que merece al punto de confluencia de la vida municipal con la provincial, cuyo reflejo más decisivo es el de la cuota de representatividad de la primera en la segunda. Al estar organizada en proporción a los fuegos, los municipios que conseguían la adscripción de núcleos circundantes aumentaban su peso en las Juntas de la Provincia (San Sebastián, Tolosa, Segura y Villafranca sumaban con sus votos foguerales el 36%) por lo que no faltaron los intentos, encabezados por Azcoitia y Azpeitia, de pasar al voto personal de un voto cada procurador. No obstante, fue el aumento de participantes, de 26 en 1614 a 55 a fines de 1615, el que más influyó en el panorama representativo de las Juntas.

En el apartado dedicado al sistema de gobierno, la autora constata el fenómeno del paso de concejo abierto a regimiento, y de asambleas plenarias a concejos restringidos. De todos modos, a fines del siglo XVI se señalan niveles de participación de los vecinos que oscilan entre el 15% y el 20%. En cuanto al sistema de designación, desde fines del siglo XVI termina imponiéndose el modelo donostiarra de mezcla de insaculación y sufragio, con evitación de la cooptación.

El libro destaca por la decidida intención de la autora de ensamblar debidamente la realidad económica y social de los municipios guipuzcoanos con el plano normativo e institucional. Para ello se adentra en la organización económica de aquéllos con detenido estudio de los bienes con que cuentan para obtener rendimientos que les permitan hacer frente a los gastos. Destaca la perspicacia con que se aborda la distinción y uso que se hace de los bienes comunales y de propios. Soria constata que en conjunto se ofrece una protección mayor a los propios y a los intereses de los ferrones que a los colectivos de los vecinos. Son pocos los que se benefician de la explotación de los bienes de propios (los tomadores de censos sobre la tierra y los arrendatarios), mientras que la mayoría de los servicios son también arrendados. Los bienes comunales, por su parte, son objeto de usurpación y deterioro.

No obstante, la importancia y cantidad de las funciones cubiertas por el municipio (beneficencia, sanidad, educación, necesidades religiosas y afines, fomento, repoblación, obras públicas) per-

miten seguir considerando a éste como protagonista básico de la vida colectiva. El aumento de las competencias que se tendrán que ceder o compartir con la provincia hará que se empiece a modificar la situación. El libro, que no pasa del umbral del siglo XVII, habría de adentrarse, y mucho, en el siglo XVIII e incluso en el XIX, para constatar la culminación de ese proceso.

Para hacer frente a los gastos, los municipios guipuzcoanos disponían de dos formas de exacción: la directa, mediante el repartimiento, y la indirecta de alcabala, sisas y arbitrios. Respecto a la alcabala destaca la detallada atención que se le dedica, para llegar a la conclusión de que era una carga soportable. Para los gastos excepcionales se recurría a la ventas de bienes y a los censos. Como eran los titulares de los cargos públicos quienes decidían en qué medida había recurrir a tales expedientes y sobre qué bienes cargar los censos, se percibe la tendencia a su continuada presencia para evitar los repartimientos que gravaran, en definitiva, las haciendas personales de los cargoahabientes. Es una razón más, junto con la mayor incidencia de gastos extraordinarios y del movimiento comercial, para explicar el aumento de la tributación indirecta sobre la directa.

El contribuyente es el vecino que posee casa de cal y canto en la villa; es el contribuyente el que tiene derecho a participar en las asambleas y para estar en el regimiento se exigía ser pagador mayor. ¿Conduce ello a datos y valoraciones negativas sobre el derecho a la participación política?. Por una parte, debe tenerse en cuenta que no son raras las excepciones que se aplican a la necesidad de reunir estos requisitos. Por otra parte, la condición de vecino va acompañada, como requisito, de la de hidalgo. Sobre esta base, tal vez estamos ante el tema que recibe el tratamiento más detallado de todos en el libro, se llega a una clara conclusión: desde 1527 la exigencia de hidalguía para el avecindamiento «no pasó de ser un flexible criterio de restricción del poder político utilizado en el momento y de la manera más conveniente para cada municipio» (pag. 384).

A efectos de valoración se nos proporciona otro valioso dato: en 1566 sólo (dice Soria) un 41,2% de los vecinos cumplía con el requisito de tener bienes raíces. ¿Permite la obligada ponderación en términos relativos que, a mi modo de ver, debe hacerse de estos datos la conclusión de una escasa participación política?. ¿Pueden hacerse tales valoraciones prescindiendo del hecho de que estamos en una sociedad censitaria por naturaleza y en la que priva el sentido del privilegio y de la diferencia?. La profesora Soria proporciona elementos que enriquecen notablemente las bases con que contamos para responder a estas cuestiones.

El libro culmina con una original manera de presentar las conclusiones. En forma de cuadros sinópticos y ordenadas ramificaciones, la autora nos descubre cuál ha sido el hilo conductor de su investigación y de sus razonamientos en cada capítulo, cuyo conjunto aparece construido armónicamente como un entramado de respuestas encadenadas dadas a todas las cuestiones planteadas, de modo adecuado y convincente: la Guipúzcoa del Antiguo Régimen era, sobre todo, un conjunto ordenado de villas.

JON ARRIETA ALBERDI

SUÁREZ, S. G.: *Los fiscales indianos. Origen y evolución del ministerio público*. Caracas, Biblioteca de la Academia Nacional de la Historia, 1995; 703 pp. e Índice.

Abundan hoy día en los escritos de los procesalistas expresiones tales como «sustancial ambigüedad» o «indeterminación conceptual» referidas al ministerio fiscal para dar cuenta de su discutida posición en el juego de los poderes del Estado; su dimensión plurifuncional y la

dispersión de cometidos que soporta hacen del mismo un instituto que se resiste a ser encasillado en cualquiera de las categorías de la división tripartita. Eso es hoy problema porque ese es el modelo estatal en el que se integra y desde el que se le analiza, pero no lo fue antes del momento revolucionario que abrió el paso a esa forma de organización política sustentada sobre el principio de división de poderes, no lo fue cuando el monarca los integraba todos bajo su corona y los actuaba por medio de sus agentes, entre ellos el fiscal. Pocas figuras tan ricas e interesantes al historiador del Derecho preocupado por las diferentes formas de ejercicio del poder político como la del fiscal, de quien sólo tres años antes de que los castellanos pisaran tierras indianas los Reyes Católicos decían en las ordenanzas para la Corte y Chancillería de Valladolid de 1489 que «mirará y procurará nuestro servicio y justicia e real preeminencia». No había entonces nada de ambiguo en él; el servicio del rey, la representación y defensa de los intereses regios, fueron desde sus orígenes bajomedievales la razón de ser del fiscal y alimentaron sus distintas funciones, todas ellas unidas por un denominador común: el poder real, ejercido por medio de él. Eso es lo que lo determinaba. El fiscal hacía lo que interesaba al rey, se ocupaba de los asuntos que se atribuían al rey, por él se hacía éste presente, preferentemente, aunque no sólo, en la administración de justicia (la principal función del rey, no se olvide), ejerciendo la acción pública derivada del delito, custodiando en juicio los intereses económicos del fisco real, defendiendo la jurisdicción, preeminencia y prerrogativas regias, promoviendo, en definitiva, la aplicación del Derecho regio mediante la declaración de los órganos pertinentes. Proyectar la atención del historiador sobre el fiscal, pues, puede ser un excelente enfoque para el estudio del poder monárquico, de su naturaleza, su posición, su alcance, sus instrumentos jurídicos de actuación, y aunque no sea éste objeto de especial preocupación para quien quiera historiar a aquél, es evidente que no cabe otra perspectiva. Proyectar la atención sobre los fiscales indianos puede reforzar y enriquecer esta dimensión con mayores expectativas, tendentes no sólo a un mejor conocimiento del complejo entramado institucional con el que se pretendió asegurar la dominación castellana en el Nuevo Mundo sino también a la revelación de perfiles peculiares del oficio en aquellas tierras, ampliado su ámbito de actuación a quehaceres ajenos a los de sus homónimos castellanos. Cuando el lector se encuentra en sus manos con un libro sobre *Los fiscales indianos* (dejando por el momento el comentario al subtítulo), es lícito, por consiguiente, que espere encontrar en él algo de esto.

Y efectivamente encuentra abundantes datos, una rica información que alimenta los quince capítulos en que se distribuye su contenido. Son los siguientes: «1. Los “semejantes” de la antigüedad»; «2. Orígenes y contextura hispánica de los fiscales»; «3. El fiscal del Consejo de Indias»; «4. El fiscal de la casa de la contratación»; «5. De las audiencias y de los fiscales indianos»; «6. De los fiscales y de los fiscales indianos»; «7. De los fiscales audienciales»; «8. El fiscal en estrados»; «9. Del solicitador o agente fiscal y del procurador fiscal»; «10. Los fiscales, “protectores generales de indios”»; «11. Los fiscales y la defensa del patrimonio real»; «12. Los fiscales, defensores del patronato real», «13. Los fiscales ante las jurisdicciones especiales»; «14. Los fiscales, supervisores de la administración pública» y «15. Los fiscales, censores regios».

Y encuentra también buenos planteamientos, buenas líneas argumentales en las que integrar tan extenso objeto, si bien poco coordinadas, inconexas, entremezcladas con lo episódico y anecdótico y sin continuidad, quizá porque la propia amplitud y el interés de la información que proporciona hacen que el autor presente cada uno de esos capítulos con una autonomía expositiva que va en detrimento de la necesaria unidad y coherencia del conjunto, y quizá porque tampoco resulta del todo satisfactoria la labor de depuración historiográfica, lo que le lleva a entrelazar acríticamente con los datos aportaciones de autores de muy desigual valor y, sobre todo, elaboradas a partir de muy distintas posturas metodológicas. El autor no anuncia objetivos, no se sitúa ni ayuda a situarse al lector, no presenta su obra, se adentra en ella y va tejiéndola con distintos criterios, cronológicos, orgánicos, funcionales, sin una toma de posición clara al respecto, echando mano en cada caso del apoyo bibliográfico más próximo al tema en cuestión, que utiliza sobre todo como fuente de datos. No se presta tampoco la suficiente aten-

ción a la doctrina jurídica de los siglos modernos. Las ideas, los conceptos, las categorías jurídicas con las que abordar la reconstrucción de tan profuso material histórico son, por eso, cambiantes y volátiles, y cuando parece que por fin el lector ha encontrado una línea interpretativa sólida y convincente, la recogida acrítica de aportaciones ajenas, o las propias trampas de una prosa florida y barroca, hacen que bruscamente se abandone el camino.

Son, en realidad (como el propio índice revela), muchos estudios sectoriales yuxtapuestos los que se ofrecen en este libro, de desiguales resultados (algunos francamente interesantes y llenos de fértiles sugerencias, todos ellos bien acogidos por lo que de labor de recogida de información suponen) y diferente valoración. Unos versan sobre el oficio, sus antecedentes, su paralelo castellano, sus distintas concreciones en Indias, su régimen jurídico, y aquí la monografía se resiente de la carencia de estudios sólidos sobre esta figura y es poco lo que ella misma proporciona. Otros se proyectan sobre los diferentes ámbitos de actuación de los fiscales y es en ellos donde se abren las perspectivas más atrayentes, si bien al precio de desviar por completo la atención desde el fiscal al escenario social en el que se le concede una participación, que, por otra parte, ni queda bien precisada en muchos de ellos, ni se explicita en concepto de qué se le atribuye. Sin un planteamiento previo que fije la función de aquél en ese contexto (y vuelvo a recordar: ahí el referente necesario es siempre el rey) y analice a partir de ahí los cauces institucionales de su intervención, y sin un previo balance de conocimientos, Santiago Gerardo Suárez introduce al lector en un mundo excesivamente frondoso, con un exuberante ramaje que le impide ver el bosque (*Los fiscales indianos...*) y le hace incluso llegar a desentenderse de éste, fascinado por el rico colorido de un relato plagado de datos y noticias de interés.

Es un libro denso, cálido, extraño, que no responde a su título y sobre el que resulta difícil dar un juicio preciso, porque el lector no encuentra en él lo que en principio buscaba de acuerdo con lo que ofrece en portada pero encuentra otras muchas cosas, con lo que poco a poco se ve metido en el placer del descubrimiento, al adentrarse de la mano del autor en la gran aventura indiana que, en definitiva, es lo que realmente constituye su objeto. El fiscal no es más que la disculpa. Atrapado en ese mismo encantamiento, el propio autor se extiende en la descripción de órganos y de situaciones y relaciones en las que algo tenían que ver los fiscales, pero no es a éstos sino a aquéllas a donde se dirige la atención, apenas ocupada del fiscal en la escueta mención de unos cometidos que, recordados de forma particularizada, casuística, al hilo de las normas y sin construir el marco institucional en el que deberían verse insertos, sirven sólo para justificar la inclusión de todos estos temas en una monografía sobre estos oficiales. La mera presencia de uno o varios fiscales en el Consejo de Indias, en la Casa de Contratación, en las Audiencias, el escueto recuerdo de las diferentes competencias atribuidas a cualquiera de ellos o a los distintos procuradores fiscales que aparecen en la normativa de Indias, no bastan para dar unidad al conjunto. Preguntas tales como la función desempeñada por los fiscales en todos esos ámbitos, en concepto de qué o con qué objetivo actuaban en ellos, qué intereses tutelaban, quedan sin respuesta precisa. De enorme interés son los apartados en los que con variadas tareas aparecen en contacto con la población indígena, pero también ahí queda sin definir la posición en que se situaban, y no porque no se aborde la cuestión, sino porque se barajan indistintamente diferentes alternativas ¿Menores los indios? ¿Cuitadas personas, como viudas, huérfanos, pobres y miserables y, como tales, beneficiadas con una protección regia especial que se hace efectiva a través de estos oficiales? ¿Guardián, por el contrario, el fiscal, de los intereses patrimoniales de la Monarquía y, en cuanto tal, interesado en garantizar el rendimiento económico del trabajo de los indios? ¿Protector o explotador? Para todo habría respuesta afirmativa en el libro. Y si hay un oficio que se resiste a la ambigüedad es el de los fiscales regios.

Fiscales, y no «ministerio público», como denominación a la que, ya desde el propio subtítulo del libro, alternativamente acude una y otra vez el autor e incluso pretende dotar de significado sustantivo, reconociendo los actuales principios de unidad y dependencia jerárquica en la presunta sumisión de los fiscales «audienciales» al fiscal del Consejo de Indias, «en la

medida en que sus actuaciones responden a eventuales instrucciones del jefe del ministerio público indiano» (éste, el del Consejo de Indias, también llamado, -p. 61-, «director y responsable del ministerio público indiano»), «o en atención a dictados no judiciales de la esencia del cargo» (?) (p. 200). La cadena jerárquica, en todo caso (que él mismo desmiente al aceptar que la representación inmediata del monarca ejercida por presidente, oidores y fiscales de las Audiencias excluye la posibilidad de situarlos bajo una dependencia distinta a la del propio rey, -p. 197-), aún sobre tan débil fundamento, tendría sólo esos dos eslabones, sin llegar a enlazar a los procuradores fiscales de las justicias ordinarias inferiores, de los que no se ocupa para nada a esos efectos. Por eso en otros momentos se sirve de la expresión con mucha mayor laxitud: «El titular del ministerio —y decir ministerio es decir servicio— es denominado procurador fiscal», (p. 219), pocas líneas después de haberse visto obligado (ante la total ausencia en las fuentes de tales términos) a hablar de un «innominado ministerio público o fiscal indiano».

No es el único anacronismo que enturbia lo mucho que de digna aportación hay en esta obra. Uno de sus capítulos más originales, el 14 («Los fiscales, supervisores de la administración pública»), partiendo de la afirmación de que siempre ha existido administración pública, comienza diciendo que en la Edad Media «las actuaciones de la comunidad... equivalen, *mutatis mutandi*, a las actividades que en nuestros días se conceptúan como servicios públicos. Empero, el estado medieval no es, con mucho, el único dispensador de servicios públicos. En el mejor de los casos, el estado sólo se ocupa en escasa medida de los problemas económicos y sociales, las comunicaciones, la enseñanza. Estos asuntos son atendidos en su mayor parte por la iglesia y, a través de los gremios, las hermandades y las fundaciones, por la sociedad... En la edad media los códigos y las recopilaciones se ocupan únicamente de la organización política y del derecho privado, penal y procesal...» (pp. 575-576), para, de ahí en adelante, ocuparse de los oficios públicos, la nueva perspectiva del «Derecho administrativo» a partir de las capitulaciones de Santa Fe (p. 581) y la «fragua de la administración pública americana», «empinada» «en una aprensión religiosa», al haber coincidido sus inicios con la expulsión de los judíos, la implantación de la Inquisición y la extensión en 1511 a Indias de la pragmática que prohibía ejercer oficios regios y concejiles a los hijos y nietos de quemados (p. 586). El papel que en todo ello correspondería al fiscal («supervisor de la administración pública») vendría derivado del hecho de que, eventualmente, «es utilizado por la monarquía como una especie de investigador o pesquisador de ocasión», «más por algún mandato regio que en razón y virtud de su oficio» (p. 616).

Y con un «Y colorín, colorao...», es el propio autor el que pone fin a su libro antes de pasar a ofrecer la relación de fuentes y bibliografía.

PAZ ALONSO ROMERO

Symposium Internacional sobre els orígens de Catalunya (Segles VIII-XI),
Generalitat de Catalunya, 1991; 2 vols.; 580 + 302 pp.

La conmemoración del milenario de la independencia política de Cataluña, fijada algo convencionalmente en torno a la fecha de 988 en que se produce la ruptura fáctica de la dependencia condal respecto el reino franco fue coronada por la celebración de un Simposio en Barcelona (diciembre de 1989), cuyas actas constituyen el contenido de los presentes volúmenes. En la doble acepción de *Estados de la cuestión* y de *Temas de Estudio*, se trataron la diversidad de aspectos relativos a las estructuras política, jurídica, social, económica, cultural, eclesiástica, etc., de los países constitutivos de la futura Cataluña en los siglos iniciales (VIII-XI) de su andadura histórica. Recogemos aquí obviamente las aportaciones centradas o muy

conexas con las instituciones jurídicas, sin dejar de reconocer el interés positivo que ofrecen las restantes para el cumplido conocimiento del panorama histórico catalán en dicha área cronológica.

Una presentación general y valorativa de los trabajos a cargo del organizador del simposio, Federico Udina abre el paso a los dos grandes bloques enunciados. Los *Estados de la cuestión* presentan una visión de conjunto, actual de los grandes ámbitos temáticos de la investigación. Entre ellos, estimamos de interés recoger las siguientes ponencias.

G. Feliu Monfort, *Societat i Economia* (vol. I, pp. 81-115). Arranca del esquema sentado en la clásica obra de Bonnassie sobre la Cataluña del milenio (1975-1976) (Vid. reseñas en *Anuario*, vol. 46 y 47) para atestiguar su vigencia o la necesaria revisión y actualización con nuevos puntos de vista o hipótesis en torno a numerosos aspectos centrales y sugestivos de aquel esquema. Así, p.e., el asentamiento poblacional, la propiedad y explotación de la tierra y las relaciones feudales en referencia a la misma, las estructuras sociales, los intercambios y el surgir de la burguesía urbana, etc.

J. M. Pons Guri, *El dret als segles VIII-XI* (vol. I, pp. 131-159). Ofrece, de manera similar, una visión de conjunto de los estudios sobre la vida jurídica catalana en la primera época alto-medieval, trazando un cuadro de sus resultados efectivos así como de las carencias historiográficas y de los diversos puntos susceptibles de revisión o de mayor precisión conceptual, apreciados de modo certero por el autor. Apunta, entre otros, p.e., la posibilidad de reconducir el proceso de «eclosión» del feudalismo en las tierras catalanas, fijado por Bonnassie a partir de 1030, a una «sistematización de las relaciones feudales» detectable ya en los decenios finales del siglo X. También es de interés la hipótesis emitida en el tema de la formación y característica de los *Usatges de Barcelona*, estimando que la versión definitiva, atendida la heterogeneidad de su contenido, parece acusar más que una compilación un posible prontuario de un escribano de la Corte en el que fue insertando fragmentos de textos diversos que creía de posible utilización curial. Formula así mismo algunas reservas sobre la época de elaboración y su autoría, apuntadas por Abadal.

El trabajo de Josep M. Salrach «*Entre l'Estat antic i el feudal Mutacions socials i dinàmica político-militar a l'Occident carolingi i als comtats catalans*» (vol. I, pp. 191-252), es un ensayo erudito, de amplios horizontes y penetrantes observaciones entorno al proceso político que llevó a la independización de los condados catalanes del dominio carolingio, estrechamente conexo con una mutación social, operada alrededor del milenio. Tal proceso representaba la desestructuración del Estado antiguo y su reestructuración hacia un Estado feudal por efecto de la privatización de la fiscalidad y recursos públicos y la incipiente absorción de la propiedad alodial por parte de la aristocracia laica y eclesiástica de los territorios condales.

Los *Temas de Estudio* constituyen aportaciones monográficas más particulares dentro los respectivos ámbitos temáticos de la primera parte. Reseñamos por su específico interés los siguientes:

Martí Aurell, *Jalons pour une enquête sur les strategies matrimoniales des comtes catalans (IXè-XIè. s.)* (vol. I, pp. 281-364). El artículo señala el papel relevante en el plano político y económico reconocido a la mujer en la sociedad alto medieval catalana y su repercusión en las alianzas matrimoniales promovidas por los condes del país. Aunque, como se advierte por su título, el trabajo de Aurell se centra en el aspecto socio-político de tales alianzas, no faltan alusiones a la temática jurídica, especialmente en lo que atañe a la decisión del matrimonio por parte de los padres o jefes del linaje, al margen de la elección por los esposos, así como la práctica relativización de las prescripciones civiles o canónicas acerca la proximidad consanguínea en la contracción del vínculo conyugal. El trabajo se acompaña de varios anexos altamente ilustrativos de la exposición: un repertorio de cuadros genealógicos de las casas condales catalanas y un nutrido y documentado fichero prosopográfico de las mujeres de las familias condales.

En el extenso y anotado trabajo del prof. J. M. Font Rius, *La comunitat local veinal* (vol. I, pp. 491-576) se intenta esbozar una reelaboración de su vieja tesis sobre los *Orígenes del ré-*

gimen municipal en Cataluña (Anuario, vols. XVI y XVII) limitada lógicamente a las fases iniciales de su proceso constitutivo, operada en el ámbito de la Cataluña Vieja hasta mediados del s. XII. La línea temática antigua se mantiene sustancialmente pero con un mayor desarrollo y un soporte documental notablemente ampliado. Un apéndice con cuatro textos inéditos del s. XI ilustran el discurso expositivo.

Gener Gonzalvo i Bou en *Les assemblees comtals: una aproximació historiogràfica* (vol. II, pp. 9-26) efectúa una sumaria pero certera apreciación crítica de las aportaciones estudiosas al tema, desde Balari y Brocà, a principios de siglo hasta las más recientes de Bonnassie y Fernández Viladrich, con indicación de sus respectivas orientaciones y puntos de vista, y apunta una desiderata de los aspectos que estima más necesitados de investigación.

Aquilino Iglesia Ferreirós, en *El derecho en la Cataluña altomedieval*, (vol. II, pp. 27-34) resume apretadamente su sugerente concepción, bien explanada ya en sedes anteriores, sobre la génesis y sentido de la formulación del derecho altomedieval en Cataluña. Dentro de la permanencia de la tradición visigoda con la vigencia del *Liber Iudiciorum* como *lex* por antonomasia, la dureza o inadecuación de algunas de sus leyes justificó la actuación de los condes en la modificación o complementación de las mismas, si bien con adecuación a sus propios principios. Y parecidamente, la concesión de privilegios particulares para combatir abusos introducidos por los poderosos suponía la recuperación del «antiguo y buen derecho» plasmado en aquella *lex*. En rigor, sería con los inicios de la Recepción cuando se afirmaría de manera precisa la potestad legislativa de los nuevos soberanos, todavía con el apoyo que la vieja *lex* concedía a los príncipes.

Jesús Lalinde Abadía, en *Godos, hispanos y hostolenses en la órbita del rey de los francos* (vol. II, pp. 35-74), brinda un documentado ensayo de corte acentuadamente revisionista con precisiones conceptuales y de nomenclatura en torno a puntos notorios de la historiografía alto medieval hispana. Empieza por el cuestionamiento del mismo apelativo de *visigodo*, en lugar de *godos*, debido aquél a un cultismo del historiador Jordanes y resucitado por la germanística del s. XIX, pero sin fundamentación histórica. Sigue con la relación y distinción entre *hispanos* (y *hostolenses* entre ellos) y *godos*, a raíz de la entrada de población de los territorios del norte catalán bajo la soberanía del reino franco, la ambigua locución de Marca hispánica, y termina con un amplio apartado sobre la *lex gótica*, su titulación en las diferentes épocas y su invocación en los siglos alto-medievales de Septimania y la futura Cataluña Vieja. Este apartado constituye una verdadera monografía que completa, con matices y disensiones, las aportaciones ya conocidas de Zimmermann, Udina, Iglesia, etc., con un repaso a las diferentes esferas de aplicación efectiva de aquella *lex* en la práctica negocial o judicial, principalmente en el de derecho privado. Estima finalmente que la aparición de Cataluña como tal debe retrasarse hasta fines del s. XII, como un instrumento de expansión política de los barceloneses minusvalorando el gesto de Borrell II de fines del s. X, en orden a la independización de sus dominios respecto al reino franco.

Ramón Ordeig, en *La consagració i la dotació d'eglésies a Catalunya en els segles IX-X* (vol. II, pp. 85-101), anticipaba las líneas esenciales de su tesis doctoral (publicada con posterioridad) basada en una erudita colectánea de todas las actas de consagración y dotación de iglesias en Cataluña de los siglos alto-medievales, y centrada aquí en los siglos IX-XI. El trabajo aparte el aspecto litúrgico tiene una dimensión canónica reflejada en la aplicación de sus normas sobre la erección y construcción de iglesias, sus promotores, su demarcación territorial, con referencia a la *sacraria* protegida por la *paz y tregua*, clérigos a su cuidado y subordinación al prelado diocesano y, sobre todo, obligada dotación de su patrimonio. En éste había que considerar no sólo un lote de bienes raíces, sino los censos (diezmos y primicias) y otras oblaciones de los fieles del término, aparte de ciertos derechos señoriales, localizables sólo en algunas iglesias catedrales, bien que los mismos deberán su origen a concesiones de las potestades seculares.

Roser Puig, *El concepte musulmà d'Estat* (vol. II, pp. 103-115). Breve síntesis orientativa (sin anotación aunque con una referencia bibliográfica general) sobre el concepto de Estado

musulmán en la Alta Edad Media, sus fuentes, sus fundamentos, sus autoridades suprema y delegadas, con una sumaria referencia a su implantación en la Península, pero sin ninguna particularidad respecto al ámbito territorial de la futura Cataluña.

David Romano, *Els jueus de Barcelona i Girona fins a la mort de Ramón Borrell (1018)* (vol. II, pp. 123-130). Exposición sintética del estado de la cuestión del tema apuntado. Con las escasas noticias aisladas y poco cohesionadas de que se dispone para este período, el autor, conocido, especialista en historia hebraica catalana, esboza un sencillo esquema de la vida de los judíos en las referidas ciudades a finales del s. X y principios del XI, su situación legal, actividades jurídicas y sociales, etc.

J. E. Ruiz Doménech, *La organización familiar en Cataluña en el siglo X* (vol. II, pp. 131-140). Propuesta interpretativa de tal organización familiar catalana, en el trasfondo de los debates promovidos por las obras de autores europeos, especialmente en el ámbito antropológico. Orienta su hipótesis sobre el principio de una opuesta evolución seguida por la familia campesina, respecto a la aristocrática y, a su vez, del resultado de la misma, marcado por la monogamia, el triunfo de los valores patrilineales y la positiva valoración de la moral conyugal.

Antoni Udina Abello en *L'aprisió i el problema del repoblament* (vol. II, pp. 159-170), ofrece una síntesis muy precisa sobre el tema de la aprisión y su significado en el proceso de repoblación de la Cataluña Vieja en los primeros siglos medievales. La parte principal está centrada en su consideración jurídica como forma de adquirir la propiedad inmobiliaria, indagando sobre sus raíces (visigodas, pero completadas por la legislación carolingia y la propia *mox terrae*) sus requisitos, los sujetos de la aprisión, los bienes objetos de la misma. A su lado se atiende también a la fijación del ámbito cronológico de sus realizaciones (desde los *hispani* de la etapa inicial septimana hasta finales del s. XI), y su distribución territorial (desde las vertientes pirenaicas hasta las llanuras de la Cataluña central). Un apéndice con la consignación —no exhaustiva— de un centenar aproximado de referencias documentales a bienes aprisionados objeto de transacción, atestiguan la diligencia investigadora del autor, prometedora de mayor despliegue del propio tema en futuros trabajos. En *El llegat i la consciència romano-gòtica. El nom d'Hispania*. (Vol. II, pp. 171-200), Federic Udina i Martorell ha reunido sus propias aportaciones anteriores al tema junto con los de una respetable historiografía moderna que cuida de valorar oportunamente, para sintetizar el cuadro testimonial de la realidad y consistencia de este legado gótico en la Cataluña alto-medieval. Tal legado o tradición es apreciado en los diferentes aspectos: estructuras políticas, sociales, culturales, eclesiásticas y de manera preponderante en el jurídico con la vigencia continuada de *lex gothica* y su fundamentación de la nueva legislación propia. El autor deja en interrogante la cuestión de la conciencia reflexiva que los dirigentes de la época y país pudieran tener de esta tradición diferencial gótica. Y en relación con la misma señala, con numerosos significativos testimonios, la denominación más corriente de Hispania que se dio a este país, caracterizado por los rasgos de la antigua Hispania gótica.

Michel Zimmermann, *Catalogne et regnum francorum: les enseignements de la titulation comtale* (vol. II, pp. 209-263). Estamos ante un erudito y concienzudo estudio sobre amplia documentación (diplomas, cartas reales y condales, actas privadas, aparte la cronística entorno a la significación diplomática y política de la titulación de los condes catalanes, en los siglos IX-XI, con oportuna distinción de la «afirmada» por los propios condes y la «dirigida» a los mismos. La originaria y simple titulación de conde se va enriqueciendo con la de gracia divina, aplicadas diferentemente según los titulares de condados y períodos cronológicos. De hecho, la condición hereditaria y la progresiva preeminencia del conde barcelonés acabarían reivindicando para éste tal compleja titularidad, reflejo, a su vez, de una también progresiva conciencia de soberanía y alejamiento del reino franco. Un notable «excursus» por la similar y coetánea evolución en el vecino reino permite ponderar el lugar representado por Cataluña en este gran espacio territorial.

Odilo Engels, en *El clero secular y la red de parroquias* (vol. II, pp. 267-280), reúne, aunque sin anotación, un conjunto de interesantes noticias entorno a cuestiones canónicas plantea-

das en los inicios del obispado de Urgel, cuya continuidad respecto al visigido presenta algún punto oscuro. En base a la singular acta de consagración de la catedral urgelense (839?) y obras relativas a parroquias de la recuperada diócesis informa, p.e. sobre el carácter predominante de lugares de culto de éstas, sin fijación de distrito propio, que no aparecerá hasta fines del s. IX así como el estatuto del párroco, su provisión, habitualmente de elección de la comunidad vecinal, cobro de los diezmos y satisfacción de tributos a la mesa episcopal. Dedicó especial atención al surgimiento de las iglesias particulares (iglesias propias), su pertenencia condal, o de particulares laicos, de monasterios o de su abad, y sus relaciones con el prelado.

Algunas reproducciones gráficas, mapas, cuadros genealógicos, etc., enriquecen estos volúmenes que sin duda han de marcar en el futuro un señalado jalón en la historiografía alto-medieval catalana.

J. F. R.

VARIA

CARLOS DÍAZ REMENTERÍA

El 2 de noviembre de 1996 falleció en Sevilla, a los cuarenta y nueve años, Carlos Díaz Rementería, Catedrático de Historia del Derecho en la Universidad de Huelva. Esta muerte, que ha enlutado una vez más la comunidad de los investigadores y docentes de la ciencia histórico-jurídica, ha sido un duro golpe para sus amigos, compañeros y allegados, no sólo por lo prematuro de la misma, sino también por la hombría de bien del fallecido. Un proyecto de vida científica y humana ha quedado a medio realizar. En la mitad del camino, una vez más la muerte pudo más que la esperanza.

Carlos Díaz, nacido en el seno de una familia de origen santanderino afincada en Sevilla, cursó la licenciatura de Derecho en la Universidad hispalense. Ya desde la etapa de los estudios del doctorado orientó su curiosidad científica hacia el horizonte americanista, en la órbita del Derecho indiano propiamente dicho y más aún en el campo de las instituciones indígenas. En el ámbito académico, se desenvolvió por ello, sobre todo en los comienzos de sus tareas investigadoras y docentes, en el departamento o seminario de Historia del Derecho de la Universidad de Sevilla, bajo el magisterio del Profesor Martínez Gijón, y, al mismo tiempo, y en la misma Universidad, en el círculo de los investigadores de las instituciones indianas de la sección de Historia de América de la antigua Facultad de Filosofía y Letras, círculo cuyos integrantes se formaban y trabajaban a la sombra de Don Antonio Muro Orejón.

Desde época temprana, Díaz Rementería trabaja en la sevillana Escuela de Estudios Hispanoamericanos, del Consejo Superior de Investigaciones Científicas, y frecuenta el Archivo General de Indias. El contacto con los fondos de este archivo marcaría las preferencias del joven investigador por la consulta documental y el contacto directo con este tipo de fuentes. Pronto frecuentaría otros archivos, españoles y americanos. Sus artículos, ponencias, comunicaciones se basan casi siempre en material documental, con el que abordó el estudio de diversas temáticas americanas de la época hispánica. Pero su visión no se limitó a lo estrictamente histórico-jurídico ni al hispanismo, sino que, como consecuencia de sus constantes viajes y contactos con las repúblicas hispanoamericanas, destacadamente con la Argentina, Perú y Bolivia, y con sus historiadores, fue naciendo en él un afecto por estos pueblos y un interés por el proceso de su independencia y por su historia y problemáticas más recientes. Era una simpatía entrañable, mas allá de lo puramente científico.

En sus investigaciones Carlos Díaz se ha ocupado principalmente de las comunidades indígenas, sobre todo en algunos aspectos tributarios y del régimen de la propiedad de la tierra, junto a otras cuestiones penales, de gobierno y del derecho consuetudinario. Hay que destacar también sus estudios sobre las instituciones del cacicazgo en el Virreinato del Perú y el yacónazgo en Charcas. Últimamente trabajaba en cuestiones de administración de justicia. Con Ismael Sánchez Bella y Alberto de la Hera comparte la autoría de una *Historia del Derecho*

Indiano, que vio la luz en 1992. También colaboró en la *Historia de América* editada por Alhambra.

Carlos Díaz pertenecía a la Asociación Española de Americanistas, a la Asociación de Historiadores latinoamericanos Europeos, al Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano y a la Academia de Historia del Derecho Patrio de México. Era también miembro correspondiente del Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho de Buenos Aires. Participó en numerosos congresos y reuniones, en su mayoría de Derecho indiano. El mismo, en su etapa de Catedrático en la Universidad de Extremadura, organizó en Cáceres, en 1988, el Primer Seminario sobre Historia del Derecho y de las Instituciones Indianas. Su predisposición a contactar con otros historiadores y su preocupación por brindar a su alumnado una visión del mundo científico que él cultivaba, le llevó a invitar a otros profesores e investigadores para impartir clases, pronunciar conferencias y participar en sesiones de trabajo en cuantos lugares ejerció la docencia. Era diligente en mediar en los programas de intercambio científico y en promocionar la estancia de otros colegas extranjeros en España, donde pudieron realizar o completar sus investigaciones.

Desaparecido el ser humano, su presencia física, puede parecer cierta la concepción heideggeriana del *ser-para-la-muerte*. Pero el hombre, que ha recorrido un camino, que ha vivido en los otros, es también memoria. De las personas queda el buen recuerdo de su vida y de sus obras. Del creador, del científico, del que dejó en los papeles su alma o el fruto de su trabajo, queda su ejemplo y quedan sus publicaciones, como un testimonio y bagaje que se une a otros legados para incrementar ese patrimonio cultural y científico que es como una herencia que otros comparten, asumen, estudian o utilizan. No todo lo destruye la muerte. Carlos Díaz deja un trabajo realizado con devoción y honestidad; y de él también nos queda el recuerdo de su amistad cordial, su generosidad y su bondad, es decir la mejor y mayor parte de él, Una supervivencia así late en la intuición y el deseo de los famosos versos de Horacio, frescos después de dos mil años:

*Non omnis moriar multaue pars mei
vitabit Libitinam...*

ALBERTO GARCIA ULECIA

SEMINARIO INTERNACIONAL DE ESTUDIOS SOBRE CONSTITUCIONALISMO EN MEMORIA DE FRANCISCO TOMÁS Y VALIENTE

(Messina, 14-16 de noviembre de 1996)

Los días 14, 15 y 16 de noviembre se celebró en Messina, organizado por el Istituto di Storia del Diritto e delle Istituzioni (Messina) y el Istituto Storico Italo-Germanico (Trento), un Seminario internacional bajo el título *Il modello costituzionale inglese e la sua recezione nell'area mediterranea tra la fine del 700 e la prima metà dell'800*, en homenaje a Don Francisco Tomás y Valiente, que contó con la participación de numerosos especialistas europeos, sobre todo italianos y españoles.

La idea de dedicar un Seminario a la recepción del modelo constitucional inglés en la Europa mediterránea nació el año pasado, en el seno del *gruppo di ricerca* sobre «Costituzionalismo europeo ottocentesco. Modelli e codificazioni fra Italia, Germania e Austria», coordinado por el profesor Pierangelo Schiera, con la intención de aprovechar su celebración para conmemorar el 50º aniversario de la concesión del *Statuto della Regione Siciliana*. A él debía de asistir, porque así lo había anunciado, Don Francisco Tomás y Valiente, como recordó con emoción el profesor Andrea Romano en el acto inaugural. No hubiera sido la primera vez que acudía a la Università degli Studi di Messina, que le concedió el doctorado *honoris causa* en marzo de 1993, celebrando aquella festiva ocasión con un prestigioso encuentro de estudio. Tras el brutal asesinato de Tomás y Valiente, «abbiamo voluto —son palabras de Romano— che oggi Paco fosse ancora una volta tra noi», dedicando a su memoria el Seminario previsto, es decir, convocando y reuniendo a un numeroso grupo de estudiosos «per rendergli conveniente omaggio, trattando temi che furono cari all'indimenticabile Maestro, che ad essi ha apportato contributi fondamentali».

Tras el acto inaugural, que contó con la presencia de las autoridades patrocinadoras, abrió los trabajos, en su calidad de anfitrión, el profesor Andrea Romano, que prolongó su intervención con un emocionado discurso *Nel ricordo di Francisco Tomás y Valiente* (al cual pertenecen las frases citadas). A continuación, Bartolomé Clavero pronunció una conferencia dedicada a glosar la figura de *Tomás y Valiente, historiador constitucional inédito*, en la cual destacó el decisivo papel que la experiencia como magistrado constitucional tuvo en la renovación de sus concepciones sobre la historia del constitucionalismo español, que le llevó a concebir, tras su vuelta a la Universidad en 1992, el proyecto de una historia constitucional de España que ya no tuvo oportunidad de desarrollar.

Tras este primer momento, dedicado al solemne y emocionado recuerdo de Tomás y Valiente, dio comienzo el apretado programa de trabajo del Seminario, con la exposición de las diferentes ponencias, distribuidas en diez sesiones a lo largo de los tres días y *grosso modo* agrupadas con buen tino en otros tantos núcleos temáticos: el modelo constitucional inglés y su recepción o influencia en la Europa continental, muy particularmente en Sicilia y en España, sea analizando las experiencias constitucionales correspondientes, sea estudiando el pensamiento y la obra de algunos autores representativos. Ante la imposibilidad de resumir aquí, siquiera de manera aproximada, la riqueza y el interés de los trabajos presentados, me contentaré con referir el nombre de los profesores participantes y el título de sus ponencias.

El primer día estuvo dedicado al constitucionalismo inglés y su influencia en diversos países de la Europa continental. En la 1ª sesión, presidida por Francesco Guizzi (Univ. La Sapienza, Roma), intervinieron Pierangelo Schiera (Univ. di Trento), *La Costituzione inglese fra storia e mito (18°-19° secolo)*; y Giuseppe Giarrizzo (Univ. di Catania), *Costituzionalismo e Massoneria fra 700 e 800: il laboratorio siciliano*. La 2ª sesión estuvo presidida por Guido Melis (Univ. di Siena) y contó con la participación de Mario Piccinini (Univ. di Torino), *Corpo politico, opinione pubblica, società politica. Per una storia dell'idea inglese di costituzione*; Dario Castiglione (Univ. de Exeter), *L'idea di libertà costituzionale nel 700*; y Harry T. Dickinson (Univ. de Edimburgo), *The debate on the British Constitution in the late 18th and earlier 19th Century*. En la 3ª sesión, presidida por Aldo Mazzacane (Univ. Federico II, Nápoles), expusieron sus contribuciones: Horst Dippel (Univ. de Kassel), *The Theory and Practice of the British Constitution in the late Eighteenth Century*; Tatiana Alexeeva (Univ. de San Peterburgo), *Russian (before the Revolution of 1917) historians about the peculiarities of English constitutionalism and its influence on the constitutional law of Mediterranean area States in the 19th century*; y Klaus Luig (Univ. de Colonia), *The English Constitutional Model and its Reception in Germany* (en italiano).

El viernes, día 15, estuvo mayoritariamente dedicado a analizar el papel del modelo constitucional inglés en las experiencias constitucionales siciliana y española. La 1ª sesión, presidida por Pedro Cruz Villalón (Univ. de Sevilla), contó con las intervenciones de Bartolomé Clavero (Univ. de Sevilla), *In all their glory: Juicios por jurado entre Inglaterra y España*; Carmen Muñoz de Bustillo (Univ. de Sevilla), *La justicia no letrada en el primer constitucionalismo español*; y Antonio Serrano (Univ. Autónoma de Barcelona), *La fortuna del modelo constitucional inglés en la prensa jurídica española*. En la 2ª sesión, presidida por Luigi Labruna (Univ. Federico II, Nápoles), intervinieron E. Sciacca (Univ. di Catania), *Il modello costituzionale inglese nel pensiero politico in Sicilia tra Sette e Ottocento*; Carlo Raffaele Ricotti (LUISS, Roma), *Il costituzionalismo britannico nel Mediterraneo fra rivoluzione e restaurazione. Dal «modello corso» (1794) al «modello ionio» (1818)*; y Maria Sofia Corciulo (Univ. La Sapienza, Roma), *Le influenze politico-istituzionali inglesi sul costituzionalismo napoletano degli anni 1820-21*. La 3ª sesión estuvo presidida por Carlos Petit (Univ. Autónoma de Barcelona), y en ella intervinieron Jesús Vallejo, *La memoria esquiva del duque de Almodóvar. Lectura de su Constitución de Inglaterra (1785)*; Clara Alvarez Alonso (Univ. Autónoma de Madrid), *La recepción del modelo inglés en la idea constitucional de Jovellanos*; y José M. Portillo (Univ. del País Vasco), *¿Había una «ancient constitution» española? El debate sobre el modelo inglés en España 1808-1812*. La 4ª sesión, presidida por Vito Piergiovanni (Univ. di Genova), contó con la participación de Marta Lorente-Carlos Garriga (Univ. Autónoma de Madrid), *El modelo constitucional gaditano*; Angela de Benedictis (Univ. di Bologna), *Dal diritto di resistenza alla costituzione. Aspetti testuali e storiografici*; y Aldo Nicosia (Univ. di Catania), *J. Ch. L. Sismondi e la costituzione inglese*.

El último día, ya sin participación española, iluminó diversos aspectos de la experiencia constitucional italiana a la luz del modelo inglés. En la 1ª sesión, presidida por G. Cuomo (Univ. Federico II, Nápoles), presentaron sus contribuciones Sergio di Noto Marrella (Univ. di Parma), *Tra utopia e costituzionalismo ai primi dell'Ottocento: l'«Homme en société di François Guillaume Levacher»*; Jean Pierre Machelon (Univ. René Descartes, París V), *Aux sources du constitutionnalisme sicilien: la «Constitution de l'Angleterre» de Jean-Louis de Lolme*

(1771); e Isidoro Soffietti (Univ. di Torino), *Rapporti tra poteri dello Stato ai primordi dello Statuto albertino. Considerazioni in materia di legislazione*. La 2ª sesión, presidida por Gigliola di Renzo Villata (Univ. di Milano), contó con la participación de Daniela Novarese (Univ. de Messina), *Tra Francia e Inghilterra: riflessioni siciliane sulla carta costituzionale del 1812*; Raffaele Feola (Univ. Federico II, Nápoles), *Il modello inglese in Sicilia: P. Balsamo e le «basi» della costituzione del 1812*; y Michela D'Angelo (Univ. di Messina), *Il dibattito sulla costituzione nella «Gazzetta britannica» di Messina*. En la 3ª sesión, presidida por Umberto Santarelli (Univ. di Pisa), intervinieron Elisa Mongiano (Univ. di Torino), *La «suggestion» del modello costituzionale inglese nelle riflessioni di un conservatore piemontese (1820)*; Francesco Bonini (Univ. di Teramo), *L'influenza del costituzionalismo inglese in Francesco Crispi*; y Marcello Saija (Univ. di Messina), *Le influenze inglesi nella formazione di Giuseppe Zanardelli politico e giurista*. Por diversas circunstancias no tuvieron lugar las intervenciones, previstas en el programa, de Santos M. Coronas González (*La recezione del modello costituzionale inglese nella Spagna della prima metà dell'800 come difesa della costituzione storica propria*) y de Carlo Ghisalberti (*L'anglofilia costituzionale di Cesare Balbo*), que no obstante serán publicadas, según se anunció, en las actas del Congreso (las cuales incluirán también una contribución de Alicia Fiestas Loza, de la Univ. Autónoma de Madrid).

Una vez concluida la exposición de los trabajos, tuvo lugar una última sesión, en la que el profesor Mario Sbriccoli (Univ. di Macerata) realizó una lograda -y muy difícil, habida cuenta de la diversidad y riqueza de la mayor parte de las intervenciones- síntesis conclusiva, que dio paso al acto de clausura, a cargo de los profesores Schiera y Romano en su condición de organizadores.

La nómina de participantes puede dar idea del elevado nivel científico alcanzado y el interés de los temas tratados queda de manifiesto en los títulos de las ponencias. El Seminario contó además con la asistencia de profesores de diferentes países europeos y especialmente italianos, así como un muy numeroso y entusiasta público de doctorandos y estudiantes messineses, todos los cuales contribuyeron activamente a que las sesiones se desarrollaran en un clima gratísimo, acogidos en todo momento a la proverbial hospitalidad que derrocharon el profesor Andrea Romano y sus colaboradores, encabezados por la eficacísima Daniela Novarese. En fin, sólo cabe lamentar -y así lo hicieron en el acto de clausura los propios organizadores, con particular agudeza el prof. Schiera- que el apretado programa de trabajo desarrollado impidiera -literalmente, por falta de tiempo- el debate entre los participantes y con los profesores asistentes, tal como estaba previsto.

Por supuesto, ello no obsta al éxito del Seminario, que a mi juicio fue rotundo. En lo que de manera más directa puede interesar al lector de este *Anuario* (y dejando aparte mi propia y modesta contribución) este Seminario ha supuesto, yo creo, un notable replanteamiento de la problemática del primer constitucionalismo español, que habrá de rendir sus frutos en los próximos años. Todo ello —y mucho más— podrá apreciarlo el lector en las actas, cuya publicación se quiere y anuncia inmediata.

Esta crónica no reflejaría en absoluto el ambiente vivido en el Aula Magna de la Universidad de Messina los días 14 al 16 de noviembre, si no destacara, por encima de todo, como además de los organizadores recordaron expresamente muchos participantes (y no dudo en afirmar que estaba en el ánimo de todos los que asistieron), el sentido profundo de este Seminario, al rendir homenaje al profesor Tomás y Valiente con un evento científico de la máxima relevancia en el campo de la historia constitucional. Como Andrea Romano sintetizó al comienzo, ambos momentos «si fondono nell'unità di un messaggio che vede le speranze di pace nell'affermarsi di una giustizia garantita da uno stato democratico capace di eliminare i più radicali contrasti sociali, assicurando a tutti le libertà fondamentali e una dignitosa esistenza franca dal bisogno». No creo que puedan dedicarse mejores palabras que éstas al recuerdo de Don Francisco Tomás y Valiente.

XI CONGRESO DEL INSTITUTO INTERNACIONAL DE HISTORIA DEL DERECHO INDIANO

(Buenos Aires, del 4 al 8 de septiembre de 1995)

Tras la última reunión del *Instituto* celebrada en Veracruz (ver en este ANUARIO 62, 1992; 775-777) se ha vuelto a tener un nuevo encuentro científico en la capital de la República Argentina. En esta ocasión han sido noventa y dos el número de los asistentes al *Congreso* y ochenta y ocho el de los trabajos presentados a sus sesiones; diez de ellos tuvieron el carácter de ponencias y setenta y ocho el de comunicaciones.

El *Acto Inaugural del Congreso* tuvo lugar en el *Colegio de Escribanos* de Buenos Aires, y, entre otras autoridades y personalidades intervinientes, contó con la del Director del Instituto Dr. Ricardo Zorraquín Becú, quien dió la bienvenida a los participantes y tuvo palabras de emocionado recuerdo para los co-directores fallecidos, los Profs. Alamiro de Avila Martel y Alfonso García Gallo.

La primera sesión de trabajo tuvo ya lugar en el *Salón Rojo de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales*. Dicha sesión fue destinada a tratar sobre *Problemas Metodológicos*. Dentro de esta temática el Prof. Victor Tau disertó sobre los *Nuevos horizontes en el estudio histórico del Derecho Indiano*, Horst Pietschmann sobre la problemática metodológica generada por el binomio *Derecho Indiano e Historia*, y Andrés Lira sobre la *Reconstrucción del pasado como argumento jurídico en la historiografía indiana*. Una segunda temática de la misma sesión versó sobre *Formación y Fuentes del Derecho*, teniendo en ella cabida la panorámica general esbozada por el Prof. Ismael Sánchez Bella en su ponencia *El Derecho Indiano bajo Felipe II*.

En la segunda sesión del Congreso celebrada la mañana del martes cinco de septiembre, se continuó con la misma temática del día anterior, presentándose una serie de comunicaciones sobre fuentes. Así, María Rosa Pugliese disertó sobre *Las fuentes del Derecho a través de la aplicación judicial*, Jaime del Arenal sobre *Las últimas disposiciones de derecho novohispano*, Istvan Szazsdi sobre *El proyecto de Ordenanza de Corso del Marqués de la Ensenada*, Santiago Gerardo sobre *El cumplimiento e incumplimiento de la ley*, y Eduardo Martiré *Sobre las fuentes de la Constitución de Bayona (el tema americano)*.

Terminado el bloque temático sobre Fuentes se pasó al relativo a las *Ideas jurídicas y política legislativa*. Como ponencias se presentaron las de Alberto de la Hera y Rosa María de Codes: *El estudio de las políticas desamortizadoras en el tránsito del siglo VIII al XIX*, y la de Santos Coronas: *La América hispana: del pensamiento liberal al primer constitucionalismo español*. Como comunicaciones se expusieron las de Francisco Carpintero: *El quicio de la cultura jurídica actual: desde la jurisprudencia a la cualidad moral del individuo*; Emma Mon-

tanos Ferrín: *Un aspecto puntual de la recepción del ius commune en los estudios universitarios indianos*; Marta Lorente: *La suerte de la Recopilación de 1680 en la España del siglo XIX*; Alejandro Guzmán Brito: *La influencia del iusnaturalismo racionalista en la tardía literatura del Derecho Indiano*, y Roberto Peña: *Las tesis pactistas en la enseñanza de la Universidad de Córdoba del Tucumán (siglo XVII)*.

La tercera sesión del Congreso empezó centrándose en el área temática de los *Juristas*. En ella las comunicaciones presentadas fueron la de Antonio Dougnac sobre *Francisco de Ugarte*, Angela Cattán sobre *La concepción romanista de la encomienda en Solórzano*, y Rafael Eduardo Jaeger con *Apuntes sobre juristas en el Perú virreinal*. Siguió la temática referida a *La república de los indios* con la ponencia de Abelardo Levaggi en torno a *Los tratados con los indios en la época borbónica*; como comunicaciones se expusieron las de Ronald Escobedo: *Pervivencias prehispanas en el Derecho criollo peruano*; Guillermo Frontera: *Las Ordenanzas de Hernandarias de 1598*; Charles Cutter: *Por razón de pueblo. En torno al fundo legal indígena en Nueva Galicia*; Fernando Mayorga: *Un caso de defensa de las tierras indígenas*; Daisy Rípodas: *Imagen del Derecho indígena en el teatro español del setecientos*, y Teodoro Hampe: *El servicio de chasquis en el Perú colonial*.

La cuarta sesión se abrió con el tratamiento del *Derecho Canónico y Patronato*. En ella se presentaron las comunicaciones: *Nueva consideración de la teoría del Regio Patronato Indiano* por Fernando de Arvizu, *Bases sinodales de la evangelización de Chile* por Javier González Echenique, *Los vicarios del obispo para la administración de la justicia en la Córdoba colonial* por Nelson Dellaferrera, *Perfil jurídico de la visita pastoral* por Mónica Martini, *El Patronato y los tenientes curas del Paraguay* por Edberto Oscar Acevedo, *El régimen jurídico de las temporalidades de Buenos Aires* por Raquel Bisio, y *El regalismo en un fiscal indiano. Ambrosio Zerdán* por Carlos Salinas Araneda.

En cuanto a la problemática sobre *Gobierno y Justicia*, Bernardino Bravo Lira expuso su ponencia sobre *El Estado en el Nuevo Mundo. Articulación estatal de las Indias en la temprana Edad Moderna*, siguiéndole Alberto Roca con *Gobernantes y gobernadores indianos del siglo XVI*; las comunicaciones sobre la misma área temática prosiguieron en la quinta sesión con la de Feliciano Barrios: *Las precedencias y honores de los virreyes en el ordenamiento jurídico indiano*, Miguel Angel González San Segundo-José María Pérez Collados: *La cuestión de los aragoneses en la legislación indiana*, Carlos Garriga: *La expansión de la visita castellana a Indias, presupuesto, alcance y significado*, Alejandro Mayagoitia: *Abogados y jueces en la Nueva España vistos a través de sermones y elogios fúnebres*, José Reig Satorre: *Visita General de José García de León y Pizarro a la Audiencia de Quito*, Fernando Campos: *Importancia y decadencia del alférez en el real ejército en Chile, 1540-1817*, Ezequiel Abásolo: *La deserción rioplatense durante el virreinato*, María Esther García de Verón: *El Real Protomedicato de Buenos Aires*, Arno Wehling: *O Tribunal de Relação do Rio de Janeiro (1751-1808) e a burocracia do antigo regime português*, Marcelo Urbano Salerno: *La justicia en el Derecho indiano. Fundamento y esencia*, Carlos María Storni: *Algo más sobre jueces comisionados*, Marco Bellingeri: *Hacia la división de los poderes indivisos en México: los juzgados de primera instancia en la crisis del Antiguo Régimen*, Javier Rodríguez Torres: *Las visitas de escribanía en el Reino de Chile durante el siglo XVIII*, y Alejandro Diego Míguez: *Temas menores del escribano mayor*.

La sexta sesión se dedicó a *Cabildos y Audiencias*. Respecto a los Cabildos se presentaron dos comunicaciones, la de Jochen Meissner sobre *La introducción de los regimientos honorarios en los cabildos seculares a finales de la colonia*, y la de Roberto Sebastián Cava: *Un reglamento de ceremonial en el cabildo de Buenos Aires a principios del siglo XIX*. En cuanto a las Audiencias se presentaron las comunicaciones de Javier Barrientos. *La selección de ministros togados para Indias. el cursus honorum*, Norma Mobarec: *Fiscales de la Real Audiencia en el siglo XVII*, José de la Puente Brunke: *Sociedad y administración de justicia: los ministros de la Audiencia de Lima (siglo XVII)*, Alberto David Leiva: *Los relatores en la Audiencia de Buenos Aires*, Rigoberto Ortiz Treviño. *La Nueva Galicia ¿audiencia subordinada?*, Luis

González Vales: *La Audiencia de Puerto Rico, última audiencia americana*, Ana María Barreiro: *En torno a la actuación de las Audiencias en materia de gobierno*, y Enrique Gómez Bohorquez: *Las reales provisiones de la Audiencia de Caracas*.

En la séptima sesión se incluyeron temas muy diversos. Se comenzó con el de las *Intendencias*, donde tuvo cabida la comunciación de Juan Bosco Amores Carredano sobre *Erección y organización de la Intendencia de La Habana (1765-1773)*. Se siguió después con el de *Grupos sociales*; en esta sección se expusieron las comunicaciones de Luis Lira Montt: *El estatuto de limpieza de sangre en el Derecho Indiano*, Gabriela Peña de Macarlupú: *Hombres libres de color: libertad, derechos y restricciones*, Lourdes Diaz Trechuelo: *La casa de la misericordia de Manila*, Nelly Porro Girardi: *Los criados en las Indias del quinientos. Del servicio privado a la función pública*, y Luisa Miller Astrada: *Los grupos sociales superiores: condición jurídica y social en Tucumán (siglos XVI a XVIII)*. Posteriormente se dió entrada a la problemática sobre *Matrimonio*, presentándose como comunicaciones las de Guillermina Martínez Casado: *El matrimonio de los militares en el siglo XVIII*, Marta de la Cuesta Figueroa: *Consideraciones jurídicas acerca del doble matrimonio y el adulterio. Salta, siglo XVIII*, y Viviana Kluger: *Consideraciones sobre las relaciones paterno-filiales en el Río de la Plata*. Finalmente, el bloque temático de las *Sucesiones* contó con las comunicaciones de María Isabel Seoane: *El rol femenino en el acto de testar*, Ana María Martínez de Sánchez: *El juzgado de bienes de difuntos en Córdoba*, y Mario Carlos Vivas: *Las escrituras testamentarias durante los siglos XVI y XVII en Córdoba*.

La última sesión del Congreso, la octava, se abrió con el tratamiento de temas referidos a *Derecho Penal y Procesal*. En ella se presentaron las comunicaciones de Agustín Bermúdez: *La prisión preventiva en el Derecho Indiano*, Mariano de Echazú Lezica: *Dos ejemplos de procedimiento penal*, Marcela Aspell: *La visita de cárcel en Córdoba del Tucumán. Siglo XVIII*. Pedro Ramón Yanzi Ferreira: *La injuria en la jurisprudencia penal cordobesa*; Luis Maximiliano Zarazaga: *Aspectos del Derecho Procesal Indiano*, y Heikki Pihlajamaki: *Derecho de la prueba en el proceso criminal europeo e indiano en los siglos XVI-XVIII*.

Respecto a la temática de *Economía y Hacienda* se presentaron las comunicaciones de Sergio Martínez Baeza: *El censo y su aplicación práctica en el Chile indiano*, Tamar Herzog: *Modalidades de comercio y realidades sociales (Quito, siglos XVII y XVIII)*, Dora León Borja de Szaszdi: *La incautación por el Fisco de las salinas de Guayaquil*, Marta Morineau: *Joaquín Maniau y su opinión con relación al comercio de la Nueva España a principios del siglo XIX*, y José María Díez Couselo: *La explotación de la correduría de lonja por el cabildo de Buenos Aires*.

Finalmente, en cuanto al *Derecho Minero* se contó con las comunicaciones de Carlos Díaz Rementería: *El entorno institucional de la mita potosina*, y Ricardo Rees Jones: *Una edición inglesa de las Ordenanzas de la Minería de la Nueva España*.

A lo largo de los seis días de reuniones científicas tuvieron lugar varias cenas y comidas ofrecidas por el *Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho* y una jornada de excursión a la localidad Colonia de Sacramento en la República Oriental de Uruguay. Igualmente se celebraron algunos actos académicos paralelos. De entre éstos cabe destacar la *Sesión Pública de la Academia Nacional de la Historia* celebrada bajo la presidencia de su Director, el Prof. Victor Tau, y en la que se incorporó como académico correspondiente en Alemania al Dr. Horst Pietschmann. Igualmente cabe mencionar el *Acto Académico* habido en la sede del *Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho* para hacer entrega del *Premio Internacional de Historia del Derecho Indiano Ricardo Levene 1988-1990* al Dr. Bernardino Bravo Lira, y de los diplomas respectivos a los nuevos miembros correspondientes del mencionado Instituto.

Como es habitual en estas reuniones se celebró la correspondiente *Asamblea de los Miembros del Instituto*. En ella se conoció de la renuncia presentada por el Prof. Ricardo Zorraquín Becú a su cargo de Director del Instituto, y que estaba motivada por razones de salud; no obstante su aceptación, y previa modificación estatutaria, se acordó por unanimidad designarle Presidente Honorario del Instituto. También, y entre otros acuerdos, se adoptó el de celebrar el

próximo Congreso de 1998 en Toledo, y dedicar un específico apartado temático a conmemorar el cuarto centenario de la muerte de Felipe II. Asimismo, y como también es habitual, se realizó la preceptiva votación para aceptar las candidaturas de incorporación de nuevos miembros del Instituto; a este respecto resultaron elegidos los Profs. Mario Carlos Vivas, Ana María Martínez de Sanchez y Carlos Guillermo Frontera, de Argentina; Javier Barrientos Grandón, de Chile; Alejandro Mayagoitia, de México; Lourdes Díaz Trechuelo e Istvan Szaszdi León Borja, de España; y Luis González Vales, de Puerto Rico.

Con el acto de entrega de diplomas a los nuevos miembros, seguido de una comida de despedida, se clausuró en el *Salón-Biblioteca del Club Universitario de Buenos Aires* este XI Congreso del Instituto que, por la cantidad de participantes y la calidad de los estudios a él presentados, ha vuelto a dar fehacientes pruebas de su vitalidad.

A. BERMÚDEZ

EL FUERO DE ALCARAZ Y SU TIEMPO (1296-1996). JORNADAS CONMEMORATIVAS

(Alcaraz, del 2 al 4 de mayo de 1996)

Se ha celebrado en la localidad de Alcaraz el séptimo centenario de la traslación al romance de su fuero latino concedido por Alfonso VIII.

Para conmemorar la efemérides, la Facultad de Derecho de Albacete y, más concretamente, los Profs. Ricardo Gómez Rivero y José Cano Valero, en colaboración con el Ayuntamiento de Alcaraz y con toda una serie de entidades patrocinadoras, han reunido a un grupo de estudiosos para analizar el contenido e instituciones del mencionado texto legal.

Tras el acto de inauguración de las *Jornadas*, que contó con la presencia de toda una amplia serie de autoridades civiles y académicas, hubo una primera conferencia del Prof. Aurelio Petrel Marín, destacado investigador del pasado bajomedieval de Alcaraz; la problemática por él abordada giró en torno a *Alcaraz, un enclave castellano en la frontera del siglo XIII*, ofreciendo una rica y amplia panorámica general de los inicios del enclave cristiano reconquistador.

La primera sesión de trabajo giró en torno al tema *Derecho de frontera, Derecho común y Derecho real en la Península Ibérica*. En ella intervino, en primer lugar, el Prof. Gonzalo Martínez Díez sobre *Los derechos forales de la Extremadura castellana: el caso del Fuero de Cuenca y su expansión*; en su ponencia, el mencionado Profesor ofreció un análisis muy sistematizado y riguroso del amplio despliegue territorial del importante texto foral conquense y de la familia de fueros que el mismo generó. Le siguió en el orden de intervenciones el Prof. Tomás de Montagut con *Los Derechos de Cataluña la Nueva: el caso de las Costums de Orta concedidas en 1296*; su exposición intentó ofrecer un contrapunto de la problemática jurídica abordada en un texto local, coetáneo en el tiempo con el de Alcaraz, aunque muy distante en el espacio político y geográfico. *Los fueros extensos y el Derecho común* fue la comunicación desarrollada por el Prof. Antonio Pérez Martín, en la que tuvo ocasión de subrayar el importante papel de vehículo transmisor de la recepción que desempeñaron los fueros extensos castellanos, y muy especialmente el fuero de Cuenca y su familia foral. Por último, esta primera sesión se cerró con la intervención del Prof. Juan Carlos Domínguez Nafría sobre *Derecho real: vigencia y aplicación*; en la misma se hizo un recorrido por los diversos ámbitos (legal e institucional) sobre los que paulatinamente se despliega el intervencionismo regio en Alcaraz, señalando sus etapas y las consecuencias que comportó.

La segunda parte de la reunión científica se consagró a la temática *El ordenamiento foral alcaraceño*. Comenzó el Prof. Agustín Bermúdez estudiando las *Instituciones públicas del*

Fuero de Alcaraz, y muy especialmente la organización y funcionamiento de su concejo. Fue seguido por el Prof. Fernando de Arvizu con una ponencia sobre *El Derecho privado en el Fuero de Alcaraz*; en ella el Profesor Arvizu se detuvo en el estudio de las instituciones jurídicas de dicha índole que de forma más destacada son recogidas en el articulado del Fuero. *La administración de justicia en el Fuero de Alcaraz* fue el objeto de la exposición del Prof. David Torres, quien detalló la compleja jurisdicción concejil contenida en el texto alcaraceño y los diversos oficiales que la llevaban a cabo, especialmente el juez, los alcaldes y el almotacén.

La conferencia de clausura corrió a cargo del Prof. Jose Antonio Escudero, quien disertó sobre el tema *Martínez Marina y los fueros de la familia de Cuenca: reflexiones*. Escudero aprovechó su exposición para ofrecer algunas de las conclusiones de la investigación que actualmente lleva a cabo sobre el gran historiador del Derecho, y valoró la atención y opiniones de Martínez Marina sobre la familia foral conquense.

Finalmente cabe destacar el abundante número de estudiantes de la Facultad de Derecho de Albacete que se desplazó a la histórica localidad para asistir a las sesiones, convivir con los Profesores, y participar en la excursión efectuada por los bellos parajes de la Sierra.

A. BERMÚDEZ

HACIA LA CONMEMORACIÓN DE UNA FECHA HISTÓRICA: 1898, LA PÉRDIDA DEL IMPERIO

(Segovia, del 6 al 8 de mayo de 1996)

En el Colegio Universitario de Segovia, y con el patrocinio de la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de dicha ciudad, ha tenido lugar la celebración de unas *Jornadas* sobre el mencionado tema. El comité organizador de las mismas estaba integrado por los Profs. José Antonio Escudero, Alberto de la Hera y Feliciano Barrios.

La finalidad de la reunión —según se puso de relieve en el acto inaugural por el Director del Colegio, Prof. José Antonio Escudero— no era otra que la de sensibilizarse ante la efemérides y, al propio tiempo, indagar en la problemática histórico jurídica que se concita en dicha fecha.

Abrió la primera sesión de trabajo la comunicación del Profesor argentino Eduardo Martiré sobre *La ineluctable pérdida de los dominios ultramarinos españoles*; en ella Martiré propuso un cambio de enfoque en la valoración de tan histórico acontecimiento y analizó las diversas causas que propiciaron la pérdida colonial. Le siguió la intervención del Prof. Román Piña con un detallado balance de las circunstancias que se dieron en *Las últimas conquistas del Imperio a la defensiva: Texas y California*. Por su parte, el Prof. Santos Coronas se adentró en el estudio de los factores de toda índole que preludieron el proceso emancipador (*En las raíces del 98: los orígenes de la emancipación americana*). Una indagación sobre las circunstancias de naturaleza eclesiástica que también estuvieron presentes en la emancipación fue ofrecida por los Profs. Alberto de la Hera y Rosa María de Codes en *El inicio de la crisis: el recorte de la jurisdicción eclesiástica y su impacto en la Iglesia ultramarina*. Y cerró esta primera jornada de estudios el Prof. Fernando de Arvizu con su exposición sobre el debatido tema del papel emancipador desempeñado por las oligarquías: *Independencia y oligarquías. Especial referencia al caso argentino*.

El segundo día de sesiones se inició con la comunicación del Prof. Miguel Angel González de San Segundo con el estudio biográfico de *Un precursor de la emancipación americana: el jurista aragonés Victoriano de Villava*. A él le siguió el Prof. Feliciano Barrios con una interesante aportación sobre *El destino de los dominios americanos de España en el pensamiento de Luis de Onís*. La perspectiva mexicana sobre el tema de la emancipación contó con toda una serie de intervenciones que iniciaron los Profs. Valadés y Jorge Adame valorando lo que fue *España sin imperio. En busca de un nuevo sentido*. A su vez, María del Refugio González trazó una panorámica de las contrapuestas posturas adoptadas por *Los abogados frente a la independencia de México*. Por su parte, el Prof. Jose Luis Soberanes valoró lo que fue *La iglesia*

mexicana después de la independencia y las dispares relaciones que mantuvo con el poder político. Finalmente Mario Melgar abordó el tema de las herencias institucionales hispanas con referencia a *La Secretaría de Justicia de la naciente República de México*.

La última jornada contó con el estudio aportado por Ana María Barrero sobre *Los precedentes del Ministerio de Ultramar*, temática que permitió a la autora un minucioso análisis del iter institucional recorrido hasta la creación de tan importante organismo. Por último, el Prof. Agustín Bermúdez trató sobre *La administración de justicia al tiempo de la pérdida del Imperio*, deteniéndose en el estudio de las modificaciones introducidas en la aplicación ultramarina de nuestras Leyes de Enjuiciamiento Civil y Criminal.

Como colofón a estas aportaciones científicas, las *Jornadas* se clausuraron con un acto-homenaje a la memoria del Prof Alfonso García Gallo. En dicho acto, que contó con la asistencia de algunos miembros de su familia, se procedió a dar su nombre a una de las aulas académicas del Colegio Universitario de Segovia; precisamente aquella en la que el desaparecido maestro había tenido ocasión años atrás de impartir su docencia.

A. BERMÚDEZ

DERECHO, NACIÓN Y ESTADO EN LA ESPAÑA DEL 98

(Salamanca, 21-25 de octubre de 1996)

Los días 21 al 25 de octubre pasado se celebró en Salamanca el Seminario *Derecho, Nación y Estado en la España del 98*, en el marco del programa «Hacia el 98» patrocinado por la Fundación Duques de Soria, bajo la dirección del profesor Benjamín González Alonso, con la asistencia de quien suscribe como coordinador. Como la generalidad de los organizados por la citada Fundación, este Seminario estaba principalmente dirigido a doctorandos y jóvenes investigadores, aunque no por ello el nivel de las intervenciones y la altura del debate subsiguiente fue menos elevado y riguroso.

Inició los trabajos Benjamín González Alonso, con una conferencia titulada *Diversidad jurídica y crisis del Estado unitario en la España decimonónica*, y dedicada a ofrecer una visión general del objeto del Seminario, consistente en reconstruir la tendencia hacia la unidad jurídica a lo largo de la historia moderna, concretar las exigencias unificadoras del liberalismo en el ámbito del Derecho privado y en el plano del modelo político, y destacar las fuertes resistencias que en ambos desencadenó. Así planteado, la primera vertiente del problema, determinante del retraso de la codificación civil, fue abordada por Aquilino Iglesia Ferreirós, explicando la actitud de *Las regiones forales ante la codificación*, y por Adela Mora Cañada, que analizó el *Estancamiento y culminación de la codificación civil*. Las restantes conferencias versaron sobre las resistencias que se alzaron frente al modelo liberal de Estado unitario y centralizado, mediante la consideración de las diversas opciones que lo cuestionaron y terminaron por encarnar otras tantas réplicas al mismo. Comenzó Manuel Pérez Ledesma, estudiando *La opción federal en la España del siglo XIX*; seguidamente, Juan José Solozábal y Borja de Riquer se ocuparon de explicar, sucesiva y respectivamente, el papel de *La cuestión foral en la conformación del nacionalismo vasco* y *Las propuestas del catalanismo emergente*; y Antonio Elorza trató sobre *Federalismo y autonomía en la crisis del 98* (centrado en el problema de Cuba). Lorenzo Martín-Retortillo Baquer abordó, en la última conferencia, los problemas de *Regeneracionismo, descentralización, regionalismo*, no sólo mediante un análisis político-administrativo, sino también escuchando las palabras de —y haciendo hablar ante todos a— los hombres del 98 sobre «los problemas de España».

Me parece que la principal virtud de los profesores citados -en diversa medida dosificada por cada uno de ellos, claro está- fue precisamente su capacidad para replantear desde nuevas perspectivas los viejos problemas de España, nacidos de su frustrada configuración como un Estado unitario y centralizado. Una virtud que se vio recompensada con vivos y a menudo pro-

longados debates, animados y enriquecidos por las intervenciones de las profesoras Paz Alonso Romero y Pilar Arregui Zamorano, y los profesores Enrique Gacto Fernández y Antonio Morales Moya, que justamente con tal propósito habían sido invitados a participar en el Seminario. A todas sus sesiones asistieron, además de los doctorandos matriculados, un nutrido público universitario, compuesto por profesores y estudiantes salmantinos.

Seguramente, no soy yo la persona más indicada para hacer un balance del curso, tarea que llevó brillantemente a cabo Benjamín González Alonso en sede de Conclusiones, pero estoy seguro de que esta crónica defraudaría el sentir de todos los presentes -participantes y asistentes- si no dejara constancia del magnífico ambiente académico que reinó en el salmantino Palacio de Abrantes -sede de la Fundación Duques de Soria- mientras escuchamos, aprendimos y dialogamos con serenidad y espíritu crítico acerca de temas tan apasionantes (y apasionados, por rigurosamente actuales) como los expuestos por los conferenciantes. En mi recuerdo, desde luego, este Seminario quedará no sólo como una experiencia intelectual enriquecedora, sino también humanamente gratificante. A todo ello contribuyó de manera decisiva -sería injusto silenciarlo- la hospitalidad generosamente derrochada por nuestros anfitriones, los amigos de Salamanca, encabezados por Benjamín González Alonso.

CARLOS GARRIGA

JORNADAS DE ESTUDIO CONMEMORATIVAS DEL VII CENTENARIO DEL CÓDIGO DE COSTUMBRES DE ORTA

(1296-1996)

En la localidad tarraconense de Horta de Sant Joan («Orta» hasta el s. XIX) los pasados días 25, 26 y 27 de octubre de 1996 se han celebrado unas «*Jornades d'Estudi*» conmemorativas del VII Centenario de la concesión por la Orden del Temple de un código de Costumbres a la Universidad y habitantes de la antigua Encomienda de Orta. El 16 de abril de 1296 el Maestre provincial del Temple en Aragón y Cataluña, junto con otros caballeros de la misma Orden otorga un privilegio en el que se fija el derecho propio por el que han de regirse los vasallos habitantes de los lugares de la Encomienda: Orta, Arnes, Bot, Caseres y Prat de Comte (además de Ferres, población que desaparece la segunda mitad del s. XIV).

La celebración del aniversario ha sido coordinada por el Área de Historia del Derecho y de las Instituciones de la Universidad «*Pompeu Fabra*», con el patrocinio del Departament de Justícia de la Generalitat de Catalunya y del Ayuntamiento de Horta de Sant Joan.

Un acto previo y preparatorio de las Jornadas, fue la presentación en abril de 1996 del libro de Josep Serrano Daura «*Els Costums d'Orta (1296). Estudi introductor i edició*», editado por el Ayuntamiento de Horta de Sant Joan. La obra presenta la versión latina del código de Costumbres según su original que se encuentra en el Archivo Histórico Nacional, y una traducción catalana del mismo realizada por Miquel Sitjar (ha de señalarse que las «*Costums d'Orta*» fueron dadas a conocer por el prestigioso investigador Jaume Cots Gorchs, en una publicación del centro de «*Estudis Universitaris Catalans*» el año 1930). Y además se incluyen dos documentos inéditos como: la donación del castillo y términos de Orta por Alfonso I «*el Casto*» al Temple el año 1177; y otro privilegio señorial sobre la administración de justicia local y su organización concedido formalmente el mismo día en que se otorga el código de Costumbres.

En cuanto a las Jornades que se iniciaron el pasado 25 de octubre, su apertura corrió a cargo del letrado D. Vicenç Subirats Mulet con una conferencia que, bajo el título de «*Orta el 1296*», sitúa Orta en el contexto nacional e internacional de fines del s. XIII, con exposición sucinta de los hechos más relevantes de la época.

A continuación tuvo lugar la inauguración oficial de las Jornadas por el magnífico y excelentísimo rector de la Universidad «*Pompeu Fabra*», el señor alcalde de Horta de Sant Joan, y el decano honorario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Barcelona y catedrático emérito de Historia del Derecho Dr. Josep M. Font Rius.

El Dr. Font leyó la conferencia inaugural dedicada a «*La génesi del dret municipal a la Catalunya Nova*»; el prestigioso profesor se refirió al derecho municipal surgido en la franja de territorio que va desde Tortosa hasta Lleida, en la Catalunya Nueva, después de su reconquista cristiana a mediados del s. XII, y a partir fundamentalmente de las numerosas Cartas de población que se conceden, en especial las de Orta y su zona inmediata también de dominio templario.

Los días 26 y 27 de octubre se presentaron 7 ponencias sobre distintos aspectos histórico-jurídicos de la Orden del Temple y su Encomienda de Orta, y siempre en relación con los dos privilegios señoriales de 1296 cuya concesión se celebraba, sobre el ordenamiento jurídico propio y la administración de justicia. Los ponentes, estudiosos relevantes del derecho, pertenecen a diversas Universidades como la misma «*Pompeu Fabra*», la de Barcelona, la «*Rovira i Virgili*» de Tarragona, la de Girona y la Autónoma de Madrid; sus intervenciones fueron, por orden, las siguientes:

Del Dr. Tomas de Montagut Estragués, sobre «*L'ordenament jurídic català i el dret Municipal: el cas d'Orta*». El Dr. Montagut relaciona las diversas fuentes del derecho municipal catalán, y la indudable influencia que en el mismo y en sus formas de manifestación ejerce el «*ius commune*» y la doctrina que elaboran los juristas de los s. XII y XIII; no obstante destaca la preeminencia de la costumbre como su fuente principal, y la del derecho condal que se recoge en los «*Usatges de Barcelona*» aunque en segundo lugar. Y en todo caso hace especial hincapié en el carácter consensuado de ese derecho municipal entre la Señoría y la Universidad y vasallos habitantes de su dominio, con especial referencia al código de Costumbres de Orta.

Del Dr. Josep Serrano Daura, sobre «*Senyoria i municipi a Orta (s. XII-XIII)*». El Dr. Serrano describe el establecimiento señorial en Orta y la aparición y evolución de los organismos político-comunitarios, desde el s. XII hasta la concesión de los privilegios de 1296. En el primer aspecto describe los sucesivos regímenes señoriales que se establecen, el primero por el propio monarca (Carta de población de 1165) y el segundo y definitivo de la Orden del Temple (Carta de 1192) que posee el castillo y sus términos en alodio; y en cuanto al Municipio, se hace relación de los organismos comunitarios que surgen desde el establecimiento de la población cristiana el s. XII hasta la consolidación municipal como ente perfectamente estructurado y definido, lo que se produce a fines del s. XIII como acredita la aparición de la «*Universidad*» y de los jurados como magistrados municipales.

De la Dra. Teresa Tatjer Prat, sobre «*L'Administració de justícia segons el dret d'Orta*». La Dra. Tatjer describe con detalle y precisión la administración judicial y su organización en Orta según los privilegios de 1296; en todo caso destaca dos circunstancias fundamentales: que la potestad judicial corresponde en exclusiva a la Señoría con exclusión de la real, y el carácter público de su administración. En particular respecto del proceso criminal: se introduce el sistema inquisitivo; y se concede el privilegio del «*Judici de prohoms*», institución que permite a los representantes municipales intervenir en dichas causas y dictar sentencia inapelable.

Del Dr. Pedro del Pozo Carrascosa, sobre «*Les garanties de credit en els Costums d'Orta*». El dr. del Pozo se ocupó del régimen de obligaciones que dispone el código de Orta, elemento común en los textos jurídicos medievales catalanes y que refleja el interés constante de asegurar la ejecución de los créditos. Se acredita la influencia general del derecho romano; pero también se constata la pervivencia de instituciones del «*Liber ludiciorum*» como el establecimiento de un plazo de 10 días previos a la ejecución de la prenda, y se confirma el origen consuetudinario de la norma que permite al acreedor dirigirse antes al fiador que al deudor.

De la Dra. Encarnació Ricart Marti, sobre «*Anàlisi dels àmbits privatístics en els Costums d'Orta a la llum del dret romà*». La Dra. Ricart estudia en detalle y con profusión la influencia del derecho romano en el código de Costumbres de Orta y sus instituciones, fundamentalmente en lo que afecta al derecho de familia y de sucesiones; no obstante también se señalan sus excepciones, como se manifiesta especialmente en dos casos: el reconocimiento de la práctica del régimen económico-matrimonial dotal pero también de otro comunitario; y asimismo la admi-

sión del testamento sin institución de herederos aunque se exija el cumplimiento de determinados requisitos.

Del Dr. José Sarrión Gualda, sobre *«El règim senyorial i l'Estat constitucional»* El Dr. Sarrión, con su brillantez habitual, trató acerca de la transición del régimen señorial al nuevo Estado constitucional del s. XIX, con especial consideración sobre las nuevas instituciones administrativas municipales, provinciales y judiciales que surgen en ese momento histórico; su ponencia incluye referencias a conflictos territoriales entre comunidades locales como consecuencia de la desaparición definitiva del antiguo régimen y la constitución de los nuevos entes municipales.

El 27 de octubre tuvo lugar la clausura de las Jornadas a cargo de la Dra. Ana Barrero, quien disertó sobre *«Els costums de Lleída i Perpinyà, Orta i Miravet: un estat de la qüestió i noves aportacions»*. La conferencia de la Dra. Barrero superó el tema inicialmente previsto, con una primera parte en la que realizaba un profundo y amplio estudio diplomático de los documentos en los que se recogen los privilegios de 1296, llegando incluso a la conclusión de que el referente a la administración de justicia puede ser posterior a esa fecha (aunque con escasa diferencia de años) protocolizándose en la que consta oficialmente por razones desconocidas aunque señaló diversas hipótesis. En cuanto al que era el objeto central de su estudio, la Dra. Barrero destacó las coincidencias existentes entre aquellos cuatro textos jurídicos, acreditando la evidente relación de la familia jurídica ilerdense y la de Perpinyà, con numerosas equivalencias con el código de Miravet (de 1319, y de un distrito templario/hospitalario inmediato) y escasas con el de Orta.

Después de la excelente conferencia de la Dra. Barrero siguió la clausura oficial de las *«Jornades d'Estudi»*, bajo la presidencia de la honorable consellera de Justícia de la Generalitat de Catalunya, sra. Núria de Gispert Catala, así como del alcalde de Horta de Sant Joan y otras autoridades políticas y académicas.

JOSEP SERRANO DAURA

NUEVAS TESIS DOCTORALES

El día 27 de febrero de 1996, en la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, Dña. Carmen Losa Contreras defendió su tesis doctoral: «El concejo de Madrid en el tránsito de la Edad Media Moderna. Gobierno y administración (1464-1521)». Dicha tesis había sido dirigida por el Dr. Don José Sánchez-Arcilla Bernal, Catedrático de Historia del Derecho y de las Instituciones de la Universidad Complutense de Madrid.

El tribunal compuesto por los doctores Don Gustavo Villapalos Salas, Catedrático de Historia del Derecho y de las Instituciones de la Universidad Complutense de Madrid, Don Rogelio Pérez Bustamante, Catedrático de Historia del Derecho y de las Instituciones de la Universidad Complutense de Madrid, Doña Adela Cañada Mora, Catedrática de Historia del Derecho y de las Instituciones de la Universidad Carlos III de Madrid, Don Pedro Ortego Gil, Catedrático de Historia del Derecho y de las Instituciones de la Universidad Santiago de Compostela y Don Juan Sáinz Guerra, Catedrático de Historia del Derecho y de las Instituciones de la Universidad Jaén, tuvo a bien conceder al trabajo presentado la calificación de apto cum laude por unanimidad.

El 17 de mayo de 1996 tuvo lugar en la Universidad de León la lectura de la tesis doctoral de Dña. Rosine Létinier y Michel, titulada «La función judicial de los concilios hispanos en la Antigüedad tardía», dirigida por el profesor Fernando de Arvizu. El tribunal, presidido por el profesor D. José Orlandis, estuvo integrado además por profesores D. Germain Sicard (catedrático de Historia del Derecho de Toulouse), D. César Rascón (catedrático de Derecho Romano de León), D. Manuel M.^a Pérez-Victoria de Benavides (profesor titular de Historia del Derecho de Granada) y D. Manuel Rozados Taboada (profesor titular de Derecho Canónico de León). La calificación concedida a la Memoria fue la de *apto «cum laude»* por unanimidad.

El objeto de la investigación es el estudio de las sentencias judiciales pronunciadas en la antigua Hispania por los concilios nacionales o provinciales, desde sus primeras reuniones, hasta el final de la época visigoda. Aunque la mayoría de los concilios pertenecen a la España visigoda, otros desbordan este marco histórico y geográfico, por lo cual el ámbito temporal queda ampliado a la Antigüedad tardía.

El plan de trabajo, llevado a efecto en siete capítulos, comienza por dos introductorios. El primero trata de la naturaleza, clases y régimen interior de los concilios. El segundo aborda la normativa sobre juicios contenida en la Colección Hispana, tenida presente en todos ellos, así para las normas procesales propiamente dichas, como —sobre todo— para resolver las cuestiones de fondo.

Los otros cinco capítulos son el análisis concreto de los temas objeto de juicios. En el tercero se abordan los litigios sobre límites diocesanos, nacidos esencialmente a causa de la ocupación de ciertas zonas por dominaciones extranjeras, sueva o bizantina. El cuarto capítulo trata de los juicios sobre cuestiones de disciplina eclesiástica y comportamiento moral del cle-

ro. Entre otros, se ocupa del juicio entre dos obispos de la Bética —Marciano y Avencio— especialmente interesante, porque es el único que expone detalladamente el desarrollo de los distintos trámites procesales. El capítulo quinto aborda las actuaciones judiciales en defensa del patrimonio eclesiástico. El sexto, las apelaciones, ya a los concilios nacionales, ya a Roma. Estas últimas se producen solamente en la España sometida al Imperio romano de occidente, y más tarde, en la España sometida al Imperio bizantino, ya que la Iglesia visigoda se desenvuelve en un ambiente no anti-romano, pero sí a-romano. Por último, en el capítulo séptimo se tratan cuestiones capitales de las instituciones políticas visigodas, abordadas judicialmente por los concilios de Toledo, dado su carácter nacional. De este capítulo, conviene resaltar que se ha cuidado de poner debidamente de relieve la consecuencia más llamativa que se desprende de esta materia: la casi completa sumisión de la Iglesia visigoda a la autoridad real en cuestiones políticas. Las razones de esta actitud son debidamente estudiadas y ponderadas a lo largo del capítulo.

Tras las conclusiones, se han incluido en los correspondientes anexos los cánones citados de los diferentes concilios, así como la traducción de la sentencia del juicio entre los obispos de la Bética, ya que el texto, muy oscuro, había sido traducido de una manera que parecía discutable en algunos pasajes. También se ha incluido un índice onomástico.

La Memoria será publicada en breve por el Servicio de Publicaciones de la Universidad de León.

El mismo día, en el Palacio de Lorenzano de Toledo, sede del Paraninfo de la Universidad de Castilla-La Mancha, presentó tesis doctoral Dña. Concepción Gómez Roán, realizada bajo la dirección del profesor D. José Antonio Escudero López sobre el tema «La causa de Fray Froilan Díaz: un conflicto de competencias en la alta administración inquisitorial». El trabajo sometido a la consideración del tribunal se centra en el estudio del doble conflicto jurisdiccional —entre el Inquisidor General y el Consejo del Inquisición, y entre éste y el Rey frente a la Santa Sede— desencadenados por la causa abierta contra el confesor de Carlos II por los exorcismos realizados con motivo de los supuestos hechizos del rey. Dicho tribunal, integrado por los Doctores Feliciano Barrios (presidente), Gómez Rivero (secretario), Martínez Ruiz, González de San Segundo y Martínez Navas (vocales) tuvo a bien otorgar al trabajo presentado la calificación de apto «cum laude» por unanimidad.

El día 6 de septiembre, D. Francisco Javier Alonso Rodríguez defendió su tesis, dirigida por la profesora Dña. Adela Mora Cañada, catedrática de Historia del Derecho y de las Instituciones de la Universidad Carlos III de Madrid, y titulada «El dominio del monasterio de Santa María de Valbuena de Duero en la Edad Moderna (1430-1835)». El tribunal, presidido por el profesor Mariano Peset e integrado también por los profesores José Sarrión Gualda, Tomás Montagut i Etragués, Javier Palao Gil y Manuel Angel Bermejo Castrillo, calificó la tesis con la nota de *apto cum laude* por unanimidad.

RELACIÓN DE COLABORADORES

ALONSO ROMERO, Paz: Profesora Titular de Historia del Derecho. Universidad de Salamanca.

ALVARADO PLANAS, Javier: Profesor Titular de Historia del Derecho. Universidad Nacional de Educación a Distancia, Madrid.

ÁLVAREZ ALONSO, Clara: Profesora Titular de Historia del Derecho. Universidad Autónoma de Madrid.

ÁLVAREZ CORA, Enrique: Profesor de Historia del Derecho. Universidad de Murcia.

ÁLVAREZ DE MORALES, Antonio: Profesor Titular de Historia del Derecho. Universidad Autónoma de Madrid.

ARRIETA ALBERDI, Jon: Profesor Titular de Historia del Derecho. Universidad del País Vasco, San Sebastián.

ARTAZA MONTERO, Manuel M.^a: Profesor Ayudante de Ciencia Política. Universidad de Santiago de Compostela.

BAJET I ROYO, Monserrat: Profesora Asociada de Historia del Derecho. Universidad Pompeu Fabra de Barcelona.

BALTAR RODRÍGUEZ, Juan Francisco: Colaborador Doctor del Colegio Universitario Domingo de Soto de Segovia.

BERMEJO CABRERO, José Luis: Catedrático de Historia del Derecho. Universidad Complutense. Madrid.

BERMÚDEZ AZNAR, Agustín: Catedrático de Historia del Derecho. Universidad de Alicante.

CLAVERO SALVADOR, Bartolomé: Catedrático de Historia del Derecho. Universidad de Sevilla.

COLLANTES DE TERAN, M.^a José: Profesora Asociada de Historia del Derecho. Universidad de Cádiz, Jérez de la Frontera.

CONDE, Esteban: Becario de investigación de Historia del Derecho. Universidad Autónoma de Barcelona.

- CORONAS GONZÁLEZ, Santos Manuel: Catedrático de Historia del Derecho. Universidad de Oviedo.
- DE DIOS, Salustiano: Catedrático de Historia del Derecho. Universidad de Salamanca.
- FERNÁNDEZ CUERVO, Carmen: Facultativa del Cuerpo de Archivos y Bibliotecas. Oviedo.
- FERRO, Victor: Profesor Asociado de Historia del Derecho. Universidad Pompeu Fabra de Barcelona.
- FONT RIUS, José María: Catedrático Emérito de Historia del Derecho. Universidad de Barcelona.
- GARCÍA Y GARCÍA, Antonio: Catedrático de Historia del Derecho Canónico. Universidad Pontificia de Salamanca.
- GARCÍA ULECIA, Alberto: Catedrático de Historia del Derecho. Universidad de Cádiz, Jerez de la Frontera.
- GARRIGA ACOSTA, Carlos: Profesor Titular de Historia del Derecho. Universidad Autónoma de Madrid.
- GIBERT Y SÁNCHEZ DE LA VEGA, Rafael: Catedrático de Historia del Derecho. Madrid.
- LALINDE ABADÍA, Jesús: Catedrático de Historia del Derecho. Barcelona.
- LASO BALLESTEROS, Angel: Director del Archivo Histórico Provincial de Valladolid.
- MARTÍNEZ DÍEZ, Gonzalo: Catedrático Emérito de Historia del Derecho. Universidad de Valladolid.
- MARTÍNEZ NEIRA, Manuel: Profesor Ayudante de Historia del Derecho. Universidad Carlos III de Madrid.
- MARZAL RODRÍGUEZ, Pascual: Profesor Titular de Historia del Derecho. Universidad de Valencia.
- MOLAS RIBALTA, Pedro: Catedrático de Historia Moderna. Universidad de Barcelona.
- PLANAS ROSSELLÓ, Antonio: Profesor Titular de Escuela Universitaria de Historia del Derecho. Universidad de las Islas Baleares.
- PÉREZ COLLADOS, José M.^a: Profesor Titular de Historia del Derecho. Universidad de Zaragoza.
- PETIT, Carlos: Catedrático de Historia del Derecho. Universidad Autónoma de Barcelona.
- REPÁRAZ PADRÓS, María: Doctora en Derecho. Universidad de Navarra.
- SCHULZE, Reiner: Director del Departamento de Historia del Derecho Privado del Institut für Deutsche und Europäische Rechtsgeschichte. Universidad de Münster.
- SERRANO DAURA, Josep: Profesor Asociado de Historia del Derecho. Universidad Pompeu Fabra de Barcelona.

SOLIS FERNÁNDEZ, José: Colaborador de la Catedra de Historia del Derecho. Universidad de Zaragoza.

TASCÓN FERNÁNDEZ, Luis Julio: Profesor de la Universidad de Oviedo.

TURULL RUBINAT, Maximiliano: Profesor Titular de Historia del Derecho. Universidad de Barcelona.

UDINA MARTORELL, Federico: Catedrático Emérito de Historia Medieval. Universidad de Barcelona.

VARELA SUANZES, Joaquín: Catedrático de Derecho Constitucional. Universidad de Oviedo.

VALLEJO POUSADA, Rafael: Profesor de Historia Económica. Universidad de Vigo.