

















**ESTUDIOS**

## Vida forense española (siglos XVIII-XIX)

SUMARIO: Introducción.-I. Delitos contra el poder político.-II. Delitos en el ejercicio de funciones públicas.-III. Delitos contra las personas.-IV. Delitos contra la propiedad.-V. Consultas, informes y discursos.

### INTRODUCCIÓN

Una cierta saturación en los estudios de Historia del Derecho basados en fuentes legales ha empujado en determinados momentos a fundamentarlos en los conocidos como *documentos de aplicación del Derecho*, entendiendo como tales, fundamentalmente, los de naturaleza administrativa y notarial. En los últimos tiempos parece observarse un cierto desplazamiento de éstos por los de carácter judicial o procesal, a lo que yo he contribuido por lo que se refiere al caso concreto del Reino de Aragón con la utilización de las denominadas *alegaciones en derecho*. En el momento presente me propongo algo más sencillo, como es la *divulgación* de causas procedentes del siglo XVIII y, especialmente, la primera mitad del siglo XIX previamente coleccionadas y presentadas por una asociación de juristas del siglo XIX. No he visto que esa colección haya sido utilizada posteriormente a su edición y, menos aún, en el momento presente. Proceder a una reimpresión me ha parecido costoso y menos eficaz que divulgarla, esto es, que ofrecer una noticia amplia de su contenido.

La indicada obra ha recibido el título de «*Colección de las causas más célebres, los mejores modelos de alegatos, acusaciones fiscales, interrogatorios y defensas en lo civil y criminal del foro francés, inglés y español*». Sólo

he aprovechado los diez volúmenes de causas del foro español, y no, por razones idiomáticas, pues las causas del foro francés e inglés se han expuesto en castellano, sino porque es difícil saber si no han sido utilizadas ya por los historiadores de los respectivos países. La *Colección* ha sido editada en Barcelona entre 1838 y 1849, en la imprenta de Ignacio Estivill, situada en la calle de la Boria. La única duda puede ser la del tomo I, ya que el utilizado por mí aparece editado en la Imprenta de Jepús y Roviralta, en la calle de Petritxol, número 14, principal, en 1861. Da la impresión de que se haya iniciado una segunda edición, provocando como única incertidumbre la de si la primera ha comenzado antes de 1838, lo que no creo.

La «*Colección*» ha sido obra colectiva de una denominada Sociedad literaria de amigos colaboradores. Esta Sociedad debe ser la misma que en 1845 publicara una excelente «*Historia de España*» a través de la imprenta del periódico «*El Imparcial*», también en Barcelona. La persona relevante que es seguro que ha participado, y en forma destacada, ha sido Pascual Madoz, el autor del famoso «*Diccionario geográfico-estadístico-histórico de España y sus posesiones*», publicado en Madrid, entre los años 1845 y 1850, impresión iniciada en el establecimiento literario-tipográfico de P. Madoz y L. Sagasti, situado en la calle de la Madera Baja, número 8, donde después se editarían los periódicos *La Libertad e Informaciones*, y concluida en la imprenta del «*Diccionario*» de Pascual Madoz, situada en la calle de Jesús y María, número 28. La colaboración de Pascual Madoz e Ibáñez en la «*Colección*» ha aparecido declarada expresamente en el tomo V. Por el propio Madoz sabemos que ha llegado a Barcelona en 1833, tras su exilio en París entre 1830 y 1832, y ha pasado a Madrid en 1836, montando a gran escala sus oficinas para la edición del «*Diccionario*» en 1839. Por otra parte, la propia «*Colección*» ha insertado entre las causas contenidas en el tomo VII la que en 1844 se ha substanciado contra el indicado P. Madoz y otras personas. Otras personas que han colaborado en la «*Colección*» han sido don Vicente Santos, hijo del defensor del General del Riego, don Faustino Julián Santos, ministro fiscal de la Audiencia de Aragón, y Ramón Croche, quien lo ha hecho en 1846.

La «*Colección*» no ha reproducido las causas totalmente, sino que las ha descrito en gran parte y, frecuentemente, ha añadido un juicio crítico de la redacción, donde se ha apreciado el espíritu liberal y progresista de aquélla. Aún así y todo, su lectura puede resultar dura para el que no sea muy aficionado a la Historia. Mi labor ha sido, en primer lugar, la de abreviar todavía más la exposición de las causas, destacando lo más significativo y ahorrando lo repetitivo o lo relativamente superfluo para el hombre de nuestros días. En segundo lugar, he sustituido el orden caprichoso en el que las causas han sido expuestas por otro de naturaleza sistemática, sobre la base de distinguir cuatro grupos, como han sido los expresados en el sumario. Han podido considerarse delitos políticos el regicidio, la subversión, la conspiración, la propaganda subversiva, el antirregalismo y el sectarismo. Han podido considerarse delitos en el ejercicio de funciones públicas la prevaricación, la indisciplina, la fuerza en conocer y la concesión indebida de indultos. En sentido amplio



han podido considerarse delitos corporales el parricidio, el infanticidio, el asesinato, el homicidio, el duelo, el estupro y las amenazas. Han sido delitos contra la propiedad los de daños y robos.

La indicada tipificación y su clasificación debe considerarse meramente instrumental y obligadamente intertemporal, en cuanto el período aquí estudiado no ha ofrecido unidad jurídica al no estar inserto todo él dentro de la codificación penal. Hasta 1822, la legislación aplicable ha sido la castellana, fundamentalmente, la de la *Novísima Recopilación* y las *Partidas*. Por su parte, el Código Penal de 1822 ha tenido una vida muy corta y el de 1848 ha llegado algo tarde. A ello, hay que agregar la insegura vigencia de los textos jurídicos como consecuencia de la inestabilidad política. También hay que observar que en el período de referencia no ha existido la misma preocupación por la tipificación que la que se ha registrado posteriormente. Ha sido frecuente que no se haya tipificado en la sentencia, al menos, en las partes transcritas de la sentencia, de forma que para establecerla o aproximarse a ella ha sido preciso recurrir a la acusación fiscal.

A la noticia de las causas de referencia se ha añadido la de algunas consultas, informes y discursos, y ello, porque lo ha hecho la «*Colección*» que ha servido de base al presente trabajo, cuando, por otra parte, no han dejado de integrar la vida forense a la que se ha aludido en el título.

## I. DELITOS CONTRA EL PODER POLÍTICO

### 1. CAUSA CONTRA EL GENERAL DON RAFAEL DEL RIEGO POR ALTA TRAICIÓN (t. I, pp. 207-219; t. II, pp. 223-267)

*Antecedentes.* El día 11 de junio de 1823 se ha celebrado en Sevilla una sesión de Cortes, en la que el diputado Galiano ha pedido que se llamara al Gobierno para inquirir cuál era su posición y cuáles las providencias adoptadas para seguridad del Rey y de las mismas Cortes, a fin de adoptar las providencias oportunas según la contestación que se recibiera. Admitida la proposición a discusión, el diputado Argüelles ha propuesto por adición el que las Cortes se declararan en sesión permanente, lo que fue aprobado, pero al pedirse que lo fuera por unanimidad el diputado Vargas dijo que no lo aprobaba, y Alvear, que lo había aprobado, dijo que si se expresaba serlo por unanimidad, él no lo aprobaría.

Entrados en el salón los secretarios de despacho, leída la proposición de Galiano e interrogados por éste, han informado los ministros de Guerra y de Gracia y Justicia. Ante las noticias de la invasión de Andalucía por los franceses, y consultado el Consejo de Estado, se ha convenido el traslado de la Corte y Gobierno, variando sobre el destino, el cual podía ser Algeciras.

No habiendo resuelto definitivamente el Rey, Galiano se ha pronunciado por un ejemplo de firmeza en las Cortes, dirigiéndose a él sin intermediario

alguno entre la representación nacional y la real persona, ya que los Ministros no tenían la confianza necesaria de Su Majestad. Si el Rey desoía a los patriotas y persistía en permanecer en Sevilla, la opinión de Galiano era que las Cortes no podían permitirlo. La resolución se condensaba así: *Las Cortes pondrán a V. M. en el camino real*. Aprobado sin discusión, Argüelles ha dispuesto el traslado a la *isla gaditana*, y al día siguiente.

Una comisión de doce diputados y dos secretarios han visitado al Rey. Este ha manifestado que su conciencia y el interés de los súbditos no le permitían acceder a lo que se le pedía. Podría hacerlo como persona particular, pero como Rey no se lo permitía su conciencia. Los diputados le han argüido que como Hombre podía errar, pero que como Monarca constitucional no tenía responsabilidad alguna, por lo que siempre quedaba a salvo su conciencia.

Ante la negativa del Rey a marchar de Sevilla, Galiano ha pedido que se declarara llegado el momento de considerarle en la situación de impedimento moral previsto por el artículo 187 de la Constitución y, en consecuencia, de nombrar una regencia provisional, la cual asumiese las facultades del poder ejecutivo para el solo caso del traslado. Se ha aprobado así y se ha nombrado una Comisión para nombrar esa Regencia constituida por los diputados Argüelles, Gómez Becerra, Cuadra, Álava, Escovedo, Infante, Istúriz, Salvato y Flórez Calderón. Se ha nombrado Presidente a D. Cayetano Valdés con los consejeros de Estado D. Gabriel de Císcar y D. Gaspar Vigodet. El diputado Riego ha pedido que prestaran juramento inmediatamente. Para acompañar la Regencia al Palacio se ha nombrado a Riego, Llorente, Flores Calderón y Aillón.

El 23 de junio de 1823, la Regencia oficial ha dictado una Orden como consecuencia del traslado del gobierno desde Sevilla a Cádiz. Esa Orden ha considerado el traslado del Rey y de su familia a Cádiz como *escandaloso atentado* y ha previsto nueve medidas: 1. Elaboración de una lista exacta de los individuos de las Cortes, de la Regencia nombrada por las Cortes y de las Milicias de Madrid y de Sevilla; 2. El secuestro de los bienes de todos los incluidos en esas listas; 3. La declaración de los diputados a Cortes como reos de lesa majestad; 4. La exención de la precedente declaración para los que hubieran contribuido a la libertad del Rey y de la Sagrada Familia; 5. La declaración de los militares que hubieran seguido al Rey a Cádiz como personas responsables de la vida de aquél, con la posibilidad de ser puestos en consejos de guerra como cómplices de las violencias; 6. La comunicación al gobernador de Ceuta para que estorbara la entrada de las Personas Reales en la plaza, siempre sin riesgo para las Personas Reales; 7. El acuerdo con Su Alteza Real el serenísimo señor duque de Angulema, de medios para impedir el traslado de Sus Majestades y Altezas a ultramar, si se intentara; 8. La prórroga por ocho días de las rogativas generales para implorar la divina clemencia, cerrándose teatros y diversiones, y 9. La comunicación de estas medidas por correos extraordinarios a las cortes de Europa. En la Real Audiencia de Sevilla se ha seguido expediente, al que se ha agregado un ejemplar de la Gaceta extraordinaria de Sevilla del 12 de junio de 1823 y otro, del *Espectador* del mismo día, número 1788.



*La detención.* Rafael del Riego ha estado comprendido entre los responsables del traslado del Rey a Cádiz, según la lista remitida por la Sala del Crimen de la Audiencia de Sevilla. Ha sido detenido por los franceses el 15 de septiembre de 1823 en un cortijo de Arquillos, provincia de Jaén, entregado por el propio dueño. Los franceses lo han transmitido a los españoles por orden del príncipe de Angulema y el embajador francés se ha mostrado frío con la familia del detenido. Trasladado a la Corte, la Regencia ha dispuesto que el General fuera puesto a disposición de la justicia ordinaria y custodiado en el Seminario de Nobles. Para la instrucción de la causa se ha designado al Alcalde D. Alfonso de Cavia, a quien se han entregado los papeles remitidos por la Sala del Crimen de la Audiencia de Sevilla.

*La declaración indagatoria.* Aunque alegando el fuero militar, se ha prestado a declarar quien ha sido identificado como Rafael del Riego, natural de la parroquia de Tuña, concejo de Tineo, en el Principado de Asturias, de 59 años de edad, casado, Mariscal de Campo de los ejércitos, ayudante de campo de SM, diputado a cortes por Asturias y general en jefe del tercer ejército nombrado por S. M. el 29 de julio del mismo año de la detención.

Las contestaciones de Rafael del Riego a los puntos contenidos en la *indagatoria* han sido las siguientes: 1. Ha sido detenido junto con otras personas, *vendidos* por el dueño del cortijo; 2. Batido el ejército que mandaba en Jaén, ha intentado unirse al ejército constitucional en Extremadura; 3. Ha mantenido contactos con el general Ballesteros, al que ha acusado de doble conducta; 4. No ha querido responder a la pregunta de si se había hallado en la sesión de Cortes del 11 de junio, por cuanto no reconocía otro Tribunal que el de aquellas con arreglo a la Constitución, y ha insistido en la respuesta cuando el Juez le ha advertido que tendría por absuelta la pregunta si no se prestaba a declarar; 5. Sobre si había sido él quien se había alzado en las Cabezas de San Juan el 1 de enero de 1820, ha declarado largamente sobre el medio de restablecer la Constitución de 1812, teniendo como móviles *la gloria del Rey y la felicidad de la nación*; 6. Sobre si había sido el primero que había establecido ayuntamiento constitucional en las Cabezas de San Juan, ha manifestado haber establecido dos alcaldes constitucionales interinos; 7. Sobre si había dado parte a la Corte sobre el ejército expedicionario de Ultramar, ha dicho no creer deber hacerlo por ser un subalterno del Conde de Calderón, quien lo había dado repetidamente; y 8. Por tres veces, a la pregunta de si se había hallado en la sesión del 11 de junio, ha manifestado que contestaría cuando le constase oficialmente que las Cortes se habían disuelto y no se observaba ya la Constitución en todo el Reino.

*Insistencia en la indagatoria.* En virtud de Auto de 5 de octubre se ha insistido en que Rafael del Riego declarara si se había hallado en la sesión de Cortes del 11 de junio en Sevilla; si en esta sesión se había acordado el traslado a Cádiz y si había votado por la constitución de la regencia. Al mismo tiempo, se le ha dado a entender a R. del Riego que en esa época S. M. se hallaba ya en el libre uso de la soberanía y se le ha manifestado la gaceta



extraordinaria del cinco del presente mes y año. R. del Riego ha declarado que había estado y votado ante la agitación que existía en Sevilla, citando el saqueo que se había producido el día 13 y las noticias sobre otra explosión en la noche del día 11, a cuya cabeza habría estado el general Dogni y otros que fueron arrestados. R. del Riego ha pedido que se evacuaran estas citas, cosa que no ha hecho. Se le ha hecho cargo de lesa majestad por haber votado el traslado del Rey y él se ha remitido a su última declaración. Cuando se le ha reconvenido, ha hecho declaración de sus servicios, que le habían llevado, incluso, a ser prisionero en Francia tras participar en los acontecimientos de Aranjuez. Se le ha seguido reconviendo y se ha mandado su causa con urgencia al fiscal D. Domingo Suárez.

*Acusación fiscal.* Ha tenido lugar el 10 de octubre de 1825. Se ha considerado la necesidad de muchos días y muchos volúmenes para juzgar la vida criminal del reo. Siempre según el Fiscal, R. del Riego ha alzado las tropas destinadas a la pacificación de América, faltando con ello al *juramento de fidelidad*; ha despojado las autoridades legítimamente constituidas como *héroe de las Cabezas*; ha obligado a adoptar una Constitución que con *maduro consejo* se había derogado en 1814; ha votado el traslado del Rey y la Familia Real a Cádiz; y ha intervenido en el nombramiento de una Regencia a propuesta del diputado Galiano, *cofrade del criminal Riego*. En virtud de todo ello, para R. del Riego, *confeso de alta traición y lesa majestad*, el Fiscal ha solicitado *el último suplicio, confiscación de bienes para la Cámara del Rey, y demás que señalan las leyes citadas, ejecutándose en la horca, con la cualidad de que del cadáver se desmembre su cabeza y cuartos, colocándose aquélla en las Cabezas de San Juan, y el uno de sus cuartos en la ciudad de Sevilla, otro en la isla de León, otro en la ciudad de Málaga y el otro en esa Corte en los parajes acostumbrados*.

*Defensa.* Sebastián Timoteo Tachón, en nombre de don Rafael del Riego, ha pedido la absolución, actuando como defensor el licenciado don Faustino Julián de Santos. La Sala de Alcaldes ha recibido la causa a prueba conforme se pedía, *aunque rápidamente* D. Faustino Julián de Santos ha realizado una defensa verbal el 27 de octubre de 1825.

*Sentencia y ejecución.* La sentencia procedente de la Sala segunda de Alcaldes de la Casa y Corte ha condenado al General don Rafael del Riego a la pena de horca y a ser arrastrado por las calles públicas hasta llegar al lugar del suplicio, con confiscación y pago de las costas del proceso.

A los tres días de dictada la sentencia, el reo ha sido conducido a la horca, vistiendo un hábito blanco y sentado sobre un serón del que tiraba un jumento. Le han acompañado los cofrades de la Caridad, quienes le han levantado algunas pulgadas del suelo. La ejecución ha tenido lugar en la plazuela de la Cebeda y el reo ha mantenido la mayor calma y resignación.

*Rehabilitación.* El 31 de octubre de 1835, en el Pardo, la Reina Gobernadora ha promulgado un Real Decreto de rehabilitación. Conforme al artícu-

lo 1, el antiguo General ha sido repuesto en su buen nombre, fama y memoria. El artículo 2 ha concedido a la familia la pensión y viudedad que le correspondiera con arreglo a las leyes. El artículo 3 ha puesto a la familia bajo la protección de Isabel II, y durante la minoría de edad de ésta bajo la propia de la Reina madre o Reina gobernadora. Como Presidente del Consejo de Ministros, interino, ha actuado Juan Álvarez y Mendizábal.

*Juicio de la redacción.* Los redactores de la «Colección» han considerado a Rafael del Riego o General Riego como nuestro héroe y libertador de su país. El que muriera en el cadalso lo han comparado con el premio recibido por Temístocles y por el héroe de la independencia mejicana. Han destacado el que el principal fundamento de la sentencia haya sido lo dispuesto en la sesión de cortes del 11 de junio de 1823, cuando no habían existido las actas de la misma y la votación había sido nominal, por lo que no se había podido probar si el General Riego había sido uno de los votantes, aparte de que la opinión y voto de los diputados era inviolable por la ley constitucional que regía entonces.

## 2. CAUSA CONTRA UN ARCEDIANO DE CORIA POR CONSPIRACIÓN (t. I, pp. 73-90)

En Extremadura, una de las pocas partes de España que ha gozado de paz en 1822, un arcediano de la catedral de Coria ha recorrido los pueblos del alrededor alentando un alzamiento contra la constitución de la Monarquía. El Tribunal de Primera Instancia de Plasencia le ha impuesto el último suplicio y de la sentencia se ha apelado a la Audiencia Territorial de Cáceres. El partido liberal ha exigido la publicación de la confirmación de la sentencia en la prensa.

La defensa del arcediano por parte de don Francisco Álvarez ha invocado *los principios liberales de la legislación castellana de nuestros días y la humanidad y la sabiduría del código criminal de España sobre todos los de Europa, sin excluir el de Pedro Leopoldo (Toscana), ni el de Catilina*. La defensa ha distinguido también entre *conspiración directa y de hecho y el conato*, invocando la Ley del 26 de abril de 1821. También ha procurado convencer de que la ley ha diferido de las leyes de Partida y del Ordenamiento de Alcalá. Para todo ello, se ha explayado sobre la conjuración de Catilina, y, aunque sin coincidir con ellos, ha invocado también a Beccaria (sic), Montesquieu, Filangieri y Lardizábal.

En la apelación, el Fiscal ha pedido también la imposición de la pena de muerte. Sin embargo, la Sala ha impuesto sólo diez años de presidio. Considerándose *conato o tentativa de conspiración*, se ha confinado al arcediano en Mahón, con pérdida de empleo y condena de la mitad de las costas.

Es de destacar que el juicio crítico de los redactores de la *Colección* aquí utilizada ha considerado arbitrario el fallo de la Audiencia Territorial de Cáceres al no apoyarse en ninguna disposición legal, y se ha pronunciado por la pena de muerte en base a las Partidas, considerando que éstas no habían sido derogadas por la Ley de 26 de abril de 1821, en cuanto que la ley posterior no derogaba la anterior sino en lo que dispusiera expresamente.



### 3. CAUSA DE OFICIO CONTRA D. JOAQUÍN MARÍA LÓPEZ Y OTROS POR SOSPECHAS DE COMPLICIDAD EN EL ALZAMIENTO DE LA CIUDAD DE ALICANTE (t. VII, pp. 5-222)

*Hechos.* El 2 de febrero de 1844, a las seis y cuarto de la tarde, el Juez Decano de Primera Instancia de Madrid ha recibido una Real Orden y oficios del Jefe Político sobre intrigas criminales y manejos pérfidos para trastornar el orden y las leyes, procedentes de conspiradores de oficio. En la referida documentación se ha considerado la existencia de revolucionarios en Murcia, Alicante y Cartagena, fundamentalmente, anarquistas. Como personas instigadoras de la rebelión se ha señalado a Pascual Madoz, Manuel Cortina, Joaquín Garrido, Juan Antonio Garnica, Joaquín María López, Miguel Ors y García, Joaquín Verdú y Pérez, Fernando Madoz y Mamés Benedicto. Todos han sido considerados como pertenecientes a un comité o directorio en la Corte, descontentos con cualquier gobierno. También se ha manifestado haber detectado agitaciones en Valencia, La Coruña y Málaga, y se ha incluido entre los conspiradores al Obispo de Jaén. Finalmente, se ha recomendado la adopción de medidas enérgicas en Zamora, Logroño, Alicante, La Coruña, Pontevedra, pueblos de Ronda, Ciudad Real y Toledo.

Siempre según la referida documentación, los gritos representativos han sido los de ¡Progresistas a las armas!, ¡Abajo el Ministerio rebelde!, ¡Abajo la camarilla!, ¡Abajo la ley de Ayuntamientos!, ¡Viva la libertad!, ¡Viva la soberanía del pueblo! y ¡Viva la Reina constitucional! El propósito ha sido el de concluir con los moderados y con los carlistas; con los diputados de la oposición se ha constituido un club directivo, y Pascual Madoz y su hermano Fernando, ambos del partido progresista, han sido el alma de la sociedad revolucionaria.

*Las inquisitivas.* A los encausados se les ha tomado declaración a través de las llamadas *inquisitivas*. Manuel Cortina, detenido por el Secretario del Gobierno político, ha exigido la aportación de dos cartas, una de ellas procedentes de Salustiano Olózaga desde Lisboa, y que podían demostrar sus ideas, manifestando también no haber participado en la sublevación de Alicante. Juan Antonio Garnica, detenido por un mayor de plaza y el alcalde de barrio, ha manifestado ignorar la sublevación de Alicante.

Pascual Madoz ha declarado no pertenecer a juntas revolucionarias, las cuales ha considerado servir, exclusivamente, para perjudicar la causa que él, precisamente, ha defendido en el terreno electoral. Ha manifestado no conocer el problema de Alicante, ocupado como había estado en sus trabajos literarios, y se ha excusado también en relación a lo sucedido en Aragón. Respecto a algunas personas concretas ha dicho no haberles pedido trabajo alguno en cuanto ninguno de ellos había sido colaborador de su *Diccionario*.

Joaquín Garrido ha negado haber celebrado reuniones, por cuanto no podía llamarse reunión el ir todas las noches a la casa de Manuel Cortina, donde concurrían algunas señoras y se jugaba a la *Aduana*, o la casa de

D. Pascual, donde había ido para repartir el coste de impresión de unos discursos. Joaquín M.<sup>a</sup> López, encausado también por los sucesos de Alicante, ha manifestado haber estado reducido a la vida privada después de haber abandonado el gobierno. Mamés Benedicto, reconociendo haber conocido a Boné por haber tomado parte ambos en el alzamiento contra Espartero, ha declarado ignorar la existencia de una Junta. Joaquín Verdú Pérez ha alegado que la proclama que se le había presentado era anónima.

*Confesiones.* A las *inquisitorias* o meras declaraciones han seguido las confesiones o declaraciones precedidas de imputaciones o cargos. El cargo común ha sido el de contribuir al alzamiento en Alicante el 29 de enero, formando parte de una Junta en Madrid.

Manuel Cortina ha declarado que él y sus amigos habían recibido cartas abiertas, como lo había demostrado el que se poseyera un prospecto del periódico titulado *Moscardón* que él enviara. También ha alegado que había sido frecuente el que se contara con una persona para una actuación y ésta se negara, poniendo el ejemplo de que se hubiera contado con él para servir de base al primer ministerio después de declarada la mayoría de edad de la Reina. Pascual Madoz ha insistido en haber defendido siempre *la causa del progreso* en su carrera parlamentaria. Joaquín María López ha declarado su condición de Diputado, Presidente del Gobierno provisional y Presidente del Ministerio. Joaquín Garrido ha manifestado que el que tuviera noticia de la sublevación no significaba el que hubiera participado. No han revelado nada las declaraciones de Joaquín Verdú y de Mamés Benedicto.

*Auto.* Tras el informe del promotor fiscal, el Juez de la causa ha declarado el sobreseimiento en 18 de junio de 1844, declarando de oficio las costas. La Sala Tercera de la Audiencia Territorial ha dejado sin efecto los autos de sobreseimiento del 8 de julio y ha ordenado la devolución de la causa para sustanciarla con arreglo a derecho, impulsado en gran parte por los encausados, quienes han pretendido se restableciera su buena reputación. La defensa de los encausados ha correspondido al licenciado Manuel de Seijas, aunque en la mejora de apelación ha sido Pascual Madoz el que ha actuado en su defensa propia y en la de Joaquín Verdú y Mamés Benedicto. Entre otras cosas, las defensas han destacado el que hombres como ellos, los cuales habían prestado grandes servicios a la Patria, hubieran sido tratados desconsideradamente, en cuanto habían sido conducidos a pie a la cárcel pública, prendidos a altas horas de la noche y registrados.

#### 4. CAUSA CONTRA D. VICENTE RAMÓN RICHART Y OTROS, POR CONSPIRACIÓN CONTRA LA PERSONA DEL REY (t. VIII)

*PARTES.* La causa ha sido compleja y se ha dividido en tres partes o piezas. La primera ha sido instruida contra Vicente Ramón Richart el 5 de octubre de 1816, al considerársele como *conspirador*, pero, por sus pocos méritos



como tal, ha sido condenado a arresto domiciliario a través de la cláusula de extendersele *la carcelería a su casa*. La segunda pieza se ha instruido contra el propio Richart, al que se ha condenado a la pena de horca, pero también contra D. Baltasar Gutiérrez, D. Ramón Calatrava, D. Juan Antonio Yandiola y D. Simón de la Plaza, a los que se ha impuesto penas diversas, aunque a algunos en rebeldía. Al abogado Simón de la Plaza se le ha impuesto la condena de seis años de destierro a cuarenta leguas de la Corte cuando ha sido habido.

*Primera parte.* Vicente Ramón Richart, abogado de los Reales Consejos, ha sido delatado el 5 de octubre de 1815 ante el Excmo. Sr. Ministro de Seguridad por parte de D. Juan Baño, teniente de caballería, por conspirar contra el Rey. Según la delación, ha corrido peligro la vida del Rey, la del Duque de San Carlos, la del Duque del Infantado y la de Fermín de Artieda, lo que se ha considerado *maldad tan inaudita y horrorosa*. Siempre según la delación, en casa de Richart se había encontrado una carta procedente de Francia en la que se decía que un Congreso de Soberanos aliados había declarado a Fernando VII cómplice en las tiranías y los planes de Napoleón. Además, se había querido obligar al Rey al sujetarse a *una constitución*. Se ha atribuido a Richart el ofrecer un duro diario a los cincuenta hombres que se reclutaran oportunamente y el atribuir ineptitud al Rey, quien tenía trescientos millones atesorados para marchar a América con las tropas. D. Juan Díaz Porlier se habría adelantado a dar el paso o romper la valla, pero los principales autores no habrían recibido a tiempo el aviso de las provincias.

En la noche del 5 al 6 de octubre de 1815 han sido reducidos a prisión Richart, Velázquez y su mujer e hijo, siendo aquélla una prima de Richart. Al denunciante Baño le han apoyado un capitán de caballería y un pretendiente a *Notarías de reinos*. Extinguido el Ministerio de Seguridad Pública se ha encomendado la causa al Gobernador de la Sala, quien ha tomado declaración el 12 de octubre a D. Vicente Ramón Richart, abogado, natural de Viart (Valencia), de cuarenta y dos años de edad y soltero, quien, entre otras cosas, había sido Ministro de la Real Hacienda de la división de don Juan Martín el Empecinado.

Richart ha declarado haber ejercido de abogado, pero sin presentarse en estrados por no haberse incorporado al Colegio de Abogados al costar esto cinco o cuatro mil reales. Por esto, ha procurado trabajar en papeles que no necesitaran firma de letrado y ha solicitado plaza de ministro del crimen en cualquier Audiencia del Reino. Ha sido preso por un Teniente Coronel, sin poder encontrar el motivo.

La declaración de Richart sobre los hechos por los que se le ha delatado se ha desarrollado en la forma que se expone a continuación. No ha tenido correspondencia con Francia, siéndole odioso el nombre de francés. No se han celebrado tertulias en su casa, ni ha asistido a tertulia alguna desde 1806, *cuando Godoy perseguía a la virtud*. A su casa han concurrido algunos oficiales o soldados de los que habían servido en las guerrillas y han estado Baño y otros. Sólo ha entregado dos duros a Baño una noche que le manifestó tener cinco o seis criaturas en cueros vivos y sin comer. No ha ofrecido dinero a



nadie, por carecer de medios. En asuntos políticos sólo ha aconsejado resignación y paciencia cuando ha oído quejarse a alguien sobre su desgraciada suerte y que llegaría la época en que se premiarían sus servicios. En cuanto a esta época se ha referido a la que se acercaba cuando el Rey había nombrado un jefe a las inmediatas órdenes del General de las provincias para los servicios prestados en la pasada guerra. No ha elogiado el manifiesto de Porlier, por no haberlo conocido. Ha rechazado organizar nada de lo que se le ha supuesto, tratándose de una trama entre las heces de los guerrilleros. Si alguien hubiera llamado inepto al Rey, *le hubiera sacado hasta los hígados*. Ha sido una pura trama lo de haber recibido una carta de Francia. Nunca ha oído a sus parientes expresiones contra el Rey.

El 19 de noviembre de 1815, Richart ha prestado la *confesión con cargos*. Respecto al cargo de organización de la sedición contra el Rey, lo ha considerado falso. Cuando se le ha reconvenido por ello, ha afirmado ser una trama. También ha considerado falsa la correspondencia con Francia y circunstancias conexas. Richart ha sostenido varios careos con actitud constante de negativa de los cargos. Richart y sus parientes han pedido el sobreseimiento, imponiendo a los delatores las penas en que hubieran incurrido.

El 20 de diciembre de 1815 ha recaído la *censura* de la causa a cargo del Fiscal, quien como tal ha reconocido escrupulosamente las diligencias. Ha considerado que con solo cincuenta hombres no había habido posibilidad de poner en revolución a la Corte. Según el Fiscal, las respuestas de Richart, sus careos, su buena conducta y demás circunstancias, han señalado a *pérfidos y falsos delatores, y viles aduladores a la persona de SM*. El Fiscal ha aconsejado escarmentar a tales personas, pues de otra manera no podría ningún vasallo vivir tranquilo. Según el citado Fiscal, la Sala ha debido declararles *por falsos delatores* e imponerles las penas que su calumnia les hubiera hecho acreedores. La Sala ha dado traslado a los reos y ha emplazado a Baño, Béjar y Azcoitia. Richart y sus consortes han instado la condena de Baño y sus compañeros, los cuales han evacuado el traslado en 16 de marzo.

*Segunda parte.* Vicente Ramón Richart ha sido puesto en libertad bajo caución juratoria en 6 de enero de 1816 y ha comenzado a sufrir el arresto domiciliario, lo que en el lenguaje forense de la época se ha conocido como extenderse la *carcelería* a su propia casa, pero el destino le ha sido adverso. Un Alcalde de la Real casa y corte, auxiliado de tres Ministros de la ronda, se ha constituido en la plazuela de Santa María el 20 de febrero, en observación de una persona. Precisamente, Richart ha pasado por allí y se ha marchado con una mujer que se le ha dirigido previamente. Por considerarse que ha quebrantado la prisión, se ha decretado la seguridad de su persona el mismo día 20 de febrero. Detenido el sujeto observado por parte de dos granaderos en la calle de Fuencarral y conducido al Real Palacio, se ha avisado al Juez la detención, encontrándose éste con que la persona detenida era Richart. También han sido detenidas las personas que habían entrado en casa de Richart.



El 18 de marzo de 1816 se ha formulado la acusación por delito de *lesa magestad* y más latamente *perduelion* en una *sociedad o reunión oculta de personas* para conspirar *contra la preciosa vida del Rey*, descubierta *gracias a la divina providencia* para preservar a nuestro amado y deseado Fernando de tan horroroso atentado. Richart ha sido considerado el *autor*, quien ha buscado al barbero Baltasar Gutiérrez para que éste reclutara sujetos, hasta conseguir *hacer sus partidarios* a diversos oficiales, y, entre ellos, un general. Richart ha sido considerado *reo de lesa magestad*, y al barbero Baltasar Gutiérrez como *auxiliante de la conspiración*. La mujer de B. Gutiérrez no ha sido considerada lo mismo, pero tampoco se la ha declarado inocente. El diputado a Cortes Juan Antonio Yandiola, delatado por Richart, no ha sido todavía calificado. A otros, se les ha considerado *reos de tumulto*.

La Sala ha dictado sentencia en 4 de mayo de 1816. A V. R. Richart se le ha condenado *en pena ordinaria de muerte de horca con la calidad de ser arrastrado desde la Cárcel al patíbulo*, y ejecutada la pena, a que se le cortara la cabeza por mano del verdugo y fuera colocada en el camino Real fuera de la puerta de Alcalá a más de quinientos pasos de distancia de ella, más confiscación con aplicación de los bienes a la Cámara y al pago de las costas. Al barbero B. Gutiérrez se le ha condenado a lo mismo, salvo alguna diferencia respecto a las costas. Estas sentencias han sido llevadas a efecto en la plazuela de la Cebada el 6 de mayo de 1816. También se ha condenado a la horca a Ramón Calatrava, Simón Plaza y Antonio Garrido, pero en rebeldía y con la cualidad de ser oídos si fueran aprehendidos.

María Berdier, la esposa del barbero Gutiérrez, ha sido condenada a dos años de reclusión en la cárcel y a seis años de destierro de Madrid y sitios reales por una distancia mínima de diez leguas. Juan Antonio Yandiola ha sido absuelto del cargo de traición, y como *sabedor* se le ha obligado a marchar al pueblo de su naturaleza o al que eligiera a cuarenta leguas de la Corte.

A Manuel Molina se le han impuesto diez años de presidio con la cláusula de retención en el del Peñón, teniendo que presenciar el suplicio de los reos condenados a muerte. A Manuel Montero se ha impuesto la pena sufrida y el confinamiento en su pueblo por dos años sin volver a la Corte, en tanto a José Díaz Gallego le ha bastado la prisión sufrida. Blas Velázquez y Ramona Pont han sido desterrados al pueblo de su naturaleza, en tanto que al hijo de ambos, José Velázquez, se le ha enviado por ocho años al Regimiento fijo de Ceuta, sin poder volver a la Corte.

María Fernández ha sido absuelta. A Francisco de Águila se le ha impuesto diez años de presidio en Alhucemas, con cláusula de retención. A Juan Gago le ha bastado la pena sufrida.

*Juicio de la redacción.* Ha considerado que Richart fue asesinado legalmente por no existir documento alguno como prueba y haber actuado como testigos de cargo los que habían sido reos de la misma conspiración. Ha destacado el que se haya practicado el tormento con el reo al habersele cargado de grillos y también el que los plazos procesales hayan sido muy cortos.

También ha declarado que repugnaba el que se aplicara la pena capital en delitos políticos.

5. CAUSA CONTRA DON JOAQUÍN ABARCA, OBISPO DE LEÓN, POR SEDICIÓN, CONSPIRACIÓN Y ALTA TRAICIÓN (t. V, pp. 34-147)

*Antecedentes.* En la ciudad de León y pueblos inmediatos se ha producido una insurrección militar de voluntarios realistas los días 14 y 15 de enero de 1835, la cual ha sido sofocada. Se ha susurrado la participación del Reverendo Obispo de León, Don Joaquín Abarca y el Alcalde Mayor D. Joaquín Pérez de Minayo ha investigado su paradero.

*El sumario.* La *sumaria* sólo ha ofrecido como resultado el que el Obispo se había fugado clandestinamente de su Palacio a las seis de la noche del 18 de enero de 1835 en traje seglar, sin comunicar su designio. Se ha sabido después que el Obispo había pasado a Portugal, poniéndose al lado del pretendiente D. Carlos como *secretario de Estado*. El Rector del Seminario don Gabriel Noriega ha informado que la noche del 16 de enero, como a las seis, se había presentado el Obispo vestido de seglar con capa y sombrero redondo de hule por la puerta secreta. El Obispo ha mandado al Rector que le abriera la puerta principal por ir a un asunto muy reservado. Cuando el Rector le ha hablado de acompañarle, el Obispo le ha ordenado que se retirara. Al pasar el Obispo por el cuartel de milicias, se le ha incorporado otra persona al Obispo. A su vez, el portero ha creído que el sujeto alto y gordo de referencia no había sido el Obispo.

El Alcalde Mayor ha pasado el sumario al Capitán General, quien tras oír al Auditor lo ha remitido en consulta al Gobierno. El Consejo de Ministros ha ordenado la devolución del sumario al juez real ordinario, es decir, al Alcalde Mayor, con el testimonio de veinticinco personas. Conforme a estos testimonios, el Obispo ha acudido al Ayuntamiento a excitación de Castañón, Comandante de Armas. El Obispo ha increpado a Castañón, comandante general y subdelegado de policía que ha comandado las tropas contra los realistas, aunque algunos testigos han tomado ésto como de segunda intención y sin importancia.

La causa se ha iniciado en la extinguida Cámara de Castilla y continuado en la Sección de Gracia y Justicia con motivo de la jurisdicción sometida al Cabildo de León por parte del Obispo Abarca. Desde la raya de Portugal, el Obispo había escrito carta al Cabildo, notificándole *que una persecución personal le autorizaba para ausentarse de su diócesis*. Empezando por las Partidas, el Obispo había alegado muchos fundamentos para que los Reyes de España protegieran a las iglesias e impusieran obediencia y respeto a sus preladados, aparte de lo dispuesto en la *ley fundamental*.

*Acusación fiscal.* El 14 de julio de 1836, el Fiscal don Santiago de Tejada ha propuesto la correspondiente *acusación* contra el Obispo de León. Lo ha



considerado *reo de alta traición y lesa majestad como conspirador contra las leyes fundamentales y derechos de la nación, sobre sucesión de la corona, viviendo aún el último monarca el S. R. don Fernando VII, como enemigo beligerante contra la Reyna nuestra señora Doña Isabel II, para lanzarla de su trono, como rebelde manifiesto contra el gobierno, que a nombre de su augusta hija legítimamente ejerce la excelsa doña María Cristina de Borbón, y finalmente como fautor, y principal caudillo de la guerra civil que destroza y asola la nación.*

La *acusación* ha contenido una referencia a la *biografía política* de un *mal español*, considerando la existencia de una historia de crímenes, la cuál ha empezado en los *sucesos de la Granja*, en el otoño de 1832, y se ha desarrollado de la manera siguiente. En los indicados sucesos, a Joaquín Abarca, por entonces consejero de Estado, se le ha relevado y conminado para regresar a León. Desde Madrid se ha dirigido por carta de 29 de octubre a su Cabildo. Se ha tramado una vasta conspiración para traspasar la Corona al Infante D. Carlos viviendo aún Fernando VII, o para anular la Real Pragmática de 29 de marzo de 1830, comprensiva de lo decretado en las Cortes de 1789 y sancionado sobre sucesión a la Corona. Se ha querido generalizar la conspiración desarrollada en las cercanías de Madrid por el coronel don Juan Campos España. El Obispo de León ha auspiciado la rebelión de los realistas en León el 14 de enero de 1833 y se ha refugiado en Portugal, tras haberse ocultado, probablemente, en los monasterios de Montañana y Moreruela. El Obispo ha pretendido ir contra la opinión unánime, incluso, publicadas ya las actas auténticas de las Cortes de 1789. El Obispo ha expuesto su opinión en una carta al Rey, permitiendo que se divulgara, y en una pastoral del 10 de abril. No se ha probado que estos documentos fueran de él, pero han circulado como suyos en León y en Aragón. En Portugal, el Obispo ha sido principal consejero y ministro universal del Príncipe rebelde y se ha relacionado, incluso, con Carlos X, con Lord *Welinton (sic)*, el partido tory y el Príncipe de *Metermich (sic)*. El Obispo ha suscitado la insurrección en Andalucía, Castilla y Cataluña, para seguir la de Navarra y las Provincias Vascongadas. La acusación ha recordado que en un Concilio godo de Toledo, el XVI, fue depuesto Misberto, Metropolitano de Toledo, por desacatos a Egica y que un Real Decreto de 17 de octubre de 1835 había derogado la Real Orden de 19 de noviembre de 1799, por lo que habían sido desaforados los eclesiásticos reos de delitos castigados con pena capital, extrañamiento perpetuo, minas, galeras, bombas o arsenales. La acusación fiscal ha considerado el Obispo merecedor de la *pena capital, con confiscación de todos sus bienes.*

*Sentencia.* En causa criminal sobre su *conducta política desde principios del año de 1833*, se ha declarado al Obispo de León, D. Joaquín Abarca, *reo de sedición, conspiración y alta traición* contra Fernando VII, su hija Isabel II y contra el Estado. Se le ha condenado en rebeldía a la *pena ordinaria de muerte* y en las costas del proceso, embargándole en las rentas de la mitra. La sentencia se ha publicado el 16 de febrero de 1837 y la han firmado D. Vicen-

te Cano Manuel, D. Ramón Macia Lleopart, D. Angel Casimiro Govantes, D. Francisco Vereá y D. Demetrio de Ortiz.

*Incidente.* Publicada la sentencia, el Fiscal ha promovido un *incidente* y en 23 de junio de 1837 se ha pretendido que el Obispo fuera declarado *enemigo de la Reina Doña Isabel II, y del Estado o de la Nación*, de forma que la sentencia fuera ejecutada cuando el Obispo fuera aprehendido, sin más audiencia, ni información previa, que la de su identidad. Esto ha sido denegado por una providencia de 1 de julio, lo que ha dado lugar a un *escrito para mejorar la súplica* del Fiscal, muy profuso, el cuál tampoco ha sido admitido, de forma que se ha confirmado la providencia de 1 de julio por la que se había condenado al Obispo a muerte con la calidad de ser oído si fuere aprehendido.

## 6. CAUSA CONTRA D. ANGEL DE LA RIVA POR TENTATIVA DE REGICIDIO

*Antecedentes.* Miguel M.<sup>a</sup> Durán, Magistrado honorario de la Audiencia Territorial de Granada y Juez de Primera Instancia de Madrid, ha sido llamado el 4 de mayo de 1847, a las once de la noche, por el Ministro de Gracia y Justicia. El Magistrado ha acudido a la Secretaría de Estado, donde se han hallado los Ministros de Estado, Marina, Gobernación y Comercio. El motivo de la llamada lo ha constituido el que se hubieran disparado dos tiros contra S. M. cuando pasaba de vuelta por la calle de Alcalá. Aunque la calle de Alcalá se encontraba en el distrito del Barquillo, donde era Juez de Primera Instancia D. José M.<sup>a</sup> Montemayor, el Ministro de Gracia y Justicia ha encargado la causa al referido D. Miguel M.<sup>a</sup> Durán, quien era Juez de Primera Instancia del distrito del Río. Éste, como Decano de los Jueces de Primera Instancia, ha debido formar la *sumaria*, disponiendo del testimonio del caballerizo de campo de la Reina.

*Testimonio del caballerizo de campo de la Reina.* El testimonio del caballerizo de campo de la Reina, Manuel María Rosales, quien iba a la izquierda del carruaje de la Reina, ha sido el de que yendo hacia la Puerta del Sol habían sonado dos detonaciones cuando pasaban enfrente de una berlina baja que se encontraba parada. Según el testimonio citado, acompañaban a la Reina el infante D. Francisco de Paula y su augusta hija la infanta D.<sup>a</sup> Josefa, y como servidumbre iban el correo jurado, el declarante y los palafreneros, de los que sólo conocía a Benito Fernández. Otros pasajeros habían sido el tronquista, el delantero y dos lacayos.

*Primeras diligencias.* Avisado el jefe político, que era Patricio de la Escosura, ha manifestado que su secretario, Antonio Alegre Dolz, había sido testigo. Ha informado éste y también los comisarios enviados por el jefe político, practicándose diligencias de reconocimiento. Francisco Fernández, cochero de la Empresa de la Comodidad, a la que pertenecía la berlina de referencia, ha informado sobre quien había sido el pasajero de la misma cuando había pasado el carruaje de la Reina, indicando como tal el señor La Riva, bajo,



delgadito, con un poco de bigote y voz atiplada, a quien había acompañado una señorita descolorida, como de veinte años, bonita y con sombrero. Patricio de la Escosura, como jefe político, se ha constituido en la habitación que ocupaba D. Ángel de la Riva en la calle de Concepción Jerónima, núm. 13, 4.º principal de la derecha.

*Primera indagatoria de D. Ángel de la Riva.* El jefe político y el escribano realizan la primera indagatoria en la madrugada del día 6 de mayo de 1847. Riva, natural de Santiago, abogado, ha sido colaborador del periódico *Clamor Público* y había pensado ir con su esposa a Caldas por encontrar aquélla enferma. Entre otros sitios, han estado en el tiro de pistola, viendo tirar al señor Carriquiri, a los dos hermanos Romea y al brigadier Sr. Calonge. Detenido e incomunicado Riva, han sido llamados a declarar los que se encontraban en el tiro de pistola. El famoso actor Julián Romea se ha referido a un desconocido, poco varonil en sus formas y con anteojos, el cuál había estado un rato, había tirado seis tiros con puntería regular y se había marchado. Otro de los presentes ha visto que Riva llevaba un *cachorrillo* y que el día anterior había llevado otro para reparar.

*Segunda indagatoria de D. Ángel de la Riva y testimonios varios.* La segunda indagatoria ha tenido lugar en la prisión donde ha sido ingresado De la Riva. Ha declarado que no había oído los tiros, aunque sí algo parecido a un petardo. Ha confesado haber poseído dos *cachorrillos* en casa con un paquete de pólvora.

Mientras tanto, Patricio de la Escosura, como jefe político, se ha personado en el domicilio de A. de la Riva y le ha encontrado en la cama con su mujer enferma de algún cuidado. Escosura ha informado que la presencia de la autoridad había alarmado, como era natural, pero que no le había parecido que sorprendiera todo lo que era de esperar. Según el jefe político, De la Riva le ha insultado y luego le ha pedido perdón, pareciéndole un joven de pocos alcances y escasa instrucción, muy pedante y fanático en materias políticas. Un testigo del tiro de pistola ha descrito a De la Riva como *caballero desconocido, bajo, delgado, con bigote, perilla y anteojos, con voz amaricada*. Según la misma testigo, todo ha girado en torno a los dos *cachorrillos* que De la Riva había encargado que se cargaran con *buenos pistones*. Francisco Navarro Villoslada, propietario en Navarra y director del periódico *El Español*, conociendo a De la Riva ha comentado que no había mencionado lo de los petardos por parecerle insignificante y que Riva le había contestado que a él le había parecido lo mismo. También ha declarado Antonio González, soltero, de 25 años y actor del Teatro del Príncipe. En conjunto, se han llegado a reunir declaraciones de unos cuarenta y seis testigos. Riva ha ampliado su declaración en torno a los *cachorrillos* y los disparos efectuados con los mismos. También ha manifestado no haber solicitado ningún destino del Gobierno y haber trabajado en el «*Clamor público*» y haciendo traducciones o trabajos varios para la casa de Castelló.

*Confesión del procesado.* El 31 de mayo, De la Riva ha negado el cargo que se le ha formulado de haber disparado contra la Reina dos *cachorrillos*, cargados con bala, la noche del 4 de mayo, hacia las ocho de la noche. Se le ha demandado fianza de 10.000 reales, y al no depositarlos se le han embargado sus bienes.

*Acusación.* El Fiscal ha pedido la pena de muerte en garrote vil para Ángel de la Riva, con pago de las costas. Según la acusación, el atentado no ha aparecido como obra de ninguno de los partidos políticos conocidos en España, pero no ha podido constituir un acontecimiento aislado. La acusación, tras aconsejar el examen de las necesarias influencias de las ideas y de las opiniones, se ha extendido en consideraciones sobre el regicidio en Europa, Francia, Inglaterra e, incluso, entre los godos, pese a su *mayor cultura entre los pueblos septentrionales*. La petición se ha apoyado en las Partidas y en la Novísima Recopilación, donde se ha prescrito la pena de muerte *no solo al que mata, sino al que intenta o se trabaja de la muerte del Rey*.

*Declinatoria de jurisdicción.* La ha presentado el abogado del reo, en el sentido de que no era posible entrar en la refutación de los cargos y en la acusación mientras no se hubiera resuelto el juez o tribunal que debía procesarlo o sentenciarlo. Para la defensa, en todo caso debería haber correspondido al juez del distrito del Barquillo, por lo que ha solicitado el envío de la causa al Senado, a fin de que éste se constituyera en Tribunal de justicia y ejerciera la jurisdicción privativa conforme al artículo 19, par. 2 de la Constitución, o en su defecto, se enviara la causa al juez del Barquillo. Presentada la declinatoria el 2 de julio, ha recaído providencia declaratoria de no haber lugar, lo que ha sido confirmado por la Audiencia Territorial. Sin embargo, la causa se ha pasado, finalmente, al Juez del distrito del Barquillo por enfermedad de D. Miguel María Durán.

*Defensa.* La defensa ha corrido a cargo del licenciado Manuel Pérez Hernández y ha sido muy extensa, como lo había sido también la acusación. Ha solicitado la nulidad de todo lo actuado por el Juzgado del distrito del Río, reponiéndose el proceso a la situación del 7 de mayo, o en su defecto, el que se procediera a la absolucón libre y sin costas.

*Sentencia y apelación.* La sentencia ha sido de pena de muerte con imposición de costas, la cuál ha sido apelada ante la Audiencia Territorial.

*Acusación en apelación.* Ha tenido lugar el 21 de julio de 1848 y ha considerado a De la Riva como *reo legalmente convicto del atroz crimen de tentativa de regicidio*, cuando todas las *antiguas leyes del reino* habían impuesto en ese caso la pena de muerte. La acusación ha invocado también el artículo 160 del nuevo Código sobre tentativa contra la vida o persona del Rey o la del inmediato sucesor a la Corona.



*Defensa en apelación.* Se ha tratado de otra larguísima defensa, en la que se ha pedido la nulidad de la sentencia consultada o, en todo caso, la revocación de la misma como *notoriamente injusta*. Por *otrosí* repetido se ha solicitado el sobreseimiento por Real Decreto de amnistía de 2 de septiembre de 1847 en relación a delitos políticos, salvo los que se enlazasen con rebelión a mano armada en aquel momento, lo que se ha solicitado, incluso, contra la voluntad del procesado. La defensa ha considerado que aunque el Fiscal no había dicho nada, el delito se había estimado como exclusivamente *político*, y se ha solicitado el cotejo del apuntamiento hecho por el Relator, en el que se ha considerado haber deficiencias. El defensor ha pronunciado un discurso en el que, entre otras cosas, ha manifestado no interesar el regicidio al partido progresista, mucho más cercano al poder, y ha atacado expresamente la actuación de Patricio de la Escosura con las siguientes palabras: *el señor D. Patricio de la Escosura, quien sin duda se llegó a figurar que bastaba el juicio atolondrado de un jefe político para que la autoridad judicial fallase*. Otros juicios de la defensa han sido: a) el de que, frente a los jueces amovibles, contra los que el acusado no disponía de recusación, el jurado tenía también sus ventajas; b) el de que en su época, *por desgracia*, ya había *republicanos*, y c) el de que los delitos políticos eran aún más trascendentales que los delitos comunes.

*Sentencia.* El Fiscal ha pronunciado todavía otro discurso encendidamente patriótico, invocando la bandera de Castilla, y el Presidente de Sala ha preguntado al acusado si tenía algo que decir. Este ha manifestado que confiaba en el testimonio de una conciencia pura y descansaba tranquilo en la justicia, aunque se ha conmovido de tal manera que ha tenido que reposar por la emoción, hasta que ha podido seguir hablando, diciendo que había sufrido mucho y que apenas tenía palabras para expresarlo. El Presidente le ha preguntado, entonces, si quería algunos auxilios, como agua o cualquier otra cosa, lo que el acusado ha declinado, siguiendo hablando en el sentido de que su corazón latía como antes del 4 de mayo de 1847, o sea, como el corazón de un hombre de bien, ciudadano pacífico que deseaba más que nada la conservación de la vida de la Reina...

## 7. CAUSA CONTRA DON VICENTE DÍAZ CANSECO POR POSESIÓN DE CARTA SUBVERSIVA

*Antecedentes.* A mediados de abril de 1838, el conde de Luchana, Teniente General y General en Jefe de las operaciones del norte, ha recibido un anónimo en el Cuartel General atribuyéndose al Capitán graduado de Infantería, N. García Uzal, los designios de sublevar el Ejército. Arrestado éste, se ha exhortado a Madrid previniendo la prisión de Vicente Díez Canseco, redactor del periódico «*Castellano*», quien despertado en su cama ha sido preso el 18 de abril a las tres de la madrugada. Se han reconocido los papeles de V. Díez Canseco en el periódico «*Castellano*», entre los que se ha encontrado una carta de 30 de diciembre de 1837 procedente de Barcelona y dirigi-



da a María Font, en el café del *Catalán*, situado en la calle de Alcalá, de Madrid, y en la que se ha hablado del tirano conquistador con referencia a Fernando VII. También se ha calificado de *imbécil* al Ministerio Bardají, entre otras cosas, por haberse desprendido de una finca tan preciosa como el Principado de Cataluña, sin ventaja alguna. Otros extremos de la carta han sido los de que el *tirano conquistador* había visitado las cárceles, previniendo a los Alcaydes de Atarazanas y Ciudadela para que no le fueran presentados ninguno de los *liberales incomunicados*, pues su suerte sólo *les permitía hablar con las paredes*. En la carta se ha deseado saber también si las Cortes españolas se ocuparían de la representación que algunos catalanes harían para separarse del yugo Meer y entrar bajo las leyes constitucionales.

*Causa.* Ha versado en torno a la carta dirigida al café del *Catalán*, el cuál había sido propiedad de José Antonio Font. No ha aparecido *María Font*, aunque ha debido tenerse en cuenta que algún criado ha ignorado el apellido de la señorita que en lengua catalana llamaban *Marieta*. Se le ha tomado confesión a Vicente Díez Canseco sobre *correspondencia sediciosa y subversiva* con algún habitante de Barcelona. V. Díez Canseco ha negado y el 10 de julio se le ha levantado la incomunicación.

*Acusación fiscal.* Es dirigida contra quien ha difamado el General a quien el Rey ha confiado la dirección de las armas en el Principado de Cataluña. Se ha reconocido que no se sabía quién había sido el autor del escrito, aunque hubiera habido presunciones de que pudiera ser V. Díez Canseco. El Promotor fiscal ha solicitado pena extraordinaria, la cuál no debería bajar de cuatro años de destierro de la Corte con imposición de costas.

*Defensa.* La ha ejercitado Luis Pérez de Ayala, vecino de la Corte, en nombre de V. Díez Canseco. Este ha sido considerado como víctima de la tiranía judicial. La defensa ha destacado que, empezada la causa el 19 de abril, no se había recibido la primera declaración hasta el día 29, por lo que tenía que ser sobreseído. También se ha argumentado que si la carta había sido dirigida a una María, y existía una María Canales, es ésta la que debía ser la María Font, aunque la defensa no pretendiera por ello que se persiguiera a esta familia.

*Vista.* La vista se ha fijado para el día 22 de agosto de 1838 y se ha pronunciado sentencia el 26 de agosto de 1838. Esta sentencia ha condenado a V. Díez Canseco a dos años de destierro a 10 leguas de la Corte, bajo vigilancia de las autoridades de donde fijara la residencia. Se ha amonestado al abogado, licenciado D. Juan Bautista Alonso. Se ha notificado la sentencia el día 27 de agosto. Ha habido apelaciones y una petición del acusado en el sentido de que se le aplicara lo observado en sentencia contra D. Telesforo Escalante, a quien se le había puesto en libertad bajo fianza carcelera por no ser la pena impuesta *corporis afflictiva*, y se ha concluido suplicando la libertad bajo *caución juratoria o fianza carcelera*.

*Defensa verbal.* Muy extensa, ha sido ejercitada por Juan Bautista Alonso en favor de Vicente Díaz Canseco ante la Sala tercera de la Audiencia Territorial el 19 de enero de 1839. Se ha recordado que Felipe III, en relaciones con algún espíritu filosófico del primer tercio del siglo XVII, había prohibido admitir memoriales que no estuviesen firmados por persona conocida. Esto se ha confirmado por Fernando VI en 1747, según la Ley 8, libro 12, tit. 33 *del último código civil*. Se ha invocado a Montesquieu y una Ley de 17 de abril de 1821.

*Sentencia.* Ha revocado la sentencia de 26 de agosto sobre carta *que contiene noticias de Cataluña* consideradas subversivas.

#### 8. EXPEDIENTE PARA CALIFICACIÓN DE UN FOLLETO DENUNCIADO COMO SUBVERSIVO (t. VI, pp. 345-376)

*Antecedentes.* Varios jóvenes han planeado publicar un folleto con diversas composiciones poéticas y distribuir el producto económico de la venta entre procesados y presos en las cárceles por causas políticas. Se han incluido cantos como «*La noche*», de José Ferrer; «*La expatriación*», de Julián Santín Quevedo; «*Recuerdos de la patria*», de Andrés Avelino Benítez; «*La libertad perdida*», de Alfonso García Tejero; «*La esperanza*», de Luis Díez y Montes, y «*Al sol de la libertad*», de Braulio Antón Ramírez.

*Denuncia.* El folleto ha sido denunciado como sedicioso por el promotor fiscal Fernando Madrazo y admitido por el Juez de Primera Instancia el 27 de mayo de 1845. Con arreglo a la nueva ley de libertad de imprenta, se ha procedido al sorteo de los *jueces de hecho* que debían calificar el folleto.

*Acusación y defensa.* Los *jueces de hecho* se han reunido el día 26 de junio bajo la presidencia del *juez de derecho*. Se ha leído la lista de los señores del *Jurado* y, abierto el juicio, se ha leído el expediente. El Promotor fiscal ha tomado la palabra y ha manifestado que a los delitos de imprenta se les había calificado de meramente políticos, cuando habían sido, además, preparatorios de delitos comunes.

Ordás y Avecilla ha pronunciado el discurso de la defensa, el cuál ha sido interrumpido una vez con aplausos, lo que ha provocado la llamada al orden por parte del juez. El discurso de la defensa ha sido un alegato en favor de la libertad frente al despotismo y ha destacado que si triunfara el conde de Montemolín no actuaría de otro modo y los hombres en ese momento en el poder serían los primeros encarcelados.

*Fallo.* Reunidos en Madrid el 26 de junio de 1845, los *jueces de hecho* han declarado *no culpable* el folleto titulado «*Proscriptos y encarcelados*», una vez que había llenado las formalidades de la ley.



9. CAUSA CONTRA D. PEDRO PAZ Y MOMPIELA Y OTROS MAGISTRADOS DE AUDIENCIA TERRITORIAL POR NO PRONUNCIAR SENTENCIA EN RELACIÓN A EXPRESIONES ALARMANTES EN UN SERMÓN (t. VII, pp. 225-265)

*Antecedentes.* Un auto de oficio del Gobernador civil de la provincia de Cuenca, D. Juan Pedro Quijana, en 10 de abril de 1835, ha informado que Fr. Liborio Sánchez, dominico, había predicado en la capilla de Nuestra Señora de las Angustias, a extramuros de Cuenca, y había concluido así: *que los impíos tenían proyectada una degollina de los Ministros del Señor en la próxima Semana Santa, que él sufría con resignación su suerte, pero que era preciso denunciarlo al público.* Preso el religioso, la causa se ha substanciado por el Corregidor de Cuenca, recibiendo confesión al detenido con asistencia del Provisor y Vicario General del Obispado, nombrado por el Corregidor. El 8 de junio de 1835 se ha remitido la causa a la Audiencia territorial de Albacete

El procesado ha solicitado la absolución el 22 de junio de 1835, a través del Licenciado Francisco Aguado y Vergara, insistiéndose en que en la predicación no se había empleado la palabra *degollina*.

*Censura fiscal.* La Fiscalía ha justificado en la Audiencia el que el Corregidor hubiera remitido la causa sin sentencia definitiva, dada la condición eclesiástica en el reo. Considerando que el delito ha sido de los que han tendido directamente a trastornar el orden público, se ha aconsejado no dar curso a la petición de absolución y que el *acompañado eclesiástico* se haya realizado en todas las diligencias.

*Auto de sobreseimiento.* En 22 de julio de 1835 se ha proveído y rubricado Auto de sobreseimiento por parte de los Ministros de la Sala del Crimen de la Real Audiencia de Albacete. La fórmula empleada ha sido la de *Sobresease esta causa sin ulterior progreso y archívese.* Ello ha supuesto la libertad absoluta para el religioso, con la prevención de obediencia y respeto debido al Gobierno.

*Recurso fiscal.* El Fiscal ha suplicado el día 31 de julio de 1835, supliendo y enmendando, lo que ha dado lugar a un Auto de 5 de agosto, en el que se ha considerado no tenerse facultad para admitir la súplica, lo que, a su vez, ha dado lugar a que el Fiscal haya manifestado que si no existía esa facultad debía consultarse a S. M. La Sala se ha ratificado y el Fiscal ha representado a S. M. en 17 de octubre. El día 30 se ha remitido la súplica del Fiscal por Real Orden al supremo Tribunal para que consultara al Rey.

*Reposición de la causa.* Una Real Orden de 7 de enero de 1836 dirigida al Presidente del Tribunal Supremo de España e Indias ha desaprobado la actuación de la Sala del Crimen de la Audiencia de Albacete y ha ordenado la reposición de la causa contra Liborio Sánchez y a éste también como reo, devolviéndose aquélla al juez inferior para pronunciar sentencia. También se ha dispuesto que el Tribunal Supremo exigiera responsabilidad a los Magis-

trados. El Tribunal Supremo ha mandado guardar la Real Orden el 7 de marzo de 1836 y se ha ordenado la comparecencia de los magistrados D. Pedro Paz y Mombiola, D. Miguel Gómez y D. Francisco Aymat.

*Confesiones con cargos.* A la pregunta de si han dictado y firmado el sobreseimiento de la causa contra Liborio Sánchez, liberando a éste, los tres Magistrados han contestado afirmativamente. También han contestado afirmativamente a la pregunta de si habían denegado la súplica interpuesta por el Fiscal. Al cargo de haberse tomado facultades que no correspondían a la Sala contra lo que se había previsto especialmente desde 1799, cada uno de los Magistrados, por su parte, han venido a coincidir en la interpretación del Real Decreto de 28 de julio de 1834 en el sentido de que se tenía que devolver a la jurisdicción ordinaria los delitos de esa clase en los que hasta entonces habían entendido las comisiones militares, sin excepción alguna.

*Auto de sobreseimiento.* Tras ordenar el retorno de los Magistrados a sus plazas y la presentación de dictamen fiscal el 2 de abril de 1836, el 13 de mayo se ha dictado auto por el que se ha sobreseido con costas, previniendo que en adelante los Magistrados se atuvieran a los límites de su jurisdicción. Los Magistrados han recurrido, solicitando informaran los Regentes de las Audiencias de Albacete, Aragón, Cáceres y Asturias sobre lo que venían decidiendo, a lo que el Fiscal se ha adherido ampliando la petición de información a los Regentes de las Audiencias restantes, por lo que lo han hecho también Burgos, Valladolid, Cáceres, Mallorca y Barcelona. A la vista de la información, los encausados han presentado un *alegato de bien probado*. En vista de ello, el Fiscal se ha contentado con la imposición del pago de los gastos del expediente, y así lo ha recogido el Real Auto de la Sala Primera del Supremo Tribunal de Justicia en 22 de noviembre de 1836. También se ha declarado que la formación de la causa no perjudicara a los magistrados en el buen concepto.

#### 10. CAUSA CONTRA D. MANUEL VILLAFAÑE Y OTROS POR LA PROFESIÓN DE IDEAS CONSTITUCIONALES (t. II, pp. 5-140)

*Antecedentes.* Una causa política muy profusa y densa la ha constituido el *proceso llamado del sello*, instruido contra los Magistrados del Tribunal de Valencia D. Manuel Villafañe, D. Ramón Giraldo, D. Lorenzo Villanueva, D. Josef Alonso, D. Francisco Gutiérrez Sossa, D. Francisco Sala, D. Juan Andrés de Segovia y D. Antonio Saez de Vizmanos, así como contra D. Manuel Caballero, escribano de Cámara.

En la Audiencia de Valencia han existido tres sellos de plata, de los que el primero y mayor ha estado en poder del teniente canciller para su empleo en las provisiones; el segundo y medio, que lo ha guardado el secretario de acuerdos, y el tercero y pequeño, que lo ha tenido el M. I. S. Regente. Amenazada Valencia por los franceses en 1811, el teniente de canciller ha tenido que mar-



char y ha dejado ciento diez sellos estampados en seco. Liberada Valencia en 1813, y fallecido el teniente de canciller, la viuda de éste ha manifestado que les habían robado el sello mayor en las montañas de Benisa. El nuevo teniente de canciller interino, en 8 de enero de 1814 ha destacado la falta de sello mayor ante el posible agotamiento de los sellos estampados en seco. Cuando ha ocurrido esto, ha pasado a utilizarse el *sello mediano*, pero Matías Antonio Herdera ha denunciado el 16 de mayo de 1814 la existencia de un sello grabado en poder del escribano interino de la Audiencia, y el 12 de julio, el mismo Herdera, oficial mayor de la escribanía de cámara del crimen, de la Audiencia, ha denunciado que los Ministros de la Audiencia, para complacer a los que habían propugnado un gobierno popular en las Cortes, y, pretextando la pérdida del sello, habían acordado la elaboración de otro con signos y alegorías alusivos a la *igualdad* y la *libertad* del pueblo. En virtud de ello, se ha acusado a los Ministros de hacer pública profesión de *ideas constitucionales* y de captarse la benevolencia de los *novadores demócratas*.

*Providencia.* El 16 de marzo de 1815 se ha dictado providencia por parte de la Cámara de Castilla. Por ella, se ha suspendido de empleo al Decano y demás Ministros, con orden de presentarse en Madrid para ponerse a disposición del Presidente del Consejo, quien habrá debido prevenirles de que *guarden sus respectivas habitaciones por cárcel*. Más tarde se ha ampliado la *carcelería a la villa y arrabales*.

## II. DELITOS EN EL EJERCICIO DE FUNCIONES PÚBLICAS

### 1. CAUSA CONTRA EL BRIGADIER D. PASCUAL ÁLVAREZ Y OTROS POR INDISCIPLINA MILITAR

*Antecedentes.* El amanecer del día 1 de octubre de 1858 se ha considerado desgraciado para la causa de Isabel II. Las tropas del General Pardiñas han sido derrotadas por Cabrera y ha muerto el propio General. Ha sido en campos de Maella. Se ha atribuido la derrota a la monstruosa indisciplina y consiguiente insubordinación de los cuerpos militares, por lo que se ha suspendido de sus empleos a jefes, oficiales y sargentos de los Regimientos de África, Córdoba y 6.º de Ligeros de Caballería, los cuáles componían la división Pardiñas.

*Dictamen fiscal.* El dictamen fiscal del sumario contra el Brigadier D. Pascual Álvarez y otros sobre acción en las inmediaciones de Maella, en el Bajo Aragón, ha partido de que el plan que el desgraciado general D. Ramón Pardiñas adoptó no había sido el más acertado.

*Consejo de guerra.* Los días 26 y 27 de agosto de 1839 se ha celebrado Consejo de guerra de oficiales generales en la ciudad de Zaragoza, con asistencia del auditor de guerra como asesor. Los oficiales generales han absuelto de

todo cargo al brigadier, jefes y capitán comprendidos en el proceso, con plena libertad y sin nota alguna en la carrera militar, reservándoles el derecho de reclamar por los perjuicios que se les hubiera irrogado con la celebración de la causa.

## 2. CAUSA CONTRA EL OBISPO DE PALENCIA POR DESOBEDIENCIA A LA REINA GOBERNADORA Y FUGA DEL OBISPADO (t. IX, pp. 289-371; t. X, pp. 5-22)

*Antecedentes.* El 12 de abril de 1836, se han remitido de Real Orden al Supremo Tribunal de Justicia los partes del Gobernador civil de Palencia, Juez de Primera Instancia de la ciudad y Regente de la Audiencia de Valladolid, participando la fuga del Obispo de Palencia, D. Carlos Laborda, y ello a fin de que se formara causa según el artículo 90 del Reglamento provisional para administración de justicia.

Según el Gobernador civil de Palencia, a las nueve y media de la mañana del día 5 de abril un familiar ha avisado sobre la desaparición del Obispo, habiéndose deducido que éste había salido disfrazado la noche del 4 al 5 con un proyecto premeditado. Tres días antes habían salido para Valladolid el Secretario y el Mayordomo, y el día antes de la fuga del Obispo un sobrino de éste y el Ayudante de Cámara. Un papel con letra del Obispo había hecho referencia a los pueblos en dirección al país ocupado por el *Pretendiente*. Se ha detenido al Obispo y acompañantes por una partida de carabineros en Villalta, siendo conducidos aquéllos a Burgos. Siempre según el parte del Gobernador de Palencia, se han ocupado las temporalidades y han existido intentos de soborno por parte del Obispo.

*Declaración del Obispo.* La declaración del Obispo, de 52 años, ante el Gobernador civil de Burgos, ha tenido lugar el 10 de abril de 1836. Según la declaración, el Obispo se había fugado el 3 de abril, a las ocho de la noche, por temor de caer en la indignación del gobierno de S. M. por no permitirle la conciencia cumplir algunos Reales Decretos comunicados por orden del Ministro de Gracia y Justicia, como los que habían dispuesto la supresión de regulares de un sexo y de otro. El Obispo se había disfrazado de comerciante, con pasaporte supuesto de su puño y letra, en el que la última refrendación le parecía ser la de su acompañante, Pedro Martínez. Siempre según la declaración del Obispo, éste había llevado unos 50.000 reales en oro, el viaje lo había dirigido Pedro Martínez y se había hablado con el Comandante de Carabineros que les habían detenido, insinuándole una gratificación.

La declaración del Obispo ha sido ampliada el 27 de mayo de 1836, esta vez ante el Juez instructor de la causa. El Obispo ha indicado la existencia de un papel de 5 de enero de 1835, en el que se contenían ampliamente los motivos de su actuación cuando le habían comunicado los Reales Decretos de 22 de abril sobre la reforma del clero secular y regular de España *sin intervenir en ella la autoridad de la Iglesia*. El Obispo ha protestado de no haber intentado menoscabar la *Soberanía y Real Potestad de la Reina Doña Isabel 2.<sup>a</sup>*



*Confesión con cargos.* El Obispo de Palencia ha confesado haber abandonado el ministerio pastoral y las insignias episcopales, fugándose de su Palacio y Episcopado con escándalo de la grey, en uno de los mayores delitos contra la Reina, ayudando de hecho y de consejo a los enemigos del Trono y promoviendo la continuación de la guerra civil *que nos devora*. Según el Obispo, no ha tratado de renunciar a la Mitra por no haber creído ser su deber el renunciar cuando la Suprema Autoridad Civil de la Reina no estaba en entera armonía con la de la Santa Sede, cuyo consentimiento era necesario. Según el Obispo, no había intentado excitar a nadie a seguir la causa de D. Carlos.

A la confesión del Obispo han seguido las de Antonio López, Pedro Martínez, Nicolás Nasarre y Antonio Santolario.

*Acusación fiscal.* El Fiscal ha acusado criminalmente a los encausados por los cargos que han resultado de la *sumaria* y ha manifestado que el Tribunal Supremo debería imponer las penas a las que se habían hecho acreedores. Para el Fiscal, el Obispo había verificado la fuga después de meditada y preparada, y con abandono de su ministerio pastoral, para marcharse al extranjero o a las Provincias Vascongadas. El Fiscal no ha creído posible que los encausados persuadieran de que se dirigían a Santander, pues aunque así hubiera sido, no estaría exento de culpa el Obispo al carecer de licencia superior para ello. Aparte de esto, según la acusación, ha existido un intento de sobornar al Comandante de Carabineros. Para el Fiscal, los motivos alegados para abandonar la diócesis no han estado justificados, pues de lo que se trataba ante los tribunales era del fuero externo, conforme al cuál las acciones habían sido justas o injustas según hubieran sido conformes o contrarias a las leyes civiles o eclesiásticas. Para el Fiscal, el Obispo no había cumplido las órdenes que se le habían enviado, y, por tanto, no había sido a propósito para regir una diócesis.

*Sentencia.* La sentencia ha procedido del *Tribunal Supremo de Justicia* y se ha publicado el primero de diciembre de 1836. Ha absuelto en la instancia al Obispo, en cuanto al cargo de haberse dirigido desde la ciudad de Palencia a los puntos donde se hallaban en el mes de abril los rebeldes a la Reina, y esto en cuanto a la causa criminal. Sujetos los restantes cargos a la jurisdicción civil, se ha condenado al Obispo a confinamiento en la plaza de Ciudad Rodrigo o en otro punto que el Gobierno estimara conveniente, consignándosele 20.000 reales por alimentos de los frutos y rentas de la Mitra. Se ha absuelto a Nasarre y a Santolario, en tanto que la detención ha sido considerada pena suficiente en cuanto a Martínez. Por su parte, Ambrosio López ha sido condenado a cuatro años de presidio en Ceuta. Al Obispo se le ha condenado a pagar las cuatro quintas partes de las costas. El Fiscal ha interpuesto recurso de súplica para mejorar.

*Acusación en segunda instancia.* Mejorando súplica de sentencia del Tribunal Supremo, el Fiscal ha manifestado no tratar de alegar indicios que algunos llamaban *necesarios* como *señal cierta* de haberse cometido delito,

sino de *indicios, propiamente tales*, de los que nacía presunción del delito o del delincuente, como el viaje del Prelado, la declaración del Comandante de Carabineros y otros.

*Sentencia de revista.* La sentencia de revista ha tenido lugar tras contestación de Ambrosio López y escrito de mejora del Obispo. Se ha absuelto de la instancia al Obispo en cuanto al cargo de irse a la facción, pero se le ha condenado a extrañamiento del Reino y ocupación de las temporalidades por desobediencia y resistencia a las órdenes del Gobierno, con asignación de 20.000 reales por alimentos. La prisión sufrida se ha considerado como suficiente para Pedro Martínez y para Ambrosio López, en tanto que se ha absuelto a Nasarre y a Santolario. Se ha sobreseído en cuanto a Castillo. Al Obispo se le han impuesto las cuatro quintas partes de las costas. Publicada la sentencia, por Real Orden de 23 de enero de 1837 se ha señalado la isla de Ibiza como punto de confinamiento durante la guerra civil.

*Juicio de la Redacción.* La Redacción de la «Colección» ha considerado que no ha sido sólo el Obispo de Palencia el que ha abandonado su rebaño. También se ha fijado en que las defensas hayan pretendido que las intenciones del Gobierno español fueran análogas a las de Enrique VIII, de Inglaterra; a las novedades de José II, de Austria; a las ideas de Napoleón, de Francia; o al siniestro objeto del Concilio de Pistoia. También ha censurado el que se hubiera impuesto pena superior a Ambrosio López que al Obispo.

### 3. CAUSA POR RECURSO DE FUERZA EN CONOCER Y PROCEDER POR EL TRIBUNAL DE LA ROTA

*Antecedentes.* A Juan Ramón Salido Cañaveras le ha ingresado su madre en el Colegio de Padres Trinitarios calzados de la ciudad de Baeza, los cuáles le han investido el hábito de donado o de devoción. La entrada de los franceses en 1810 ha obligado a los religiosos a exclaustrarse, por lo que Salido Cañaveras se ha instalado en Alcaraz como escribiente de un escribano, pero en 1815 le han reclamado los Trinitarios como individuo del Colegio. Salido ha alegado que no había profesado y que desde 1816 había gozado de libertad. En 1828, Salido se ha examinado de escribano y ha obtenido la escribanía pública y de ayuntamiento de la villa de la Torre de Juan Abad. Salido ha tratado de contraer matrimonio, pero el Vicario juez eclesiástico de la ciudad se lo ha negado.

*Auto de la Rota.* Los Letrados de Salido han interpuesto *demanda de jactancia*, provocando a los religiosos ante el provisor de Jaca. El Fiscal general eclesiástico ha evacuado el traslado del escrito de Salido conviniendo en que éste no había pertenecido al estado eclesiástico regular, y en una segunda respuesta se ha confirmado en ello, frente al oficio del Padre General de los Trinitarios calzados, a lo que ha seguido un pedimento de agravios. La jurisdicción eclesiástica ha intervenido y ello ha desembocado en un Auto de la



Rota, de 17 de abril de 1834, confirmando el de los jueces de la Gobernación del Tribunal de Toledo.

*Recurso de fuerza en conocer y proceder.* El recurso de fuerza en conocer se ha presentado ante el Supremo Tribunal de España e Indias por parte del escribano público y de ayuntamiento de la villa de la Torre de Juan Abad y su partido. Emitido dictamen fiscal, ha recaído Decreto del Supremo Tribunal de España e Indias, Sala primera, en Madrid, a 23 de noviembre de 1835, el cuál ha comenzado de la siguiente manera: *Vistos estos autos por los señores magistrados del Tribunal Supremo de España e Indias en Madrid a 23 de noviembre de 1835: DIJERON: Que los jueces eclesiásticos que de ellos han conocido en conocer y proceder han hecho y hacen notoria fuerza y agravio...*

#### 4. CAUSA CONTRA EL GOBERNADOR ECLESIÁSTICO DE LA DIÓCESIS DE TOLEDO Y OTROS POR USURPACIÓN DE REGALÍAS (t. IX, pp. 3-231)

*La causa.* La causa se ha ejercido contra D. Joaquín Fernández Cortina, Canónigo y Gobernador eclesiástico de la diócesis de Toledo, por haber circulado Breve o rescripto conforme al cuál se indultaba en confesión a los fieles por lo que se refería al uso de la Bula de la Santa Cruzada; contra D. Pedro Vinuesa, Canónigo Doctoral del Burgo de Osma, por sospechas sobre la circulación del Breve de referencia; contra D. Fernando Vinuesa, su padre, D.<sup>a</sup> Agustina del Barco y D.<sup>a</sup> Francisca Pérez Escudero por haber ocultado a D. Pedro, y D. Francisco Vinuesa, su primo, D. Carlos Pabón, celador de Policía y D. Marcos Rodríguez Calderón, todos por complicidad en la fuga de la capital por el ya citado D. Pedro Vinuesa.

*Antecedentes.* Una Real Orden de 2 de enero de 1836 ha mandado proceder con la mayor reserva a reconocer papeles de D. Pedro Vinuesa, habiéndose dado facultades a Salustiano Olózaga, Gobernador civil de la Corte, para el descubrimiento y la ocupación de un *Buleto*, en el que se habría facultado a los Obispos, y éstos a los curas párrocos, para poder conceder la exención de tomar las bulas correspondientes del año 1836, con el resultado de que esos curas párrocos impidieran el ingreso de los fondos en la Tesorería General de la Cruzada, socorriendo, en cambio, la causa del Pretendiente. La Real Orden se ha comunicado también al Juez de Primera Instancia del Burgo de Osma. Pedro Vinuesa no ha sido encontrado en su casa y se han reconocido los baules, encontrándose sólo unas poesías impresas dedicadas a los Voluntarios Realistas, las cuáles habían sido compuestas por la Reina difunta D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Josefa Amalia de Sajonia. Las poesías habían sido impresas en 1824, en la Imprenta de D. Miguel de Burgos.

Detenido posteriormente D. Pedro Vinuesa, y también Francisco y Carlos Pabón, ha pasado el sumario al Juez de Primera Instancia del Burgo de Osma, siendo éste el que ha remitido dos copias de un *Buleto* en idioma latino, el cuál ha sido traducido después al castellano. En virtud de la autoridad apostólica, en

el Buleto la Sagrada Penitenciaría ha prorrogado y ha confirmado benignamente al Obispo las facultades contenidas en pliego impreso, con la adición a favor de los sectarios, concedidas en otros tiempos por el oficio de la misma Sagrada Penitenciaría. Esa facultad ha podido concederla también en cuanto al fuero de la conciencia a otros confesores, fuera por cierto tiempo, fuera habitualmente, añadiéndose también la facultad de conceder en el acto de la confesión sacramental la licencia a los que la pidieran para usar del indulto de la bula de la Cruzada, bastando el contribuir con alguna limosna a los pobres, la cuál habría de ser tasada, respectivamente, según las facultades de cada uno.

*Encausamiento de Francisco Pascual Sanz, Manuel Paredes y Pedro Hernández.* El 5 de enero de 1836 se ha encausado a Francisco Pascual Sanz, Racionero de la Iglesia Catedral del Burgo de Osma; al Dr. Miguel Paredes, Canónigo Penitenciario y juez de la Cruzada del Obispado, y a Pedro Hernández, Canónigo Lectoral de la citada Iglesia. El primero había estado confinado en Cáceres por orden del Capitán General de Castilla la Vieja, y ello por *desafección conocida al Gobierno lejítimo*.

En Burgo de Osma, el 2 de mayo de 1836, ha recaído sentencia en primera instancia. Por ella, Francisco Pascual Sanz ha sido condenado a cinco años de destierro a las islas Baleares, con elección del punto de residencia; Miguel Paredes lo ha sido a dos años de destierro a la ciudad de Valladolid, aunque atendiendo a su edad y a la enfermedad que sufría, la pena impuesta ha sido la de un año de prisión en casa y 500 ducados de multa. Pedro Hernández ha sido condenado a dos años de destierro en la ciudad de Málaga. La causa se ha remitido a la Real Audiencia por conducto del Fiscal del crimen, previo emplazamiento de las partes. A los reos se les ha trasladado a la cárcel de la Corona por razones de seguridad.

El 2 de septiembre de 1836, ha recaído Real Auto del Presidente y Magistrados de la Sala Segunda de la Audiencia Territorial de Burgos. El Auto ha revocado la sentencia consultada y se ha condenado a Francisco Pascual a dos años de confinamiento en el punto que él designara a veinte leguas del Burgo de Osma y de la Corte, bajo vigilancia de la autoridad política. A Miguel Paredes se le ha condenado al pago de doscientos ducados y a Pedro Hernández al pago de cien ducados. Las costas se han impuesto mancomunadamente.

### III. DELITOS CORPORALES

#### 1. CAUSA CONTRA ROMUALDO DENIS POR INFANTICIDIOS ALEVOSOS (t. I, pp. 44-72)

Romualdo Denis ha sido un negro de Santo Domingo que ha casado con Rosalía Triguero, de Manila, quien había enviudado de Eugenio Sarriá el 22 de febrero de 1780, el cuál, a su vez, había sido natural de Cavite y había comprado a R. Denis en las Indias Occidentales.



Moreno tirando a negro, R. Denis ha dejado vivo al primero de los hijos habidos con Rosalía Triguero, el cuál había sido negro, pero ha ido matando a los tres hijos siguientes, más o menos blancos. R. Denis ha maltratado a su mujer por celos y ha confesado que odiaba a los blancos, quienes habían matado a su padre, desconfiando de que los hijos habidos en Rosalía Triguero no terminaran siendo verdugos de los negros, sospechando que aquellos hijos no fueran suyos. Es preciso tener en cuenta que toda su familia había sido víctima de los negreros.

R. Denis ha confesado en Manila el 9 de julio de 1770, por lo que se le ha condenado a pena ordinaria de garrote, siendo arrastrado y conducido al patíbulo en un serón. Verificada la justicia se ha metido su cadáver en una cubeta en la que se han pintado un mono, un gallo y un perro, tras lo cuál el cadáver ha sido arrojado a las aguas. Se le ha condenado también al pago de las costas procesales. Cuando se le ha preguntado si tenía algo que exponer al Tribunal, R. Denis ha contestado: Que no prolongue demasiado mis martirios y crueles agonías. Juzgado por tres infanticidios alevosos, la ejecución se ha llevado a cabo el 21 de abril de 1770. Ha constituido un caso de supervivencia del *culleum* romano.

## 2. CAUSA CONTRA ISABEL GIMÉNEZ POR PARRICIDIO (t. IV, pp. 144-171)

*Antecedentes.* Constituido el Alcalde constitucional de Santiago de Aravalle la tarde del 19 de abril de 1840 en la regadera junto al puente de San Julián, se ha encontrado el cadáver de un hombre boca arriba en medio del agua, presentando un golpe con instrumento contundente en el oído derecho con efusión de sangre, e inflamado y amoratado por abajo. La existencia del cadáver ha sido advertida por Isabel Bermejo al alcalde de Tornavacas, pero éste lo ha comunicado al de Santiago de Aravalle por corresponderle el lugar. Se ha practicado la disección del cadáver, considerándose causa de la muerte un golpe con instrumento desigual, como una piedra. Se ha identificado el cadáver como el de Luis Sánchez Moreno, zapatero de profesión, procesándose a la mujer de éste, Isabel Giménez. Se ha encontrado un machete de hierro en el lugar.

*Declaraciones.* El 21 de abril ha sido examinada Isabel Giménez, quien había estado esperando a su marido desde el día 18 por la noche. El matrimonio había tenido una riña delante de Bartolomé de la Flor, procesado, oficial que ayudaba al marido y que había vivido con el matrimonio. El marido había pegado a la mujer y la había llamado ladrona. El mismo testigo no ha recordado que hubiera entrado otra persona que un gallego, llamado Domingo, el cuál había ido a recoger unos zapatos. Este Domingo o Domingo Álvarez ha declarado no haber observado desavenencias en el matrimonio entre Luis Sánchez Morales e Isabel Giménez.

*Petición fiscal y prueba.* El promotor fiscal ha recordado el juicio de conciliación por desavenencias familiares entre el difunto y la procesada, solicitando para la última la pena de muerte en garrote vil, así como diez años de

presidio con retención contra Bartolomé de la Flor, en tanto se ha pronunciado por la absolución completa de los otros procesados. Recibida la causa a prueba, ha aparecido un hecho negado por Isabel Giménez y que ha sido un supuesto intento de envenamiento del marido.

*Sentencia en primera instancia.* La sentencia en primera instancia ha sido conforme con la petición fiscal. Ha considerado que Isabel Giménez había meditado desde hacia tiempo la muerte de su marido y la ha condenado a *pena de muerte en garrote vil*. A Bartolomé de la Flor le ha condenado a diez años de presidio con retención en uno de los de África, pero por no haber resultado probadas las sospechas contra él. Isabel Giménez y Bartolomé de la Flor han debido compartir el pago de las costas. A María Giménez se le ha condenado a un mes de prisión en la cárcel por la contradicción y la falsedad en sus deposiciones y careos. Se ha hecho saber la sentencia a procesados y defensores para que en el acto de la notificación designaran procurador y abogado que los representaran y defendieran en el Tribunal Superior de la Audiencia.

*Apelación y sentencia.* La sentencia se ha remitido a la Audiencia Territorial de Madrid, dándose vista al Fiscal. Este ha manifestado que, *sin embargo de la impericia y poca actividad con que se practicaron las primeras diligencias del sumario, y la perseverancia de los procesados en negar al delito*, los datos reunidos habían acreditado que Isabel había matado a su marido, ayudándola Bartolomé de la Flor. El Fiscal ha propuesto *pena grave extraordinaria de diez años de galera* a Isabel Giménez y de presidio en África a Bartolomé de la Flor. La pena de muerte y la inmediata le ha parecido al Fiscal superior al mérito de la prueba indiciaria, y por ello, ha solicitado revocación en esta parte.

Las defensas de Isabel Giménez y Bartolomé de la Flor han solicitado la absolución, siendo Félix Terrero el abogado de la primera.

La sentencia ha revocado la del Juez de Primera Instancia del Barco de Ávila entre el Fiscal D. Manuel Garcall Gallardo, de una parte, e Isabel Giménez y Bartolomé de la Flor, de otra, la cuál había sido pronunciada el día 14 de julio. La sentencia ha pronunciado la absolución, encargando al Juez la continuación de las diligencias de averiguación.

### 3. CAUSA CONTRA JUAN JOSÉ DE ESPINA POR UXORICIDIO (t. I, pp. 282-316)

La noche del 5 de agosto de 1824, María del Rosario Narganes, mujer de Juan José Espina, ha muerto por un tiro procedente de un arma que estaba en ese momento en manos de su marido. Los esposos han sido vecinos de la villa de Ampuero en la provincia de Santander, y el marido ha sido capitán graduado de teniente coronel.

El Juzgado ordinario de Ampuero no ha tomado testimonios en la fase de la detención y Juan José de Espina ha manifestado que el tiro se le había escapado cuando había caído por la escalera. La sentencia del Consejo en 26 de



noviembre de 1827 ha condenado a Juan José de Espina a diez años de presidio con retención en uno de los de África, con privación absoluta de empleos, grados y condecoraciones, amén de pagar las costas procesales. Al Escribano del Juzgado ordinario de Ampuero, quien actuó en las primeras diligencias, se le ha condenado a perder sus derechos y a pagar una multa de cien ducados por su *criminal omisión* al no recibir declaración a la moribunda, junto con los demás apercibimientos acostumbrados.

#### 4. CAUSA CONTRA MARIANA M. SOBRE INFANTICIDIO (t. VI, pp. 147-161)

El Alcalde de Rueda, en auto de oficio de 22 de mayo de 1839, ha denunciado que a las ocho de la noche se le había hecho saber confidencialmente que la procesada, viuda, había dado a luz una criatura, la cuál había sido enterrada en su casa. Ordenada la instrucción del proceso, el Alcalde, el fiel de fechos y el alguacil se han personado en casa de la procesada y se la ha arrestado. Al observarse tierra movida debajo de la cama y piedras sobrepuestas, han sido levantadas éstas y se ha visto una niña de pocos días, la cuál ha sido colocada en la cama. La disección anatómica que se le ha practicado ha revelado que la niña había vivido y que la muerte se había producido por destrucción de los órganos bucales y cuello con un instrumento leñoso.

Una hija y un hijo de la procesada han declarado haber tenido alguna noticia de haber parido la madre. Por su parte, ésta ha confesado haber mantenido relaciones íntimas con Juan D. y el nacimiento de una niña muerta el 17 de mayo a las diez y media de la noche. Según la procesada, sólo el citado Juan D. la había asistido en el parto y en el entierro, sin que se diera parte del fallecimiento de la niña. Ambos habían tenido la intención de dejarla en la puerta de un vecino.

El citado Juan ha sido criado de la casa donde segaba la procesada. Después de su primera declaración, la procesada ha desmentido que el criado la ayudara y ha manifestado haber parido el día 17 de mayo entre las tres y cuatro de la tarde, estando junto con su hija en la cocina. Siempre según la procesada, con una botija había bautizado a la recién nacida dos veces, sintiéndose muy mal antes de echar las *secundinas*. Después se había agravado y al volver en sí se había encontrado desangrada a la niña, pues no se le había atado el ombligo. La procesada había querido ocultar su pecado.

Por Auto de 24 de mayo, la procesada ha sido reconocida y se le ha comprobado haber tenido un parto natural. La hija se ha ratificado en su declaración y ha disentido de la de su madre. Por su parte, Juan, el criado, ha declarado no haber sabido que estaba embarazada. Alzada la retención a éste, la procesada ha confesado haber matado a la niña introduciéndola en la boca un palo de árbol, para lo cuál la había tentado el diablo, y lo que manifestaba para no perder su alma y para que el Señor se apiadara de su alma.

Tras la confesión de la procesada, el Promotor fiscal ha pedido la muerte en garrote vil, a ejecutar en la cabeza de partido, en tanto que la procesada ha pedido se la absolviera imponiéndola pena más moderada.

El Juez letrado de Primera Instancia de la ciudad de Cuenca y de su partido, en la ciudad de Molina y en 3 de junio de 1839, ha declarado a la procesada *convicta y confesa del crimen de infanticidio* y la ha condenado a *pena capital* en garrote vil, con pago de todas las costas. La sentencia, con los autos originales, ha sido consultada con la Audiencia Territorial de Madrid y la procesada ha mejorado la apelación a través de Serapio de la Morena. Se ha pedido reclusión que no excediera de ocho años y la defensa ha considerado que no era acreedora a la pena de muerte, ni tampoco a la pena inmediata, en base a las *leyes de la naturaleza*. Lo único que ha hecho el Fiscal ha sido no oponerse a la práctica de la prueba solicitada por la defensa y que ha sido la de un dictamen de dos cirujanos titulares sobre el estado de las facultades intelectuales de la procesada. Estos cirujanos han declarado *que pudo hallarse y aún acaso estaría en un trastorno mental al ejecutar aquel acto*.

El Fiscal no ha cambiado su postura en 16 de agosto. Pasada la causa al Relator, se ha señalado día para la vista y se ha dictado sentencia por la Audiencia Territorial de Madrid en grado de apelación. Revocado el auto del Juez de Primera Instancia de Molina de 3 de junio, se ha condenado a Mariana M. a diez años de reclusión en la casa Galera de la Corte, con condena de costas y un serio apercibimiento

##### 5. CAUSA CONTRA JUAN MORALES Y AYALA Y M.<sup>a</sup> VICTORIA DÍAZ POR ASESINATO (t. II, pp. 5-98)

*Naturaleza.* Se ha tratado de un Consejo de guerra permanente y ejecutivo de la plaza de Málaga contra D. Juan Morales y Ayala, abogado de aquel Ilustre Colegio, soltero, de 29 años, y José de la Rosa, jornalero, de 40 años, los cuáles han sido sentenciados a ser pasados por las armas por asesinato contra D. José Rando y Soule, casado con D.<sup>a</sup> María Victoria Díaz, en la noche del 30 de octubre de 1838.

*Hechos.* José Rando y Soule ha sido asesinado el 31 de octubre de 1838 en la esquina de la calle Fresca y se ha detenido a José de la Rosa, quien ha huido dejando capa, sombrero y faja y una navaja guadiseña. D. Juan Palarea, Capitán General de los Reinos de Granada y Jaén se ha dirigido a D. Francisco Sánchez, fiscal del Consejo de guerra ejecutivo permanente en la plaza, deseando que se fallara dentro del plazo de cuarenta y ocho horas, para que si fuera posible el público viera a la vez el entierro del asesino y de la víctima.

*Pieza primera.* Como testigos han intervenido un labrador, el sereno del correspondiente cuartel de la ciudad y otro sereno.

*Declaración indagatoria del detenido.* José de la Rosa, de 40 años de edad, jornalero, casado, natural y vecino de Priego, ha declarado que le habían detenido por correr delante de un sereno que decía «ahí va, ahí va»; que no conocía la ciudad; que había acudido a ella por encontrarse sin trabajo y que



no tenía nada que decir sobre el asesinato. Aunque ante el Capitán General y en presencia de varias personas había dicho que quien había cometido la muerte había sido el abogado D. Juan Morales, ahora ha manifestado que no había querido decir eso, sino que sería defendido por aquél. Ha negado haber visto la navaja y que la capa fuera suya. En cuanto a la sangre que tenía en la mano, la ha justificado en base a que Antonio Pareja, a quien había visitado, estaba pegando a la mujer y por darle a ella le había dado a él debajo de la ceja derecha, por lo que, entonces, él se limpió la sangre. También ha negado que el sombrero fuera suyo, y eso pese a que ha resultado venirle muy bien.

*Detención de Juan Morales y declaraciones posteriores.* En virtud de oficio de 31 de octubre de 1838 se ha detenido al abogado Juan Morales y Ayala, de 29 años. Ha manifestado haber llegado a casa a las nueve menos cuarto, cuando el asesinato se había cometido después de las once. Ha reconocido conocer al jornalero, pero ha negado tener relaciones de amistad con él. Ha manifestado hacer más de un año que no veía a la víctima y ha asegurado no haber tenido nunca trato con asesinos. No ha podido contestar si la capa encontrada era suya.

Dado que el juez fiscal ha detectado aturdimiento y trastorno en Juan Morales ha dictado auto para *acto de reconocimiento*. Mientras tanto, el jornalero ha acusado al abogado de haber sido éste el autor del apuñalamiento de José Rando y de haberle dejado la navaja ensangrentada. Ha reconocido que para favorecer al abogado había entretenido al sereno que le perseguía dejando caer su sombrero y capa, algo que había negado anteriormente.

Dado el *sobrecojimiento y terror* causado en Juan Morales, se ha dictado otro auto por el que se ha ordenado conducirlo junto con José de la Rosa al lugar del delito. El fiscal ha hecho constar la *entereza* observada en el caso de José de la Rosa, contrastando con el de Juan Morales, quien estaba *turbulento y sin contestar palabra alguna*.

José de la Rosa, el jornalero, ha ampliado declaración a petición propia y ha dicho que la señora del difunto, quien recuerda que se llamaba Aurora, acompañada de Juan Morales, el abogado, le dijo que ella estaba encinta y que era preciso asesinar a su marido, ofreciendo como precio el de 20.000 reales. Según el jornalero, él había contestado que lo haría cuando hubiera oportunidad, pero que lo había hecho para dar tiempo. Entre tanto, siempre según el jornalero, el abogado, para estimularle, le había hecho otras ofertas para estimularle en el estudio adonde acudía la señora de la víctima con un criado o una criada.

Dada la existencia de un nuevo cómplice, se ha dictado un nuevo auto. Como la mujer de la víctima estaba encinta y, además, enferma, se ha practicado el examen de diversos sujetos sobre la relación existente de aquélla con el abogado. En una nueva confesión, José de la Rosa ha insistido en que el autor del asesinato había sido Juan Morales, en tanto que éste, en una *confesión con cargos*, ha negado nuevamente su participación en el asesinato, así como también ha negado las relaciones con la mujer de la víctima.

*Suplicatoria.* Considerando instruida la instrucción, el fiscal ha dictado en 1 de noviembre de 1836 la correspondiente *Suplicatoria*. En ésta se ha considerado la posibilidad de sentenciar a Juan Morales y a José de la Rosa, con presunciones graves no aclaradas de considerar cómplices a la viuda de la víctima y a su antigua criada.

*Sentencia.* La sentencia se ha pronunciado el 2 de noviembre de 1838. El Consejo de Guerra se ha reunido a las nueve de la noche del 1 de noviembre en la Congregación de San Felipe Neri, presidido por D. Fernando Alcozer, comandante general de la provincia, con los capitanes D. José María Viaña, Isidro del Barrio, José María Dali, Joaquín Segura, Cristóbal Vermúdez y Antonio Pinto. Se han conducido los reos, tras hacer una relación de los hechos y leídas las defensas. Los reos han sido preguntados sobre los puntos de la información en presencia de los defensores, y se les ha devuelto a prisión. El Consejo ha votado la sentencia y por unanimidad ha condenado a los dos procesados *a la pena de ser fusilados a presencia del cadáver del referido Soulé*. El asesor, sustituido porque la víctima era sobrino consanguíneo, ha emitido *Dictamen* y el Comandante General ha aprobado la sentencia el 9 de noviembre.

*Ejecución de la sentencia.* La sentencia ha pasado al fiscal para la ejecución antes de la cuatro de la tarde, previos los auxilios espirituales a los condenados. El Fiscal con el escribano se han constituido en la Congregación de San Felipe Neri y se ha notificado la sentencia a los reos en presencia del cadáver. Se les ha puesto en capilla y, previos los auxilios espirituales, se ha ejecutado la sentencia a las cuatro de la tarde en el sitio llamado *de los Martirios*, entregando los cadáveres a los hermanos de la caridad de la ciudad de Málaga.

*Diligencia posterior a la de ejecución.* Se ha establecido con dos oficios y una relación del Capitán General de los Reinos de Granada y Jaén recibidos por el fiscal a las cuatro y media de la tarde. Uno de ellos ha versado sobre la composición del consejo de guerra para llevar hasta el extremo la imparcialidad e independencia del mismo. El otro se ha promovido porque el subteniente D. Francisco Tejada, defensor de Juan Morales, ha pretendido la anulación del Consejo de Guerra. El Capitán General de los Reinos de Granada y Jaén ha rechazado las alegaciones en base a las siguientes consideraciones: 1. Las funciones del defensor habían concluido la noche antes; 2. Las alegaciones debían haberse interpuesto en el acto del Consejo; 3. Había sido maliciosa la aseveración de que tres de los vocales se habían nombrado después de la Misa del Espíritu Santo y cuando ya no podían oír; 4. No podía haberse celebrado la Misa, ni había necesidad de ello, porque el distrito se hallaba *bajo las leyes de un ejército en campaña* y por las circunstancias en que se había producido el delito; y 5. Porque los dos Capitanes de un cuerpo franco que asistieron tenían despacho del Inspector de los cuerpos.



*Pieza segunda.* Ha contenido el sobreseimiento de la causa contra la viuda de la víctima y de su criada, remitiendo la causa original a la Audiencia Nacional del territorio para superior aprobación o reforma.

*Juicio de la Redacción.* El juicio de la Redacción de la *Colección* ha sido negativo, aún prescindiendo de que la Plaza no estaba en estado de sitio, ni habían existido enemigos armados o declarados. Las cuestiones que se han planteado han sido la de la calificación del delito y la de la autorización al Consejo militar para conocer en la causa.

Partiendo de que todos se han mostrado de acuerdo en que el delito era el de *asesinato* o, incluso, el de *alevosía*, la Redacción ha opinado que como *delito común* debía haber correspondido su conocimiento a la jurisdicción ordinaria. La Redacción ha opinado frente al Capitán General cuando al autorizar al Juez de Primera Instancia para levantar el cadáver había dicho que *por la calidad de alevoso* se hallaba comprendido en los bandos públicos. Según la Redacción, no se había traído ni un simple testimonio de esos bandos, ni de cómo pudieron publicarse. Incluso, cuando se había declarado Madrid en estado de sitio el año 1838, los magistrados habían ejercido sus funciones en esa clase de delitos.

Conforme a la Redacción, el Consejo debía haberse fijado en José de la Rosa como reo convicto para excluirlo de la condición de testigo. El fallo no podía fundarse en el mero aserto de un cómplice. El Consejo había reparado muy poco en los fundamentos de la legislación española, conforme con la romana en ese punto.

Siempre según la Redacción, el Consejo debió atender a la conducta de Morales y a sus antecedentes, examinando los pasos del acusado la noche del asesinato. Todos previnieron contra un ciudadano que pudo tener parte, pero contra el que no había resultado prueba alguna para la pena impuesta. La Redacción también ha denunciado el que no hubieran faltado apologistas de los ridículos e irritantes procedimientos de esta causa, refiriéndose al «*Correo nacional*», de 8 de noviembre de 1838.

## 6. CAUSA CONTRA JUAN CRISÓSTOMO SAN VÍCTORES POR MUERTE ALEVOSA

*Síntesis.* El día 1 de mayo de 1815, Nicasio Padrós ha denunciado al Alcalde de la extinguida Sala de la Casa y Corte una muerte violenta causada en la calle de la Esgrima, de Madrid, en una joven soltera. Por sus contestaciones ha sido detenido el denunciante. El Juez ha encontrado el cadáver de una joven entre 20 y 22 años, degollada y envuelta en una manta de palacio. El cadáver ha presentado una herida en el cuello y se le ha tapado por *honestidad*. Se ha encontrado también un martillo con el mango roto y un cuchillo de cocina. Tomadas las primeras declaraciones se ha fulminado auto de prisión y embargo de bienes contra la dueña de la casa, Juana Galban de Acuña, y contra la cuñada de ésta, Facunda López, quien vivía en su compañía.

El mismo día indicado, el Juez ha recibido un oficio del vicario de Madrid por habersele presentado el R. P. Ex-Vicario general de Agonizantes, diciendo que un religioso de su orden, Juan Crisóstomo San Vítores, se le había presentado *espontaneando muy de mañana, deseoso de espiar un delito* ejecutado en una mujer soltera que vivía en la calle de la Esgrima, núm. 5, cuarto principal. El indicado religioso ha ingresado preso en la real cárcel Arzobispal, y el Vicario ha ofrecido colaborar con el Ordinario. Por su parte, el Duque del Infantado, Presidente del extinguido Consejo de Castilla, ha excitado el celo del Juez en buena armonía con la autoridad eclesiástica. El *Agonizante* preso ha declarado haber asesinado por celos, tras haber mantenido *trato familiar* con la víctima. Popularmente, la causa ha sido conocida como *del Agonizante*.

Del ex convento de Agonizantes, se ha trasladado el P. Don Juan Crisóstomo San Vítores a la cárcel real de la Corona y entregado a su Alcalde, realizando su primera declaración que ha ampliado después ante el Juez secular. Se ha dado sepultura al cadáver en la Iglesia parroquial de San Millán. También se ha dictado auto de prisión contra Josefa Muñoz, madre de la víctima. Se ha incorporado a los autos una planta geométrica de la habitación, realizada por un famoso arquitecto. Entre los extremos de prueba presentados por el reo, reducidos todos a su estado habitual de *maniaquismo*, tres profesores de Medicina han emitido un dictamen *fatal al procesado*.

Con gran lentitud por parte de la jurisdicción eclesiástica, la Sala primera ha elevado informe el 18 de junio proponiendo penas de degradación sacerdotal y último suplicio en garrote vil. El día 1 de agosto, a las seis de la mañana, se ha ejecutado la degradación en la cárcel real de la Corona conforme a lo dispuesto en el Concilio de Trento y en el Ritual Romano. El reo ha sido relajado y puesto a disposición del brazo secular. A las diez y media de la noche ha sido trasladado a la prisión secular. Se le ha notificado la sentencia de muerte el día siguiente y ha entrado en capilla. Ha sido ejecutado el 4 de agosto por mano del ejecutor de la justicia.

*Iniciación de la causa.* La dueña de la casa donde tuvo lugar el asesinato ha declarado que el 30 de mayo de 1815 el P. Juan San Vítores, Agonizante del convento de la calle de Fuencarral, había acudido para ver la iluminación de aquella noche con Josefa Muñoz, hija de una lavandera de la calle de Embajadores. Preguntado a las doce de la noche cuando marchaba al convento, el Agonizante ha contestado que no quería marchar, por lo que se le preparó una cama. A las 9 de la mañana, y a instancia de Nicasio Padrós quisieron ver al fraile y es cuando se encontraron con el cadáver de Josefa Muñoz. El Agonizante había concebido la idea de matar al conversar en el Palacio Real con su amigo Fr. Isidoro Serrano, religioso recoleto, quien le había dicho que nunca le había llevado a la calle de la Esgrima para ver las *mozas*, y cuando se le preguntó con cuál de ellas había tenido que ver, había dicho que había sido con la más alta, que era la Josefa. No obstante, el Agonizante ha reconocido que Fr. Isidoro no debió decírselo con malicia, sino con la satisfacción con la que los dos trataban en la materia.



*Confesiones.* Las confesiones se han practicado por el sistema de *Pregunta y Respuesta*. Todos los implicados en la causa han eludido su responsabilidad, salvo el P. Juan Crisóstomo San Vítores.

El Agonizante se ha mostrado bastante arrepentido de haber matado *violentamente y con la mayor alevosía* a la joven, hallándola desnuda e indefensa, sin que le hubiera irrogado perjuicio alguno, ni excitado su cólera, antes bien, habiéndole complacido dejándole disfrutar de las *satisfacciones carnales*.

El acusado ha reconocido que las expresiones de Fr. Isidoro habían sido dichas sin malicia y sin conocimiento de su interés por la Josefa, de forma que no le podían servir de disculpa, pues podía y debía haberse contenido. También ha reconocido la gravedad de las circunstancias agravantes, como ensayar el martillo o escuchar si dormía la gente, y quitarla la vida en medio de sus lamentos y exclamaciones. Respecto a haber llevado una vida licenciosa y desarreglada, el acusado ha contestado haber llevado una vida bastante arreglada hasta haber padecido desconcierto por el desorden traído por la revolución y la salida del claustro. También ha alegado en una ampliación el haber huido de los sitios donde pudiera ir la Josefa acompañada, como en el Prado. Respecto al cargo de haber muerto a la Josefa en estado de pecado mortal, el Agonizante ha contestado horrorizarse cuando se le ocurría la idea de matarla a impulsos de la pasión. Estas reflexiones ha dicho no haberle acometido cuando alimentó la idea de quitarla la vida y aunque absolvió a la víctima en los últimos momentos *fue solo con respecto al artículo de muerte sin presentársele la culpa antecedente*.

*Acusación fiscal.* La acusación fiscal se ha formulado el 9 de junio de 1815. Ha calificado el hecho como *Muerte... con instrumento contundente, punzante y cortante*, considerándola *delito de los más horrendos*, cometido *con perjuicio de la Iglesia, del Trono y de los derechos más sagrados de los pueblos encomendados a los Reyes*. Por estimar *una alevosía, un asesinato y un abuso sacrílego*, el Fiscal ha solicitado la pena del último suplicio, previa la correspondiente degradación. También ha solicitado la pena de diecinueve años de galera para Juana Galbán; cinco años para la Facunda y un año para la madre de la víctima. El Fiscal ha recomendado la libertad para Padrós, atendiendo a la prisión sufrida y a que había avisado pronto del delito.

*Defensas.* La del Agonizante ha corrido a cargo del Dr. D. José de la Fuente y Romero, quien ha procurado suavizar y moderar las penas, refiriéndolas a las que imponían los *Sagrados Cánones y decretos pontificios y conciliares*. El defensor ha presentado al reo como un *maniático extravagante* y se ha referido a las perturbaciones atmosféricas, *de grande influjo en los maniáticos*, sucedidos el día de los hechos. También ha solicitado informe de la Junta de Medicina del Colegio de San Carlos o de profesores de medicina en particular, prorrogando treinta días el término de la prueba.

*Sentencias.* La eclesiástica ha condenado a la degradación y la civil, por *muerte alevosa*, a *último suplicio*, el cuál sería el de *Garrote* previa degrada-

ción, todo ello con especial condena de costas. Al final se ha insertado el *Y se ejecutó*.

7. CAUSA CONTRA PP. MONJES Y CORISTAS DEL MONASTERIO DE SAN BASILIO EL GRANDE POR MUERTE VIOLENTA (t. VII, pp. 267-392; t. VIII, pp. 5-76)

*Hechos.* El Alcalde de Corte ha recibido a las diez y media de la noche del día 3 de octubre de 1830 un parte de haberse encontrado degollado en su celda el P. Abad de San Basilio, D. Pedro María Gayón. La puerta había sido descerrajada por un maestro en el oficio. Los facultativos han reconocido en la víctima una herida en la parte superior de la glotis, causada por instrumento cortante y punzante. También se ha encontrado una cuartilla con gota de sangre y con una nota y una carta, leyéndose en ésta una misiva en la que se hablaba con una señora *amorosamente*. Encontrado también un cuchillo pequeño ensangrentado, los monjes han sido encerrados en sus cuartos. Un antiguo criado del Abad ha sido detenido por sospechas de resentimiento, pero se le ha liberado después. Se ha prendido a Carlos Cobos por el mal concepto que de él tenían algunos monjes. Por declaración del portero, Ramón Málaga, se ha arrestado y se ha incomunicado a los religiosos Formigo y Alcocer, así como a los coristas Rodríguez, Hebrero y Pérez. Los encausados han sido Cirilo Alcocer, Antonino Ruiz, Francisco Antonio Formigo, Pedro Herrero, Joaquín María Pérez, Juan Rodríguez y Carlos Cobos, éste último, prendero.

*Inquisitivas y confesiones con cargos.* Tomadas primeramente *inquisitivas*, se ha pasado después a las *confesiones con cargos*. El cargo general ha sido el de haber matado y degollado al Abad después de atarle las manos, lo que se ha atribuido a los monjes al no haber habido seculares.

Antonio Ruiz ha negado los cargos y ha sospechado de Hebrero, Rodríguez, Alcocer y Pérez como enemigos del Abad y capaces de darle muerte. Cirilo Alcocer ha justificado las manchas de sangre halladas en las ropas de su cuarto porque desde niño arrojaba abundante sangre por las narices, declarando, además, que ya habían pasado tres años desde que se le castigara por faltas a la disciplina monástica. Pedro Hebrero, al que se le ha encontrado una navaja de afeitar manchada de sangre en el fondo de una maleta, ha dicho que no podía haberse ejecutado la muerte con ella, habiéndose tratado de mancharla con sangre del cadáver. Joaquín María Pérez ha justificado su palidez con el argumento de que sería la misma que la que se podría observar en todos. Formigo ha alegado no haber estado en la tertulia de Antonino porque en la anterior había habido riñas sobre el juego. En general, todos han negado su autoría y han alegado diversas causas.

*Acusación fiscal.* Se ha formulado en Madrid el 27 de noviembre de 1830. Ha partido del influjo de la pasión, de la necesidad de que, cuando menos, hubieran participado cinco hombres; de que la preparación fuera larga



y de que el móvil fuera el odio y la venganza, sin propósito de robar. Ha encontrado los fundamentos para acusar en las declaraciones del portero del monasterio sobre quienes entraron y salieron; la carta hedionda encontrada bajo la almohada del Abad; la navaja ensangrentada encontrada en el cofre del Padre Hebrero; las salidas de los PP. Alcocer, Pérez y Formigo la tarde del crimen, y las amenazas de Pérez al portero, sin excluir otros. No ha encontrado motivos para imputar el crimen a Antonio Ruiz y a Carlos Cobos. En definitiva ha acusado del crimen a Formigo, Alcocer, Hebrero, Rodríguez y Pérez, pidiendo se les impusieran las *condignas penas* a que se hubieran hecho acreedores.

*Conclusión y sentencia.* Tras el informe de las defensas y la articulación de las pruebas, la causa se ha tenido por conclusa el 26 de julio de 1831, mandando los Señores de la Sala la formación del apuntamiento. Causa y apuntamiento han sido remitidos al Rey por mano del Excmo. señor Secretario de Estado y del Despacho de Gracia y Justicia. S. M. el Rey la ha devuelto para dictar sentencia y elevarla a consulta antes de ejecutarla.

La sentencia de los señores de la Sala de Alcaldes de Casa y Corte ha absuelto libremente a Pedro Fraile y Vicente Pastor y ha absuelto de la instancia a Carlos Cobos y a los PP. Cirilo Alcocer, Francisco Antonio Formigo, Antonino Ruiz, Pedro Hebrero, Joaquín María Pérez y Juan Rodríguez, pagando los siete las costas y siendo entregados a su Prelado con encargo especial de que *inmediatamente* los destinara separadamente a monasterios con apercebimiento. Otro condenado, éste por falsa delación y perjurio, ha sido condenado a cuatro años de presidio en África.

Consultada la sentencia a S. M., se ha dejado en libertad a Antonio Ruiz y a Carlos Cobos, continuándose la causa en segunda instancia, para lo que se ha formalizado súplica por el Fiscal, lo que se ha visto en los días 1, 2 y 3 de julio de 1835. Oído el dictamen del Consejo de Castilla, por Real Orden de 1 de octubre se ha condenado a Hebrero a 8 años de presidio en el Peñón de la Gomera; a Cirilo Alcocer a 7 años en el de Alhucemas y a Joaquín M.<sup>a</sup> Pérez, a 4 años en el de Melilla. En cuanto a los PP. Rodríguez y Formigo, el primero ha sido condenado a 6 años de reclusión en el monasterio de Escornalbou en el Principado de Cataluña, y el segundo en el de la Cartuja de Mallorca, sin dejarles salir antes.

## 8. CAUSA CONTRA BALDOMERO MENDOZA POR HOMICIDIO ALEVE (t. VI, pp. 97-145).

*Hechos.* El Alguacil Cesáreo López ha informado a D. José Sirvent, Juez de Primera Instancia del distrito de las Vistillas, sobre que a las nueve y media de la noche del 9 de junio de 1845, en la calle de Toledo frente a la plazuela de la Cebada, había observado un grupo de gentes y allí un hombre cubierto de sangre, herido y muerto según la gente. Se ha dicho que el matador lo había sido Baldomero Mendoza, faccioso en las filas de Cabrera, y el muerto, Ambrosio Sánchez, guarda de la plazuela de la Cebada, quien había perteneci-

do a la Milicia nacional de caballería de la Corte. El muerto, hombre entre 38 y 40 años, ha presentado una herida en la ingle izquierda y se ha encontrado una navaja ensangrentada de las llamadas *inglesas*. Se ha detenido a Baldomero Mendoza y se ha oído un grito de *viva Carlos 5.º*. De la autopsia ha resultado que la herida había sido la causa de la muerte. El día 10, a las doce de la noche, se ha entregado la causa al promotor fiscal, quien la ha devuelto el día 11 a las ocho y media de la mañana.

*Acusación fiscal.* El Promotor fiscal ha considerado a Baldomero Mendoza convicto de *homicidio aleve* en la calle de la Cebada el 9 de junio contra Ambrosio Sánchez, guarda de la plazuela de la Cebada por herida con *instrumento perforocortante*. Según la acusación, Sánchez había salido de la taberna de Juan Rafael González, donde había entrado Baldomero Mendoza pronunciando palabras provocadoras, como *hecheme V. una copa de vino tinto aunque yo soy blanco*. Al oírle, Sánchez se había marchado y Mendoza le había seguido, oyéndose la voz subversiva de *viva Carlos quinto*, a la que se había contestado con un *viva Isabel segunda*. Mendoza, designado como hombre bajo y regordete, se había dado a la fuga después de pinchar a Sánchez, arrojando la navaja en un montón de cascotes y siendo detenido por el agente Francisco Gil. Siempre según el Promotor fiscal, Mendoza ya había alegado ante su maestro en el trabajo que había estado de broma y *tenido una disputilla* con un *visojo* guarda de la plazuela. La calificación del hecho ha sido la de *homicidio aleve*, al que la ley recopilada llamaba *muerte segura*. Por ello, el Promotor fiscal ha pedido para Mendoza, de profesión albardero, la pena de muerte en garrote vil, con condena en costas.

*Nueva declaración del reo.* La acusación se ha formulado el día 11 de junio del referido año de 1845, a las ocho horas y veinte minutos de la mañana. El mismo día se ha conferido traslado al reo a través de su procurador y letrado, entregándose la causa al procurador a las once y media del día 12. Este día, el reo ha pedido ver con urgencia al Juez y Escribano de su causa para revocar la indagatoria y confesión, alegando que al realizar ésta se había encontrado aturrido y borracho.

En la nueva declaración, el reo ha relatado profusamente los hechos, y, entre ellos, el de que un hombre *visojo*, llamado Ambrosio Sánchez, a quien conocía de vista y que había querido mezclarse en sus chanzas, le había dicho que era *un jo...* Se habían desafiado y el reo había ido a buscar una navaja. Al volver, *el bisojo* había insistido en darse de puñaladas y le había pegado un bofetón que le había dejado atolondrado. Según el reo, lo que había hecho es defenderse, intentando sólo herirle.

*Defensa.* La defensa de Baldomero Mendoza se ha ejercitado el 13 de junio por D. Pascasio Lorrio en la causa por *herida* de la que resultó muerte. Se ha pedido la absolución *de cargo y culpa* o, en su caso, el que se impusiera a su defendido la pena que la jurisprudencia señalaba contra los que hirieran en pugna o desafío, pena que era la de cuatro años de presidio en uno de los



peninsulares. Según la defensa, un voluntario realista, afiliado en la facción de Cabrera, no ha podido encontrar *sentimientos benévolos* en personas del partido de la legítima Reina doña Isabel segunda y en la causa se ha mezclado mucho el *espíritu de partido*. Siempre según la defensa, la provocación precedente, el vino, las cinco personas que le habían acusado y que fueron las que le persiguieron con furor al reo obligaron a acogerse a la protección del agente de la autoridad que le detuvo. La defensa no se ha conformado con la declaración de los testigos.

*Sentencia en primera instancia.* Se ha señalado vista para el día 17 del mismo mes, a las siete de la mañana, en la Sala de Jurados, sentenciándose el día 18 a la pena de garrote con imposición de costas. El mismo día se ha elevado la sentencia en consulta a los señores de la Audiencia Territorial, los cuáles han sido los de la Sala Segunda, quienes el día 19 la han mandado al Fiscal, quien, a su vez, la ha devuelto el día 20.

*Sentencia en apelación.* El día 2 de julio de 1845 se ha pronunciado *sentencia en grado de vista*, confirmando con costas la sentencia del Juez. Además, se ha instruido causa por separado a dos testigos por perjurio.

*Incidente.* El 30 de junio, el Regente de la Audiencia Territorial de Castilla la Nueva ha recibido oficio del Ministro de Gracia y Justicia para que informara la Sala sobre la exposición presentada a nombre de Baldomero Mendoza. La Sala ha informado a la Reina en 2 de julio de 1845, encontrando legalidad en el procedimiento y justicia en la pena. El día 5 de julio ha sido ejecutado Baldomero Mendoza

*Juicio de la Redacción.* El juicio de los redactores de la *Colección* de referencia ha sido favorable a la sentencia, considerando que no hubo riña, ni pelea, cuando según la Ley 2, tit. 21, lib. 12 de la Novísima Recopilación *toda muerte se dice segura salvo aquella que fuere fecha en pelea o en guerra o en riña*.

## 9. CAUSA CONTRA ANTONIO PRADO VALDÉS POR DELITO ALEVE (t. V, pp. 5-31)

*Hechos.* En claustro de 30 de abril de 1816, el Rector de la Universidad de Oviedo, Dr. D. Manuel Díaz Miranda, ha expuesto que un Doctor le había amenazado con puñal en mano cuando se encontraba en su cuarto la noche del día anterior si no renunciaba al Rectorado, por lo que él ahora hacía la dimisión. El Claustro ha mandado se formara causa criminal por tan grave atentado, nombrando al efecto para ello al Dr. D. Francisco Antonio Lamuño. Este ha examinado a los familiares del Rector, y no constando sino que el Dr. D. Antonio de Prado y Valdés había estado realmente por la noche en casa del Rector, ha querido asesorarse con los mejores letrados de la Audiencia, quienes se han excusado. El Dr. Lamuño, no confiando en los restantes letrados



por sus relaciones con el Dr. A. de Prado, ha remitido la sumaria original al Supremo Consejo en 7 de junio de 1817. La sumaria ha pasado al Fiscal el día 19, quien la ha devuelto con el correspondiente dictamen.

*Primer dictamen fiscal.* El Fiscal ha visto la *sumaria* formada por el Dr. Subdecano de la Universidad, habiendo sido el motivo de la remisión el que dos abogados de la Audiencia se hubieran excusado de asesorar y no hubieran existido otros abogados capaces de cubrir esa falta. Para el Fiscal, el Subdecano debía haber sido más *detenido y circunspecto* en la remisión, pues los dos abogados podían haber sido suplidos con los demás letrados del Colegio de Abogados de la Real Audiencia. El Fiscal tampoco ha admitido el que el Subdecano debiera valerse de asesores que no fueran graduados de la misma Universidad. De no admitirse éste, según el Fiscal el Subdecano debía de haberse también retirado, pues él mismo era graduado de esa Universidad. Para el Fiscal, la remisión de la *sumaria* había sido muy *oficiosa*. También ha destacado el Fiscal la supuesta incompetencia del Decano, y ello aún si se hubiera podido prescindir de que siendo un presbítero no pudiera mezclarse en el conocimiento de *delito aleve* como había sido la amenaza contra un eclesiástico condecorado, cometida en su propia habitación y por la noche, todo ello ejecutado por un lego para despojarle de su empleo.

Según el Fiscal, a la incapacidad del Subdecano teólogo y eclesiástico se había agregado la notoria falta de jurisdicción. La fundamentación de partida del Fiscal puede sintetizarse de la manera siguiente: a) según la Novísima Recopilación 8, 6 7, por Autos del Consejo y por las Órdenes de 10 de marzo y 7 de mayo de 1722 el Rector de la Universidad de Oviedo ha sido mantenido y amparado en el goce de la jurisdicción real y eclesiástica conforme a la Bula de creación y privilegio, como se había hecho en Salamanca, Valladolid y Alcalá; b) el Consejo, en auto de 4 de julio de 1764, ha confirmado la jurisdicción del Rector aún para estudiantes legos en tanto el Rey y su Consejo no se lo reservasen por su gravedad u otros respetos; c) es innegable que la Universidad de Oviedo ha estado equiparada a la de Salamanca; d) por la indicada equiparación, el Rector ha debido someterse a lo indicado en el plan de 1807, común a las dos Universidades; e) como consecuencia, la jurisdicción del Rector y Subdecano de Oviedo no ha podido sobrepasar los límites de la de Salamanca, señalada por Real Provisión de 4 de septiembre de 1770, inserta en la Novísima Recopilación, la cuál ha exceptuado del fuero académico los casos de delito atroz, abastos, policía, resistencia a la justicia y juicios universales o dobles de testamentarias, particiones, concursos de acreedores y otros semejantes, en que todos tienen concepto de actores, pues en todos ellos ha sido privativa la jurisdicción real ordinaria, excluyendo la del juez eclesiástica; e) el Claustro y el Subdecano no han podido ingerirse en delito tan calificado; f) ha sido gestión aventurada la de tomar por asesor al Consejo; g) si el Subdecano tenía dudas podía haberlo sometido al *tribunal territorial* correspondiente, ya que era éste el competente para resolver en apelación; h) el resultado debería haber sido retener la sumaria para continuarla por uno de

sus alcaldes o por alguno de los tres jueces de la ciudad; i) lo indicado hubiera sido lo procedente si la remisión al Consejo lo hubiera sido por ser cuestión exceptuada del fuero académico, y j) si la excepción hubiera sido de otra clase, lo que hubiera procedido es la devolución al Subdecano para que lo substanciara y sentenciara con arreglo a derecho.

*Remisión de la causa a la Real Audiencia de Oviedo.* Visto en el Consejo por los señores de la Sala Primera de Gobierno, el 7 de enero de 1818 han acordado remitir la causa a la Real Audiencia de Oviedo para que ésta procediera conforme a las leyes, previniéndose al Subdecano para que en lo sucesivo evitara molestar la atención del Consejo con *consultas officiosas*. La remisión a la Real Audiencia de Oviedo se ha realizado el 4 de marzo de 1818. El Subdecano de la Universidad se ha excusado. La Audiencia ha mandado al *Ministro semanero* tomar declaración a Antonio de Prado, quien se ha excusado de hacerlo por su calidad de auditor de guerra honorario, reclamando por ello su fuero militar.

*Segundo dictamen fiscal.* El segundo dictamen fiscal se ha producido el 30 de septiembre de 1818, y en él se ha denominado *vicedecano* al que hasta entonces se ha llamado *subdecano*. El Fiscal se ha quejado de que la Real Audiencia se allanara a un pronunciamiento de la Capitanía General en favor del fuero militar y ha solicitado la petición del expediente a la referida Real Audiencia. Considerando que el Dr. Prado tenía otra causa pendiente ante el Juzgado de guerra, lo que no correspondía *al decoro de la universidad y del doctorado, y menos al caracter de catedrático*, el Fiscal ha pedido se le suspendiera de *catedrático y doctor*, nombrando sustituto, en cuanto Antonio de Prado no debía continuar en el goce de sus prerrogativas y *de la enseñanza de la juventud estudiosa*. El Consejo lo ha acordado así y se lo ha comunicado a Prado, quien ha recurrido como auditor de guerra de ejército y provincia y catedrático de prima de leyes de la Real Universidad de Oviedo en tanto el claustro no le nombrara el sustituto.

*Resolución.* El recurso lo ha interpuesto José Fernández de Caso *en nombre y virtud de poder* de Prado. En el recurso se ha solicitado el levantamiento de la suspensión por quien fue *amonestado ni repremiado* a pesar de contar sesenta años. El Fiscal ha vuelto a ver el expediente en 14 de abril de 1819, confirmándose en su posición.

La resolución ha recaído a través de una providencia de los Señores de la Sala Primera de Gobierno del Consejo, presidido por el Duque del Infantado en 11 de octubre de 1819. Se ha alzado la suspensión a Antonio de Prado, sin admitir el resto de sus pretensiones. Entre los papeles del expediente se ha encontrado una representación de los estudiantes en favor del Rector.

*Juicio de la Redacción.* La Redacción de la «Colección» ha lamentado el gran número de competencias, *unas veces por el capricho de los mismos jueces*, siendo el fuero académico uno de los que más estorbaban la unidad y



armonía al absorber todos los negocios entre escolares o maestros, en este caso involucrado con el de *guerra* y el *ordinario*. La Redacción ha destacado el que durante dos años y medio el asunto ha ocupado toda la atención de la Universidad de Oviedo, la Audiencia de Asturias, la Capitanía General de Castilla la Vieja, el Supremo Consejo y el mismo Rey.

#### IV. DELITOS CONTRA LA PROPIEDAD

##### 1. CAUSA CONTRA MANUEL FERNÁNDEZ TERRONES POR ASESINATOS Y ROBOS

*Hechos.* Por Auto de 4 de agosto de 1834, el Teniente de Corregidor de la Villa de Madrid ha dispuesto el reconocimiento de la habitación en la calle del Ave María donde ha habitado Manuel Fernández Terrones, posible concurrente en los asesinatos y robos cometidos el 17 de julio en los Conventos religiosos de la Corte. El reconocimiento se ha practicado con asistencia del Alcalde de Barrio y Ministros necesarios, extrayendo alhajas y con la intención de poner en la cárcel a los sujetos en cuyo poder estuvieran. Según la información practicada, Manuel Fernández Terrones ha vivido en casa de una *moza*, nombrada Concha, en la Torrecilla del Leal. La citada *Concha*, quien ha dicho llamarse Carlota, ha sido conducida a la cárcel pública, tras haber declarado la existencia de un sable de infantería llevado por Fernández Terrones y haberse encontrarse un cofre con ropas. Los efectos han sido reconocidos en el Convento de la Merced.

*Pruebas.* Se ha practicado la *confesión con cargos* de Manuel Fernández Terrones, natural de Motril, de 23 años y perteneciente al primer Regimiento de Urbanos. El *cargo* ha sido el de la autoría de horribles atentados y acontecimientos tumultuosos, entrando en recintos sagrados, quebrantando puertas a balazos, robando y asesinando a sangre fría una porción de religiosos, incluso, en el coro. Por la tarde, según el *cargo*, lo había hecho en el Convento de Santo Tomás y a las once de la noche, tras quitarse el uniforme, había tomado el armamento y había marchado al Convento de la Merced. Al reconvenirse al declarante por haber faltado *descaradamente* a la verdad, aquél ha creído que se trataba de calumnias formuladas por los testigos, los cuáles habían sido unos carlistas exilados, y ha rechazado las reconveniones.

A la confesión de Fernández Terrones ha sucedido la de Carlota Gogoza, madrileña, de 28 años, y soltera, quien ha negado el cargo de *ocultadora* y *receptadora* que se le ha hecho.

*Acusación fiscal.* El Fiscal ha manifestado no tener más remedio que acudir a medios indirectos de prueba, a los que los criminalistas han denominado *prueba de indicios*, como han sido los vestigios. Ha pedido la pena de muerte en garrote vil para Fernández Terrones, con un cartel al pecho que denotara su crimen, y la pena de ocho años de reclusión en galera para Carlo-



ta Gogoza, quien ha debido presenciar la ejecución de Fernández Terrones, pagando ambos las costas mancomunadamente.

*Defensa.* La defensa de Carlota Gogoza ha alegado que para condenar a ésta era imprescindible probar primero la culpabilidad de Fernández Terrones, entre otras cosas, y se ha pedido la absolución del cargo. La defensa de Fernández Terrones se ha pronunciado contra el valor de la prueba de indicios.

*Sentencia.* Por auto de 3 de septiembre de 1834 se ha señalado vista para el día 9 del mismo mes. Tras una interrupción se ha dictado sentencia por la Sala Primera de lo Civil el 11 de septiembre de 1834. Se ha condenado a Fernández Terrones a ocho años de *presidio en el del Peñón de la Gomera*, pagando dos terceras partes de las costas, y a Carlota Gogoza a cuatro años de reclusión en la Galera de la Corte, pagando la restante tercera parte de las costas. La sentencia no se ha reclamado por las partes y en 30 de septiembre se ha declarado por consentida y parada en autoridad de cosa juzgada.

*Juicio de la Redacción.* Los redactores de la «*Colección*», como liberales, han aplaudido contra los carlistas, al tiempo que han aclarado que los 10 años de presidio con retención había sido la pena inmediatamente inferior y la mayor que podía haberse aplicado por sospechas y presunciones según Ley de Partidas.

## 2. ACUSACIÓN FISCAL CONTRA ANTONIO COMPANY Y OTROS POR ROBOS SACRÍLEGOS

*Resumen.* La acusación fiscal se ha formulado el 30 de junio de 1827 y se ha referido a robos en las iglesias de Barcelona, sorprendiéndose de que existiendo tantos testigos no se hubiera podido recuperar ninguna de las alhajas, ni saberse su paradero. Los testigos han señalado con exactitud como responsable a Antonio Company, pero no han podido saber cuáles habían sido los compañeros y adonde se habían llevado las alhajas. Esto les podría haber hechos sospechosos de complicidad, lo que no ha sucedido porque, frecuentemente, han confundido unos hechos con otros. Si hubieran tomado parte, no hubieran hablado *de memoria*, sino *de ciencia propia* y sin cometer errores. No han tratado de disimular en favor de Antonio Company y su familia, lo que ha evitado el poderles complicar directa o indirectamente.

Como los autos se han compuesto de diversas piezas, la acusación fiscal se ha referido para no embarazar al extracto realizado por el Relator de la causa. La acusación fiscal se ha centrado en diez robos sacrílegos, pero, además, se han traído y concluido en ellos los cometidos en casas de Leticia Cortesi y Jaime Sala, con la incidencia de los procedimientos de D. Bernardo Rovira, comandante de la ronda de confianza de la policía, y se han tenido en cuenta las diligencias sobre el robo cometido en casa de D.<sup>a</sup> Teresa Rubio, por corresponder en parte a los mismos reos y por las luces que ha derramado en la causa principal de los robos sacrílegos.

Al principio del extracto de la causa se ha dado idea de la comunicación de los procesados entre sí. Por declaración de José Castells ha resultado que Antonio Company se había reunido casi diariamente con don Gaspar Nandin, y que también se había visto reunidos a los Antonio Company, Salvador Sire-ra, don Gaspar Nandin, María Teresa Tovar, María Calls y Susany.

*Cargo primero.* El día 29 de octubre de 1824 se han robado dos cajones de plata, uno grande y otro pequeño, en la iglesia de Santa Catalina. A Company le han oído decir haber robado dos o tres cálices y los pendientes de una Virgen de dicha iglesia. Un *monacillo* había observado el robo por parte de un hombre con cicatriz de llaga o quemadura en el rostro, quien había saltado por la barandilla del presbiterio.

*Cargo segundo.* En la noche del día 2 de diciembre de 1826 había sido destrozada la custodia de la iglesia del convento de Santa Mónica, donde el día anterior había estado manifestado el Señor por las cuarenta horas. La custodia había sido de metal vaso, la puerta de la iglesia había sido abierta con llave maestra y la cerradura del rastrillo de hierro había sido violentada. Para algunos testigos, la parroquia de San Jaime había estado entonces en aquella Iglesia.

*Cargo tercero.* En la iglesia de San Justo se habían producido dos robos el año de 1824, uno a principios en relación a una corona de plata que tenía la Virgen de los Dolores, y otro a principios de junio, en relación a dos copones de plata. Para Francisco Oliva, el campanero, el robo podía haberse cometido por un hombre al que un día antes de ejecutarlo se le había hallado escondido en un común que había en la escalera del campanario, quien había hablado en castellano pero sin serlo, pues el testigo que lo conocía desde que aquél servía en el regimiento de Córdoba había entendido que era mallorquín, habiendo notado que siempre andaba por las iglesias en día de función.

*Cargo cuarto.* El 11 de noviembre de 1825, entre las 12 y las 2 de la tarde, se habían robado dos copones en la capilla de San Olegario, de la Catedral. A la misma hora fueron sorprendidos tres muchachos en la capilla de San Miguel con ánimo de robar velas de cera. No ha habido muestra de que fueran ellos, ni que tampoco lo fuera Company dadas las equivocaciones en los testigos.

*Cargo quinto.* A la imagen de la Virgen en el camarín del convento de la Merced se le habían robado los pendientes en 1820, habiendo sido restituido después gran parte de su valor. Un testigo ha dicho habérselo oído decir a Company y se cree que la restitución pudo haber sido realizada por una mujer que vendía en el Borne. A Company le habían oído decir que había robado dos veces en la iglesia de la Merced en 1819, cuando él era soldado o cabo de Córdoba.

*Cargo sexto.* En la noche del 15 de octubre de 1824 han robado en la capilla del Sacramento de la iglesia de la Merced un globo, cuyo vaso era de plata y lo demás, de cobre, así como un crucifijo de bronce de cuatro palmos de alto. Ha parecido que el cuerpo del delito había estado en poder de la familia de A. Company.

*Cargo séptimo.* Ha parecido posible que A. Company haya sido sorprendido intentando robar en la iglesia de San Sebastián por parte de un sastre, y ello cuando aquél se encontraba escondido en un armario del camarín. Por el habla, el sorprendido ha parecido mallorquín y ha pedido perdón de rodillas, diciendo que lo había hecho por necesidad. Todos, al parecer, le han prometido no decir nada.

*Cargo octavo.* Entre las 12 y las 5 y media de la tarde ha sido robado un copón de plata en la iglesia de San Severo, así como tres cálices del mismo metal sobredorado. Se ha considerado que A. Company podía haber sido el autor.

*Cargo noveno.* Se ha oído a A. Company haber robado en varias iglesias en julio de 1825, entre ellas, la de Belén. A. Company se habría ocultado en un púlpito o en un altar, y al cerrar la iglesia habría hecho pedazos la custodia, llevándose catorce libras de plata. A las 10 de la noche, Company habría salido por la puerta pequeña que cae frente a *la de Ferrisa*, abriéndola con un escoplo y dirigiéndose a la Barceloneta, habiéndole dado las 11 en el camino.

*Cargo décimo.* La mujer y la suegra de Company habrían podido robar en la Iglesia de los Capuchinos, pero ésto se ha descartado.

*Robo a Leticia Cortesi.* El 31 de enero de 1826 se ha robado en casa de Leticia Cortesi 1.350 duros en monedas de oro, varias joyas de brillantes y otras alhajas por valor de 348 duros. Sin romper la puerta, el ladrón sólo ha dado una vuelta a la llave, en vez de las dos con las que cerraban los dueños. Después, se ha dirigido directamente a la cómoda donde se encontraban el dinero y las alhajas, con una llave a propósito según los peritos. Se ha considerado posible que la llave hubiera sido proporcionada por Teresa Fontá, la Gravada, quien había tenido acceso a la casa de la Cortesi por servir entonces a otra cómica, Damiana Ridaura, a la que lo había hecho desde diciembre de 1825 a 24 de mayo de 1826.

*Robo a Jaime Sala.* Ha tenido lugar la tarde del 25 de julio de 1826, en una casa de la calle Nueva. Lo robado ha sido 30 onzas de oro y otras monedas, 12 cubiertos y una cuchara de plata, unos pendientes, una sortija y un cintillo de diamantes con otras alhajas y ropas. Se ha visto entrar en la casa a un hombre con chaqueta y pantalón de Mahón. En la rueda de presos se ha reconocido a Francisco Oller, aunque no se le ha encontrado nada y ha negado haberlo hecho. Oller ha declarado haber estado en la Pedrera, pero esto ha



sido en contradicción con su primitiva declaración, según él equivocada por estar abrumado. Se ha supuesto que Magina Rovira, conocida del dueño de la casa, había tenido ocasión de sacar en cera un molde de la cerradura de la puerta. Como posibles autores del robo se ha señalado a Company, Sirera, Nandín y la Magina Rovira.

### 3. CAUSA CONTRA PEDRO DE LA CRUZ FERNÁNDEZ POR ROBO CON FRACTURA

*Hechos.* Por Auto de oficio de Juez de Primera Instancia, y a través de un agente de seguridad pública, se ha avisado al celador del barrio de la Carrera, en Madrid, sobre la comisión de un robo realizado la tarde del 22 de febrero de 1846 en la bohardilla de la habitación del peluquero D. José Pérez Peláez, sita en la Carrera de San Jerónimo. Trasladado el escribano y sus dependientes, han encontrado quebrantada la puerta de la bohardilla y los cofres. En la pieza interior, junto a la ventana que daba a la calle, se ha encontrado una mujer asesinada con ocho heridas, siendo Victoria Gómez, criada, de 16 años. La autopsia ha revelado heridas recientes y una de ellas, mortal, en el pulmón izquierdo, causada con instrumento cortante y punzante. Se ha encontrado un formón grande, como de media vara escasa de longitud, con la punta desportillada y con el que ha podido quebrantarse las cerraduras. También se ha encontrado una navaja inglesa, manchada de sangre, de media vara de largo, de uso permitido y con punta doblada. Ha sido perseguido y detenido Pedro de la Cruz, a quien se le ha encontrado un estuche y, dentro de él, tres lancetas y una aguja de acero brillantado, como las usadas por las valencianas en la cabeza. Una vez en la cárcel, se le han encontrado otras lancetas, diversos objetos y manchas de sangre en la capota de paño azul turquí.

*Inquisitiva.* Practicada la *inquisitiva*, Pedro de la Cruz ha declarado como sigue: a) Ha sido detenido en una casa que no conocía de la calle Angosta; b) ha corrido porque había entrado en un portal de la Carrera de San Jerónimo para orinar, cuando una mujer había empezado a chillar *que me matan*, a lo que siguieron gritos de *a ese*; c) no ha gritado que hubiera matado a su hermana; d) el estuche que le han recogido, lo había encontrado en la Carrera de San Jerónimo; e) no sabía de donde le venía la sangre, pero le había salido sangre de las narices después de comer; f) la navaja no era de su pertenencia, y f) no había estado en la bohardilla de la casa núm. 26 de la Carrera de San Jerónimo.

*Estado mental y desaforamiento.* En la cárcel, Pedro de la Cruz ha gritado y roto lo que ha podido, encontrándole un cirujano en estado de *manía* o *locura aparente*. Los profesores de medicina y cirugía que le han reconocido han opinado ser *fingida* la manía o locura. Por haber desertado de su regimiento, se le ha considerado *desaforado* con arreglo al Decreto de las Cortes de 11 de septiembre de 1821, restablecido por otro de 1836.

**Acusación.** Ha sido formulada el 8 de marzo de 1846. Ha considerado que del sumario resultaba suficientemente probado que Pedro de la Cruz había sido el autor de los delitos y, por tanto, *convicto del doble crimen de robo calificado y homicidio voluntario*, por lo que se ha pedido la *última pena*. La acusación ha reconocido que el reo no ha sido *confeso*, pero ha sido convicto de los delitos de robo con fractura y asesinato.

**Defensa.** Ha sido expuesta el 1 de marzo de 1846 por Serapio de la Morena como *Curador ad litem* y por Joaquín María López como defensor. Se ha considerado que el reo no era ni confeso, ni convicto, y se ha alegado la ley del fuero y la ley de partida frente al Promotor fiscal, quien había alegado *leyes de la Recopilación y Partida*. Se han presentado testigos en favor de la tesis de trastornos en el reo.

**Sentencia en primera instancia.** La sentencia de 31 de marzo ha condenado al reo a pena ordinaria de muerte con imposición de costas.

**Discurso de Joaquín M. López en apelación.** Ha sido pronunciado el 24 de noviembre de 1846, siendo sus principales argumentos los siguientes: a) no se ha dirigido a un *jurado*, reunión de hombres *que juzgan por sus creencias movedizas e instintivas*; b) pese al rigor de la Pragmática que ha impuesto la pena de muerte al que robara en Madrid o en un radio de cinco leguas, en ninguna parte han abundado más los robos, proporcionalmente; c) han existido en las leyes vivas de los códigos que la práctica y la civilización han condenado; d) la Partida 7.<sup>a</sup>, tit. 23, ha castigado a los agoreros con la pena de muerte, pero no ha habido nadie tan estúpido que haya creído en los agoreros y menos en el ridículo artificio de *ligar* o *desligar* a las personas; y e) la Partida 7.<sup>a</sup>, tit. 28, ley, 4, ha castigado los blasfemos de la misma forma, pero no se ha aplicado. El célebre jurista ha citado leyes de la *Novísima Recopilación* que tampoco se han aplicado y, en general, ha alegado falta total de pruebas para condenar.

**Sentencia en apelación.** En 12 de octubre se ha condenado a Pedro de la Cruz a diez años de presidio con retención, en uno de los de África, con imposición de costas.

## V. CONSULTAS, INFORMES Y DISCURSOS

### 1. CONSULTA SOBRE EXPULSIÓN DE LOS JESUITAS (t. I., pp. 176-187)

Según los redactores de la «Colección», Carlos III ha enviado al Papa Clemente XIII una *carta modelo de moderación y de atenta delicadeza*, provocando en éste una reacción ajena a la moderación. Una consulta del Rey ha sido evacuada por el Consejo de Castilla en 30 de abril de 1767. Manuel de



Roda ha enviado el Breve pontificio del 16 de abril al conde de Aranda como Presidente del Consejo y los ministros y los fiscales se han reunido en la posada de aquél. En el Breve pontificio se había pedido la revocación del Real Decreto de extrañamiento o, al menos, su suspensión.

La Consulta ha señalado inmoderación en el Breve pontificio, la cual se ha manifestado en el desconocimiento de los precedentes; el excesivo poder de los regulares en la Curia romana; la omisión del pensamiento de españoles virtuosos que se habían opuesto a la Compañía, incluido el tercer General, San Francisco de Borja; la relajación de doctrinas morales con el *probabilismo*; la falta de agradecimiento al Consejo de Castilla por no haber probado la contrariedad de muchas máximas del Instituto contra los derechos natural, divino, canónico y real, así como, en general, las faltas en las misiones de infieles, sobre todo, cuando al mismo tiempo habían tolerado en Chile la superstición del *Mugnidum*, rebelando a los indios a favor de los ingleses en Filipinas y en todas las Indias, de forma que otras naciones de indios se fueran apoderando de la soberanía y trataran como enemigos a los españoles. El Consejo y los Fiscales han aconsejado contestar el Breve en términos muy sucintos. La Consulta ha hablado también del *espíritu de fanatismo, la falsa doctrina y el intolerable orgullo* del Cuerpo.

El Juicio de los Redactores de la «Colección» ha partido de que la Sociedad de Jesús *era una secta ambiciosa e hipócrita*.

## 2. CONSULTA SOBRE TEMPORALIDADES DE LOS JESUITAS (t. I, pp. 343-360)

Consultado el Consejo de Castilla sobre el destino de los bienes confiscados a los jesuitas, han dictaminado los Fiscales Pedro Rodríguez Campomanes y José Moñino en Madrid el día 13 de enero de 1768.

Los pasos propuestos por los Fiscales han sido los siguientes: a) fijar por declaración solemne los derechos, autoridad y facultades de los que debían intervenir en el destino y aplicación efectiva de los bienes; b) seguir lo dispuesto en la Real Pragmática de 2 de abril de 1767; c) determinar los bienes ocupados a disposición de S.M. el Rey, y d) apoyar el origen de la regalía en textos como el Fuero Juzgo 9, 2, 9, de Wamba, para los eclesiásticos culpados o negligentes en alborotos o sediciones, como la de Paulo; el concilio XVI de Toledo contra el Arzobispo Sisberto, como conspirador contra Egica; el Fuero Real; las Ordenanzas Reales; la Paz de Westfalia; el Concilio de Jaca; las disposiciones para la disolución de los Templarios, y otros.

## 3. INFORME SOBRE INDULTOS GENERALES (t. I, pp. 246-281)

*El informe.* Se ha tratado de un informe Real de la Sala de Alcaldes de Casa y Corte al Consejo de Castilla sobre indultos generales, extendido por Gaspar Melchor de Jovellanos como individuo de aquel Tribunal el 1 de julio de 1779.

*Los antecedentes del informe.* El informe ha sido motivado por las reflexiones del Rey sobre el hecho de que muchos de los malhechores de su tiempo habían gozado de la gracia otorgada por indultos con motivo de nacimientos y matrimonios de la Real Familia, cumpliendo condenas sin enmendarse de los antiguos vicios. El Rey ha opinado que, sin dejar de conceder indultos en ocasiones de público regocijo, se debía evitar lo mencionado. Siempre según la opinión del Rey, se habían extendido demasiadas gracias, por lo que debían de proponerse reglas y precauciones para fijar el número de sujetos, sorteo u otro procedimiento, clase o calidad de ellos y modo de evitar abusos y reglas para convertir los presos en vecinos útiles.

*Los términos del informe.* La Sala ha partido de la convicción del peligro de los indultos y de la necesidad de su limitación, aunque confesando ingenuamente que los indultos no habían sido tan numerosos en ese reinado y que las excepciones introducidas progresivamente habían hecho que fueran menos que en cualquier otro momento. El criterio a seguir ha sido el de que no era conveniente destruir la generalidad de los indultos, ni limitarlos, sino, en todo caso, introducir nuevas excepciones.

Como posibles excepciones, el informe ha considerado las siguientes: a) la de delitos cometidos en la Corte y los cometidos por delincuentes refugiados en ella; b) la de los delitos cometidos por quienes hubieran gozado ya de indulto, aunque fuere por otra causa; c) la de delitos de homicidio, aún no cualificados, al menos, en cuanto a la pena ordinaria, y d) extensión de esta última consideración a todos los delitos graves que no estuvieran ya exceptuados de las cédulas de indulto.

El informe ha considerado también que la residencia en presidios ha sido manantial de nuevos desórdenes, de forma que sólo deberían destinarse a ellos a reos de delitos feos, los cuáles delinquieran más por inconsideración y fragilidad, que por malicia y en los que la esperanza de enmienda hubiera sido justa y bien fundada. Siempre según el informe, se ha podido exceptuar del alejamiento de la Corte a los naturales y domiciliados en Madrid; los licenciados de presidios han debido volver a su antiguo domicilio, presentándose dentro de los treinta días, y los Tribunales del Reino han debido elaborar un libro de reseñas. También se ha propuesto en el informe que el presidio pudiera ser sustituido por el servicio de las armas en el caso de los que delinquieran por fragilidad, lo que podría extenderse a otros casos. En el caso de ser precisa una pena más dura, se ha propuesto la de trabajo en obras públicas. También se ha sugerido en el informe las casas de corrección.

*Juicio de la Redacción.* Ha sido muy favorable al informe en cuanto ha seguido al sabio Filangieri, al Jurisconsulto Jeremías Bentham, y al inmortal Jovellanos. Se ha exaltado la división de poderes y el que el artículo 17 de la Constitución haya obligado al monarca a usar la facultad del indulto con arreglo a las leyes. También se ha exaltado las Prisiones Penitenciarias de los Estados Unidos y de Suiza, citando el caso de Lausana, capital de Vaud.



La Redacción ha expuesto un caso, el de Hipólita Pisana, condenada a muerte como cómplice e instigadora de parricidio perpetrado por Francisco Reynado en su madre y hermano, con robo posterior de sus prendas, y lo ha expuesto como el de una desgraciada mujer que ha sufrido ya mil veces la muerte o cuyos tormentos han sido más grandes aún que la muerte misma. El juez inferior la ha condenado a galera. La Audiencia ha revocado el fallo y la ha condenado a muerte. El mismo día de la ejecución se le ha comunicado que era libre, porque la sentencia publicada en el Diario la había condenado a diez años de galera. Al resultar que ésto había sido una equivocación de la autoridad, una tercera sentencia la ha condenado a muerte. Puesta en capilla, ha salido de ella a las catorce horas al manifestar que tenía sospechas de estar embarazada. Ha suplicado el indulto el día de Santa Isabel y al informar la Audiencia la mayoría se ha pronunciado por la ejecución, pero ha habido dos votos favorables a la reo. El 15 de septiembre de 1837 se ha reproducido la petición de indulto ante la Reina Cristina. La Reina Gobernadora ha indultado a H. Pisana el 7 de diciembre, condenando a la pena inmediata a la de muerte con arreglo a las leyes.

#### 4. DISCURSO SOBRE EL DUELO (t. I, pp. 316-343)

*Antecedentes y anécdota.* Se ha tratado de un discurso muy retórico leído en la Academia de Jurisprudencia de Fernando Séptimo, de Madrid. La anécdota ha sido la siguiente. Un oficial de guardia ha atentado contra otro en virtud de un desafío, poniéndole la mano en el rostro. José II, Emperador de Austria, ha decretado el arresto y prisión de los dos oficiales y ha convocado el pueblo de Viena, compareciendo él revestido y acompañado de los Grandes del Imperio. El Emperador ha conducido de la mano al militar injuriado y el verdugo ha conducido al ofensor al tablado. El Emperador ha colmado de caricias y de halagos al injuriado, le ha estrechado en su seno y ha besado su mejilla. A una señal suya, el verdugo ha castigado con el abatimiento más afrentoso al ofensor, hiriendo su rostro con el mismo dardo con el que él había batido la reputación y el pundonor de su camarada. El discurso se ha pronunciado por rectificar la opinión pública, cuando ésta ha calificado de incierta la lid de caballeros o peones establecida por las Partidas entre los géneros de prueba, aunque al final de éstos.

*Juicio de la Redacción.* Ha imputado a los germanos el uso de los desafíos, desconocidos en el mundo romano, y ha recordado que la abolición del rito mozárabe por parte de Alfonso VI se había decidido por un duelo. Ha creído que el duelo ha estado prohibido entre los godos, aunque en provincias donde se ha debilitado la autoridad de los Reyes se ha considerado privilegio de la gente goda, citando el caso del conde Bera frente a Simila, que se decidió por batalla ecuestre, y ello, *secundum legem propriam ut pote quia uterque Gothus erat.*

## 5. INFORME SOBRE LAS CAUSAS DE ESTUPRO (t. II, pp. 141-160).

*Autoría.* El informe ha procedido del Presidente y Oidores de la Chancillería de Valladolid el 18 de marzo de 1796, a requerimiento del Rey en 11 de noviembre de 1706, y ha versado sobre la práctica observada en las causas de estupro.

*Naturaleza del delito.* Según el informe, el estupro ha sido delito que ha ofendido a un tiempo el honor individual y las costumbres públicas, por lo que no ha podido ser separado de las reglas y fórmulas criminales de sustanciación de cualquier otro delito. El Juez no ha podido proceder de oficio, sino por queja y acusación.

*Procedimiento observado.* Del informe se desprende que el Juez ha cedido nimia y culpablemente en muchas ocasiones a la declaración de la parte querellante, dejándose arrastrar por la mala práctica forense de que aquella declaración ha sido prueba semiplena, aunque con las tachas de ser cómplice en el delito de un interesado en el castigo y de un enemigo del reo. Si el Juez no ha cedido, ha debido seguir el examen de dos o más testigos y el reconocimiento por parte de una matrona sobre el estado físico de la parte querellante. Resultando la verdad de las aserciones de la parte querellante, ha debido seguir el arresto del delincuente, tomándole confesión con culpa y cargo si es que la estuprada no ha querido ampliar su prueba. El arresto ha podido ser seguido del artículo previo de soltura, la cuál habrá sido concedida o no por el Juez, atendiendo al riesgo de fuga. Practicada la prueba propuesta por unos y otros ha debido pronunciarse sentencia por el juez inferior, llevándose a efecto si se ha consentido o no se ha apelado a la Chancillería.

Siempre según el informe, según la gravedad de los hechos se habrán impuesto penas arbitrarias por no estar en práctica las de las Partidas, las cuáles han sido suplantadas por las opiniones de los decretalistas inclinándose por la dote de la parte agraviada, el reconocimiento de la prole y la pena aflictiva de trabajos públicos, armas o destierro, con la cláusula de poder redimirse casando con la cómplice querellante. La prudencia del Juez ha debido inducirle a acelerar la prisión del delincuente y también el examen de dos testigos, al menos, sobre el trato criminal con la mujer, verificándolo en el cuerpo del delito. El informe ha insistido en que se debería desconfiar de las declaraciones de la ofendida. Ha debido también tenerse en cuenta que el delito lo ha sido más bien contra las costumbres que un agravio privado y personal, graduando sólo en último lugar los daños de la mujer como parte que como cómplice. El informe no ha compartido la opinión de las Partidas cuando habían considerado el estupro voluntario como una especie de violencia.

*Propuesta de reglas de procedimiento.* El informe ha propuesto hasta once reglas para mejorar la práctica de la substanciación, insistiendo en tratarse de un delito contra las buenas costumbres. Lo que se ha tratado de asegurar ha sido los derechos de la prole, y además, se ha considerado apartadamente



los estupros de maestros, tutores, curadores y otros, los cuáles tuvieran doncellas a su cargo, y aún más, los estupros calificados, como el de niña que no hubiera llegado a la pubertad; el del que concierta y finge matrimonio para abusar de infeliz, y semejantes. Para estos estupros calificados se ha dispuesto el ser castigados arbitrariamente con prisión, vergüenza, multa aplicada a la ofendida, presidio, trabajos y destierro.

*Propuesta de despenalización.* Se ha considerado que el estupro ha ido siendo desterrado de los códigos criminales, hirviendo razones y cargos contra las mujeres según luces de la razón natural, leyes sociales y las evangélicas y religiosas. Se han facilitado ejemplos de cómo se ha castigado severamente en los pueblos antiguos y se ha considerado que lo verdaderamente político sería renovar la sabia ley del Fuero Juzgo 5, 4, 8, cerrando la puerta a ese tipo de causas. El informe se ha pronunciado por desterrar el estupro del código criminal como se había hecho en Portugal por orden de 6 de noviembre de 1784, en Nápoles por Decreto de 1779 y en el Imperio por José II en 1787.

JESÚS LALINDE ABADÍA

# Rafael Altamira y el grupo de Oviedo

**SUMARIO:** Introducción.–1. Una valoración previa: la vocación histórica y pedagógica de Altamira.–2. Prolegómenos académicos.–3. La experiencia madrileña.–4. La cátedra universitaria: bagajes y aspiraciones.–5. La Universidad y el grupo de Oviedo.–6. Altamira en Oviedo (1897-1910): A) Sus antecesores en la cátedra, Berjano y Estrada; B) La obra de Altamira: 1) El Discurso-Programa de 1898; 2) Los orígenes de la Extensión Universitaria; 3) Su obra histórico-jurídica; 4) Su labor pedagógica: Los Anales de la Universidad de Oviedo.

## INTRODUCCIÓN

Una parte sustancial de la vida académica de Rafael Altamira y Crevea (Alicante, 1866-México, DF. 1951), el primer catedrático por oposición de Historia del Derecho de la Universidad de Oviedo, está indisolublemente unida al «grupo de Oviedo», a cuya caracterización universitaria contribuyó de manera decisiva con su magisterio científico y divulgador y su obra escrita de fines del siglo XIX y principios del XX. Si el rector Canella supo convertir la Universidad de aquellos años en un hogar, alegre a veces hasta la francachela, Altamira puso el contrapunto formal, grave y circunspecto, en una actitud de austera afirmación de su individualidad levantina no siempre comprendida por sus compañeros de claustro, preludio de su marcha en solitario hacia las altas esferas del reconocimiento oficial. Pese al progresivo distanciamiento académico, Altamira, que se consideraba a sí mismo un hombre de corazón más que una inteligencia, nunca olvidó a sus colegas de Oviedo, ni tampoco a los alumnos de la Facultad de Derecho con los que había compartido la ilusión pedagógica de sus primeros años universitarios. Casi al final de sus días, en el exilio mejicano, estos recuerdos se hicieron más vivos –tamizados siem-



pre por el afán de reproducir viejos comentarios y discursos, una constante de su obra que hace bien difícil separar la aportación original de la mera reproducción de trabajos anteriores—, incluyendo entonces, junto a los inolvidables *hombres de Asturias* (Canella, Aramburu, Buylla, Clarín...), antiguas impresiones de la bella naturaleza asturiana, en especial de las playas e islotes próximos a su residencia veraniega de San Esteban de Pravia. Fue entonces cuando, de manera fugaz, casi tanto como la luz de ese *rayo verde* del atardecer que describe, reveló la hondura de su sensibilidad romántica y su simpatía oculta por esas formas de vida despreocupadas que encarnara algún bohemio de la rivera. Al tiempo que corregía la imagen de su frialdad académica, legó un postrer recuerdo de esas *tierras y hombres de Asturias*, a las que quiso rendir, con uno de sus últimos libros<sup>1</sup>, su propio homenaje sentimental.

## 1. UNA VALORACIÓN PREVIA: LA VOCACIÓN HISTÓRICA Y PEDAGÓGICA DE ALTAMIRA

La figura de Altamira, un hombre que lo fue todo académicamente en la España del primer tercio del siglo XX<sup>2</sup>, ha padecido un cierto obscurecimiento incluso en los ámbitos científicos de su especialidad. Hoy apenas si es mencionado en algún que otro manual de Historia del Derecho y sólo en la rama del Derecho indiano parece mantenerse indeleble la huella de su magisterio por obra de sus discípulos americanistas<sup>3</sup>. Fuera de estos ámbitos científicos es posible, sin embargo, constatar la revitalización de su recuerdo en su comunidad de origen al calor del localismo imperante, en justa correspondencia al amor que siempre declaró a su *terreta* valenciana, aunque con la contrapartida del olvido relativo en otras de adopción, como la asturiana. La razón de este aparente olvido científico debe buscarse en su propia obra, dispersa, plural, omnicomprendensiva, propia de un humanista que fue a la vez o sucesivamente literato, periodista, pedagogo, iushistoriador, americanista y juez del Tribunal

<sup>1</sup> R. ALTAMIRA: *Tierras y hombres de Asturias*, Méjico, 1949. En su retiro veraniego de San Esteban de Pravia, un rincón de poesía natural convertido por el soplo del incipiente industrialismo en un centro de poesía del trabajo, según sus palabras de 1904, Altamira encontró el lugar adecuado para reponerse de «las amargas de la vida social» en la soledad de sus playas y acantilados, cuya propia vida pequeña, dependiente de las mareas, describe con el mismo gozo recogido que Daudet en su juventud describiera la de los bosques, apreciando al tiempo la dulzura incomparable de «la luz velada y cernida de los paisajes asturianos»; una luz fácilmente visible desde el balcón de su hermosa casa que dominaba la ría del Nalón, que por aquel entonces llegaba hasta los aldaños de su jardín.

<sup>2</sup> Vid. la extensa relación de méritos y distinciones oficiales y académicas que figura en la contraportada de su libro *Trece años de labor americanista docente* (s. l.; s. f.) (Madrid, 1927).

<sup>3</sup> *Homenaje al maestro Rafael Altamira*, Méjico, 1952 (se reprodujo, con nuevas aportaciones, en J. MALAGÓN Y S. ZAVALA: *Rafael Altamira y Crevea. El historiador y el hombre*, UNAM, Méjico, 1971. J. MALAGÓN: «Altamira en Méjico: 1946-1951. Recuerdos de un discípulo», en A. Alberola (ed.), *Estudios sobre Rafael Altamira*, Alicante, 1987, pp. 209 ss. Cf. el análisis crítico de M. PESET: *Rafael Altamira en Méjico: el final de un historiador*, *ibidem*, pp. 251 ss. Recientemente y como prueba del interés que su magisterio sigue despertando en Méjico se han

Internacional de Justicia de La Haya. En la maraña de sus títulos y obras, cifradas ya al final del período referido en unos cincuenta volúmenes<sup>4</sup>, cabe rastrear el triunfo de una vocación tardía: la histórica, metodológica y divulgativa, y la pedagógica<sup>5</sup>. En estos campos, Altamira fue y será siempre el hombre grande, el maestro «agitador de la conciencia histórica; orientador de la juventud», que destacara hace tiempo García-Gallo<sup>6</sup>. En los otros, y especialmente en los iushistóricos de su especialidad, el avance de la ciencia discurre por otros derroteros de investigación original y rigor heurístico marcados ya en su época por Hinojosa, el maestro admirado a quien dedica alguna de sus obras de divulgación, pero cuyo ejemplo de callada entrega intelectual a la obra real de regeneración científica patria no quiso o no pudo seguir<sup>7</sup>.

---

publicado cuatro de las lecciones que pronunció en este país con motivo de su embajada cultural, como delegado de la Universidad de Oviedo, en 1909-1910: RAFAEL ALTAMIRA: *Lecciones en América*, edición y estudio preliminar por J. del Arenal Fenocchio, Méjico, 1994.

<sup>4</sup> En numerosos diarios de la época (*Diario de Cádiz*, *Diario Manchego*, *El Diluvio*, *El Diario de Almería...*), de 18 y 19 de diciembre de 1929, se reprodujo un hermoso artículo de DIONISIO PÉREZ titulado «La juventud perenne de Altamira», en el que, comentando haber recibido del autor ocho tomos de sus obras completas, cifraba en cincuenta el total de una obra «de madura ciencia, de reposada investigación, de estudio hondo, claro y humano, de sucesos históricos y de temas jurídicos, políticos, pedagógicos, filosóficos y literatos... Formidable labor, asombrosa labor de toda una vida dedicada al magisterio, ejercido en la cátedra, en el periodismo, en la revista, en la tribuna y en la acción personal de todas las horas». Archivo Histórico de la Universidad de Oviedo (= AHUO), Fondo Altamira (sin catalogar). En general, vid. S. ZAVALA: *Bibliografía y biografía de Rafael Altamira y Crevea*, Méjico, 1946, que puede ser completada con la relación de estudios sobre las fuentes de conocimiento del Derecho indiano que publica en el apéndice de su estudio citado M. Peset y la bibliografía sobre la vida y obra de Altamira publicada por V. Ramos. *Rafael Altamira*, Madrid, 1968, pp. 373-385.

<sup>5</sup> En su semblanza de Altamira, LUIS G. DE VALDEAVELLANO une ambas dimensiones al considerarle «ante todo y sobre todo, ... un historiador y un maestro de historiadores», «Don Rafael Altamira, o la historia como educación», en *Seis semblanzas de historiadores*, Universidad de Sevilla, 1978, pp. 75-106. El propio Altamira nos ha dejado unas *Anotaciones* inéditas para un prólogo general (Archivo Histórico de la Universidad de Oviedo (= AHUO), Fondo Altamira (sin clasificar) en el que, tras explicar las razones de su *poligrafía*, reconduce ésta a su centro natural, la historia: «En un prólogo general, hay que explicar el porqué de mi poligrafía. Me interesa todo lo ideal. No puedo resistir a la sollicitación de los problemas para prestar mi concurso cuando se solicita, aunque sea entregando todas mis fuerzas a una labor que me distrae de otras en que estoy empeñado. De ahí cierta apariencia episódica y dispersa de mi vida. Pero esos episodios no pueden ser mirados más que como tales. De ellos puedo decir que cuando se produjeron con todo ardor y sinceridad me puse al servicio de lo que representaban. Pero mi espíritu, una vez pasada la ocasión, que no siempre busqué, y aún a veces se me impuso, con presión irremediable, ha vuelto siempre a su cauce natural y más querido que se halla en los estudios de historia española, principalmente la social, jurídica y de ideas y en el problema patriótico, del cual son aspectos, a mi modo de ver, el de la enseñanza y el del americanismo.... Así, en cuanto mi espíritu se pudo considerar formado, volví una y otra vez —desde la política, desde la pedagogía, desde la administración activa, desde la literatura— a la historia» [s. l; s. f., (h. 1914)].

<sup>6</sup> A. GARCÍA-GALLO: *Hinojosa y su obra*, Estudio preliminar a la edición de las *Obras* de E. HINOJOSA Y NAVEROS, Madrid, 1948, p. CXI.

<sup>7</sup> «Pero Altamira no era un investigador del tipo de Hinojosa. Sentía insaciable curiosidad por cuanto se había escrito y se iba publicando y se afanaba por informar al público culto del movimiento histórico. Buscaba las fuentes, pero los problemas metodológicos ahogaban la obra constructiva sobre ellas» (*Ibidem*, p. CX).



Frente a este ejemplo señero de honestidad intelectual que literalmente hizo escuela, la obra de Altamira aparece contaminada frecuentemente por una retórica que no fue, sin embargo, vana y estéril al contribuir a difundir el propio valor de la ciencia en todas las capas sociales, además de ofrecer el mérito intrínseco de su permanente lección pedagógica.

## 2. PROLEGÓMENOS ACADÉMICOS

Altamira, según consta en su expediente académico, fue siempre un excelente estudiante, tanto en segunda enseñanza como en la Universidad<sup>8</sup>. Pero fue, y sobre todo, un ávido lector que «leía a todas horas» en palabras de su «Breve autobiografía»<sup>9</sup>, base de una temprana vocación literaria expresada en semanarios como *La Antorcha* y *La Ilustración popular*. Con este bagaje de ensueños propio de un joven de quince años, entró a estudiar Derecho en la Universidad de Valencia, más por consejo familiar que por decisión propia. En los dos primeros cursos, algunas disciplinas humanísticas introductorias mantuvieron el fuego de su fervor literario, bien en solitario o en colaboración con su condiscípulo Blasco Ibáñez con el que pensó escribir una novela titulada *Romeu el guerrillero*. Después, influido sin duda por la seca realidad de sus estudios, derivó hacia un ensayismo de tipo más erudito, reflejado en la serie de artículos aparecidos en *Las Germanías* a lo largo de 1882 («El libre pensamiento y la sistematización en España»), o, los publicados después en *La Ilustración Ibérica* («El realismo y la literatura contemporánea»), donde dejó constancia de su credo realista, tan en la línea de sus admirados Pérez Galdós y Zola<sup>10</sup>.

En esta evolución intelectual influyó largamente Eduardo Soler, un profesor de la Universidad valenciana vinculado a la Institución Libre de Enseñanza. Altamira lo recordaría años más tarde como su primer maestro universitario, «el primer hombre que contribuyó hondamente a formarme», al poner en sus manos «los primeros libros fundamentales que habían de labrar la base de mi futura labor científica». A los libros prestados de Krause, Sanz del Río, Ahrens o Giner de los Ríos sumó, en la mejor tradición institucionista, el sentimiento de la naturaleza y del paisaje que Altamira ya nunca abandonaría. El resultado fue una nueva inclinación filosófica racionalista y agnóstica, y una mentalidad más próxima al magisterio de la cátedra que al común destino profesional de sus compañeros de estudios<sup>11</sup>.

<sup>8</sup> Archivo General de la Administración (AGA), Educación y Ciencia, caja 15231.

<sup>9</sup> F. MORENO: *Rafael Altamira Crevea (1866-1951)*, Valencia, 1997, pp. 11-14. En un artículo titulado «Alicante y mi autobiografía», publicado en *El Día* de 30 de diciembre de 1925, Altamira recuerda que «leía a todas horas: a escondidas en la clase, ocultando las novelas entre los libros de estudio, tapándome con las carpetas».

<sup>10</sup> R. ALTAMIRA: *Historia de mis libros*. *La Nación*, Buenos Aires, 10 de noviembre de 1935.

<sup>11</sup> «Ya sabía yo, con toda fijeza, que no sería un abogado, ni un notario o registrador, como se disponían a serlo todos mis compañeros. Mi vocación profesional estaba ya claramente deter-

### 3. LA EXPERIENCIA MADRILEÑA

Siguiendo el camino de la cátedra, se dirigió a Madrid en el otoño de 1886 para realizar el preceptivo curso de doctorado en Derecho, Sección de Civil y Canónico<sup>12</sup>. Iba provisto de cartas de recomendación de Soler para Gumersindo Azcárate, Nicolás Salmerón y Francisco Giner de los Ríos<sup>13</sup>, llegando a integrarse de un modo natural en el círculo de la Institución Libre de Enseñanza, primero como auxiliar y después como director de su *Boletín*.

Dos corrientes contrapuestas parecían entonces empujarle, la política y social de Salmerón y Azcárate y la pedagógica y científica de Giner y Cossío, más próxima a sus antiguas aficiones literarias. Al fin triunfó esta última, aunque la influencia de Azcárate se dejó sentir en la elección y dirección del tema de la tesis doctoral («La propiedad comunal», 1887; publicada tres años más tarde con el título *Historia de la propiedad comunal*, que, calificada por él mismo como un tratado de legislación civil comparada, inicia propiamente la larga serie de escritos científicos de Altamira) y, sobre todo, en la colaboración primero y en la dirección después del diario *La Justicia*, órgano del Partido Republicano Centralista que, bajo el ideario de Salmerón y con la ayuda de personalidades como la de Azcárate, Labra o Pedregal, pretendía reunir las diferentes ramas del republicanismo español. Fracasado el empeño periodísti-

---

minada. La afirmé un día, mientras almorzábamos bucólicamente al margen de una de las grandes acequias de la huerta valenciana, a la sombra de las moreras, tan características entonces, ante mi mentor Soler: –“Quiero ser catedrático”, le dije. Haciendo de “abogado del diablo”, aunque es seguro que en su fuero interno estaba complacidísimo, trató de disuadirme apuntando los inconvenientes. Recuerdo este argumento suyo: “Es carrera de pobres”. “Ya lo sé”, contesté serenamente, “pero no es el dinero lo que me importa en la vida”. Cit. por MORENO: *Rafael Altamira*, p. 18. Para comprender bien el sentido de estas palabras hay que recordar que ante Altamira, licenciado en Derecho con sobresaliente y premio extraordinario, se abrían todas las posibles salidas, tan numerosas, de la carrera estudiada.

<sup>12</sup> Las asignaturas que entonces integraban el Doctorado eran Filosofía del Derecho, Legislación Comparada, Historia de la Iglesia e Historia de los Tratados de España con otras naciones. Altamira aprobó los ejercicios del grado de Doctor en Derecho el 16 de diciembre de 1887, con sobresaliente en la primera y última asignatura y notable en las otras dos, ante un tribunal formado por Azcárate, Mellado, Isasa, Navarro y Olózaga. AGA, Educación y Ciencia, caja 15231.

<sup>13</sup> ADOLFO POSADA, en sus fundamentales *Fragmentos de mis memorias* (Oviedo, 1983), nos ha dejado una impresión vivísima de su propio encuentro con Giner y Azcárate siete años atrás. Tras referir la cordial acogida de Giner en su casa de la calle Espartero, 8, «donde estaba instalada la que llamaban Institución Libre de Enseñanza, especie de universidad no oficial fundada por las gentes liberales alrededor del núcleo principal de los profesores víctimas de Orovio», recuerda la inolvidable conversación con «aquel señor menudito, de figura fina, aristocrática, atractiva, con su palabra clara, insinuante (que) se adueñó muy pronto de mí, animándome de tal modo que, a los pocos minutos de escucharle, se disipó mi natural timidez provinciana y al final me sentí subyugado y bien convencido de que tenía delante a un hombre excepcional que se adentraba en el espíritu, sacudiéndolo fuerte y cariñosamente... En mi vida había recibido una sacudida como la de la horita de la calle de Espartero, 8», *Fragmentos*, p. 108. Idéntica impresión recibió el joven Altamira, quien siempre vio en Giner al maestro científico y moral capaz de mostrar «la regla de conducta, que en el conocer se llama método, rigor lógico, espíritu científico, flexibilidad del criterio, y en lo moral austeridad, desinterés, pureza, justicia, tolerancia» (R. ALTAMIRA: *Giner de los Ríos, educador*, Valencia, 1915).



co y aun su propio intento de ingresar en la política activa, Altamira volvió sus ojos a la *política especulativa* con el propósito de «educar a la juventud en la práctica y el amor al Derecho, a la Justicia, a la libertad y al progreso en todos los órdenes, sin doctrinarismos ni estacionamientos de escuela o secta».

La oportunidad de poner en práctica estas ideas se la brindó el Museo Pedagógico Nacional, a cuya plaza de secretario accedió por oposición el 23 de julio de 1888. El Museo, creado en 1882 y dirigido por Manuel B. Cossío, pretendía dar a conocer el estado de la primera enseñanza en España y en las demás naciones de su entorno cultural (de ahí su primera denominación de Museo de Instrucción Primaria), facilitando al tiempo el progreso de la pedagogía<sup>14</sup>. En él explicó Altamira diversos cursos, en especial uno sobre *Metodología en la enseñanza de la Historia*, fruto de su nombramiento en comisión por el Ministerio de Fomento para estudiar la organización de los estudios históricos en Francia en todos los grados de la instrucción pública, base de un nuevo libro *La enseñanza de la Historia*<sup>15</sup> (1.<sup>a</sup> ed., Madrid, 1891; 2.<sup>a</sup> ed., Madrid, 1895), que obtuvo un juicio elogioso de la crítica; a este curso siguieron otros sobre Historia de España en el siglo XVIII, o de Historia de la civilización española, en la que mostraba su sintonía con las nuevas tendencias historiográficas europeas de la *Kulturgeschichte*. Paralelamente en su calidad de secretario del Museo participó en 1892, el año de su bautizo americanista<sup>16</sup>, en un congreso Pedagógico Hispano-Luso celebrado en Madrid con una ponencia sobre Pensiones y Asociaciones Escolares, publicada ese mismo año por el Museo.

Pero ni siquiera la pedagogía cubría todas las necesidades de su *sensibilidad, muy aguzada y levantisca*. La crítica literaria vino a completar en parte esta necesidad, publicando diversos artículos en diarios y revistas, recogidos luego en un volumen titulado *Mi primera campaña* (Madrid, 1893). Posteriormente, animado por los elogios de Clarín, Palacio Valdés o Pardo Bazán, fundó la *Revista Crítica de Historia y Literatura Españolas, Portuguesas e Hispanoamericanas* que, desde 1895, dirigió con propósito mayormente informativo, atrayendo a sus páginas a los grandes intelectuales del momento, a empezar por sus admirados Costa, Menéndez y Pelayo, Hinojosa, Valera o Alas por los que siempre sintió especial devoción intelectual<sup>17</sup>.

Sin embargo, esa *aguzada* sensibilidad que, a despecho de trabajos sin fin, paseos *diarios largos*, excursiones dominicales con Giner, Cossío, Rubio y

<sup>14</sup> J. XIRAU: *Manuel B. Cossío y la educación en España*, Barcelona, 1978.

<sup>15</sup> Para Altamira el fin último de la enseñanza de la Historia era básicamente moral: formar la personalidad del alumno, despertando sus *cualidades originales*: el espíritu crítico, el respeto absoluto a la verdad y a lo real, la circunspección en el juicio y en la teoría, el rechazo de toda anticipación no autorizada por la comprobación de los hechos; en definitiva, la *honradez del científico* que aprendiera de su maestro Giner.

<sup>16</sup> Para estos aspectos de su vida y obra, remito a mi estudio *Altamira y los orígenes del hispanoamericanismo científico*.

<sup>17</sup> R. ALTAMIRA: *Aspecto general e histórico de la obra de Costa* (conferencia, 1912). G. CHEYNE: *El renacimiento ideal (Epistolario entre Joaquín Costa y Rafael Altamira)*, Alicante, 1982.



Salmerón, tendía a *romanticismos, melancolías, ternuras tontas, utopías de la imaginación, vértigos políticos, anemias, flaquezas y otros males*, le llevó a expresar en cuentos y novelas sus ansias de amor familiar, confundido a veces con el amor a la *terreta* valenciana<sup>18</sup>. *Fatalidad* (Madrid, 1894), *Cuentos de Levante* (Madrid, 1895), *Novelitas y cuentos* (Madrid, 1895) *Cuadros levantinos. Cuentos de amor y de tristeza* (Valencia, 1897), son la evidencia de un (hombre de) *corazón* que pugna por abatir la imágen falsa de ser *sólo una inteligencia*, y cuya desgracia, según piensa en esos días de desolación, *es ir buscando por la vida lo que nunca encontraré... un verdadero, inquebrantable amor*. Ese amor, casa y familia que tanto anhelaba, le iba a venir al fin como una secuela gratificante más de su acceso a la cátedra de Historia del derecho de la Universidad de Oviedo.

#### 4. LA CÁTEDRA UNIVERSITARIA: BAGAJE Y ASPIRACIONES

Cuando diez años atrás Altamira expresara con cierta ingenuidad su deseo de ser catedrático, no sabía muy bien de qué especialidad. Como referiría luego en su «Breve autobiografía», «lo que no hubiera podido decir entonces claramente era de qué quería ser yo catedrático». Una herencia multiseccular, apenas corregida en el siglo XVIII, hacía a los catedráticos de Derecho civilistas o canonistas según su magisterio fuera el *ius civile* romano (cátedras de Instituta, Código o Digesto), o el *ius canonicum* clásico (Decreto, Decretales, Sexto y Clementinas). A pesar de la inclusión en los nuevos planes de estudio dieciochescos del Derecho español, nacional o patrio, identificado con cierta propiedad desde principios del siglo XVIII con el castellano, habría de pasar más de un siglo para que se hiciera realidad el viejo sueño ilustrado de imponer su estudio preferente en las Universidades del reino<sup>19</sup>. A lo largo del

<sup>18</sup> Un amor consciente y positivo en todo caso, propio de un intelectual, que huye del puro *sentimiento primitivo* por la tierra: «Hay que amar la *terreta*; hay que hacer que el pueblo la ame y adquiera conciencia de ese amor, y lo funde en algo positivo, en algo que tenga vida; en vez de ceñirlo a las fluctuaciones de un instinto desigual, de un sentimiento primitivo alimentado por vagos recuerdos, por sonidos de voces mil veces repetidas, pero cuyo sentido se ignora», en *Cuentos de Levante*, Madrid, 1895. Unos años antes confesaba haber llegado al límite de su debilidad familiar: «Necesito casa y familia. Seré débil, pero ya no puedo más después de siete años de vida aislada, enteramente seca para las afecciones más inmediatas y sórdida además para los cuidados, las atenciones, las distracciones y las comodidades». Por entonces, no se había producido aún la ruptura de relaciones con su novia valenciana, María Julián, que, al ocurrir en 1894, le dejó *arrasada el alma*. En estas circunstancias no dudó en corregir un error respecto a su persona: el de considerarle sólo *una inteligencia*, cuando soy, ante todo, un *corazón* y mi desgracia inmensa es ir buscando por la vida lo que nunca encontraré de modo tal que pueda valerme: un verdadero, inquebrantable amor». Cit. por MORENO: *Rafael Altamira*, p. 32.

<sup>19</sup> En general, vid. R. RIAZA: «El Derecho romano y el Derecho nacional en Castilla durante el siglo XVIII», en *Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales*, XII, 1929, pp. 105 ss.; M. PESET: «Derecho romano y derecho real en las Universidades del siglo XVIII», en *Anuario de Historia del Derecho Español* (=AHDE), 45, 1975, pp. 273 ss. S. M. CORONAS: «Jovellanos, ante el plan de estudios ovetense de 1774», en *Doctores y Escolares. II Congreso Internacional de Historia de las Universidades hispánicas* (Valencia, 1995), Universidad de Valencia, 1998, pp. 93-100.



siglo XIX, especialmente a partir del Plan Caballero de 1807, fue afirmándose la preeminencia del Derecho patrio y, con ella, la creación y despliegue progresivo de nuevas disciplinas: Derecho mercantil, Derecho administrativo, Derecho internacional, Economía Política... El Derecho civil de Castilla, convertido desde el plan de Instrucción Pública de 1824 en la rama más estudiada de nuestro Derecho, incorporó a su contenido una Historia de la Legislación destinada a servir de introducción al estudio del Derecho civil vigente, necesario en la medida que este Derecho se hallaba compuesto por códigos y leyes de diferente época y autoridad, alguno de los cuales remontaba a la época visigoda. Como introducción al Derecho civil vigente, quedó desde entonces su estudio en manos de civilistas quienes, de manera superficial, limitando su exposición a una fría enumeración de códigos sin apenas referencia a su trasfondo económico, político o social, a las formas consuetudinarias y jurisprudenciales de creación jurídica o a su literatura, conservaron vivo al menos el antiguo interés por su conocimiento. Altamira, que estudió la carrera de Derecho entre 1881 y 1886, no llegó a cursar la nueva disciplina de Historia General del Derecho español, creada, con notable retraso respecto a las grandes Universidades europeas, por Real Decreto de 2 de septiembre de 1883<sup>20</sup>. Y, sin embargo, ésta fue la cátedra de su destino profesional, la que nunca hubiera nombrado a su maestro Soler en caso de haberle preguntado de manera más precisa sobre la cátedra de su elección.

En realidad, fiel a su propósito general de ser catedrático, Altamira había optado primeramente a la cátedra de Derecho civil español, común y foral de la Universidad de Granada, convocada en la Gaceta de junio de 1890, aunque no llegó a presentarse a las oposiciones celebradas en 1892<sup>21</sup>. Tres años más tarde se le presentó una nueva oportunidad, al quedar vacante la cátedra de Historia del Derecho de la Universidad de Oviedo por fallecimiento de su titular Guillermo Estrada. Y esta ocasión no la desaprovechó, contando con la ayuda de Menéndez Pelayo que, además de ir *preparando la cosa* en el senti-

<sup>20</sup> Ese año, como si nada hubiera cambiado en el panorama científico español, tuvo que estudiar, entre otras asignaturas, el segundo curso de Derecho romano y el primero de Derecho civil español (AGA, caja 15231). Sin embargo, desde 1885, se hizo cargo de la cátedra de Historia del Derecho, Eduardo Pérez Pujol (1830-1894), anterior catedrático de Derecho civil en la Universidad de Valencia, cuyas explicaciones, tomadas por sus discípulos, se publicaron bajo el título *Historia general del Derecho español*, en Valencia, 1886. Su *Historia de las instituciones sociales de la España goda*, publicada después de su muerte, en Valencia, 1896, en 4 vols., es un ejemplo de la dedicación sincera del antiguo civilista a la nueva disciplina.

<sup>21</sup> Entre los méritos científicos aducidos para ser admitido a las oposiciones incluía las lecciones sobre la enseñanza de la Historia, explicadas en el Museo Pedagógico, y el libro *Historia de la propiedad comunal*, con prólogo de Azcárate, (AGA, E. y C., caja 15231). De sus preocupaciones metodológicas del momento da una idea más cabal su artículo «Sobre la colaboración de los abogados para la Historia del Derecho», publicado en la *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, 74, 1889, pp. 734-744; ampliado luego en «El método positivo en el Derecho civil» que apareció en *La Nueva Ciencia Jurídica. Antropología. Sociología*, I, 1892, pp. 268-275 y II, pp. 81-90 y 129-136, algunas de cuyas ideas las incorporaría más tarde a su *Historia del Derecho*, Madrid, 1903. Vid. su análisis en E. CONDE NARANJO: «Derecho entre interrogantes. Para una historia de la consulta jurídica», en *AHDE*, 66, 1996, pp. 973-984.

do de influir en la constitución de un tribunal imparcial de personas *rectas y competentes*, como le pedía Altamira<sup>22</sup>, llegó a formar parte del mismo junto a su antiguo maestro, Azcárate. A propuesta del tribunal, y por Real Orden de 26 de abril de 1897, se le nombró catedrático numerario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Oviedo, con el sueldo de tres mil quinientas pesetas anuales<sup>23</sup>. Por otra Orden de igual fecha, se le autorizó a tomar posesión en la Universidad Central de la cátedra de Historia general del Derecho español de la de Oviedo, de la que tomó posesión el 1 de mayo de 1897. Al fin, después de tantos trabajos y desvelos, en plena madurez intelectual, lograba hacer realidad su sueño. La cátedra, con su nueva tarea docente e investigadora, le aguardaba en Oviedo, en una Universidad que empezaba a ser conocida en toda España por algunas iniciativas (Escuela Práctica de Estudios Jurídicos y Sociales, Colonias Escolares de Vacaciones) en las que latía el pulso social de la Institución Libre de Enseñanza.

## 5. LA UNIVERSIDAD Y EL GRUPO DE OVIEDO

«Después de reñida oposición fue nombrado para la cátedra de Historia del Derecho de nuestra Universidad Rafael Altamira, que hasta entonces desempeñara la secretaría del Museo Pedagógico dirigido tantos años por el maestro Manuel B. Cossío. Ya en Oviedo, donde se le acogió con verdadero entusiasmo, Altamira ingresó sin vacilar en nuestra Escuela Práctica. ¡Esperábamos tanto de él! Y fue, sin duda un gran refuerzo para la Escuela y para la Universidad. Era un maestro, preparado como pocos, de excepcional cultura y de gran palabra. Fue repito, Altamira un gran refuerzo: en un sentido, que en otro no diré que no haya sido un obstáculo, un disociante... pero ya procuraré explicar con algún detalle la compleja personalidad de quien había de ser miembro del Tribunal de Justicia de La Haya y gran escultor de sí mismo»<sup>24</sup>. Así describe Posada, catedrático de Derecho político de la Universidad de Oviedo y de ideario afín al de Altamira, la ilusionada acogida y parcial decepción posterior del que debía ser *gran refuerzo* del *grupo*, compartida por otros profesores de la Casa (denominación coloquial del viejo

<sup>22</sup> «Usted conoce muy bien cuán excusados son todos los esfuerzos, si no se cuenta, no digo ya con un tribunal favorable personalmente, pero sí, al menos, imparcial o con garantías de que ha de serlo. Eso no es difícil conseguirlo con un poco de gestión influyente cerca del ministro. Usted, como senador conservador y de la propia Universidad a que corresponde la vacante, puede, a lo que me parece, contribuir grandemente a que se logre». A ese fin le pedía su apoyo para constituir un tribunal con personas como Hinojosa, Costa, Azcárate o Posada. En su contestación, Menéndez Pelayo, con su habitual generosidad no sectaria, prometió su apoyo a un hombre que se declaraba representante de la extrema izquierda de la Institución en materia política, social y de creencias religiosas: «Mi influencia, directa o indirecta, cualquiera que ella sea, no ha de faltar a Vd. en ningún caso». Ramos, *Rafael Altamira*, pp. 76-77. Sobre la relación ulterior de Altamira con Menéndez Pelayo, vid. J. M. MARTÍNEZ CACHERO, *Menéndez Pelayo y Asturias*, Oviedo, 1957, p. 140.

<sup>23</sup> AGA, E. y C., leg. 9565.

<sup>24</sup> A. POSADA: *Fragmentos de mis memorias*, Oviedo, 1983, pp. 206-207.



edificio valdesiano que, desde 1608, acogía las enseñanzas universitarias), como Clarín<sup>25</sup>.

La Universidad a la que llegó Altamira ya no era aquella Universidad provinciana y familiar, retratada por Posada<sup>26</sup>. A los Canella, en especial a Fermín, reputado por algunos profesores auxiliares como el amo de la Casa, a los Berjano, Díaz Ordoñez o Estrada, representantes del oviedismo más tradicional, se habían ido sumando otros profesores imbuidos del ideal de renovación pedagógica próximo, en algún caso, al de la Institución Libre de Enseñanza. Adolfo Álvarez Buylla, catedrático de Economía Política desde 1877<sup>27</sup>; Leopoldo Alas, catedrático de Derecho Romano desde 1883; el joven Adolfo Posada, catedrático desde esa misma fecha de Derecho Político; o Félix de Aramburu, de la de Penal, contribuyeron a reanimar la vida universitaria, contrarrestando el efecto de la marcha a Madrid de dos excelentes profesores: Matías Barrio y Mier<sup>28</sup> (1883) y Rafael Ureña<sup>29</sup> (1886). El posterior acceso a la cátedra de Derecho Administrativo de Rogelio Jove y Bravo (1887), cuñado de Fermín Canella, y la incorporación de Aniceto Sela a la de Derecho Internacional (1891), acabó por dar su perfil humano más característico al llamado «grupo de Oviedo» o, en

<sup>25</sup> «No era claro nuestro amigo: no se entregaba ni podía uno entregarse... Nada de incorrecciones, jamás; descuidos, distracciones, que algún malévolo diría levantinas o italianas. Por lo que a mí respecta, tardé bastante tiempo en darme cuenta de cuanto indico, hasta que un día se me cayó la venda gracias a una rara observación de Clarín que me dijo –recuerdo el lugar por lo que me impresionó– en la “pedrera” (acera) de la Universidad: “Fíjese, fíjese, mírele usted de lado, por el rabillo del ojo y que él no lo advierta y verá cuánto denuncian sus ojos”» (POSADA: *Fragments de mis memorias*, p. 253).

<sup>26</sup> También Oviedo parecía despertar en el otoño de estos años de su siesta clariniana: «Oviedo, con ser Oviedo, ha tenido las suyas, y al pasar la vista por mis apuntes, me encuentro con la apertura de la Universidad, del Instituto, del Seminario Conciliar, de la Academia de Bellas Artes, de la Escuela de Artes y Oficios, ya celebradas, y con la correspondiente a la Academia de Jurisprudencia y a la Academia de la Juventud Católica, próximas a celebrarse». «Saladino» (seudónimo de Félix Aramburu), en *Revista de Asturias*, año VI, 1882, núm. 19, p. 303.

<sup>27</sup> T. LÓPEZ-CUESTA EGOICHEAGA: «Don Adolfo A. Buylla y González-Alegre (Retazos de “sus” memorias)», en *Anales de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas*, XLIII, núm. 68, 1991, pp. 219-295; J. A. CRESPO CARBONERO: «Democratización y reforma social en Adolfo A. Buylla», *Economía, Derecho, Pedagogía, Ética e Historia Social*, Universidad de Oviedo, 1998.

<sup>28</sup> «Era Barrio y Mier un espíritu sereno y ecuánime, un carácter sin esquinas ni repliegues, suave de formas; un hombre bueno y un gran trabajador. Carlista cien por cien, puro, sin mezclas, me distinguió desde el primer día con su sincero aprecio, aprecio que a la larga había de convertirse en deferente amistad. Su manera de ser se armonizaba perfectamente con mi afán de entenderme con los colegas todos que sintieran la Universidad. Pensaba yo entonces que al carlista y al liberal, sin abdicación alguna, le quedaban terrenos amplísimos donde entenderse, colaborar y hasta coincidir» (POSADA: *Fragments de mis memorias*, p. 191).

<sup>29</sup> Catedrático de Derecho penal en la Universidad de Oviedo, pronunció en la apertura del curso 1881-1882 un discurso sobre «El origen de la ciencia jurídica penal». En 1886 pasó a ocupar la cátedra de Literatura y Bibliografía jurídica, transformada luego en la de Historia de la literatura jurídica española, en el Doctorado de la Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid. Su infatigable labor de estudio y edición de las fuentes histórico jurídicas –desde la legislación gótico-hispana hasta los fueros medievales–, cuajó al fin en la espléndida iniciativa del museo-laboratorio de la Facultad de Derecho de dicha Universidad. Su extensa bibliografía se recoge en la *Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales*, XIII, 1930, pp. I-LV. Vid. C. PETTI, *La prensa de la Universidad: Rafael de Urnia y la Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales (1918-1936)* en *Quaderni Fiorentini*, XXIV, 1995, pp. 199-302.



expresión de Costa, al «movimiento de Oviedo», llamado a tener notoria influencia en la vida universitaria nacional. «Se explica movimiento tal —excepcional entre nosotros y reacción viva contra la falta de calor de nuestras burocratizadas Universidades— por la rara y feliz coincidencia en la pequeña «ciudad de los obispos» de unos cuantos maestros asturianos —ovetenses los más y profundamente arraigados en Oviedo los otros—, Guillermo Estrada, Adolfo A. Buylla, Félix de Aramburu, Leopoldo Alas (nacido, por casualidad, en Zamora), Víctor Díaz Ordóñez, Inocencio de la Vallina, Aniceto Sela, Melquíades Álvarez, Fermín Canella, Rogelio Jove... Todos eran asturianos, en rigor ovetenses, encariñados con Cimadevilla, con el Campo de San Francisco, con el Naranco y con la torre de la Catedral a la vez que con el claustro de la Universidad<sup>30</sup>.

Pero, por debajo del vínculo de la tierra y su común representación universitaria, existían tendencias en el «grupo» que el profesor Melón ha ordenado en tres categorías principales: institucionistas, regionalistas y conservadores<sup>31</sup>. A los primeros, a *los de más homogénea orientación pedagógica y que por ello teníamos una misma idea de la amplia y compleja misión científica, educativa y social de la Universidad*, los ha caracterizado perfectamente Posada, uno de los miembros más conspicuos del *pequeño grupo*, al que se incorporaría años después Altamira: «Nuestro común criterio universitario se manifestaba en el modo de hacer la clase y de cultivar en ella, o con ocasión de ella, el trato íntimo con los alumnos, hecho posible por el corto número de asistentes a las cátedras»<sup>32</sup>. Fruto de este criterio pedagógico fue la creación de la Escuela Práctica de Estudios Jurídicos y Sociales, una especie de Seminario de investigación al estilo de las Universidades alemanas, en el que durante una docena larga de cursos trabajaron en colaboración profesores y alumnos, reunidos por las tardes en la biblioteca del decanato de la Facultad de Derecho<sup>33</sup>. «Los Adolfos» (Buylla y Posada); «la trípode pedagógica» (Buylla, Posada y

<sup>30</sup> «Y añádanse a estos nombre de provincianos con vistas a Europa y América... al mundo, algunos más: los de Barrio y Mier, que con sentimiento de todos nos dejó un día; Rafael Altamira, un asturianazo; Enrique Urios, el químico; el naturalista Rioja y ese grupo de grandes trabajadores que formó, años andando, el profesorado de la naciente Facultad de Ciencias que con enorme entusiasmo y eficacia nos ayudaron en las tareas de “Extensión Universitaria” y de acercamiento de la Universidad a los obreros que realizó la Escuela de Oviedo». POSADA: *Fragmentos de mis memorias*, p. 178.

<sup>31</sup> S. MELÓN FERNÁNDEZ: «Un capítulo en la historia de la Universidad de Oviedo» (1963), ahora nuevamente publicado en *Estudios sobre la Universidad de Oviedo*, Universidad de Oviedo, 1998, pp. 37-46.

<sup>32</sup> *Ibidem*, p. 225.

<sup>33</sup> «Asistían a las reuniones de la Escuela, renovándose curso tras curso, diez y seis o diez y ocho alumnos. ¡Cómo se trabajó allí! ¡Con qué entusiasmo! Realizóse entonces de un modo positivo y fecundo el anhelado régimen de colaboración científica al margen de la ciencia, con las excursiones por los campos asturianos y en los juegos al aire libre» (POSADA: *Ibidem*, p. 206). Durante doce o catorce cursos, según su testimonio, se reunió y funcionó esta Escuela en la biblioteca especial de la Facultad, iniciada por Fermín Canella, una «labor heroica, porque entonces no se disponía de una peseta para servicio tan esencial». Allí había logrado reunir Canella unos centenares de volúmenes, cuya custodia y dirección encomendó a Posada a poco de llegar a su cátedra de Oviedo. En 1904, al dejar éste la biblioteca para atender su nuevo destino profesional en el Instituto de Reformas Sociales, eran más de seis mil (p. 205).



Sela, los mismos que pusieron en marcha la Escuela Práctica y fundaron el diario *La República*, eran denominaciones corrientes en la sociedad y en la prensa local de la época (aquella última puesta en circulación por el diario integrista *La Cruz*) para designar la identidad académica y la comunidad de ideas de los miembros de este grupo.

Y, sin embargo, al margen de clasificaciones político-culturales, existía una conciencia colectiva de pertenencia primordial a la vieja institución universitaria que se puso de manifiesto por entonces en la resistencia al nuevo Rector, Rodríguez Arango, designado por Alejandro Pidal para sustituir indecorosamente al antiguo y buen Rector, Salmeán<sup>34</sup>, y que tenía al tiempo manifestaciones lúdicas de puro compañerismo, como el té tomado en la casa de Víctor Díaz-Ordóñez, (Victorín), catedrático de Disciplina Eclesiástica y carlista, identificado por el rumor popular con el Bermúdez de *La Regenta*<sup>35</sup>, y, sobre todo, los alegres banquetes celebrados en la biblioteca universitaria<sup>36</sup>. Esta armonía se transparentaba luego en las tareas docentes y en las reuniones de carácter académico, que se despachaban sin mayor aparato formal<sup>37</sup>. En este ambiente cordial, de *la más animadora*

<sup>34</sup> S. MELÓN: «El conflicto universitario de 1884 en la Universidad de Oviedo», en *Estudios*, cit., pp. 175-204. Incluye el escrito dirigido por Canella a José Posada y Herrera de 21 de enero de 1885, muy útil para comprender las raíces político-académicas del conflicto que, al cabo, desembocó en un episodio de cerrado compañerismo contra el ingrato Arango, *el tumbón mayor del Claustro*. Como recuerda Posada, estaba en juego la dignidad y la autonomía científica y moral de la Universidad, «conquistadas por ella sin luchar contra nadie, venciendo la indiferencia circundante y ejerciendo con máxima seriedad y serenidad su función docente» (*Fragmentos*, p. 223).

<sup>35</sup> «En su casa, admirablemente tenida, y en su biblioteca o en su huerta, excelentemente cuidada, nos reuníamos con gran frecuencia para tomar una taza de té todos los compañeros de la Universidad, todos menos uno (el rector Arango), en aquel largo período de luchas de la Universidad contra Alejandro Pidal» (POSADA: *Fragmentos*, pp. 202-203). El episodio del roce con Clarín por la presunta figuración literaria de su persona y el elogio posterior de su libro *La unidad católica. Estudio histórico canónico*, en donde Clarín encontraba «la flor y el fruto de una fe noble, entera, incólume: espectáculo cada día más raro y para mí agradabilísimo, lleno de ternura, de una ciencia cristiana no anticuada y manida, sino fresca y viva...», *ibidem*, pp. 203-204.

<sup>36</sup> «La cordialidad extradocente tuvo su órgano específico de condensación en los banquetes —¡oh, Platón!— que celebrábamos en la gran sala de la biblioteca universitaria. No dialogábamos en aquellas inolvidables reuniones, verdaderas fiestas, sobre temas tan hondos como el que entretenía a los interlocutores de *El Banquete*. Pero si en nuestros banquetes no se discutía un tema dado, lo que sí se derrochaba era ingenio y se debatían alegremente lo temporal y lo eterno, las cosas divinas y humanas..., sin norma ni medida y sin molestias para nadie: todo en broma, una que otra vez pesada para algún comensal». Había en los banquetes sus víctimas por excitación, obra de los vinos y del aturdimiento de quien perdía la noción, o como hoy diríamos, el control. Estrada y Alas sentían más que todos los efectos del champagne. Estrada perdía entonces su serena ecuanimidad y charlaba graciosamente hasta que, satisfecho y gozoso, caía rendido adormilándose sin despertar hasta que Canella y yo lo conducíamos cogido a nuestros brazos a su domicilio. A Alas lo llevaban Aramburu y Buyla a tomar el fresco al Campo de San Francisco o, si el tiempo lo impedía, al Casino» (POSADA: *Fragmentos*, pp. 224-225).

<sup>37</sup> «Las tareas docentes y las reuniones de carácter más o menos académico, en las que reinó siempre la más animadora armonía y el más simpático y alentador buen humor, eran prueba de la cordialidad que reinaba en la Universidad. Nuestras juntas claustrales estaban desprovis-



*armonía y el más simpático y alentador buen humor*, nacería años después y a propuesta de Alas (1898), la Extensión Universitaria<sup>38</sup>. Antes habían nacido ya la Escuela de Estudios Jurídicos y Sociales y las Colonias Escolares de Vacaciones en Salinas. De esta forma cordial y colectiva se fue haciendo grande el «grupo de Oviedo», al que se incorporó Rafael Altamira en el curso 1897-1898.

## 6. ALTAMIRA EN OVIEDO (1897-1910)

### A) Sus antecesores en la cátedra: Berjano y Estrada

Tras tomar posesión de su cátedra en mayo de 1897, Altamira se convirtió en el tercer catedrático de Historia del Derecho de la Universidad de Oviedo. En realidad fue el primer catedrático por oposición de esta nueva especialidad, pues sus antecesores, Gerardo Berjano Escobar y Guillermo Estrada, lo habían sido por concurso de traslado de otras cátedras de la misma Universidad.

Una vez creada la cátedra de «Historia general del Derecho español» por Real Decreto de 2 de septiembre de 1883, refrendado por el ministro de Fomento, Germán Gamazo, bajo la presidencia de Gobierno de Sagasta, fue relativamente frecuente, en un primer momento, su ocupación por catedráticos de disciplinas afines, especialmente de Derecho civil, que ya con anterioridad venían encargándose de esta materia siquiera fuera como introducción al estudio positivo del ordenamiento vigente<sup>39</sup>. Berjano, que a lo largo de una dilatada carrera profesoral, iniciada en octubre de 1873 como sustituto de la cátedra de Historia de la Iglesia, Concilios y Colecciones canónicas, había pasado prácticamente por todas las asignaturas del antiguo Plan de Estudios

---

tas de todo aparato o solemnidad y no había para que pedir en ellas la palabra en pro o en contra. Se despachaban todos los asuntos dialogando familiarmente y resolviendo lo que entendíamos más oportuno con acuerdos que, por decirlo así, surgían espontáneamente en las conversaciones. El secretario levantaba su acta. Y no recuerdo que el acta se leyera al comenzar la reunión siguiente: se daba por leída... La intriga no se practicó jamás en aquellos días de mis años de trabajo» (POSADA: *Fragmentos*, p. 224).

<sup>38</sup> «De esta manera fue como se decidió un día organizar la llamada Extensión Universitaria: y todos nos adherimos unánimemente a la indicación de Alas de que podíamos aprovechar la luz eléctrica que acababa de instalarse en la Casa en la que, hasta entonces, no se gozaba de otro alumbrado que el de las semiluces de las velas o bujías colocadas en candeleros sobre la mesa del profesor» (POSADA: *Fragmentos*, p. 224). En esta noticia se omite el dato fundamental de ser la propuesta de Alas un eco del programa reformista y de acción patriótica formulado por Altamira en su «Discurso de apertura de curso de 1898-1899». En general, *vid.* S. MELÓN: «La Extensión Universitaria: antecedentes y características», en *Estudios*, pp. 87-115.

<sup>39</sup> GARCÍA-GALLO, en *Hinojosa y su obra*, pp. XXXIX-XL y CVIII-CIX, da la relación de estos primeros catedráticos, con una cronología frecuentemente equivocada. El mismo defecto, que en ocasiones se extiende también a las obras de los autores, se advierte en E. GÓMEZ PELLÓN: «Aportación universitaria ovetense a la historiografía jurídica», en *Actas del I Congreso de Bibliografía Asturiana*, Oviedo, 1992.



(Derecho Romano, Derecho Político y Administrativo, Derecho mercantil y penal, Teoría de los Procedimientos judiciales, Prácticas forenses, así como de las disciplinas de Historia y Elementos de Derecho civil español, común y foral y de Ampliación de Derecho civil y códigos españoles), y que al tiempo de la creación de la cátedra de Historia del Derecho tenía la condición de catedrático supernumerario, fue nombrado por Real Orden de 13 de diciembre de 1884 catedrático numerario de esta asignatura, de la que tomó posesión el 31 del mismo mes <sup>40</sup>.

En la apertura del curso académico de 1885 a 1886, Berjano disertó, con mejor voluntad que ciencia, *De la Historia general del Derecho español* <sup>41</sup>. Por entonces estaba claro ya, y ésta era una de las razones que justificaban su creación académica, que la Historia del Derecho «era algo más que el conocimiento de los códigos pasados, y la enumeración de las leyes que rigieron en nuestra España», confundiéndose más bien «con la historia entera de la civilización». Tras señalar los cuatro períodos en que divide la «historia legal» de España (dominación romana, España gótica, Reconquista y época moderna) procedió a una rápida enumeración de sus rasgos más sobresalientes, tomando como pauta la erudición dieciochesca (aunque sin apreciar debidamente el valor heurístico y metodológico del *Ensayo histórico crítico* de Martínez Marina), algunas fuentes medievales, tomadas por lo general de la colección de fueros de Muñoz y Romero <sup>42</sup> y, sobre todo, de alguno de los manuales al

<sup>40</sup> AGA, E. y C., caja 15375, núm. 31. Entre sus méritos y servicios figuraba el ser autor de un *Examen de las disposiciones del Código penal español relativas al Derecho*, impreso en Madrid en 1871 y, ya fuera del ámbito académico, haber sido juez municipal suplente de Oviedo (de enero a agosto de 1876) y vocal de la Junta de Beneficencia de la provincia. Cf. la relativa semejanza con las hojas de mérito de los aspirantes a cátedra de la Universidad de Oviedo en la segunda mitad del siglo XVIII. S. M. CORONAS GONZÁLEZ: «La reforma del método de provisión de cátedras en la Universidad de Oviedo (1769-1778)», en *Libro Homenaje in Memoriam C. Díaz Rementería*, Huelva, 1998 (apéndice documental).

<sup>41</sup> G. BERJANO ESCOBAR: *Discurso leído en el acto de apertura del curso académico de 1885 a 1886 en la Universidad Literaria de Oviedo*, Oviedo, 1885.

<sup>42</sup> La obra coordinada y anotada por TOMÁS MUÑOZ Y ROMERO (Alcalá de Henares, 1814-Madrid, 1867), *Colección de fueros municipales y cartas pueblas de los reinos de Castilla, León, Corona de Aragón y Navarra*, Madrid, 1847, supuso el nexo de la investigación histórico jurídica dieciochesca con la del siglo XIX, enriquecida notablemente por este mismo autor, en su época de oficial de la Biblioteca de la Academia de la Historia, con nuevas aportaciones que anticiparon en algún punto las bases de la moderna historiografía medieval: *Colección de fueros municipales y cartas pueblas por la Real Academia de la Historia. Catálogo*, Madrid, 1852; *Colección de Cortes de los antiguos Reinos de España por la Real Academia de la Historia. Catálogo*, Madrid, 1855; sobre la autoría de Muñoz y Romero en la redacción del *Catálogo*, así como su participación en la preparación de la posterior colección de *Cortes de los antiguos Reinos de León y Castilla*, publicadas por la Real Academia de la Historia (Madrid, 1861-1903), con el significativo lapso de dieciséis años entre el tercer y cuarto tomo, abierto tras la muerte de Muñoz, y la no menos significativa tardanza en la edición del último tomo publicado ya bajo la dirección de MANUEL DANVILA (tomo I, Madrid, 1861; II, 1863; III, 1866; IV, 1882; V, Madrid, 1903), *vid.* L. G. DE VALDEAVELLANO: «Vida y obra de D. Tomás Muñoz y Romero (1814-1867)», en *Seis semblanzas de historiadores españoles*, cit., pp. 9-71, en esp. pp. 43-44 y 50-53; sobre la valoración global de su obra, *vid.*, asimismo, R. GIBERT: *Tomás Muñoz y Romero 1814-1867*, prelección de curso (Granada, 1967); «Del estado de las personas en los reinos de Asturias y León en los prime-



uso como el de Marichalar y Manrique, Antequera o Domingo Morató<sup>43</sup>, tan severamente juzgados por Menéndez Pelayo: «indignos manuales que son el oprobio de nuestra enseñanza universitaria, y que nos hacen aparcer a los ojos de los extranjeros cincuenta años más atrasados de lo que realmente estamos»<sup>44</sup>. En realidad el Discurso, abusivamente amplió en el tiempo –desde los iberos hasta el siglo XIX– nada aportaba, salvo una noticia detallada de los pueblos que recibieron el Fuero Real, debida a su buen amigo Barrio y Mier<sup>45</sup>. Sin mayor arraigo ni apego a la nueva asignatura, dos años después de su acceso a la cátedra de Historia del Derecho obtuvo su traslado a la de Derecho mercantil («en España y en las principales naciones de Europa y América»), por Real Orden de 28 de diciembre de 1886. Al tomar posesión de su nueva cátedra el 12 de enero de 1887, cerraba, sin mayor compromiso con la disciplina que le había tocado inaugurar, una página histórica de nuestra Universidad.

El siguiente catedrático de la disciplina fue Guillermo Estrada Villaverde (Oviedo, 23 de mayo de 1834-27 de diciembre de 1894), uno de los clásicos

---

ros siglos posteriores a la invasión de los árabes», en *Revista Española de Ambos Mundos*, 1854-1855; folleto aparte, 1855; 2.<sup>a</sup> ed., *Revista de Archivos, Bibliotecas y Museos*, 2.<sup>a</sup> época, IX, 1883, pp. 3-17; 51-60; 86-99 y 119-125. En folleto aparte, Madrid, 1883. Posteriormente, y ya como catedrático de la Escuela Superior de Diplomática, publicaría su *Diccionario bibliográfico histórico de los antiguos reinos, provincias, villas, iglesias y santuarios de España*, Madrid, 1858; «Sobre la necesidad de ilustrar con documentos y nuevas investigaciones la historia de la Edad Media» (discursos leídos ante la Real Academia de la Historia... en la recepción pública de don Tomás Muñoz y Romero, Madrid, 1860); «Refutación del opúsculo “Fueros de francos.” Les Communes françaises en Espagne et en Portugal pendant le Moyen Âge», en *Revista general de Legislación y Jurisprudencia* (publicado en folleto aparte), 1867. De toda esta aportación fundamental, Berjano sólo parece conocer, aunque la cita de la última es imprecisa, la *Colección de fueros y el Discurso* de recepción en la Academia de la Historia, de Muñoz. La nueva historia del Derecho que viene divulgando desde 1880 Hinojosa, con su recepción de la historiografía alemana y francesa, no es citada ni probablemente conocida por el autor.

<sup>43</sup> A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia de la legislación y recitaciones del Derecho civil de España desde el período romano hasta el día*, Madrid, 1861-1872, 9 vols.; J. M.<sup>a</sup> ANTEQUERA: *Historia de la legislación española*, Madrid, 1849 (nuevas eds. M., 1874; M., 1883; M., 1884); D. R. DOMINGO DE MORATÓ: *Estudios de ampliación de la Historia de los Códigos españoles y de sus instituciones civiles y políticas*, Valladolid, 1856; 3.<sup>a</sup> ed., Valladolid, 1884. En ningún caso Berjano cita la fecha de edición ni el título correcto de las obras, a excepción de los *Estudios* de Morató.

<sup>44</sup> M. MENÉNDEZ Y PELAYO: «Discurso de contestación a Hinojosa en su ingreso en la Academia de la Historia», en *Discursos leídos ante la Real Academia de la Historia en la recepción pública del Excmo. Sr. D. Eduardo de Hinojosa el día 10 de mayo de 1889*, Madrid, 1889, p. 81. Como ha señalado García-Gallo (*Hinojosa y su obra*, p. XXX-XXXVIII), estos y otros autores daban la impresión de no vivir en Europa «ya que desconocen en absoluto todo lo que se ha escrito sobre la historia del Derecho al otro lado de las fronteras, incluso sobre las instituciones peninsulares», pese a la meritoria labor de divulgación emprendida por Hinojosa desde 1880 en diferentes libros y artículos aparecidos en revistas, como la *Revista General de Legislación y Jurisprudencia* o la *Revista Hispano-Americana: Historia del Derecho romano según las más recientes investigaciones; Publicaciones alemanas sobre la historia del Derecho visigótico; Publicaciones alemanas sobre la historia de España; La obra histórica de Félix Dahn...*

<sup>45</sup> «Todos estos datos tan completos y tan detallados, nos han sido facilitados por nuestro querido amigo e ilustrado compañero D. Matías Barrio y Mier, doctísimo profesor de Derecho civil, y Decano que ha sido de la Facultad» (*Discurso*, p. 32).



de la Universidad ovetense que, como Berjano y tantos otros profesores de su época apenas especializada, hubo de recorrer el complejo de enseñanzas de los sucesivos planes de estudios de la Facultad de Derecho. Doctor en Derecho civil y canónico (1858), explicó, en los orígenes de su carrera profesoral, un curso de Elementos de Derecho político y administrativo (1859), obteniendo más tarde, en reñida oposición con Eugenio Montero Ríos, la cátedra de Disciplina general de la Iglesia y particular de España, de la Universidad de Oviedo (27 de junio de 1860). Hombre de ideario carlista, compartió su actividad de cátedra con la periodística, principalmente en la prensa local (fundó y dirigió el periódico *La Unión*), hasta su cese en julio de 1867 por supresión de dicha enseñanza. Entonces se abrió para él un período de gran movilidad académica (desempeño de la cátedra de Teoría de los Procedimientos y Práctica forense, de julio de 1867 a noviembre de 1868 <sup>46</sup>; posteriormente y como consecuencia del arreglo de los estudios de la Facultad de Derecho, encargo de la cátedra de Historia y Elementos de Derecho civil español, común y foral, desde noviembre de 1868 a setiembre de 1869 <sup>47</sup>, fecha en la que, restablecida la asignatura de Disciplina general de la Iglesia y particular de España, de que era titular, volvió a hacerse cargo de ella); período que terminó con su alejamiento de la cátedra al declararse incompatible este cargo con el de diputado a Cortes que ostentaba tras resultar elegido en las Constituyentes de 1868 y en las Ordinarias de 1871, lo que provocó al cabo su cese forzoso por virtud de la Real Orden de 17 de noviembre de 1871 que le dio de baja en el Escalafón de Profesores <sup>48</sup>. Años después, acogándose a la Circular de 3 de marzo de 1881 que, redactada con un criterio amplísimo, pretendía facilitar la vuelta al profesorado de todos los catedráticos separados de sus puestos por motivos políticos, consiguió reintegrarse a su cátedra de la Universidad de Oviedo, ahora llamada de Instituciones de Derecho Canónico, en marzo de 1883. Sin embargo, no acabaron aquí sus peripecias académicas: una nueva reforma del plan de estudios de las Facultades de Derecho —el plan Gamazo de 1883 que concedió autonomía científica a la Historia del Derecho— le dejó de nuevo cesante, pasando a ocupar en septiembre de dicho año una de las cátedras desdobladas de Derecho civil español, común y foral de la Universidad de Oviedo que, al ser suprimida a su vez en octubre de 1884, forzó su nombramiento como catedrático de Derecho Internacional público y privado de dicha Universidad

<sup>46</sup> Ya con anterioridad, por Real Orden de 31 de octubre de 1866 se le había encomendado el desempeño de esta asignatura, además de la de Disciplina de la que era titular, que explicó durante un curso, según figura en una Hoja de méritos y servicios de 1883. AGA, E. y C., leg. 5343.

<sup>47</sup> Por orden del Rector de 26 de septiembre de 1864, se había hecho cargo anteriormente de la asignatura de Ampliación de Derecho civil romano y español, además de la que servía como catedrático numerario, con una gratificación de 1.500 pesetas a sumar a su sueldo ordinario de 3.500 pesetas anuales. En el curso 1867-1868 desempeñó como servicio extraordinario la nueva cátedra de Derecho civil español, común y foral, con la misma gratificación. (R. O. de 3 de noviembre de 1867) (*Ibidem*).

<sup>48</sup> AGA, E. y C., leg. 5343. Los datos académicos contenidos en este legajo se completan y justifican con los que figuran en el mismo archivo y sección, caja 15694.

(aunque él había optado previamente por la de Historia del Derecho, sin éxito)<sup>49</sup>. Anunciada la vacante de la cátedra de Historia del Derecho de la Universidad de Oviedo en junio de 1887, por el paso de Berjano a la de Mercantil, la obtuvo Estrada por concurso de traslado el 31 de marzo de 1888 y en ella permaneció ya hasta su prematura muerte<sup>50</sup>, consiguiente a la de su hijo Borja, *Borjín*, sentidas con singular dolor por sus compañeros de claustro<sup>51</sup>.

Estrada, que al margen de su credo y actividad político-periodística, había desplegado otras muchas actividades a lo largo de su accidentada carrera profesoral (abogado en ejercicio, magistrado suplente de la Audiencia territorial, vocal del Consejo provincial de Oviedo, individuo de la Junta Provincial de Beneficencia, así como algunas otras más próximas a su condición académica: correspondiente de la Real de la Historia, individuo de la Comisión de Monumentos históricos y artísticos de Oviedo, presidente de la antigua Academia oficial de Derecho, vinculada por entonces a la Universidad...), apenas si dejó obra escrita. En una hoja de méritos y servicios autógrafa de 1886, alude a su disertación sobre la *Importancia del Derecho canónico* en el acto de su solemne recepción como catedrático en 1861, y asimismo a la contestación al discurso de recepción del numerario Diego Fernández Ladreda sobre *Historia del Derecho español*<sup>52</sup>. Poco después, en la apertura del curso de

<sup>49</sup> «Universidad Literaria de Oviedo. 11 Setiembre de 1864. Ilmo. Sr. (Director General de Instrucción Pública): Don Guillermo Estrada y Villaverde, catedrático numerario del tercer curso de Derecho civil, suprimido por el Real Decreto de 14 de agosto próximo pasado, manifiesta a este Rectorado que opta por la cátedra de "Historia general del Derecho español", en uso del derecho que se le concede por la regla 7.<sup>a</sup> de la 2.<sup>a</sup> de las disposiciones transitorias del citado Real Decreto», etc. Fdo.: León Salmeán. En oficio del 15 del mismo mes, el Director general comunicó al Rector que, comoquiera que la cátedra de Historia del Derecho estaba ya anunciada a concurso, la elección de Estrada no se ajustaba a uno de los requisitos prevenidos por la citada disposición; razón por la cual Estrada optó entonces por la cátedra vacante de Derecho internacional, sin llegar a ser, por esta circunstancia administrativa, el primer catedrático de Historia del Derecho de la Universidad de Oviedo (AGA, E. y C. Caja, 15694).

<sup>50</sup> En su expediente se conserva el oficio del entonces vicerrector Canella participando al Director General de Instrucción pública el fallecimiento *del muy docto y benemérito catedrático de esta Universidad, D. Guillermo Estrada y Villaverde, numerario de Historia general del Derecho español*. AGA, E. y C., leg. 5343. De él diría más tarde: «Hombre sapientísimo, escritor castizo y orador de singulares dotes... conspicuo político, varón virtuoso, en extremo modesto y humilde fue en la cátedra y en el Parlamento, en las Academias y en la prensa, en la comunión católica monárquica y en los áulicos consejos de don Carlos de Borbón y de su primera esposa, en el foro y en los cargos oficiales, hombre que dejó estela imborrable, general respeto».

<sup>51</sup> «Me he entendido con un carlista como Estrada —o como Barrio— mucho más fácilmente y mejor que lo hubiera hecho, llegado el caso, con las gentes de "El Motín" o de "Las Dominicales del Libre Pensamiento", quiero decir, con cualquier librepensador profesional con quien, seguro estoy, no me habría entendido. Me ocurría en esto algo parecido a lo que a Clarín le ocurría...» (POSADA: *Fragmentos de mis memorias*, p. 196).

<sup>52</sup> DIEGO FERNÁNDEZ LADREDA: *La historia de la legislación de Castilla*, Oviedo, 1862, en 4.º, 96 pp. Esta obra, citada por Palau en su conocido *Manual del librero hispanoamericano*, forma parte de esa época predisciplinar necesitada de una investigación especial capaz de aclarar el contenido e incluso, en algún caso, la existencia real de ciertas obras mal conocidas: v. gr. MANUEL FERNÁNDEZ LADREDA: *Estudios sobre los códigos españoles*; JUAN DOMINGO ARAMBURU ARREGUI: *Manual histórico del Derecho español*, (Oviedo, 1860), etc.



1862 a 1863, leyó la oración inaugural que versó sobre los *Servicios prestados a la ciencia por la Iglesia*, un excelente discurso pleno de doctrina que contrasta con la ramplonería académica de tantos otros de su época <sup>53</sup>. Al lado de estos trabajos, otros discursos y obras menores, como la dedicada a la *Novela contemporánea* citada en la relación de méritos y servicios que acompañaba a su concurso de traslado a la cátedra de Historia del Derecho, son hoy prácticamente desconocidos, tal vez por su escaso valor científico.

## B) La obra de Altamira

La llegada de Altamira a Oviedo suspuso un acontecimiento universitario y, en cierto sentido, un revulsivo de la conciencia científica y social del *grupo*. Venía precedido de la fama de sus convicciones institucionistas pero también de sus publicaciones históricas y pedagógicas que habían hecho de él, con toda justicia, el primer catedrático por oposición de Historia del Derecho de la Universidad de Oviedo. En realidad, podría decirse que la moderna ciencia de la Historia del Derecho, que ha iluminado el panorama de los estudios jurídicos en las principales Universidades europeas desde hace casi un siglo, irrumpe en Oviedo de la mano de Altamira. Con él llega el espíritu vivificador de Costa, el maestro admirado que basa sus geniales intuiciones en un exacto conocimiento de las fuentes <sup>54</sup>; con él llega, asimismo, el espíritu científico de Hinojosa enfrentado, tras una primera etapa de divulgación de la ciencia histórico-jurídica alemana y francesa, a la penosa labor de reconstruir, con idéntico método, nuestro pasado jurídico e institucional a partir del confuso medievo <sup>55</sup>; con él llega, finalmente, el soplo de una vocación docente e investigadora ejemplar que, alentada por su propio ideal reformista, pretende extender fuera de la Universidad su propio mensaje de progreso basado en la ciencia.

Esta aportación de Altamira fue inmediatamente percibida por sus colegas y, sobre todo, por los alumnos, quienes pudieron advertir en seguida que «no tomaba la cátedra como una sinecura sino como el eje central de su vida, poniendo en ella todo cuanto podía poner: ciencia, arte y entusiasmo» <sup>56</sup>. En

<sup>53</sup> *Discurso inaugural para la solemne apertura del curso académico de 1862 a 1863, leído en la Universidad Literaria de Oviedo por el doctor en Derecho don Guillermo Estrada Villaverde, catedrático de Disciplina Eclesiástica*, Oviedo, 1862. Para el análisis de éste y otros discursos de la época, remito a mi estudio: *Los discursos de apertura de curso de la Universidad de Oviedo (1824-1880)*.

<sup>54</sup> R. ALTAMIRA: *Aspecto general e histórico de la obra de Costa* (Conferencia pronunciada en la Sociedad «El Sitio» la noche del 8 de febrero de 1912 (s. l.; s. a.) (1912); E. DE HINOJOSA: «Joaquín Costa como historiador del Derecho», en *AHDE* 2, 1925, pp. 5-12. Sobre la relación intelectual entre Altamira y Costa, vid. J. G. CHEYNE: «La relación intelectual y política entre Costa y Altamira», en *Estudios sobre Altamira*, cit., pp. 127 ss.; del mismo autor: *El renacimiento ideal. Epistolario de Joaquín Costa y Rafael Altamira (1888-1911)*. Introducción y edición, Alicante, 1992.

<sup>55</sup> GARCÍA-GALLO: *Hinojosa y su obra*, cit. La imposible comparación entre uno y otro en pp. CX-CXI.

<sup>56</sup> POSADA: *Fragmentos de mis memorias*, cit., p. 252.

efecto, tras su paso por la Institución Libre de Enseñanza y por el Museo Pedagógico, había llegado para Altamira el momento de exponer su ideario pedagógico en la Universidad; y a esta tarea se entregó con entusiasmo, dedicando «buena parte de sus horas a la Escuela y a las excursiones con los alumnos por campos y monumentos desempeñando con extraordinario éxito su función docente». Así, gracias «a su saber, a la magistral manera con que exponía en la cátedra la lecciones, a la no menos magistral con que guiaba a sus alumnos en la labor de investigación... Altamira conquistó rápidamente el aprecio general y, en especial, el de los estudiantes»<sup>57</sup>.

### 1. *El Discurso-Programa de 1898*

Su Discurso de apertura de curso 1898-1899 tiene, en este sentido, el valor de símbolo al propiciar la recepción oficial de su magisterio y vincular, al tiempo, su figura a una Universidad y a una sociedad a la que permanecerá unido para siempre, no sólo por lazos académicos sino también sentimentales al ser la ciudad de su mujer, Pilar Redondo, hija de un profesor, y de sus tres hijos, Rafael, Pilar y Juana. El Discurso<sup>58</sup>, publicado ese mismo año en el Boletín de la Institución Libre de Enseñanza con el título *El patriotismo y la Universidad*, pretendió ser en aquellas horas amargas del fin del sueño colonial, un recordatorio de los males derivados de la *personalidad nacional, de la psicología del pueblo, de su cultura y del concepto que de España tenían las demás naciones*; en definitiva, un problema de *patria* y de su posible *regeneración* a la luz de la aportación universitaria<sup>59</sup>. Así, al lado de la función docente tradicional, cabía acometer todo un programa de regeneración patria capaz de restaurar el crédito de la nación en su Historia como nación apta para la vida civilizada, y de vivificar su *genio* al calor de la civilización moderna. El ejemplo a seguir lo había marcado ya en su día Fichte al combatir con su buen patriotismo el pesimismo y desaliento colectivo de la nación alemana<sup>60</sup>: ante todo era preciso aceptar el valor y la originalidad de la ciencia y de la civilización patria, para proceder después a buscar su espíritu en la Historia, preferiblemente a través de la costumbre, intentando armonizarle luego con la civilización moderna. En esta coyuntura, la labor de la Universidad pasaba por desarrollar una cultura científica histórico-institucional, especialmente en los cursos de Doctorado, que debieran concebirse como un período de investigación y aprendizaje pedagógico al estilo de la cátedra de Literatura jurídica de Rafael Ureña. Asimismo, la Universidad debía ligarse más estrechamente

<sup>57</sup> *Ibidem*. En este sentido POSADA reconoce que no defraudó las esperanzas de nadie y menos aún las «del grupito homogéneo trípode».

<sup>58</sup> *Discurso leído en la solemne apertura del curso académico de 1898 a 1899 por el doctor D. Rafael Altamira y Crevea, catedrático numerario de Historia del Derecho, Oviedo, 1898.*

<sup>59</sup> Estas ideas las recogería en el libro *La psicología del pueblo español*, Madrid, 1899.

<sup>60</sup> Un año más tarde se publicarían en Madrid los *Discursos a la nación alemana de J. T. Fichte*, traducidos y prologados por Altamira, que añadió el subtítulo: *Regeneración y educación en la Alemania moderna*.



al medio social, estudiando las especialidades regionales, como se hacía en Cataluña con las cátedra de Historia y Literatura catalanas creadas por Durán y Bas, y procurando en todo caso la descentralización científica. Por último, debía construir en firme la educación popular con el fin de reducir el número de analfabetos (doce millones, según el censo de 1887 y la mitad de la población restante sólo con estudios primarios) para lo que podría seguirse el ejemplo inglés de la Toymbe Hall de Oxford, extendido ya por toda Europa, de tomar como deber patriótico del profesorado la tutela educativa de las clases obreras, impartiendo conferencias de interés popular. Aparte de todo esto, la Universidad debía ser un factor de movilidad social, con la ampliación de estudios en el extranjero de profesores y alumnos, con la difusión de los idiomas modernos y la extensión de un sentimiento de unión íntima o de familia hispanoamericana por encima de los tratados bilaterales <sup>61</sup>. Todo el programa lo resumía, finalmente, en una frase dedicada a los jóvenes estudiantes de la Universidad: *trabajad, trabajad siempre*.

## 2. *Los orígenes de la Extensión Universitaria*

Este programa se lo aplicó asimismo con rigurosa exigencia, abriendo una de las etapas más fecundas de su vida académica de la que saldría revestido con la aureola de historiador y americanista, al margen de encarnar ya para siempre la Extensión Universitaria ovetense <sup>62</sup>. Esta fue el fruto inmediato de la primera reacción académica al Discurso comentado: «En la sesión del Claustro de Profesores de 11 de octubre de 1898, don Leopoldo Alas recogiendo importantes consideraciones de la oración inaugural de este curso, leída por el señor Altamira, y teniendo en cuenta los trabajos que en todas partes, fuera de España, se realizan a favor de la cultura popular, propone al claustro que la Universidad de Oviedo emprenda desde ahora la obra utilísima llamada Extensión Universitaria. Apoyada por varios otros señores profesores la moción del señor Alas, y aceptada por unanimidad, se discutió largamente res-

<sup>61</sup> La parte americanista del *Discurso* la hemos comentado en *Altamira y los orígenes del hispanoamericanismo científico*. El claustro de la Universidad de Oviedo comenzó a hacer realidad alguna de sus propuestas con la serie de circulares dirigidas en julio de 1900 a los centros docentes de América y a las colonias de emigrantes españoles de los Estados hispanoamericanos en petición de ayuda económica para sus iniciativas académicas y sociales (Escuela Práctica, Colonias Escolares de Vacaciones, Extensión Universitaria). Esta acción corporativa de la Universidad se proyectó asimismo en las *Proposiciones* redactadas por un grupo de profesores de Oviedo sobre problemas de relación intelectual, social y económica con América, presentadas al Congreso hispanoamericano reunido en 1900 en Madrid. Aparte de colaborar en la redacción de estas *Proposiciones*, Altamira participó en este congreso con una ponencia reproducida luego en su libro *España en América* (Valencia, 1905), y con un opúsculo titulado *Cuestiones Hispanoamericanas* (Madrid, 1900), en el que se recogía la parte americanista de su discurso de Oviedo, y que dedicó al propio congreso, referido sustancialmente a la forma de desarrollar un sentimiento de unión o familia hispanoamericana.

<sup>62</sup> D. RUIZ: «Rafael Altamira y la Extensión Universitaria de Oviedo», en *Estudios sobre Rafael Altamira*, cit., pp. 163 ss.

pecto del título que debía darse a estos trabajos, prevaleciendo la idea de conservar el de Extensión Universitaria con que han sido planteados en Inglaterra y adoptados en la mayor parte de las naciones»<sup>63</sup>. A propuesta del rector Aramburu se acordó constituir una Junta especial de Extensión Universitaria, de la que formarían parte toda las personas que cooperasen a su realización, nombrándose para organizar los trabajos del curso una comisión compuesta, entre otros profesores, por Canella, Buylla y Altamira. El 24 de noviembre de 1898 se inició en una de las aulas de la Facultad de Derecho esta experiencia singular, llamada a tener tanto eco en España<sup>64</sup>. Tras un breve discurso de presentación de Canella, refiriendo el sentido de la Extensión, su difusión en Europa desde su origen en Inglaterra, y los objetivos de su implantación en la Universidad de Oviedo, impartió la primera lección del curso Altamira con una memorable lección sobre «Las leyendas de la Historia de España»<sup>65</sup>. Así comenzaba su extraordinaria experiencia social la Universidad de Oviedo, que por entonces y hasta la muerte o traslado de sus mas conspicuos representantes –Estrada, Alas, Aramburu, Buylla, Posada, Melquíades Álvarez, Altamira– vivió sus años dorados. Unos «años heroicos», en expresión de Jesús Arias de Velasco<sup>66</sup>, de ilusión y de fe no siempre compartida en el papel regenerador de la Universidad, saldados al fin con un recuerdo imborrable del poder del espíritu sobre la gris atonía de la realidad social.

### 3. Su obra histórico-jurídica

La obra de Altamira durante estos años fue densa y renovadora. Se manifestó en la cátedra y fuera de ella, llegando a convertirse por su arte sugerente y sencillo de exponer en uno de los mejores expositores o conferenciantes de España<sup>67</sup>. Esta cualidad se advierte en todas sus obras, pero donde alcanzó

<sup>63</sup> A. SELA: *Extensión Universitaria. Memorias correspondientes a los cursos de 1898 a 1909*. Madrid, 1910. S. MELÓN FERNÁNDEZ: «La Extensión Universitaria. Antecedentes y características», en *Estudios*, pp. 89-114.

<sup>64</sup> A. SELA: «Una función social de la Universidad de Oviedo», en *El Noroeste*, I, número extraordinario de 15 de agosto de 1897; del mismo: «La extensión universitaria en Oviedo», en *Boletín de la Institución Libre de Enseñanza*, XXV, núm. 497, 1901, pp. 228-234; XXVI, núm. 512, 1902, pp. 321-328. Cf. D. NÚÑEZ RUIZ: «Notas para la historia de la Extensión Universitaria en España. La Universidad de Oviedo», en *Anuario del Departamento de Filosofía* (Univ. Aut. Madrid), 5, 1990, pp. 145-164.

<sup>65</sup> «No recuerdo un éxito tan rotundo como el alcanzado por Altamira en un cursillo de Extensión Universitaria sobre *Las leyendas de la Historia de España*, me parece que así se formuló el tema del cursillo: España vista –sí, señor, la veíamos– en la accidentada geografía que le cayó en suerte y su no menos accidentada evolución histórica. “¡Ah!”, me decía Leopoldo Alas, “¡si nos hubieran enseñado la historia de España así!”. El tema de aquel cursillo interesó siempre a Altamira. Las leyendas de la historia de España fueron en lo esencial tema que había de constituir el fondo de su libro *La psicología del pueblo español*» (POSADA: *Fragmentos de mis memorias*, p. 253).

<sup>66</sup> *Discurso de apertura de curso 1911-1912* (Oviedo, 1911), que registra el acta de defunción del «movimiento de Oviedo».

<sup>67</sup> «Se impuso Altamira además, en la Universidad y fuera de ella, como conferenciante por el arte, verdaderamente excepcional, con que sabía exponer un tema de su especialidad. Llegó a ser en



rango de evidencia fue con ocasión de la publicación de los cuatro volúmenes de su *Historia de España y de la civilización española* (Barcelona, 1900-1911, reeditada y sintetizada en numerosas ocasiones), recibida con alborozo por todos los historiadores, nacionales y extranjeros, que echaban de menos una *Kulturgeschichte* española como la que se venía escribiendo en Europa desde los tiempos tardíos de la Ilustración<sup>68</sup>. De todos los elogios, tal vez el más preciso y acertado sea el de Charles Seignobos, uno de los representantes de esta tendencia historiográfica en Francia, quien la consideraba «una buena obra de vulgarización científica, compuesta con claridad, pensada con inteligencia, escrita con estilo conciso, preciso y sin frases hechas», que coincidía con el propio análisis de Altamira: «un libro elemental o de vulgarización, que no tiene pretensiones eruditas, ni presume de agotar la materia, ni mucho menos de enseñar nada a los estudiosos»; pero que, en todo caso, fue saludada con gozo y admiración por todos aquellos que veían realizado al fin «todo lo que hoy se podría soñar respecto de un manual de su clase» (Menéndez Pidal)<sup>69</sup>.

Uno de los aspectos más atractivos de la obra, que incidían en su finalidad pedagógica, era el conjunto de grabados que la ilustraban. En el fondo Altamira del Archivo Universitario de Oviedo se conservan las notas manuscritas de su procedencia (El *Álbum* de la Academia de la Historia, la *Iconografía española* de Aznar, la *Historia de la Pintura española* de Lefort, estampas del Museo del Prado y del Louvre y aún referencias a fotógrafos y a fotografías, con su precio y lugar de venta, de diversos lugares históricos de España). Sin embargo, a su antiguo compañero Manuel B. Cossío, director del Museo Pedagógico Nacional todavía le parecían insuficientes al felicitarle por la aparición de la obra: «Mi enhorabuena por el *primer* tomo de la *Historia de España*. Utilísimo. Llena un gran vacío. Me parece que será un éxito. Lástima que no tenga más y mejores ilustraciones»<sup>70</sup>.

Según recordaba años más tarde en un ciclo de conferencias sobre metodología histórica, el origen de esta *Historia de España* se hallaba en la necesidad de colmar el vacío de esta clase de obras advertido en las enseñanzas de

---

Oviedo, aunque quizá lo era ya, uno de los mejores expositores o conferenciantes de España sin alardes ni salidas oratorias, sin pujos retóricos, espontáneo, sencillo, atractivo, insinuante, fresco entonces –juvenil–, sin el aire solemne que adquirió cuando su nombre alcanzó los honores de personaje internacional y se dejó crecer la barba» (POSADA: *Fragmentos de mis memorias*, pp. 252-253).

<sup>68</sup> En su *Historia del Derecho español*, Madrid, 1903 (pp. 177 ss.), caracterizó, siguiendo a Pirenne («Une polémique historique en Allemagne», *Revue Historique*, LXIV, 1897), esta *Kulturgeschichte* que vino a emancipar la Historia de su anterior dependencia política.

<sup>69</sup> Vid. otros comentarios en *Rafael Altamira, 1866-1951*, Alicante, 1987, pp. 78-79. Este concepto cultural de la historia, heredado de la Ilustración pero recibido a través de la moderna historiografía europea, lo había expuesto con anterioridad en otros escritos y especialmente en su libro *De Historia y Arte*, Madrid, 1898.

<sup>70</sup> Archivo Histórico de la Universidad de Oviedo (=AHUO), Fondo Altamira, sin catalogar. El propio Altamira destacó en el prólogo a su *Historia de España* la originalidad de su aportación en este campo: «En los grabados que ilustran el libro, he seguido los mismos principios fundamentales que en la narración. En vez de fantasear escenas, retratos y paisajes –como es uso deplorable en obras de historia–, me limito a la representación fiel de objetos *reales*, únicos que pueden dar la impresión *verdadera* de los hechos».

Extensión Universitaria: «Hay otra cosa que creo yo que tendrá mas interés para ustedes, porque como no se ha traducido en libros no puede ser conocido como los ejemplos que acabo de exponer, y son los ensayos que hicimos hace años en la Universidad de Oviedo para reducir la enseñanza histórica y hacer que nos ocupase poco tiempo y se amoldase a la inteligencia con que trabajamos en la extensión universitaria... Nosotros nos propusimos este problema: hay que enseñar a esta gente Historia de España y Universal, incluso porque lo pedían ellos y porque se sufría allí el ideal de toda enseñanza a saber: que el problema lo formula el alumno y no el profesor, aunque ya se sabe que no en el sentido de detalle, porque carece de autoridad, sino en el sentido de lo que interesa... Los expresados alumnos nos decían: queremos saber historia de España, historia de la civilización»<sup>71</sup>. El curso inicial de Historia de España en seis lecciones –«éste fue el esfuerzo más grande que yo he hecho en mi vida», diría Altamira–, publicado en las hojitas de *Syllabus* de Extensión Universitaria, o el de Historia de la Civilización desde los tiempos prehistóricos hasta el siglo XIX, en 20 lecciones, se convirtieron de este modo en un ensayo de síntesis de la obra mayor, *Historia de España y de la civilización española*, que le daría fama universal.

Mas desapercibida pasó, por su carácter técnico, su coetánea *Historia del Derecho español. Cuestiones preliminares*, publicado en Madrid, 1903. Una obra meritoria en su tiempo, plena de reflexiones metodológicas atinadas que no han perdido, en algún caso, su valor y carácter pionero, y que el autor dedicó a su maestro Giner de los Ríos, en *testimonio de cariño y reconocimiento de paternidad intelectual*. La obra, dividida en diez grandes temas, se articuló sobre una doble reflexión investigadora y docente de la disciplina. En la primera parte analizó, a la luz de la filosofía gineriana, los temas dedicados al concepto y contenido de la disciplina y a la distinción de la historia externa e interna del Derecho, en que hace suya la concepción organicicista y social del Derecho. Así mismo, contando con el magisterio básico de Azcárate<sup>72</sup>, Costa<sup>73</sup>

<sup>71</sup> «Nos pusimos a pensar de qué modo se reduciría la enseñanza y como teníamos el doble problema del espacio de tiempo atendiendo a su obra universitaria tal como nos la proponíamos, y atendiendo a la extensión universitaria, y a esa situación espiritual de los alumnos obreros, y había ocasiones en que salíamos de Oviedo e íbamos a las cuencas mineras, a las cuencas industriales una vez por semana, teníamos todavía menos tiempo a nuestra disposición y empezamos a tantear la manera de darles aquello que un español debe tener, o sea, un poquito de criterio respecto de lo que ha sido la historia de España, la historia de la civilización; empezamos la elaboración del programa y la realización del mismo» (AHUO, Fondo Altamira, caja 5).

<sup>72</sup> *Ensayo de una introducción al estudio de la legislación comparada*, Madrid, 1874. Sobre este autor, *vid.* L. G. DE VALDEAVELLANO: «Don Gumersindo de Azcárate, historiador», en *Seis semblanzas de historiadores*, cit., pp. 109-136.

<sup>73</sup> Las obras más doctrinalmente consuetudinarias de Costa (*La vida del Derecho*, 1876; *Plan de un tratado sobre el Derecho consuetudinario*, 1887); las basadas en la observación directa de los hechos consuetudinarios (*Derecho consuetudinario del Alto Aragón*, 1880; *Materiales para el estudio del Derecho municipal consuetudinario de España*, 1885); así como las de mayor raigambre histórico-jurídica (*Colectivismo agrario en España*, 1898), o *Derecho consuetudinario y Economía popular de España*, 1902; merecieron un comentario especial de ALTAMIRA en su *Historia del Derecho*, pp. 82-85.



o Hinojosa <sup>74</sup>, repasó las relaciones de la legislación comparada con la Historia del Derecho, de la ley con la costumbre, del valor de esta última que, frente al olvido padecido en las historias de la legislación escritas hasta entonces, le permite afirmar *el carácter acentuadamente consuetudinario que tiene la historia del Derecho español*, terminando con un «estado actual del estudio de las fuentes en la historia del Derecho español», razonablemente crítico. La segunda parte, centrada en cuestiones de metodología docente, constituyó un repaso a su propia experiencia universitaria en la cátedra de Oviedo: «Desde que en 1897 comencé a explicar en la Universidad de Oviedo la Historia del Derecho español, no ha pasado ningún año escolar sin que se leyeran y analizaran en clase textos jurídicos correspondientes a la mayoría de los períodos de nuestra historia». Trabajos de investigación hechos en común con los alumnos, uso de mapas para la explicación de la geografía histórica y de encerado para las clasificaciones, cuadros sinópticos, nombres extranjeros, fragmentos de textos, etc., *método socrático* para la explicación de las lecciones correspondientes a concepto, método y fuentes de la disciplina <sup>75</sup>, visitas a Museos <sup>76</sup>, trabajo de campo para la investigación directa de las costumbres jurídicas vigentes..., era la fórmula seguida con unos alumnos que de este modo se beneficiaban de una docencia no rutinaria, próxima en su esfera elemental de iniciación al mundo ideal de la alta investigación de los seminarios extranjeros. Todo este proceso de reflexión docente de la segunda parte del libro se inserta en un concepto de educación, distinto al de instrucción, que Altamira definía más tarde como una simple «orientación de la inteligencia» <sup>77</sup>.

La obra, en su conjunto, fue la expresión científica de los problemas metodológicos de una disciplina nueva, contrastada con el pensamiento de grandes autores nacionales y extranjeros: Ihering, Gierke, Lambert, Brissaud, Salvioli, Giudice, Hinojosa, Costa, Pollock o Maitland. La asistencia a los congresos de ciencias históricas de Roma (1903), de la que salió, tras el pertinente informe de Altamira, el acuerdo del claustro de apoyar su propuesta de crear en

<sup>74</sup> La manualística histórico-jurídica se inició propiamente en nuestro país con EDUARDO DE HINOJOSA: *Historia general del Derecho español*, Madrid, 1887. Esta obra y no las antiguas historias de la legislación, es la que cita frecuentemente Altamira, quien dedicó su *Historia de España y de la civilización española* a Hinojosa.

<sup>75</sup> «Las (lecciones) de bibliografía general las he explicado en la Biblioteca de la Facultad y en la general universitaria, teniendo a la vista y a la mano de los oyentes la mayoría de los libros a que me voy refiriendo... Les he hecho visitar el Museo de Antigüedades asturianas para que viesen inscripciones, monedas, calcos, pergaminos, etc., y en la cátedra hago circular a menudo fotografías, grabados y otras reproducciones de documentos antiguos. Se han ensayado también en la investigación directa de costumbres jurídicas actuales, recogiendo en varias localidades asturianas y leonesas noticias y observaciones con destino a la información folclórica y sociológica promovida por la Sección de Ciencias Morales y Políticas del Ateneo de Madrid (curso de 1901-1902)» (*Historia del Derecho español*, p. 123).

<sup>76</sup> «Las visitas a los museos y la excursiones a los monumentos históricos, la presencia de la realidad tiene una fuerza de sugestión tan enorme sobre el espíritu, que ahorra muchas lecciones y que nos adelanta el trabajo de una manera prodigiosa, dejando una huella en el espíritu del alumno...» (AHUO. Fondo Altamira, caja 5).

<sup>77</sup> *Ibidem*.

Roma un Instituto Histórico Español» análogo al que tienen todas las naciones cultas del mundo»<sup>78</sup>; o de Berlín (1908) al que acudió, junto con Hinojosa (becados ambos por la recién inaugurada Junta de Ampliación de Estudios<sup>79</sup>), con una comunicación sobre el estado de los estudios de Historia del Derecho en España y su enseñanza<sup>80</sup>, en tanto que Hinojosa presentaba su trascendental estudio sobre *El elemento germánico en el Derecho español*; la correspondencia habitual con los grandes investigadores del momento, a los que envía regularmente sus libros<sup>81</sup>; su propia concepción viva de la disciplina en contacto permanente con las fuentes de conocimiento y la última bibliografía, hicieron de Altamira, de su cátedra de Historia del Derecho y, por extensión, de la Universidad de Oviedo, un punto de referencia obligado en aquella hora de regeneración patria. Una parte de esta fecunda actividad quedaría reflejada para siempre en los *Anales* de la Universidad de Oviedo.

#### 4. Su labor pedagógica: los *Anales* de la Universidad de Oviedo

A propuesta de Posada, a imitación de los *Anales* de otras Universidades y con el propósito de corresponder a la generosa regularidad con que remitían algunas de ellas sus revistas (en la propuesta se citaba especialmente el caso de Chile), se acordó hacer un *Libro de la Universidad*, cuyo carácter diseñó en el prólogo del número I (1901) el rector Aramburu<sup>82</sup>. Los *Anales de la Universidad de Oviedo*, como finalmente se les llamó, nacieron con el siglo con vocación pedagógica más que administrativa, superando el viejo modelo de las *Memorias* de la Universidad. Así más que una revista científica fue un órgano de expresión académica, válido en todo caso para el intercambio universitario. En este sentido, los *Anales* se estructuraron en diversas secciones<sup>83</sup>

<sup>78</sup> La propuesta del claustro de la Universidad de Oviedo, en la que se pedía asimismo apoyo económico para editar la Memoria de Altamira sobre el desarrollo del congreso, se remitió al Ministro de Instrucción Pública y Bellas Artes el 14 de mayo de 1903. Altamira recibió por su participación en el congreso la insignia de la Orden de la Corona, concedida por el rey de Italia a todos los congresistas (AGA, E. y C. leg. 9565).

<sup>79</sup> J. M. SÁNCHEZ RON (coord.): *La Junta para Ampliación de Estudios e Investigaciones ochenta años después*, Madrid, 1988, en especial, vol. II, pp. 519-534 (= T. R. DE LECEA: *La enseñanza de la Historia en el Centro de Estudios Históricos, Hinojosa y Altamira*).

<sup>80</sup> En una de las conferencias de Extensión Universitaria dadas durante el curso de 1908-1909 Altamira relató sus impresiones de la Universidad, palacios y monumentos de Berlín (AHUO. Fondo Altamira, sin clasificar).

<sup>81</sup> En el Fondo Altamira del AHUO se conservan cartas y postales alemanas, una de ellas de 25 de junio de 1898 firmada con una abreviatura H, probablemente de Emile Hübner, acusando recibo de dos libros suyos.

<sup>82</sup> Cf. F. GINER: «El libro de la Universidad de Oviedo», en *Boletín de la Institución Libre de Enseñanza*, XXVI, núm. 507 (1902), pp. 161-167.

<sup>83</sup> Estas secciones, ampliadas o corregidas en algún caso posteriormente, fueron desde el primer número: I. La Universidad de Oviedo; II. La enseñanza de la cátedra (con información extraída de las notas de los profesores y de los trabajos de los alumnos); III. Excursiones escolares; IV. Escuela Práctica de Estudios Jurídicos y Sociales; V. Extensión Universitaria; VI. Colonias Escolares; VII. Bibliotecas; VIII. Necrológica (iniciada con la de Clarín, fallecido en 1901); IX. Apéndices (comunicaciones, proposiciones, publicaciones de los profesores). Con el informe



que pretendían mostrar, con cierto orgullo ingenuo («única de su género en la nación» decía Canella), la nueva realidad de una Universidad pequeña pero de ambición universal como la misma ciencia, que intentaba corresponder con sus escasos medios al propósito patrio de la regeneración nacional.

En el programa de 1898, como llamó Altamira a su Discurso de apertura de curso en la Universidad de Oviedo, no se incluían iniciativas de este tipo que sirvieron, sin embargo, para consolidar la fama del *grupo*<sup>84</sup>. Movido por el afán de mostrar los avances pedagógicos de su cátedra, Altamira se convirtió desde el primer momento en uno de los más asiduos colaboradores, junto con sus alumnos, de los *Anales*. Repasando los tomos de la primera época (I-V, 1901-1910), es habitual encontrar la reseña de sus actividades de cátedra, que luego publicaría aparte en sendos opúsculos titulados *Trabajos de Investigación en la cátedra y El seminario de Historia general de Derecho*, 1903-1905 (Oviedo, 1905) y 1905-1907 (Oviedo, 1907). En sus páginas se encuentran, con la pormenorizada relación del trabajo de los alumnos, las mismas ideas sobre metodología docente que divulgara por entonces en su *Historia del Derecho*. Desde el primer número aparece viva la preocupación por el Derecho consuetudinario (usos y costumbres de los pueblos del concejo de Salas), que se completa en curso 1903-1904 con una exposición monográfica sobre «Origen y carácter del Derecho consuetudinario», que tendría, en el tomo III correspondiente a ese curso, el complemento de la publicación del estudio del alumno Celestino Valledor sobre costumbres jurídicas y económicas del concejo de Pola de Allande. Asimismo, se refieren los trabajos del Seminario de investigación con los alumnos (sobre la Inquisición española, curso 1902-1903; sobre el feudalismo en España, curso 1903-1904; sobre «La vida del obrero en España a partir del siglo VIII», curso 1904-1905, etc.), las excursiones escolares, las visitas a los museos, la preparación y exposición de lecciones del programa de curso por los alumnos («con el citado método –de exposición– se lograron admirables resultados. En los alumnos se desarrolló mucho la afición por la historia, el estudio de ella se hizo más agradable; además, y esto era lo más importante, se les enseñó a preparar una conferencia»<sup>85</sup>).

Toda esta apasionante actividad comenzó a declinar con la presencia cada vez más frecuente de Altamira en los círculos culturales madrileños (Academias, Ateneo, en cuya Escuela de Estudios Especiales explicó en 1907 un curso de cuarenta lecciones sobre Historia contemporánea de España...)<sup>86</sup>,

---

de Altamira sobre el Congreso Internacional de Ciencias Históricas celebrado en Roma en 1903, se abrió una nueva sección en el tomo III: «La Universidad de Oviedo en el exterior».

<sup>84</sup> En el tomo III de los *Anales*, correspondiente a los años 1903-1905 (Oviedo, 1905), se recoge el testimonio de la Asamblea Universitaria de Barcelona favorable a la publicación de unos *anales* o revista semejante a la de Oviedo.

<sup>85</sup> *Anales de la Universidad de Oviedo*, tomo V, 1908-1910 (Oviedo, 1911), p. 18. Cf. F. ARAMBURU: *Procedimientos de enseñanza en la Facultad de Derecho de la Universidad de Oviedo*, *BILE*, XXVI, 1902.

<sup>86</sup> «Pero..., pero... al lado o dentro del profesor y del amable colega, del trabajador, del que sabe lo que debe saberse, hay, había, el hombre, Y el hombre no nos procuró el refuerzo que esperábamos. Porque no existía, porque quizá no podía existir, verdadera homogeneidad entre el

acompañada de sus viajes al extranjero en los inicios de una experiencia inédita de intercambio científico sugerida en el transcurso de las celebraciones del III Centenario de la Universidad de Oviedo, y que tuvo como primer destino la Universidad de Burdeos, prólogo a su extraordinario viaje, como delegado de la Universidad, a seis repúblicas hispanoamericanas (1909-1910)<sup>87</sup>. Después de este último viaje trascendental, Altamira ya no se incorporó a la cátedra<sup>88</sup>. Homenajes, nuevos nombramientos, consultas del rey, preparaban ya otro viaje para Altamira: el de la historia.

SANTOS M. CORONAS GONZÁLEZ

---

hombre de adentro, y el historiador, el excursionista, el internacionalista y el, llamémosle, político. Suavemente, deslizándose sin roces sensibles, como resultado espontáneo e indomable del carácter, el historiador se fue diferenciando del pequeño grupo: no podía sentirse a gusto en la modestísima actitud de sus colegas. Sentía Rafael ambiciones, seguramente nobles, que ninguno de los íntimos y de los no tan íntimos, v. gr. Alas y Aramburu, sentíamos y, esto aparte, tenía aptitudes excepcionales, arte, para afirmar o crearse una personalidad distinta, suya, que desde luego apuntó ya en labores tan modestas como las que realizábamos en nuestra Universidad. Le gustaba, como a tantos y tantos de su tipo, tener sus entusiastas, mejor, sus admiradores para su exclusivo goce. Y, por tal manera, sin advertirlo nosotros y quizá ni él, las tareas de la Escuela empezaron a resquebrajarse, seguramente sin proponérselo ni desearlo Altamira que, sin duda, hubiera preferido tener sus admiradores sin perjuicio alguno para la Escuela.» (POSADA: *Fragmentos de mis memorias*, p. 253).

<sup>87</sup> R. ALTAMIRA: *Mi viaje a América (Libro de documentos)*, Madrid, 1911; cf. *España-América. Intercambio intelectual universitario. Homenaje al ilustre delegado de la Universidad de Oviedo D. Rafael Altamira y Crevea*, Oviedo, 1910. En general, S. MELÓN: «El viaje a América del profesor Altamira», en *Estudios sobre la Universidad de Oviedo*, cit., pp. 115-173.

<sup>88</sup> A petición de Altamira, cuando ya había sido nombrado Director General de Primera Enseñanza (14 octubre 1910), se declaró vacante la cátedra de Historia del Derecho de la Universidad de Oviedo. Tras un largo período de interinidad, salió la cátedra a oposición por Real Orden de 22 de julio de 1913. Al final de unas oposiciones ajustadas al nuevo Reglamento de 8 de abril de 1910, que exigía la presentación de un trabajo de investigación o doctrinal propio, fue nombrado para sucederle (12 febrero 1914), Rafael Acosta Inglott (Las Palmas de Gran Canaria, 1889), quien presentara un extenso estudio sobre las «Relaciones de los fueros de Daroca y Teruel». Estas oposiciones las firmó también, aunque no llegó a presentarse, Ramón Prieto Bances, un alumno de la última promoción de estudiantes de la Universidad de Oviedo a la que Altamira diera clase y que dejó testimonio escrito en los Anales de la Universidad de Oviedo (tomo V, Oviedo, 1911) de algunas de las experiencias docentes vividas con su maestro (AGA, E. y C., leg. 5358).

Acosta Inglott, tras permanecer cinco años en Oviedo, pidió su traslado a la Universidad de Granada, en la que había sido auxiliar de cátedra antes de la oposición, y de la que tomó posesión el 21 de febrero de 1919. En esta ciudad falleció el 3 de junio de 1941 el que unos años antes fuera nombrado Decano de su Facultad de Derecho (*Ibidem*, caja, 961.)





# Los primeros ataques legislativos limitadores de la gran propiedad privada de la tierra generada por la revolución liberal: los proyectos de reforma agraria de principios del siglo XX de Canalejas y de Dato-Lizárraga

SUMARIO: I. Introducción y punto de partida: los desbarajustes de la estructura de la propiedad de la tierra provocados por determinadas medidas legislativas de connotaciones agrorreformadoras dictadas por el Estado surgido de la Revolución liberal española.–II. Las reacciones del Estado liberal ante la cuestión agraria andaluza.–III. Los primeros conatos de acciones legislativas correctoras de la concepción liberal de la propiedad de la tierra: el Real Decreto de 5.XII.1983 sobre la creación de la Comisión de Reformas sociales.–IV. Los Proyectos de reforma agraria de principios del siglo XX que pretenden corregir los resultados de la denominada Reforma Agraria liberal en Andalucía: 1. El punto de partida: La Ley (de reforma agraria) de Augusto G. Besada de 1907. 2. El Proyecto de reforma agraria de Canalejas de 1911. 3. El Proyecto de reforma agraria de Dato-Lizárraga de 1921.–V. Conclusiones.

## **I. INTRODUCCIÓN Y PUNTO DE PARTIDA: LOS DESBARAJUSTES DE LA ESTRUCTURA DE LA PROPIEDAD DE LA TIERRA PROVOCADOS POR DETERMINADAS MEDIDAS LEGISLATIVAS DE CONNOTACIONES AGROREFORMADORAS DICTADAS POR EL ESTADO SURGIDO DE LA REVOLUCIÓN LIBERAL ESPAÑOLA**

1. Con motivo de la instauración del Estado al que dio lugar la Revolución liberal, durante la primera mitad del siglo XIX, se dictaron una serie de



medidas legislativas, que tuvieron una fuerte incidencia sobre la naturaleza y la estructura de la propiedad territorial. Estas medidas estuvieron representadas por: las leyes desamortizadoras; las leyes de desvinculación de los mayorazgos; y la ley de abolición de los señoríos.

Dichas medidas cumplieron múltiples funciones, todas ellas coherentes con la ideología del nuevo Estado que se estaba construyendo: eliminación en gran parte del poder económico de la Iglesia para restarle poder político; obtener ingresos fiscales para un Estado arruinado por la guerra de la Independencia, que les permitieran la supervivencia como tal Estado Liberal; la creación de compromisos políticos para crear una base socioeconómica que lo consolidara. Pero sobre todo cumplieron una función básica: la de transformar la naturaleza de la propiedad de la tierra del Antiguo Régimen, de manera que la denominada propiedad feudal se convirtiera en el Nuevo Régimen en propiedad liberal. De ahí que como bien nos dice Bartolomé Clavero: «El Dictamen de la Comisión sobre el Proyecto de Ley para la desamortización general de los bienes de manos muertas, presentado a las Cortes el 23 de febrero de 1855, pretenda que la medida propuesta no significa sino “variar la forma de la propiedad de las manos muertas... la Nación –añade– usa de su derecho, de un derecho que todo el orbe civilizado reconoce y practica, haciendo que, por causa de utilidad pública evidente, varíe la forma de propiedad de manos muertas”; con ello la Comisión intentaba minimizar el alcance material de la desamortización, pero ese “variar la forma de propiedad” sí se corresponde al fenómeno más general de la desvinculación, por el cual se transforma revolucionariamente el mismo contenido del derecho de propiedad»<sup>1</sup>.

Ahora bien, en estas medidas legislativas, al mismo tiempo que se pretendían esos fines, y sobre todo el cambio de la naturaleza de la propiedad territorial, se estaba poniendo en práctica un procedimiento que incidía sobre la estructura de la titularidad de la tierra, es decir generador del reparto de la nueva propiedad liberal, y por tanto de fuertes connotaciones agrorreformadoras; de ahí que se haya podido catalogar ese procedimiento desde el punto de vista técnico-jurídico como propio de una reforma agraria, y que algunos autores le denominen la reforma agraria liberal o burguesa. Por ello Antonio M.<sup>a</sup> Calero nos diría que el tema de la desamortización «hoy es preciso inscribirlo en el fenómeno más amplio de la *reforma agraria liberal*»<sup>2</sup>.

2. Las expresiones normativas más representativas de las funciones agrorreformadoras de estas medidas estuvieron constituidas por las leyes desamortizadoras tanto eclesiásticas como civiles<sup>3</sup>. Con ellas se pretendió una

<sup>1</sup> B. CLAVERO: *Mayorazgo, propiedad feudal en Castilla (1369-1836)*, 2.<sup>a</sup> edic. corregida y aumentada, Madrid, 1989, pp. 413-414; véanse también los elocuentes comentarios de M. PESET: *Dos ensayos sobre la historia de la propiedad de la tierra*, Madrid, 1982, pp. 71-73.

<sup>2</sup> A. M.<sup>a</sup> CALERO: *Movimientos sociales en Andalucía (1820-1936)*, 4.<sup>a</sup> edic., Madrid, 1987 (1.<sup>a</sup> edic. 1976), pp. 4 -5; Cfr. J. FONTANA: *Cambio económico y actitudes políticas en la España del siglo XIX*, Barcelona, 1973.



reforma agraria cuyos aspectos fundamentales fueron los siguientes <sup>4</sup>:

a) *Las tierras objeto de redistribución o afectas al reparto* fueron las tierras públicas y semipúblicas; entendiéndose por estas últimas las tierras pertenecientes a la Iglesia; de las cuales primero se repartieron las correspondientes al clero regular «los predios rústicos pertenecientes a las comunidades y corporaciones religiosas» <sup>5</sup>; y luego las del clero secular «todas las fincas del clero catedral, colegial, parroquial, fábricas de las iglesias y cofradías» <sup>6</sup>. En tanto que por tierras públicas se deberían entender fundamentalmente «todos los predios rústicos pertenecientes al Estado y a los propios y comunes de los pueblos» con las excepciones que crea oportuno hacer el gobierno <sup>7</sup>.

b) *Los beneficiarios de la reforma agraria* fueron los compradores de las tierras desamortizadas mediante un procedimiento de selección basado en la subasta pública de dichas tierras; pues como se establece en las leyes desamortizadoras «se procederá a la enajenación de todos y cada uno de los bienes mandados vender por esta ley (tanto los del Estado; el clero; como los de los pueblos) sacando a pública licitación las fincas o sus suertes...» <sup>8</sup>.

---

<sup>3</sup> Las reflexiones histórico-jurídicas más interesantes sobre la desamortización son las de F. TOMÁS Y VALIENTE: *El marco político de la desamortización en España*, Madrid, 1971 (se utiliza la 3.ª edición de marzo de 1977); y en «Recientes investigaciones sobre la desamortización: intento de síntesis», *Moneda y Crédito*, núm. 131 (1974), pp. 95-160. Especialmente interesante y clara es la síntesis del proceso que realiza M. PESET, *Dos ensayos sobre la propiedad de la tierra*, Madrid 1982, pp. 73-86. Véase también el artículo de J. BRINES: «Reforma Agraria y desamortización en la España del siglo XIX», *Estudis. Revista de Historia Moderna*, 7 (1978), pp. 125-154. El planteamiento general más valioso es el libro de F. SIMÓN SEGURA, *La desamortización española del siglo XIX*, Madrid, 1973.

<sup>4</sup> Véanse las disposiciones desamortizadoras más representativas: El Real Decreto de 19 de febrero de 1836, mediante el que se declaran en venta los bienes del clero regular, firmado por Juan Álvarez y Mendizábal; la Ley de 2 de septiembre de 1841, sobre la venta de bienes del clero secular, dictada durante la minoría de Isabel II por el Regente don Baldomero Espartero, que pone en vigor con total eficacia la Ley de Mendizábal sobre el mismo asunto de 29 de julio de 1837; y la Ley de 1.º de mayo de 1855, denominada sobre bienes nacionales, que fue la ley general de desamortización, en la que se reguló además de la venta de los anteriores bienes del clero, la venta de los bienes del Estado y de los pueblos, de ahí que se la denomine de desamortización civil, aunque en realidad se refiera también a la eclesiástica y otros bienes.

<sup>5</sup> Real Decreto de 19 de febrero de 1836: Artículo 1. Quedan declarados en venta todos los bienes raíces de cualquiera clase, que hubiesen pertenecido a las comunidades y corporaciones religiosas extinguidas, y los demás que hayan sido adjudicados a la nación por cualquiera título o motivo, y también todos los que en adelante lo fueren desde el acto de la adjudicación.

<sup>6</sup> Ley de 2 de septiembre de 1841: Artículo 1. Todas las propiedades del clero secular en cualesquiera clases de predios, derechos y acciones que consistan, de cualquier origen y nombre que sean, y con cualquiera aplicación o destino con que hayan sido donadas, compradas o adquiridas, son bienes nacionales; artículo 3. Se declaran en venta todas las fincas, derechos y acciones del clero catedral, colegial, parroquial, fábricas de las iglesias y cofradías de que tratan los artículos anteriores.

<sup>7</sup> Ley de 1.º de mayo de 1855: Artículo 1. Se declaran en estado de venta, con arreglo a las prescripciones de la presente ley... todos los predios rústicos... pertenecientes: Al Estado ...; a los propios y comunes de los pueblos...

<sup>8</sup> Real Decreto de 19 de febrero de 1836: artículo 3; Ley de 2 de septiembre de 1841; artículo 10 ss.; Ley de 1.º de mayo de 1855: artículo 3.



c) *La naturaleza de la cesión de la tierra repartida* en cuanto que era fruto de una compraventa mediante subasta gozaba de una entidad muy intensa; es decir, suponía la entrega de la tierra en propiedad al beneficiario del reparto.

En la regulación que se contiene dentro de todas las leyes desamortizadoras encontramos una serie de mecanismos de los que se induce que dichas leyes pretenden propiciar el mayor reparto posible de la propiedad que es objeto de desamortización y venta; es decir, encontramos ostensibles signos legales de pretensiones redistributivas.

Así el hecho de que todas las fincas susceptibles de división se distribuyan en el mayor número de partes o suertes y se saquen a venta con total separación en cuanto unidad agrícola básica susceptible de explotación; por ello se dispone en la Ley General desamortizadora de 1855 en su artículo 3 que «Se procederá a la enajenación de todos y cada uno de los bienes mandados vender por esta ley, ...verificándose las ventas con la mayor división posible de las fincas, siempre que no perjudiquen a su valor<sup>9</sup>.

O también el hecho de la gran cantidad de facilidades que se conceden para el pago del precio de la finca obtenida mediante la subasta; así en el artículo 6 de Ley de 1.º de mayo de 1855 se dispone que «Los compradores de las fincas o suertes quedan obligados al pago en metálico de la suma que se les adjudiquen en la forma siguiente: 1. Al contado, el 10 por 100; 2. En cada uno de los dos primeros años siguientes, el 8 por 100; 3. En cada uno de los dos años subsiguientes, el 7 por 100; 4. Y en cada uno de los diez años inmediatos, el 6 por 100. De forma que el pago se complete en quince plazos y catorce años»<sup>10</sup>.

¿Realmente se consiguió el resultado que parece que se pretende con estos planteamientos legislativos? Durante mucho tiempo se ha afirmado de manera muy tópica que las desamortizaciones de bienes de la Iglesia y de los municipios representaron factores de generación y reproducción de la concentración de la propiedad y que por tanto el resultado estuvo muy lejos de una redistribución o reparto más o menos generalizado. Se ha alegado para ello que este resultado fue la lógica consecuencia del sistema que se puso en práctica para llevar a cabo el reparto, es decir, la subasta pública, y por consiguiente el otorgamiento de la propiedad desamortizada al mejor postor, sin que existieran

---

<sup>9</sup> En el mismo sentido el Real Decreto de 19 de febrero de 1836: Artículo 4. Que todos los predios rústicos susceptibles de división, sin menoscabo de su valor, o sin graves dificultades para su pronta venta, se distribuyan en el mayor número de partes o suertes que se pudiere. Artículo 5. Que estas suertes se pongan en venta con total separación, como si cada una hubiese compuesto una propiedad aislada; y la Ley de 2 de septiembre de 1841: Artículo 9. Las fincas declaradas nacionales, y que han de ponerse en venta según esta ley, serán clasificadas en urbanas y rústicas, y estas en divisibles e indivisibles, por las comisiones de provincias, después de haber oído a los ayuntamientos en cuyo término jurisdiccional radiquen. Las fincas rústicas que se cultiven separadamente por diferentes arrendatarios, se entienden desde luego divisibles en tantas porciones, cuando menos, cuantos sean los colonos.

<sup>10</sup> En idéntico sentido e incluso con mejores condiciones de pago se regula en el Real Decreto de 19 de febrero de 1836: artículos 13, 14 y en la Ley de 2 de septiembre de 1841: artículos 10 y 11.

mecanismos de corrección limitadores o incompatibilizadores de adquisiciones simultáneas o sucesivas, propiciadoras de la acaparación; aparte de las frecuentes testaferrorías y de la corrupción existente entre las autoridades o encargados municipales de practicar el mecanismo de la subasta <sup>11</sup>.

De modo general esto es cierto, aunque también es verdad, en función de las investigaciones más recientes sobre este asunto, que deben realizarse determinadas matizaciones, que ponen de manifiesto lo siguiente: *a)* que de las dos desamortizaciones, la eclesiástica y la civil, la que generó mayor concentración de la propiedad fue la segunda, pues a ella concurrió también una nobleza, gran propietaria rural, que por escrúpulos religiosos y políticos se había abstenido de participar en la desamortización eclesiástica; y *b)* que se produjo un proceso sucesivo de acaparación de tierras que fue diluyendo los supuestos de pequeña y mediana propiedad que resultaron como consecuencia, sobre todo de la desamortización eclesiástica <sup>12</sup>.

---

<sup>11</sup> F. TOMÁS Y VALIENTE: *El marco político de la desamortización*, cit., pp. 78-80 ss. donde nos refiere las razones por las que la desamortización de Mendizábal frustró una reforma agraria social, centrándose muy ejemplificativamente en el mecanismo para la venta de las tierras desamortizadas: la subasta; y pp. 162-170, donde presenta conclusiones de investigaciones monográficas sobre la desamortización que corroboran el cumplimiento de las nefastas previsiones de los críticos de la manera de practicarse la misma, es decir la acumulación de la propiedad y la ausencia de una reforma agraria social. Asimismo varios años después el mismo F. TOMÁS Y VALIENTE, *Recientes investigaciones sobre la desamortización*, cit, pp. 157-159, de modo general nos presenta quiénes fueron los beneficiarios de las desamortizaciones y se pronuncia sobre el crucial problema de hasta qué punto hubo concentración de la propiedad, inclinándose por la postura del estudioso del tema Simón Segura que «sí cree en la formación de una estructura de la propiedad agraria cada vez más polarizada entre ricos adquirentes y campesinos jornaleros... sobre todo en determinadas provincias... y en relación con la desamortización de Madoz».

<sup>12</sup> Para A. M. BERNAL: *La lucha por la tierra en la crisis del Antiguo Régimen*, Madrid, 1979, pp. 346-354, «Sobre si la desamortización eclesiástica creó o no un nuevo latifundismo y, en especial, la importancia que pudo tener en una transformación estructural del campo español en general, y más en particular el andaluz, y de las posibles repercusiones en el campesinado, son conceptos de los que se ha abusado mucho en el sentido positivo... Una ponderación correcta a esta cuestión la presenta Artola cuando reconoce que la desamortización de la tierra eclesiástica no fue ni por la superficie desamortizada, ni por el dinero invertido, ni por el modo en que se realizó, nada verdaderamente transformador, y que por sus efectos no puede compararse con los dos motores de transformación económica de la España contemporánea: la disolución del régimen señorial para lo agrario, y los ferrocarriles... En resumen —dice Bernal— *la venta de tierras eclesiásticas no creó latifundios nuevos, sino que dada la extensión media de los predios desamortizados, más bien vinieron a reafirmar las grandes propiedades ya incipientes o ya consolidadas y parte considerable de los compradores pertenecían a ese grupo de la burguesía agraria que parecía más o menos definido desde finales del antiguo régimen en calidad de gran propietario o de gran arrendatario de la tierra señorial...*

...La nobleza que se había mostrado indecisa en la compra de bienes de la Iglesia, participó del júbilo de las compras a bajo precio de las tierras municipales y baldíos... En síntesis, que de la *desamortización civil* arrancan buena parte de las actuales familias burguesas, grandes propietarios agrícolas o ganaderos, y que hasta entonces permanecían ajenas a las actividades agrícolas, provenientes de los sectores más diversos y, casi siempre forasteros en la región andaluza. Junto a ellos, la nobleza secundaria en su doble modalidad: la que provenía del antiguo régimen y la recién ennoblecida en el mismo siglo XIX; y sobre todos estos, las familias que desde finales del



Las leyes desamortizadoras, por tanto, generaron una función agrorreformadora representada por el reparto de los bienes de la Iglesia, el Estado y los Municipios, que tuvo como resultado más sobresaliente el carácter limitado o restrictivo del reparto; lo cual a su vez significó la exclusión de la mayor parte de la población campesina del mismo y por consiguiente, que la propiedad territorial quedara concentrada en muy pocas manos.

3. A ello habría que sumar la reproducción de la gran propiedad que también significaron los resultados de las otras medidas liberales sobre la propiedad de la tierra; a saber: *la desvinculación los mayorazgos*, que transformó la naturaleza limitada y muerta de la propiedad territorial feudal amayorazgada en propiedad liberal plena, intensa y libre; y *la abolición de los señoríos* que convirtió, a su vez a la dividida y feudal propiedad territorial señorial en propiedad liberal plena, intensa y libre.

Hagamos a continuación por tanto algunas reflexiones sobre estos dos acontecimientos, teniendo como referencia principal el hilo conductor que venimos manteniendo: es decir, la incidencia sobre la estructura o distribución de la propiedad de la tierra en Andalucía.

3.1. Siguiendo a Luis de Molina se nos presenta por Bartolomé Clavero, el historiador del derecho que con mayor rigor científico ha profundizado sobre el mayorazgo, un concepto del mismo según el cual, éste es: «el derecho de suceder en los bienes dejados por el fundador [del mayorazgo] con la condición de que se conserven íntegros perpetuamente en su familia para que los lleve y posea el primogénito más próximo por orden sucesivo»<sup>13</sup>. De dicha definición fácilmente se induce la función patrimonial conservadora y acumulativa de la institución del mayorazgo, con la que se quiere asegurar el poder económico de la nobleza a lo largo de las generaciones; y asimismo como dicha función se garantiza mediante un mecanismo sucesorio anormal o especial que vincula la sucesión patrimonial a la primogenitura.

La desvinculación de los mayorazgos, por tanto, no es otra cosa que la eliminación de esos mecanismos sucesorios favorecedores de la acumulación patrimonial y por tanto de la propiedad territorial a favor de las familias nobles. En los proyectos agrorreformadores del siglo XVIII existen propuestas claramente contrarias a esta institución. Las Cortes de Cádiz debatieron el asunto de la disolución de los mayorazgos aunque no llegaron a legislarlo por razón de la vuelta de Fernando VII. Será en el Trienio Liberal cuando se dicte la fundamental disposición legal de 27 de septiembre de 1820, sancionada por SM el 10 de octubre y publicada al día siguiente, en que se suprimen las vinculaciones, la cual sufre determinadas vicisitudes aplicativas

---

antiguo régimen habían iniciado la acumulación de tierras a partir de su posición de arrendatarios importantes, o bien como propietarios tradicionales, según fuesen de pueblos señoriales o de realengo. A ellos fueron a parar... importantes extensiones de tierra desamortizada. Así, pues, se creó un nuevo latifundio, se incrementó otro de tipo absentista —el de la nobleza— y adquirió proporciones excepcionales el de la burguesía agraria, ya tradicional en 1855...».

<sup>13</sup> B. CLAVERO: *Mayorazgo*, cit., p. 211.

–derogación, reposición– que se completarían y matizarían mediante la Ley de 19 de agosto de 1841<sup>14</sup>.

Sobre el significado de la fundamental Ley de 11 de octubre de 1820 acerca de la transformación de la naturaleza de la propiedad territorial interesa traer a colación de modo literal los pronunciamientos de Bartolomé Clavero<sup>15</sup> cuando dice, que en dicha Ley, aparte de establecerse la desvinculación<sup>16</sup>: «los restantes artículos se ocuparan del problema de la designación de los titulares de la propiedad privada libre de los bienes dotales de las vinculaciones, conforme al sistema general de atribuirse por partes iguales al que fuera el poseedor del vínculo en el momento de la publicación de la ley y al que fuera su inmediato sucesor<sup>17</sup>. *Aquí se encontraba la verdadera transacción histórica entre la nobleza y la burguesía en la revolución burguesa*; aquélla recibirá la propiedad de la tierra sobre la que habían practicado sus derechos feudales o señoriales; la cuestión no se encontraba en la transformación en propiedad de algún derecho inferior, como pretendían los defensores de la propiedad vinculada, sino en la *[transformación] de la propiedad feudal en propiedad capitalista de la tierra*, la cual era recibida por medio de la desvinculación, por la abolida clase feudal, arbitrándose su reparto por partes iguales entre el último propietario feudal y el que habría de ser su sucesor».

La disolución de los mayorazgos resultó, por tanto, sumamente beneficiosa, desde el punto de vista económico, para quienes eran los titulares de los mismos y sus inmediatos sucesores –si los había– en el momento de producirse el acto legislativo de la disolución. Pues la desvinculación significó la liberación de la propiedad amayorazgada o sea limitada en la facultad de disposición por el titular del mismo; y con la disolución del mayorazgo, este titular o su sucesor, pudieron disponer de los bienes vinculados, de los que eran antes de la disolución simples tenentes. Por tanto, los nobles titulares de mayorazgos –así como sus sucesores si los había– se encontraron, en el momento de la disolución, de pronto con una gran cantidad de propiedad territorial acumulada durante siglos, que se transformaba en propiedad liberal y en consecuencia que podían disponer de ella. De ahí que como ha escrito Bartolomé Clavero: «Por el solo hecho de la desvinculación, la tierra, objeto de propiedad privada libre, adquiere un “valor” del que carecía cuando era objeto de propiedad

---

<sup>14</sup> Sobre todo ello véase la tercera parte, del libro de B. CLAVERO, *Mayorazgo*, cit., 291-391, especialmente el cap. XIV: «La cuestión agraria»; el cap. XVI: «1808-1814»; cap. XVII: «La abolición del mayorazgo (1820-1823)»; cap. XVIII: «La desvinculación (1833-1841)».

<sup>15</sup> B. CLAVERO: *Mayorazgo*, cit., p. 368.

<sup>16</sup> Ley de 11 de octubre de 1820: Artículo 1: Quedan suprimidos todos los mayorazgos, fideicomisos, patronatos y cualquiera otra especie de vinculaciones de bienes raíces, muebles, semovientes, censos, *iuros*, foros o de cualquiera otra naturaleza, los cuales se restituyen ahora a la clase de absolutamente libres.

<sup>17</sup> Ley de 11 de octubre de 1820: Artículo 2. Los poseedores actuales de las vinculaciones suprimidas en el artículo anterior, podrán desde luego disponer libremente como propios de la mitad de los bienes en que aquellos consistieren; y después de la muerte pasará la otra mitad al que debía suceder inmediatamente en el mayorazgo, si subsistiese, para que pueda también disponer como dueño...



vinculada, valor que, en la sociedad capitalista, puede realizarse generalmente sin necesidad de enajenación efectiva de la propiedad; dicho valor puede ser negociado, manteniéndose la titularidad del bien, por medio del crédito que la propiedad privada libre, y no vinculada por la falta de disposición, otorga a su titular, por medio de la forma específica de divisibilidad o participación en el derecho de propiedad que generaliza el capital financiero»<sup>18</sup>.

¿Pero cuál fue la trascendencia de la desvinculación de los mayorazgos en la estructura de la propiedad? Es cierto que el acto legal de desvinculación de los mayorazgos significaba una división de la tierra amayorazgada, y por tanto favorecía una nueva estructura más repartida. Así lo disponía la Ley de 27 de septiembre de 1820 en su artículo 2: «Los poseedores actuales de las vinculaciones suprimidas... podrán desde luego disponer libremente como propios de la mitad de los bienes en que aquellos consistieren; y después de la muerte pasará la otra mitad al que debía suceder inmediatamente en el mayorazgo, si subsistiese, para que pueda también disponer de ella libremente como dueño...». Y es cierto también que en la práctica a raíz de la promulgación de la ley se produjeron un número importante de enajenaciones de tierras amayorazgadas; pero es igualmente cierto que grandes propiedades territoriales mantuvieron el mismo titular; por lo que se reprodujo el régimen de gran propiedad, aunque ahora más plena e intensa que nunca, en cuanto que era propiedad liberal<sup>19</sup>.

<sup>18</sup> B. CLAVERO: *Mayorazgo*, cit., p. 414.

<sup>19</sup> B. CLAVERO: *El mayorazgo*, cit., p. 424: «El dominio feudal de la tierra se ha transformado en propiedad capitalista de la misma; aquí radica la medida revolucionaria y aquí termina la historia de la propiedad vinculada... una cuestión posterior viene constituida por el tráfico de propiedades consiguiente a la desvinculación; la heredad de los condes de Sobradiel –1.200 hectáreas en terrenos de regadíos del canal de Aragón– mantiene su integridad a través de todo el siglo XIX, supuesto que no habrá de ser un caso excepcional; pero las enajenaciones efectivas que siguieron a la abolición de los mayorazgos parecen haber superado el conjunto de las llevadas a cabo por efecto de la desamortización; en el año 1845, se habrían ya enajenado 63.000 propiedades procedentes de mayorazgo por un valor total de 190 millones de reales; en el año 1854, 270.000, por un valor superior a los mil millones de reales». Si esto hubiere sido realmente cierto la desvinculación de los mayorazgos habría constituido un acto legislativo sumamente distribuidor de la propiedad. Estas noticias dice B. Clavero que las ha obtenido de Vicens Vives, quien a su vez declara haberlas sacado de la inédita *Historia de la agricultura* de Salvador Millet; la validez de los datos es negada por Gonzalo Anes y ante la inexistencia de otros trabajos para contrastar, Clavero dice que los mismos lo presenta con carácter hipotético. Por su parte TOMÁS Y VALIENTE, F., en *Recientes investigaciones*, cit., p. 138 dice: «Artola ha escrito muy acertadamente que “determinar en qué medida la reintegración al mercado libre de las propiedades vinculadas fue seguida de transferencias es una cuestión que sólo podrá resolverse estudiando la evolución de los patrimonios familiares, por cuanto no es un proceso que haya determinado ningún tipo de preocupación estadística”. A quiénes y cuándo fueron a parar los bienes desvinculados; cómo se repartieron entre los hijos u otros herederos de las familias nobiliarias al producirse cada sucesión *mortis causa*; en qué medida continuaron siendo el soporte de una nobleza en cierto modo aburguesada, o pasaron a poder de miembros de la alta burguesía por compra directa, por política matrimonial (el típico matrimonio del hijo del banquero ascendiente con la hija del noble decadente del que tenemos ejemplos hasta nuestros días), o por impagos de préstamos con garantía real, son cuestiones hasta hoy no estudiadas».

Por eso como han puesto de manifiesto las profundas y ricas investigaciones de Bartolomé Clavero sobre la propiedad amayorazgada, cuando ésta es abolida se añora y se defiende *por lo que tiene de propiedad acumulada o gran propiedad*: «el mal económico de los mayorazgos no consiste, pues, en la conservación de las grandes propiedades (...) su verdadero mal consiste en la amortización: el vínculo que impide la enajenación»<sup>20</sup>; «abolidos los mayorazgos... las leyes no deben estorbar... la acumulación de la propiedad rural»<sup>21</sup>. Como muy bien dice textualmente Clavero, esos y otros discursos similares: «...ya no defienden lo que proclaman; la «defensa económica» del anacrónico mayorazgo no es sino el subterfugio apologético de una situación nada anacrónica: la acumulación de la propiedad capitalista de la tierra; en estas últimas derivaciones de su historia el mayorazgo no es sino el elemento de una ideología»<sup>22</sup>. *Acumulación de la propiedad capitalista de la tierra*, que necesariamente fue mucho más fácil en Andalucía (Castilla) que en los territorios catalanes, navarros y vascos; pues como también ha demostrado suficientemente Bartolomé Clavero hay una gran diferencia entre el mayorazgo castellano y el de esos otros territorios. El mayorazgo castellano no estaba generalmente gravado con la enfiteusis —es decir esa especie de arrendamiento a muy largo plazo que determina que se pueda hablar de división del dominio en eminente y útil—; por lo que la nobleza castellana (andaluza) disfrutaba de una propiedad feudal más limpia y pura, que la de la nobleza de los otros territorios, razón por la cual fue más fácil en Castilla la transformación de la propiedad feudal en propiedad liberal. En efecto, el mayorazgo o propiedad vinculada de Cataluña, Navarra y País Vasco, sí estaba realmente gravada y por tanto dividida como consecuencia de la aplicación de la enfiteusis o arrendamientos muy largo plazo. Por ello, en esos territorios se produjeron sublevaciones populares, con motivo de la desvinculación (ejemplo las Guerras Carlistas), pues al desaparecer la enfiteusis o arrendamientos a largo plazo las clases enfiteutas salían perdiendo<sup>23</sup>.

---

<sup>20</sup> B. CLAVERO: *El Mayorazgo*, cit., en p. 398, nos dice que así se expresaba Pacheco en 1840 en su *Cuestión política de los mayorazgos*; para Clavero se trata de una actitud ambigua respecto a los mayorazgos, que constituye el punto al que se reduce el carácter negativo de los mismos, por lo cual la acumulación de la propiedad, alegada desde la ofensiva ilustrada, quedaría salvada tras la Ley de 1841.

<sup>21</sup> B. CLAVERO: *Mayorazgo*, cit., en p. 399, al traer a colación el *Proyecto de Ley Agraria o Código Rural*, publicado por Álvarez Guerra, bajo los auspicios de la Sociedad Económica Matritense de Amigos del País.

<sup>22</sup> B. CLAVERO: *Mayorazgo*, cit., p. 400.

<sup>23</sup> B. CLAVERO: *Mayorazgo*, cit., pp. 328-330. Por eso dice Clavero en p. 316 que las propuestas de creación de enfiteusis en los mayorazgos de Castilla en épocas cercanas a la Revolución Liberal, como hacen Olavide y Cicilia Coello, no pueden ser consideradas como expresiones de reforma agraria social como creen, dicen o han escrito algunos, sino de propuestas feudales, con las que se pretende mantener el sistema feudal de la propiedad. Consideración de la que no participo, como puede verse en mi libro *La reforma agraria en Andalucía*, 2.<sup>a</sup> edic., Sevilla, 1997, donde intento demostrar las pretensiones sociales del Proyecto de reforma agraria de Pablo de Olavide, véanse especialmente pp. 133-134.



3.2. El señorío, como es sabido, hace referencia a una extensa realidad territorial, sobre la que un sujeto socialmente privilegiado, el señor, disfruta, a veces, del dominio sobre la tierra (dominio solariego) y también casi siempre ejerce unos poderes públicos referidos al gobierno y jurisdicción sobre ese territorio y las personas que lo habitan (dominio jurisdiccional); así como otros derechos que ponen de manifiesto la sumisión de esas personas al señor (derechos de vasallaje).

El régimen señorial, por tanto, evoca, de un lado, pero no siempre, un poder o dominio del señor sobre la tierra que integra el señorío; y de otro, casi siempre, el ejercicio de una serie de poderes de gobierno, administración, jurisdiccionales, fiscales e indicativos del vasallaje, todos los cuales tienen en mayor o menor medida una connotación política que los hace incompatibles con la realidad política del Estado que se está diseñando mediante la revolución liberal. Por eso desde los primeros momentos de la Revolución liberal se llevó a cabo una actividad legislativa que se conoce institucionalmente como la *abolición del régimen señorial*, la cual tiene como principal objetivo derogar el ejercicio de esos poderes o derechos ejercidos por los señores e incorporarlos al Estado<sup>24</sup>.

Como es sabido en armonía con las discontinuas vicisitudes de la revolución liberal la abolición de los señoríos tuvo tres expresiones legislativas principales: el Decreto de la Cortes de Cádiz de 6 de agosto de 1811; la Ley del Trienio Liberal de 3 de mayo de 1823; y la Ley de 26 de agosto de 1837<sup>25</sup>.

Tomando como criterio la relación de dominio sobre la tierra de una parte y el ejercicio de los poderes señoriales por otra, la legislación liberal distinguió a la vista de la experiencia histórica entre señoríos *territoriales o solariegos* (con poder o dominio sobre la tierra pero sin poderes de gobierno ni jurisdiccionales) y señoríos *jurisdiccionales* (sin soporte territorial alguno); y tal vez se hizo así porque existirían esas dos categorías puras y simples, aunque en muchos casos se encontrarían integradas en un solo señorío, constituyendo lo que la historiografía denomina señoríos plenos (donde junto al dominio sobre la tierra existían los poderes gubernativos, jurisdiccionales y de vasallaje)<sup>26</sup>.

Con la legislación abolidora del régimen señorial se pretendió: *a)* de una parte incorporar al Estado los poderes políticos de los señores, como eran ciertamente los poderes de gobierno, administrativos, judiciales y fiscales<sup>27</sup>; *b)* de otro lado, abolir los poderes o derechos de sumisión o vasallaje «los dic-

<sup>24</sup> MOXÓ, S. DE: *La disolución del régimen señorial en España*, Madrid, 1965.

<sup>25</sup> La más importante es el Decreto de las Cortes de Cádiz de 6 de agosto de 1811; las otras dos «son más interpretativas y aclaratorias» (TOMÁS Y VALIENTE).

<sup>26</sup> Véanse las interesantes apreciaciones críticas acerca de estas tipologías de señoríos y sus contenidos en la *Recensión* de F. Tomás y Valiente al libro de S. DE MOXÓ, «La disolución del régimen señorial», en el *Anuario de Historia del Derecho*, Madrid, 1965, pp. 612-613.

<sup>27</sup> Decreto de 6 de agosto de 1811: Artículo 1. Desde ahora quedan incorporados a la nación todos los señoríos jurisdiccionales de cualquiera clase y condición que sean. Artículo 2. Se procederá al nombramiento de todas las Justicias y demás funcionarios públicos, por el mismo orden y según se verifica en los pueblos de realengo.



tados de vasallo y vasallaje», «los privilegios llamados exclusivos, privativos y prohibitivos... como son los de caza, pesca, hornos, molinos, aprovechamientos de aguas, montes y demás...»<sup>28</sup>; c) y en el caso de que el señor fuera titular del dominio sobre la tierra del señorío, «señoríos territoriales y solariegos» transformar dicha propiedad feudal en propiedad liberal o libre, hasta el punto de excluir las relaciones jurídicas que existieren con anterioridad con los cultivadores de la misma, las cuales deberían ser renovadas «como contratos de particular a particular»<sup>29</sup>.

Si nos fijamos bien podemos apreciar como detrás de la regulación de la abolición del régimen señorial, según ha puesto de manifiesto la historiografía más autorizada, se escondía un pacto político entre la burguesía actora de la revolución liberal y la alta nobleza señorial del Antiguo Régimen. Esta perdió los poderes político-administrativos que detentaba y renunció a los poderes vasalláticos o de sumisión; y a cambio de ello se le compensó con la transformación de su derecho de propiedad sobre la tierra de señorío, desde un derecho de propiedad feudal y por tanto dividido o compartido en un derecho de propiedad libre o liberal<sup>30</sup>.

Es decir la abolición de los señoríos —que en general y sobre todo en Andalucía tenían como fundamento material grandes extensiones de tierra o latifundios—, por virtud de ese pacto entre burguesía liberal y nobleza, reprodujo el régimen de gran propiedad, pero además de una propiedad cualifica-

---

<sup>28</sup> Decreto de 6 de agosto de 1811: Artículo 4.º Quedan abolidos los dictados de vasallo y vasallaje, y las prestaciones así reales como personales que deban su origen a título jurisdiccional, a escepción de las que procedan de contrato libre en uso del sagrado derecho de propiedad (...). Artículo 7.º Quedan abolidos los privilegios llamados exclusivos, privativos y prohibitivos que tengan el mismo origen de señorío, como son los de caza, pesca, hornos, molinos, aprovechamientos de aguas, montes y demás, quedando al libre uso de los pueblos, con arreglo al derecho común, y a las reglas municipales establecidas en cada pueblo; sin que por esto los dueños se entiendan privados del uso que como particulares pueden hacer de los hornos, molinos y demás fincas de esta especie, ni de los aprovechamientos comunes de aguas, pastos y demás, a que en el mismo concepto puedan tener derecho en razón de vecindad. Véanse las interesantes apreciaciones críticas acerca de estos derechos señoriales que realiza F. TOMÁS Y VALIENTE en la *Recensión*, que realiza a la obra de S. DE MOXÓ, «La disolución del régimen señorial», del *Anuario de Historia del Derecho*, Madrid, 1965, en las pp. 613-614.

<sup>29</sup> Decreto de 6 de agosto de 1811: Artículo 5.º Los señoríos territoriales y solariegos quedan desde ahora en los demás derechos de propiedad particular, si no son de aquellos que por su naturaleza deban incorporarse a la nación, o de los que no hayan cumplido las condiciones con que se concedieron, lo que resultará de los títulos de adquisición. Artículo 6.º Por lo mismo los contratos, pactos o convenios que se hayan hecho en razón de aprovechamientos, arriendo de terrenos, censos, u otros de esta especie, celebrados entre los llamados señores y vasallos, se deberán considerar desde ahora como contratos de particular a particular.

<sup>30</sup> Véanse las acertadas apreciaciones de F. Tomás y Valiente en la *Recensión* al libro de S. DE MOXÓ, «La disolución del régimen señorial», en *Anuario de Historia del Derecho*, Madrid, 1965, p. 617; y también en su *Manual*, cit., pp. 408-410. Y además para la verificación de estas circunstancias históricas en Andalucía el libro de A. M. BERNAL, *La lucha por la tierra*, cit., especialmente el Cap. III, «La doble alianza entre la nobleza señorial y la burguesía agraria», pp. 97-124.



da en la intensidad del ejercicio de la misma, es decir más libre, más plena, más intensa<sup>31</sup>.

Esta transformación acumulativa de la propiedad territorial se agravó todavía más desde el punto y hora en que muchos señoríos que eran simplemente jurisdiccionales y en los que por tanto el señor no detentaba la propiedad de la tierra sobre la que ejercía sus poderes feudales, fueron reivindicados como señoríos territoriales y solariegos; y por tanto lo que en un principio constituía históricamente una propiedad repartida o pluralmente repartida se transformó en propiedad concentrada o acumulada en manos de un solo sujeto<sup>32</sup>.

4. Las medidas legislativas liberales transformadoras de la naturaleza y de la estructura de la propiedad territorial tuvieron, por tanto, *consecuencias socioeconómicas* muy nefastas para la mayor parte de la población de Andalucía, la cual era una población fundamentalmente campesina; a saber:

a) Las desamortizaciones eclesiásticas y sobre todo la civil, así como la disolución de los señoríos, generaron un nuevo tipo de titular de la gran propiedad liberal que rompió con los vínculos históricos que los cultivadores no propietarios de esas tierras mantenían desde tiempos ancestrales. Muchos de ellos no pudieron renovar su relación arrendaticia con la tierra a la vista de las nuevas condiciones impuestas por el nuevo titular y tuvieron que abandonarla<sup>33</sup>.

b) De otra parte estos nuevos titulares de la gran propiedad liberal impusieron a los jornaleros unas relaciones de trabajo marcadas por un espíritu liberal capitalista que empeoró su situación social y significó para muchos de ellos la exclusión o una gran precariedad de su relación con la tierra, tan fundamental para su subsistencia<sup>34</sup>.

c) En muchos casos la confusión de los señoríos jurisdiccionales con los territoriales determinó que pequeños y medianos propietarios fueran desposeídos injustamente de sus tierras a favor de los antiguos señores jurisdiccionales<sup>35</sup>.

---

<sup>31</sup> Véase A. M. BERNAL: *La lucha por la tierra*, cit., especialmente el capítulo VIII, «La tierra señorial como propiedad privada y la nobleza terrateniente», pp. 301-328; y el capítulo IX, «La formación de la burguesía agraria andaluza: de los viejos señoríos a los nuevos señoritos», pp. 329-380, donde realiza un serio estudio estructural de la propiedad de la tierra con un pormenorizado análisis evolutivo y comparativo.

<sup>32</sup> Véanse las ejemplificaciones que presenta A. M. BERNAL: *La lucha por la tierra*, cit. pp. 108-124, para los señoríos de Andalucía Occidental.

<sup>33</sup> F. TOMÁS Y VALIENTE: *El marco político de la desamortización*, cit., p. 86; A. M. BERNAL: *La lucha por la tierra*, cit. pp. 144-150, donde estudia los modos y usos impuestos por una explotación capitalista de la tierra en los arrendamientos; sobre la renta de la tierra, su forma de pago y cobro, véanse las pp. 239-300.

<sup>34</sup> A. M. BERNAL: *La lucha por la tierra*, pp. 396-418 sobre el trabajo agrícola de los jornaleros, condiciones, características, salarios, etc.

<sup>35</sup> C. SÁNCHEZ-ALBORNOZ: *La reforma agraria ante la historia*, cit., pp. 150-155. Este asunto ha sido tratado con abundantes ejemplificaciones documentales de los pueblos de Andalucía

d) Al perder gran parte de sus bienes tanto la Iglesia como los municipios dejaron de percibir los ingresos con los que sufragaban la práctica de una labor asistencial con los grupos más desfavorecidos, que no fue sustituida y cumplida por el Estado liberal<sup>36</sup>.

Esta nefasta situación socioeconómica a la que se vio abocada la mayor parte de la población campesina andaluza generó una fuerte conciencia de injusticia social que identificó como causantes responsables de la misma a la gran propiedad liberal (el latifundio o cortijo andaluz), a su titular (el señorito andaluz) y al Estado liberal que los amparaba.

5. Precisamente esa enorme conciencia de injusticia le sirvió al colectivo campesino andaluz para aglutinarse en torno a lo que se conoce con el nombre de *movimientos campesinos andaluces*<sup>37</sup>. Los campesinos andaluces, muy mal organizados al principio, exigieron sus derechos sobre la tierra, único medio de subsistencia que poseían y del que habían sido desahuciados injustamente; y lo realizaron de dos formas: a) a veces por la vía pacífica y judicial, es el caso de los pleitos de señoríos; lo cual resultó inútil pues casi siempre los tribunales de justicia del Estado liberal fallaron a favor de los señores<sup>38</sup>; b) otras de forma más o menos esporádica y violenta: así ocurre en los graves asaltos a determinados pueblos representativos de la estructura de la propiedad latifundista generada por la revolución liberal (Arahal, Utrera, Morón, Loja, Jerez); en los que se practicó toda una simbología de la acción violenta

---

Occidental (El Coronil, Los Morales, Morón de la Frontera, Alcalá de los Gazules, Bornos, Mairena del Alcor, etc.) por A. M. BERNAL, *La lucha por la tierra*, en caps. II y III, en las dos vertientes que tiene los pleitos señoriales: como reivindicación de bienes usurpados a los municipios —«viejos pleitos»; y como reivindicación por sus auténticos titulares de la tierra del señorío jurisdiccional que ha sido catalogado como territorial y por tanto el señor se declara propietario de la misma. Especialmente interesantes son los extractos de sentencias de las pp. 122-123, sobre declaración de propiedad particular o privada por los tribunales de la tierra señorial que estaba en cuestión.

<sup>36</sup> BERNAL, A. M.: *La lucha por la tierra*, p. 414.

<sup>37</sup> A. M. CALERO: *Movimientos sociales en Andalucía (1820-1936)*, 4.<sup>a</sup> edic., Madrid, 1987 (1.<sup>a</sup> 1976); «El movimiento obrero en Andalucía», en *Aproximación a la Historia de Andalucía*, Barcelona 1979. A. M. BERNAL, *La lucha por la tierra*, cit. en las pp. 419-456 trata de los inicios de estos movimientos, hasta 1868. Precisamente el libro de A. M. Calero se puede considerar como una continuación del de Bernal en este asunto.

<sup>38</sup> A. DOMÍNGUEZ ORTIZ: *Orígenes del problema agrario andaluz*, p. 112, dice algo que llama la atención a la vista de la investigaciones de Bernal que hemos citado más arriba: «Los pleitos intentados contra los señores después de la abolición de los señoríos en pocas ocasiones resultaron favorables para los campesinos. Sin embargo, para mejor puntualizar las cosas, habría que tener presente estos hechos: en Andalucía estos pleitos no fueron tan frecuentes y enconados como en otras regiones, por ejemplo Valencia. No los llevaban adelante los más pobres sino la clase media rural. Hubo probablemente cierta complacencia en los fallos hacia los antiguos propietarios, pero realmente en la mayoría de los casos, era muy difícil probar que las tierras que poseían los señores eran solariegas, por lo tanto, feudales, sujetas a restitución. En la mayoría de los casos provenían de compras hechas a título privado. Lo que sí se podía reclamar eran los propios y comunes usurpados, pero esto no pertenecía a mi juicio (no soy jurista) al ámbito propio de la Ley de Supresión de señoríos».



mediante el fuego; a saber: el incendio del cuartel de la guardia civil (la fuerza de orden público *quasi* militar, brazo armado del Estado liberal, que se crea para proteger la paz de los caminos y de la nueva propiedad territorial liberal); de las casas de los ricos (de los señoritos andaluces, nuevos propietarios liberales); y de la casa del notario o del archivo municipal (donde se custodian los títulos acreditativos de las nuevas propiedades territoriales liberales, frutos de las subastas de la desamortización y de las injustas sentencias dictadas con motivo de los pleitos señoriales)<sup>39</sup>.

Pero a partir de un determinado momento los movimientos campesinos, después de sufrir un fuerte desengaño de los liberales progresistas y republicanos con motivo de la Revolución septembrina de 1868<sup>40</sup>, adquirieron un alto y eficaz grado de organización, bajo el amparo e inspiración sobre todo de las ideas anarquistas y socialistas<sup>41</sup>, erigiéndose en sindicatos de obreros del campo (la Federación Nacional de Agricultores; la Federación Nacional de Trabajadores de la Tierra)<sup>42</sup>.

Leopoldo Alas Clarín plasmó reiteradamente por escrito la horrorosa situación de tensión de los campos de Andalucía por razón de la irracional e injusta estructura de la propiedad de la tierra provocada por la Revolución liberal<sup>43</sup>. Así, valga como breve ilustración un extracto de lo que, en una serie de artículos publicados en el periódico *El día*, entre febrero y marzo de 1883, bajo el elocuente título «El hambre en Andalucía», nos dice:

«He observado en Andalucía que... se atribuye el malestar y la decadencia a diversas causas: quien ve toda la culpa en el sistema político; quien, concretándose más, la ve en el presente gobierno; *quien la atribuye a la organización de la propiedad*; quien a la rivalidad de las clases; quien a los vicios del carácter; quien a las influencias del clima y quien a las condiciones geológicas del territorio... Mucho malo hay que pensar, por ejemplo, de la organización política y administrativa de España, al ver su influencia en los males que Andalucía padece... *v. gr.* Si en un pueblo como Jerez hay tal desigualdad en la tributación, que se vio ocupando el octavo lugar en la lista jerárquica de contribuyentes, hombres que no tenían para pagar su entierro, y muy por debajo de él quién podía enterrar a sus expensas a todos los jerezanos, ¿se podría atribuir esto a vicios fisiológico morales de la raza andaluza?

<sup>39</sup> A. M. BERNAL: *La lucha por la tierra*, cit., pp. 420-455; A.M. CALERO: *Movimientos sociales en Andalucía*, cit., pp. 12-17

<sup>40</sup> A. M. BERNAL: *La lucha por la tierra*, pp. 446-455; A. M. CALERO: *Movimientos sociales en Andalucía*, cit., pp. 15-17.

<sup>41</sup> A. M. CALERO: *Movimientos sociales en Andalucía*, pp. 17-24.; y también en *El movimiento obrero en Andalucía*, cit., 284 ss.

<sup>42</sup> A. M. CALERO: *Movimientos sociales en Andalucía*, cit., pp. 31 ss. y 41 ss.; también en *El movimiento obrero en Andalucía*, cit., pp. 291 ss.

<sup>43</sup> LEOPOLDO ALAS «Clarín»: artículos publicados en el periódico *El Día*, bajo el título «El hambre en Andalucía», entre febrero y marzo de 1883; edición de CLARA E. LIDA, *Antecedentes y desarrollo del Movimiento obrero español (1835-1888). Textos y documentos*, Madrid, 1973, pp. 441-445.

Si hay alcaldes que oponen insuperables obstáculos a la construcción de una carretera en que se ha de dar trabajo a muchos vecinos hambrientos, y además es de necesidad para el tráfico de la comarca, y se oponen porque la carretera atraviesa fincas de un magnate, de quien el alcalde es hechura y especie de lacayo; si esto ocurre, y ocurre en efecto ¿puede atribuirse a la influencia del clima en la actividad muscular de los andaluces? (...) Mientras algunos labradores se obstinan en pensar que todo el mal consiste en que no ha llovido o ha llovido poco, como opinaba cierto ex-alcalde de Sevilla, en algunas comarcas, en Jerez singularmente, no faltan quien atribuya el estado miserable, y en cierto modo insufrible de aquellas regiones, a la fermentación que llaman socialista, y de aquí que algunos propongan como remedio supremo la Guardia Civil. (...) Ahora se ve que en Jerez pelagra el orden público, aumenta la inseguridad y se propaga el bandolerismo de cátedra, que pudiera llamarse, es decir, el bandolerismo que pretende haber aprendido en libros y periódicos sus procedimientos; pues bien al gobierno se le ocurre mandar a Jerez a un magistrado especial; en buena hora, pero si se trata de pesquisas judiciales ¿por qué no van jueces, no ya especiales, sino singulares, singularísimos, a estudiar las demasías de tal o cual cacique, que vende y compra la justicia, hace y deshace alcaldes y otras autoridades a su antojo, y por completo imposibilita en comarcas enteras el libre juego de la Administración pública? (...) ¿Y por qué mandar jueces y guardias civiles sólo contra el bandolerismo armado y contra el socialismo de los pobres, cuando también piden a voces justicia pronta y fuerte los hurtos que hacen en la Hacienda pública esos ricos homes, de cuyos dominios el Estado no sabe, como ignoraba el rey D. Pedro que existieran los dominios del rico home de Alcalá? ¿Y no son verdaderos hurtos las escandalosas ocultaciones de tierras, tan enormes en algunas provincias de Andalucía? ...hay diputados, hay grandes dignatarios que verían su nombre en la lista de los grandes ocultadores, el día feliz y de justicia en que esa lista se publicara. ¿Dónde está el juez especial que vaya a verificar todo esto? (...) se propagan en los pueblos andaluces, y especialmente en Jerez y las comarcas vecinas, las doctrinas más exageradas de comunismo, y lo que es peor, los experimentos de escuela... tenemos que considerar... los males que han venido a colocarle en la situación de desesperanza...».

## II. LA REACCIONES DEL ESTADO LIBERAL ANTE LA CUESTIÓN AGRARIA ANDALUZA

1. ¿Cuál fue la respuesta o reacción del Estado liberal ante esta situación? La reacción más inmediata fue *la represión de las protestas de los campesinos* contra la propiedad territorial liberal; lo cual es una forma de protección de la misma. Las acciones violentas de los campesinos casi siempre terminaron en una pavorosa represión llevada a cabo por la guardia civil –creada en 1844, tres años después de la segunda desamortización eclesiástica o de las tierras del clero secular «... para proveer a la protección de las propiedades... fuera de las poblaciones». Represiones que se practicaron inclusive con la intervención del



ejército, como fueron los casos de las ocurridas con motivo de las sublevaciones campesinas de Arahál de 1857 o de la comarca de Loja en 1861; o la del asalto de campesinos a Jerez de la Frontera en 1892; o la gran represión que puso fin al «trienio bolchevista» (1918-1920), amparada por la declaración del estado de guerra y que prácticamente exterminó el movimiento campesino anarquista, el cual no pudo renacer hasta la II República <sup>44</sup>.

2. Esta represión se acompañó de medidas legislativas que cumplían como función crear el marco normativo que sirviera *para estabilizar y garantizar la propiedad liberal*. Este sentido tienen las leyes que se aprobaron en la segunda mitad del siglo XIX, como la Ley Hipotecaria de 1861, del Notariado de 1862, y del Registro Civil de 1870, o el mismo Proyecto de Código Civil de García Goyena de 1851 y desde luego el definitivo Código Civil de 1889. En este sentido resultan cabales las apreciaciones de B. Clavero, quien sostiene que el Código Civil, fue un producto de la Revolución liberal que surge para perpetuar, reproducir y proteger la nueva propiedad individual surgida fundamentalmente de la desamortización; código que fue considerado suficiente para la sociedad agraria, con lo que se rechazó o justificó la elaboración de un necesario Código rural, cuya ausencia o defecto es el fundamento de la «cuestión agraria» que se arrastra desde entonces <sup>45</sup>.

En la elaboración y práctica de todas estas acciones llama la atención el papel determinante que jugaron significados políticos andaluces (Martínez de la Rosa, Mendizábal, Narváez, el marqués de Salamanca, Cánovas, Romero Robledo, Castelar, Moret) <sup>46</sup>.

3. Ahora bien, dentro del régimen liberal, durante las etapas de elaboración y aplicación de estas medidas legislativas agrorreformadoras, existieron también planteamientos que representaron actitudes diferentes con respecto a los criterios con los que se estaba realizando el reparto y sobre todo después de comprobar los primeros resultados del mismo. Pues las principales leyes que sirvieron de fundamento a la denominada reforma agraria liberal, principalmente integrada por las Leyes Desamortizadoras, no constituyeron el fruto

<sup>44</sup> A. M. CALERO: *Movimientos sociales en Andalucía*, cit., pp. 13-17, 60-65.; A. M. BERNAL: *La lucha por la tierra*, cit., pp. 419-451.

<sup>45</sup> B. CLAVERO: *Historia y Reformas agrarias*, en Estudios en Recuerdo de la Profesora Sylvia Rumeu Alfaro, t. I., pp. 275-278, Valencia, 1988. Véanse también sobre este asunto las meridianamente claras y sustanciosas páginas de M. PESET, *Dos ensayos sobre la propiedad de la tierra*, cit., pp. 116-154, especialmente 149-154.

<sup>46</sup> CALERO, A. M.: *Movimientos sociales en Andalucía*, cit., p. 7, nos dice: «Frente a los perjudicados, a los descontentos, [de las reformas agrarias liberales] la clase dominante contaba con grandes medios, aparte de su poder económico, para mantener y reproducir las condiciones que hacían posible su situación de dominio: el poder político y el aparato represivo [y el legislativo ¡digo yo!]. Es significativo a este respecto que entre los políticos destacados del sistema liberal se encuentre un buen número de andaluces: Martínez de la Rosa, Mendizábal, Narváez, el marqués de Salamanca, Cánovas, Romero Robledo, Castelar, Moret. Ello plantea una nueva dimensión del problema: Analizar la medida en que el Estado sirve los intereses de los grandes propietarios, la medida en que ellos mismos forman parte del Estado, y finalmente, el modo como la oligarquía no agraria, que junto con la anterior forma el bloque de poder, es comantenedora, cómplice y beneficiaria de esta situación».



de la voluntad unánime del régimen liberal. En efecto, desde dentro del Estado Liberal y desde los primeros momentos y a lo largo de todo el proceso de reforma agraria que la promulgación de dichas leyes estaba produciendo, surgieron planteamientos minoritarios contrarios a determinados aspectos de dichas leyes. Se trata de una serie sucesiva de iniciativas, alternativas o modificativas, que o bien preveían los resultados poco sociales que dichas leyes podían conllevar, o bien denunciaban precisamente esos resultados una vez que se habían producido o se estaban produciendo.

El ejemplo más paradigmático es el de Flórez Estrada, quien desde una postura política, calificada por la mayor parte de la historiografía como muy progresista, se opuso al mecanismo utilizado para practicar el reparto de los bienes nacionalizados mediante la desamortización eclesiástica. Los planteamientos estradianos fueron defendidos durante el debate de la desamortización civil por políticos moderados como Moyano y Borrego, aunque adecuados a su particular tendencia política; y más tarde, cuando ya se era más que conscientes de lo sumamente asocial de los resultados, por políticos muy progresistas, en su tiempo, como Fernando Garrido y Pi i Margall. Consolidado el proceso desamortizador mediante la promulgación del Código Civil se reprodujeron planteamientos doctrinales y políticos en la línea de Flórez Estrada, como fueron los casos de Joaquín Costa<sup>47</sup> y de Blas Infante<sup>48</sup>.

3.1. Don Álvaro Flórez Estrada<sup>49</sup>, el muy longevo (1766-1853) político y economista, patrocinado por sus paisanos Campomanes y Jovellanos, redactor junto con Martínez Marina del Código Penal de 1822 y autor de un «Curso de Economía Política», protagonizó un papel muy importante en el debate sobre el reparto de la propiedad territorial expropiada a la Iglesia y nacionalizada con motivo de la desamortización. Circunstancia que cobra mayor sentido para la realidad social andaluza, por cuanto vivió en Sevilla de 1808 a 1810 y fue nombrado intendente de Andalucía en 1813 hasta el año siguiente en que Fernando VII lo condena a muerte y se exilia en Inglaterra<sup>50</sup>. Veamos cuáles son los aspectos fundamentales de su planteamiento agrorreformador con motivo de las leyes desamortizadoras.

---

<sup>47</sup> Véase la edición del *Colectivismo agrario* en C. SERRANO, *Joaquín Costa: Colectivismo agrario en España*; tomo I, *Doctrina*; tomo II, *Hechos*, Zaragoza, 1983; Joaquín Costa demuestra una gran admiración por don ALVARO FLÓREZ ESTRADA, hasta el punto de que le dedica el capítulo II del tomo I de su *Colectivismo agrario*.

<sup>48</sup> Véase A. MERCHÁN: «En torno a las ideas agrorreformadoras de Blas Infante y su formulación legislativa en el Proyecto de Reforma agraria de Santiago Alba», en *Anuario de Historia del Derecho Español*, t. LXVII, vol. II, Madrid, 1998, p. 1718.

<sup>49</sup> Un interesante estado de la cuestión biográfica de don Álvaro Flórez Estrada puede verse en J. M. PÉREZ-PRENDES: *Estudio Preliminar de la Obra de Álvaro Florez Estrada, Examen imparcial de las disensiones de la América con la España*, Madrid, 1991, pp. 21-45.

<sup>50</sup> F. TOMÁS Y VALIENTE: *El marco político de la desamortización*, cit., p. 87; J. M. PÉREZ-PRENDES: *Estudio Preliminar*, cit., 22-23. Según este último autor el mejor biógrafo y estudioso del pensamiento económico de Flórez Estrada es L. A. Martínez Cachero, quien ha realizado varias monografías al respecto entre las que destaca *Álvaro Flórez Estrada. Su vida, su obra política y sus ideas económicas*, publicado en OAFE, 113, Oviedo, 1961.



Flórez Estrada era partidario de la desamortización eclesiástica y por tanto de la redistribución de la propiedad territorial, que tuviera como objeto de reparto las fincas rústicas de la Iglesia que mediante expropiación habían sido nacionalizadas, «bienes nacionales». Ahora bien hay dos detalles técnico-jurídicos en los que difiere de la desamortización «decretada» por Mendizábal: en primer lugar en la naturaleza de la cesión de los bienes nacionales que se reparten; y en segundo lugar, tal vez como consecuencia de lo anterior, en lo que se refiere a los destinatarios o beneficiarios de la reforma agraria.

Ya vimos como la reforma agraria preconizada y legislada a impulsos de Mendizábal desde el punto de vista de la cesión de la tierra repartible establecía la entrega en propiedad de la tierra a los beneficiarios mediante subasta pública. Flórez Estrada por su parte defiende que la cesión de la tierra repartible no debe hacerse en propiedad sino mediante el contrato de enfiteusis o arrendamiento a muy largo plazo, concretamente cincuenta años, renovable, siempre que lo solicitase el colono y accediese a la actualización de la renta, cuyo importe en principio no debería exceder ni bajar de la suma que se pagaba al convento desde el plazo de veinte años<sup>51</sup>.

Para Flórez Estrada este sistema o mecanismo de reparto mediante la entrega en enfiteusis tendría múltiples ventajas que no reportaría el sistema de entrega en propiedad mediante la venta por subasta. De un lado, presenta ventajas económicas patrimoniales y fiscales para el Estado; pues éste sigue conservando la propiedad de los bienes nacionales que expropió a la Iglesia mediante la desamortización y con ello al mismo tiempo la posibilidad periódica de ir recibiendo una renta, que bien podría emplear en el pago de los intereses de la deuda pública.

Pero lo más interesante serían, de otra parte, las consecuencias sociales –lo cual nos sitúa ante el aspecto de los beneficiarios de la reforma agraria–, que por añadidura reportarían importantes consecuencias políticas. Como quiera que «los arrendamientos enfiteúticos» se celebrarían con el cuantiosísimo número de colonos que estaban trabajando las tierras que fueron expropiadas a la Iglesia, se generaría el acceso a una relación bastante permanente con la tierra a «las clases proletarias»; y ello lógicamente tendría el efecto político del apoyo popular al trono de Isabel II en su lucha contra los carlistas.

Un texto de Flórez Estrada, traído a colación por el Prof. Tomás y Valiente, resulta sumamente ejemplificativo de esas consideraciones fundamentalmente sociales que se pretenden con el sistema enfiteútico de reparto de los bienes nacionales<sup>52</sup>:

«Con el sistema enfiteútico todas las familias de la clase proletaria serían dueñas del dominio útil de la tierra que cultivasen, y, por consiguiente, interesadas en sostener las reformas y el trono de Isabel II, pues en ellas verían cifrado su bienestar. Por el contrario el sistema de vender fincas hará la

<sup>51</sup> F. TOMÁS Y VALIENTE: *El marco político de la desamortización*, cit., p. 92.

<sup>52</sup> F. TOMÁS Y VALIENTE, *Ibidem*, pp. 91 y 93.

suerte de esta clase más desgraciada de lo que es aún en la actualidad, y, por consiguiente, les hará odiosa la reforma y el orden existente de cosas».

«¿Será posible que nuestro gobierno se desentienda de abrazar la única medida (la entrega en enfiteusis), capaz de sacar a la clase numerosa de la sociedad del estado de abyección y de miseria en que se halla?

«¿Malogrará nuestro gobierno [si lo hace] la oportunidad rara y sin igual apreciable que se le presenta, sin tener que vulnerar ningún derecho ni que excitar ninguna queja fundada, de regenerar España, formando así su Ley Agraria, esto es, distribuyendo del modo más equitativo y ventajoso la propiedad, que es don de la naturaleza y no producto de la industria del hombre, de cuya justa distribución penden la consolidación de las instituciones fundamentales de los pueblos y el bienestar de los asociados?»

Flórez Estrada nos refleja, por tanto, como bien dice Tomás y Valiente, que dentro del mismo régimen liberal existía una corriente minoritaria, que él capitanea, en la que se persigue una reforma agraria que pone en práctica otros mecanismos, para conseguir asimismo otros fines, es decir una reforma agraria social, o lo que es lo mismo más redistributiva, que la que se estaba llevando a cabo. Y esto lo defiende desde el primer momento como lo demuestra la recriminación que hace –junto con un grupo pequeño de procuradores– a Mendizábal en las nuevas Cortes de 1836 (actas de 3 de mayo), por la publicación del Real Decreto de la desamortización eclesiástica regular de 19 de febrero de 1836, aprovechando abusivamente un voto de confianza y la disolución de las Cortes<sup>53</sup>.

3.2. Desde posiciones políticas del régimen liberal instaladas en el conservadurismo de la época, también encontramos planteamientos similares a las del progresista Flórez Estrada. Estos son los casos de Andrés Borrego y de Claudio Moyano.

Andrés Borrego hizo público su pensamiento contra la desamortización eclesiástica y sobre todo contra el mecanismo de aplicación de la misma en 1836, presentando bastantes puntos de coincidencia con Flórez Estrada; y en 1855 con motivo del debate de la desamortización civil reproduce su pensamiento, esta vez en un libro, en el que proclama de manera crítica el cumplimiento de las denuncias que se hicieron, con ocasión del reparto de los bienes de la Iglesia, acerca de las nefastas consecuencias sociales que conllevaría, «defraudando los intereses del mayor número de contribuyentes pobres». Por ello se reitera en que la reforma agraria que ahora se aprueba, que tiene como objeto de reparto los bienes de los municipios –en cuanto que utiliza el mismo mecanismo que la anterior–, será una vez más un fraude para los campesinos, esta vez los braceros de los pueblos, y un motivo de lucro para «las clases acomodadas», «los más ricos, los más atrevidos, los especuladores»<sup>54</sup>.

En un sentido muy parecido se pronuncia el diputado moderado Claudio Moyano con ocasión de la desamortización civil, hasta el punto de que algún

<sup>53</sup> F. TOMÁS Y VALIENTE, *Ibidem*, pp. 88-89.

<sup>54</sup> F. TOMÁS Y VALIENTE, *Ibidem*, cit., pp. 139-141.



autor cree que está copiando a Borrego en sus argumentaciones por un lado y por otro a Flórez Estrada<sup>55</sup>. Por eso en sus propuestas se refleja la crítica a la desamortización eclesiástica de Mendizábal por razón de las nefastas consecuencias socioeconómicas que ha reportado a los campesinos y jornaleros de las tierras de la Iglesia; y prevé mucho más de lo mismo si se aprueba la desamortización civil tal y como se propone por Madoz —es decir reproduciendo el mismo sistema de reparto—; de ahí que presente como sistema más conveniente de realizarla el sistema de enfiteusis, pues la propiedad quedará en los municipios y los jornaleros cultivarán esas tierras por un módico canon<sup>56</sup>.

El profesor Pérez-Prendes ha catalogado a ambos políticos conservadores como «hipócritas» manipuladores de los textos de Flórez Estrada en beneficio de su particular combate a la desamortización, en unas líneas muy expresivas que no me resisto a transcribir: «Durante la segunda mitad del siglo XIX los intereses amedrentados por él [Flórez Estrada] pudieron descansar tranquilos en lo que al efecto de tales ideas se refiere. Mediante una sencilla táctica aplicada por los intelectuales adictos al conservadurismo, extrajeron de sus obras frases o párrafos que, hábilmente colocados, servían de apoyo a la protesta de la desamortización de la tierra cultivable. Pero todos sabían que Flórez Estrada pensaba exactamente todo lo contrario y es por eso que esta línea puede ser rotulada de «hipócrita» (...) Quizás los más nítidamente rituales en esta línea sean Andrés Borrego y Claudio Moyano que manipularon los textos de Flórez Estrada en beneficio de su particular combate a la desamortización, usando del poco decente truco de presentar los reparos al método elegido como si fueran condenas a la meta perseguida... así Borrego aplicará tal fórmula, el primero en 1836 y ante el éxito alcanzado la reiterará Moyano en 1855 para combatir la desamortización»<sup>57</sup>.

Un planteamiento también crítico por cuanto aparentemente paradójico —pero lógico, pues se trata de utilizar los argumentos de la izquierda para defender los intereses de la derecha— y además más comprensivo y razonado fue el que sostuvo Tomás y Valiente en su momento. Para este autor «quizás el móvil último de la política propuesta por Borrego fuese simplemente... el evitar el tan temido “socialismo” como le ocurría a su compañero de partido Claudio Moyano. *Pero lo cierto es que su sistema hubiere sido mucho más favorable para el campesino que el de Mendizábal y Madoz*». De otra parte cuando se refiere a la actitud de Moyano nos dice para diferenciarlo de Flórez

---

<sup>55</sup> F. TOMÁS Y VALIENTE, *Ibidem*, p. 139, dice: «Aunque Moyano no menciona a Flórez Estrada es indudable que tenía a la vista sus escritos, pues como ejemplos demostrativos de los beneficios del sistema de la enfiteusis, cita no sólo el caso del Gran Duque Leopoldo de Toscana, sino también los mismo pueblos españoles... mencionados por Flórez Estrada en relación con el mismo asunto». Y más adelante en la misma página: «El pensamiento de Andrés Borrego sobre la desamortización es sensiblemente análogo al de Claudio Moyano; como en parte lo hizo público ya en 1836 me inclino a pensar que el diputado por Zamora conocía, al hablar en las Cortes, los escritos de Andrés Borrego».

<sup>56</sup> F. TOMÁS Y VALIENTE, *Ibidem*, pp. 134-138.

<sup>57</sup> J. M. PÉREZ-PRENDES, *Estudio Preliminar*, cit. pp. 29-30.

Estrada que los móviles psicológicos e ideológicos de cada uno son distintos, pues a este último le preocupa la reforma agraria social y quería aprovechar la ocasión para llevarla a cabo; en tanto que Moyano, utilizando el argumento de que la desamortización eclesiástica no provocó la reforma agraria social, critica a la desamortización en cuanto alteración social. Porque Moyano –continúa Tomás y Valiente– cuando se opone a la desamortización está defendiendo el «derecho de propiedad particular»; por eso para él dice Tomás y Valiente: «el inmovilismo es la mejor garantía a favor de los propietarios (...) lo que ocurre con Moyano es que sin importarle muy directa ni muy profundamente la situación del campesinado, supo esgrimir los hechos y los argumentos demostrativos de que la desamortización así planteada perjudicaría inevitablemente a los campesinos no propietarios en su doble y simultánea condición de colonos (cultivadores de la tierra ajena) y de vecinos pobres de municipios rurales»<sup>58</sup>.

3.3. La insatisfacción que produce la reforma agraria liberal en cuanto que no cumple en sus resultados ningún fin social, sino todo lo contrario, la vemos también reflejada en los políticos demócratas del Sexenio Revolucionario.

Así Fernando Garrido llega a afirmar en 1868 que<sup>59</sup>:

«El error de Mendizábal y sus amigos consistió no en desamortizar los bienes de manos muertas, sino hacerlo de manera que solo a las clases medias y acomodadas alcanzasen los beneficios directos de la desamortización, por cierto inmerecidos. Si esta gran reforma económica y social se hubiere llevado a cabo de manera que las clases proletarias del campo recibieran en propiedad parte considerable de las tierras que se desamortizaban, no sólo la nación en general hubiere ganado mucho más con la desamortización, sino que hubiera convertido en sostén eficaz y ardiente de las nuevas instituciones a las clases proletarias del campo...».

Por su parte Pi i Margall poco después de su dimisión escribe lo siguiente<sup>60</sup>:

«Quería, por fin, ir mejorando la suerte de los braceros del campo, no menos dignos de la atención de los gobiernos que los de las ciudades. Nos queda aún por vender una gran masa de bienes baldíos, concejiles y realengos. Por la forma de la enajenación hasta aquí usada, los bienes nacionales han ido a manos de hombres que eran ya propietarios territoriales, o de capitalistas que, generalmente hablando, han buscado la tierra no para cultivarla, sino para hacerse con más seguras rentas. No se ha distribuido la propiedad todo lo que exigían los intereses de la libertad y el orden; y los colonos, en vez de sacar de la revolución provecho, han visto crecer de una manera fabulosa el precio de los arrendamientos. *Eran casi condueños cuando estaba la propiedad en manos de la Iglesia y la nobleza*, que ricas, opulentas y esta-

<sup>58</sup> F. TOMÁS Y VALIENTE, *El marco político de la desamortización*, cit., pp. 132-135 y 141.

<sup>59</sup> F. TOMÁS Y VALIENTE: *Ibidem*, en pp. 159-160 reproduce este texto, donde además reprocha a Garrido no haber aplicado semejantes juicios a la desamortización de Madoz.

<sup>60</sup> F. TOMÁS Y VALIENTE: *El marco político de la desamortización*, en pp. 161-162 reproduce el texto que transcribimos.



bles, *ni propendían al cambio de arrendatarios, ni tenían afán por estrujarlos*; después han sido muy otras sus condiciones y su suerte. Así se explica que el nuevo orden de cosas haya tenido y tenga todavía en los campos tan escasos prosélitos. Atento, por una parte a los intereses de la revolución; por otra, al bienestar de los braceros, y por otra, a la necesidad que yo he visto siempre de que la tierra vaya paulatinamente a manos del que la cultiva, tuve un decidido empeño en cambiar el sistema de enajenación, cuando menos para aquellos bienes por los que el Estado no tiene obligación de indemnizar a nadie, y la satisfacción, al fin de que se presentara a las Cortes el oportuno Proyecto. Se cambiaba en él la venta por la enajenación a censo reservativo, y se prefería entre los postores al que no pagase contribución directa y fuese reconocidamente apto para cultivar la tierra».

Como puede observarse se trata de planteamientos que están en la línea del pensamiento de Flórez Estrada y que también carecieron de virtualidad.

Acertadamente indica el Profesor Pérez Prendes que la incomodidad e inconveniencia del pensamiento de Flórez Estrada sobre el problema de la tierra determinó una actitud de dejación y olvido de su interesante obra<sup>61</sup>; no en vano –nos dice– algún biógrafo suyo lo ha catalogado de autor de «un marxismo sin Marx», a la vista de su idea de negar que la tierra constituya «propiedad de nadie y que el producto de ella sólo puede pertenecer a quien lo cultiva»<sup>62</sup>. Pero en determinados momentos volvió a cobrar cierta actualidad en el ámbito intelectual; así, el pensamiento sobre el problema de la tierra de Flórez Estrada fue objeto de una gran admiración y recepción por parte de Joaquín Costa. Ese interés por la figura y pensamiento de Flórez Estrada sobre todo en lo que se refiere al problema de la titularidad de la tierra ha sido destacado por el Prof. Pérez Préndez con motivo de determinada bibliografía aparecida alrededor de nuestra reciente transición política, hasta el punto de hablarse de una línea de investigación denominada «estradistas»<sup>63</sup>.

<sup>61</sup> J. M. PÉREZ-PRENDES: *Estudio Preliminar*, cit., p. 27.

<sup>62</sup> J. M. PÉREZ-PRENDES: *Estudio Preliminar*, p. 28, donde refiere cómo dicha consideración es debida a su biógrafo Constantino Suárez en *Escritores y artistas asturianos. Índice Bibliográfico*, t. III, Madrid, 1936, pp. 412-413.

<sup>63</sup> J. M. PÉREZ-PRENDES: *Estudio Preliminar*, pp. 34-45. Entre ellos –dice PÉREZ-PRENDES– hay que incluir, como más destacados, en primer lugar a Gil Novales, quien ya en 1959, en *Las pequeñas Atlántidas. Decadencia y regeneración intelectual de España en los siglos XVIII y XIX*, Barcelona, 1959, pp. 149-154, afirmó claramente que de haberse seguido el modelo propuesto por Flórez Estrada se habría impulsado mejor y más rápidamente, además de con mayor coherencia con otros países europeos, el desarrollo económico de España. Joaquín Arango quien en 1970 en «La crítica de Flórez Estrada a la desamortización de Méndizabal. Una oportunidad perdida para el capitalismo español», *Revista de Trabajo*, 31 (1970), pp. 113-250, acuñaría la expresión «ocasión perdida», referida a la propuesta de Flórez-Estrada y que sería ya desde entonces –como dice Pérez-Prendes–, algo así como el signo distintivo de los «estradistas». Poco después, en 1971, Tomás y Valiente catalogaría en *El marco político de la desamortización*, cit., pp. 75, 90 y 91 a Flórez Estrada de «inquieto político de izquierdas» con una preocupación reformista predominantemente social que sirve de enlace entre el programa de los Ilustrados y el de los regeneracionistas al estilo de Joaquín Costa. Y pocos años después el Prof. MARIANO PESET en «Derecho y propiedad en la España liberal», en *Quaderni Fiorentini*, 5-6, 1 (1978), pp. 496-500; citado por

### III. LOS PRIMEROS CONATOS DE ACCIONES LEGISLATIVAS CORRECTORAS DE LA CONCEPCIÓN LIBERAL DE LA PROPIEDAD DE LA TIERRA: EL REAL DECRETO DE 5.XII.1883 SOBRE LA CREACIÓN DE LA COMISIÓN DE REFORMAS SOCIALES

1. A partir de un determinado momento se produce un cambio de actitud legislativa del Estado liberal con respecto a ese gran apartado de la grave «cuestión social» que tiene como espectro la «cuestión agraria». El punto de partida de este cambio está marcado por el Real Decreto de cinco de diciembre de 1883 mediante el que se crea la Comisión de Reformas Sociales<sup>64</sup>. Esta junto con el posterior Instituto de Reformas Sociales en el que aquella se transforma en 1903 –RD de 23 de abril– representan organismos oficiales que se enfrentan a la cuestión social durante los primeros años de la Restauración y en los comienzos del reinado de Alfonso XIII. La Comisión de Reformas Sociales predicando un cierto intervencionismo o abandono del absentismo estatal en sus planteamientos más en la línea de lo científico; en tanto que el Instituto de Reformas Sociales sitúa su labor en un plano más impulsivo legislativo<sup>65</sup>.

2. En el Decreto de creación de la Comisión de Reformas sociales por primera vez se presta atención legislativa, a nivel de derecho promulgado –ciertamente de naturaleza gubernativa; pues es un Real Decreto; lo cual sin duda no sería accidental–, a los problemas de la tierra, la «cuestión agraria». Y se trata con especial atención *la cuestión social agraria de Andalucía*, que reclama, según se detalla en la Exposición de motivos la intervención del gobierno y soluciones urgentes, como «... claramente han revelado esto las últimas discusiones del Congreso, que con repetición se preocupó de los deplorables acontecimientos ocurridos en Jerez y otros puntos de Andalu-

---

PÉREZ-PRENDES, *Estudio Preliminar*, p. 38 lo cataloga de «socialista» en los términos en que eso fuera posible en su tiempo. El «estradiismo» continúa PÉREZ PRENDES fue atacado por FONTANA en «Mendizábal y la desamortización civil», *Hacienda Pública española*, 27 (1974), pp. 75-80, quien acusó al proyecto de Flórez Estrada de confuso, utópico e inviable desde el punto de vista económico en aquel entonces, al tiempo que justificó la acción política de Mendizábal y su técnica desamortizadora; y por su parte BARTOLOMÉ CLAVERO en *El mayorazgo*, pp. 328-330, si bien no lo ataca tan furibundamente, en cuanto profundo investigador de la relación jurídica de la propiedad en el antiguo régimen, nos previene y sí destaca que es un planteamiento construido más con los mimbres de ese pasado que con lo que pueda presentar un colectivismo de progreso; de otro lado para Pérez-Prendes el planteamiento de Clavero es un puente tendido entre el «estradiismo» y el «contraestradiismo» de Fontana y otros, que desemboca en una nueva reivindicación de Florez-Estrada, aunque más ponderada representada por Nadal Oller y Maluquer de Montes.

<sup>64</sup> Real Decreto de 5 de diciembre de 1883 sobre la creación de la Comisión de Reformas Sociales, publicado en la *Gaceta de Madrid*, de 10 de diciembre.

<sup>65</sup> Véase la brillante y excelente síntesis sobre la Historia del Derecho del Trabajo Español de A. MARTÍN VALVERDE: «Estudio Preliminar: La formación del Derecho del Trabajo en España», en *La Legislación social en la Historia de España*, Madrid 1987, y sobre este punto las pp. XLVIII-LI.



cía...». Y al mismo tiempo se toma conciencia de que son *males antiguos y por ello más graves*: «... Discusiones en que hemos oído las quejas de males no menos ciertos que antiguos, y acaso por su misma antigüedad más intensos y graves».

3. De otra parte se atribuyen dichos males a la desamortización es decir a la reforma agraria liberal: «La propiedad territorial se ha transformado profundamente en España durante los últimos cincuenta años por efecto del sistema llamado de *desamortización*» reza literalmente la exposición de motivos del decreto. Y se proclama la necesidad de un remedio, es decir de *una corrección* de la situación creada por la desamortización pues «alteró esta transformación de un modo radical las relaciones del obrero y del colono con los propietarios, y de aquí el estado actual que pide inmediato remedio... [por el que] habrían de modificarse también profundamente las relaciones entre el cultivador y el propietario y la situación del obrero del campo y la del colono desde que las leyes de desvinculación y la venta de los bienes de manos muertas vinieron a dar nueva forma a la antigua y empobrecida, pero tranquila sociedad española...».

Corrección de los resultados que se concreta en la programación de una nueva reforma agraria, la cual se insinúa de forma muy genérica en la exposición de motivos cuando se dice: «... Reclaman a un tiempo esta acción las clases laboriosas para ver aliviados sus males; la propiedad para vivir segura; y cuando nadie la reclamase, ella se impondría por sí misma, puesto que en último término uno de los deberes más estrechos de todo Gobierno es el de mirar, antes acaso que a las exigencias del día, a las causas que engendran los conflictos del porvenir».

Consecuente con ello en el punto 2 de la parte dispositiva de este Real Decreto, en el que se establece el programa legislativo social que debe practicarse, se dispone que «la Comisión se ocupará especialmente de los asuntos siguientes: *Sexto. Reformas que podrán introducirse en las leyes de desamortización, a fin de facilitar los colonos y trabajadores la adquisición de la tierra; manera de remediar las consecuencias que en algunas comarcas ha producido la forma en que se ha realizado la desamortización*».

4. Resulta muy interesante destacar cómo se añora la propuesta alternativa de reforma agraria que en su día defendió Flórez Estrada contra la que se practicó por Mendizábal: «... Presentíalo ya... y aún con mayor viveza lo anunció Álvaro Flórez Estrada cuando, al decretarse la desamortización, pidió que esta se hiciera en términos que el labrador y el colono, en muchas partes condueños por el uso, y hasta por el derecho de las tierras que labraban, fuesen llamados a participar de la propiedad y a entrar de lleno en aquellas clases que habían de ser luego el verdadero, el firme sostén de la sociedad bajo todos los aspectos. No se prestó oído a esos consejos...».

Una confesión de desobediencia a los sabios consejos de Flórez Estrada que se justifica por razones políticas: «... No se prestó oído a estos consejos, ni era fácil prestárselo ante la gravedad de las circunstancias políticas... Porque los legisladores de aquellos tiempos necesitaban ante todo *asegurar el*

*régimen constitucional creando intereses que lo sostuvieran con energía y esta necesidad primera de la vida y de la defensa prevaleció sobre toda otra consideración».*

5. Pero llama la atención como a pesar de la añoranza de la opción reformadora agraria de Flórez Estrada, no se considera injusta, ni siquiera defectuosa, la opción que se tomó y que causó consecuencias socioeconómicas tan nefastas para la mayor parte de la población campesina. Es más la califica de opción beneficiosa en cuanto que garantizó a las generaciones de su tiempo el régimen constitucional; y en cualquier caso es una opción inacabada que hay que completar corrigiendo, no sus defectos, sino sus resultados: «Más aunque [los legisladores] obraron con justicia, y aunque la generación presente recoja hoy los beneficios de aquel esfuerzo, nada evitó las consecuencias que tan gran transformación social había de originar más tarde, y a nosotros toca por eso completar aquella obra, viniendo a corregir, no sus defectos, pero sí sus resultados, en la medida que nos sea permitido y de la manera que con el deseo y el celo de los poderes debe satisfacer a los que de algún modo se quejan y padecen...».

#### **IV. LOS PROYECTOS DE REFORMA AGRARIA DE PRINCIPIOS DEL SIGLO XX QUE PRETENDEN CORREGIR LOS RESULTADOS DE LA DENOMINADA REFORMA AGRARIA LIBERAL EN ANDALUCÍA**

La aprobación del Código Civil en 1889 significó la consolidación definitiva de la propiedad territorial liberal entendida en el más pleno e intenso de sus sentidos, con lo que en cierta medida se daba un paso atrás, con respecto a lo que habían significado los pronunciamientos programáticos del Real Decreto por el que se creaba la Comisión de Reformas sociales seis años antes. Ahora bien aquellos planteamientos correctores de naturaleza legal no quedaron definitivamente olvidados; y buena prueba de ello es el estado de opinión que generaron a nivel nacional las denuncias conraindividualistas y consideraciones colectivistas de Joaquín Costa<sup>66</sup>, y a nivel también regional andaluz las de Blas

---

<sup>66</sup> C. SERRANO: *Introducción*, cit., pp. 34-37; y en pp. 44-45, nos dice muy gráficamente: «Costa opone y contrasta las soluciones colectivistas encabezadas por Aranda y propugnadas por Flórez Estrada frente a las individuales, defendidas por Jovellanos y sus sucesores, que obviamente aparecen entonces como desligados del conjunto de esa «sucesión de pensadores marcados con un sello común, que hace de todos ellos como un solo hombre en cuyo cerebro la idea ha ido evolucionando y desenvolviéndose»; y frente al adversario –Jovellanos, el liberalismo individualista, la Restauración al fin y al cabo– se trata de reivindicar *una castiza tradición*, legitimada por las indiscutible autoridad de teólogos y ministros, y de la que se apartarían los individualistas, a raíz de la Revolución Francesa... el individualismo económico –dice Serrano– por la forma misma como queda presentado en la obra de Costa, resulta un cuerpo ajeno a la tradición española. Por lo demás los «hechos» –los casos de colectivismo, que en la segunda parte de la obra expone–, vienen a corroborar la doctrina».



Infante<sup>67</sup>. A todo lo cual hay que sumar, tal vez como factor bastante determinante de los planteamientos correctores, la beligerancia del movimiento campesino, que bien organizado ya sindicalmente reivindica con todo tipo de acciones una solución a la cuestión social agraria y que en los últimos años del siglo XIX y principios del siglo XX tiene sus actuaciones más sonadas<sup>68</sup>.

El telón de fondo socioeconómico era de lo más crítico en Andalucía. Estuvo representado por la crisis de entre siglos (1880-1920) en la que se hunde el comercio, al perderse las colonias; se arruina la industria incipiente, al desarrollarse los medios de comunicación; y queda para vivir la agricultura, el campo, con el grave problema de la desproporcionada e injusta distribución o estructura de la propiedad territorial<sup>69</sup>. En una situación de tanta presión social necesariamente tendrían que surgir impulsos legislativos que pretendieran aliviarla.

Precisamente en este ambiente y pocos años después de transformarse la Comisión de Reforma Sociales (creada en 1883) en Instituto de Reformas Sociales (fundado en 1907), a todo lo largo del primer cuarto del siglo XX encontramos una serie de iniciativas legislativas –auténticos Proyectos de Reformas agrarias, que no prosperaron– pero que sirven para ilustrar la nueva actitud más o menos forzada que se ve obligado a adoptar el Estado Liberal frente al problema de la tierra en Andalucía.

La referencia legislativa básica es una disposición que tuvo vigencia, la que se conoce con el nombre de Ley Besada de 1907; y los Proyectos propiamente, los cuales se plantearon como modificaciones o reformas a dicha ley, fueron: el de Canalejas de 1911; el de Santiago Alba de 1916; y el de Dato-Lizárraga de 1921. En ellos se van perfilando de manera progresiva, cada vez más acabada, los aspectos técnico-jurídicos que constituyen los elementos más sobresalientes y principales de lo que se denomina «reforma agraria», a saber: las tierras que son objeto de repartos; los beneficiarios de los mismos; la naturaleza de la cesión de la tierra repartida; y los mecanismos que sirven para garantizar los resultados de la reforma agraria, como son los casos del órgano responsable de la ejecución y de la financiación de aquella.

Del Proyecto de Santiago Alba, que representa un caso aparte y constituye un supuesto muy exótico y adelantado a su tiempo ya me encargué de estudiarlo en otra ocasión<sup>70</sup>; así que nos centraremos en este trabajo en los otros casos antes relacionados, que por demás resultan más fáciles de representar en cuanto supuestos legislativos en evolución uniforme y coherente desde el punto de vista de su exposición diacrónica.

<sup>67</sup> Véase A. MERCHÁN: *En torno a las ideas agrorreformadoras de Blas Infante y su formulación legislativa en el Proyecto de reforma agraria de Santiago Alba*, cit., pp. 1707-1731.

<sup>68</sup> A. M. CALERO: *Movimientos sociales en Andalucía*, cit., p. 31 s; también en *El movimiento obrero en Andalucía*, cit., p. 291 ss.

<sup>69</sup> C. SERRANO: *Introducción*, cit., pp. 25-28; A. M. BERNAL, *Desarrollo económico y desequilibrio regional en Andalucía*, cit., pp. 15-30; J. A. LACOMBA, *Blas Infante. La forja de un ideal andaluz*, Sevilla, 1983, pp. 37-38.

<sup>70</sup> A. MERCHÁN: *El Proyecto de reforma agraria de Santiago Alba*, en *Revista de Estudios Regionales*, núm. 48, pp. 293-314.

## 1. EL PUNTO DE PARTIDA: LA LEY (DE REFORMA AGRARIA) DE AUGUSTO G. BESADA DE 1907<sup>71</sup>.

La *Ley Besada* de 1907, representa un supuesto legislativo agrorreformador, que como hemos dicho tuvo vigencia y además relativamente larga; concretamente hasta principios de los años veinte, a pesar de que se declara en el artículo 2 que su «aplicación tendrá por ahora carácter de ensayo».

1.1. Propone una modificación de la estructura de la propiedad de la tierra que toma como *objeto del reparto* de modo general y casi exclusivo las *tierras públicas*, o sea ciertos bienes raíces del Estado y de los municipios. A saber: los que reunieran determinadas condiciones que se especifican en la ley y que, mediante una declaración de enajenabilidad, aquellas instituciones cedieran a efectos de la reforma agraria; de manera preceptiva y gratuita en el caso del Estado; y de forma voluntaria, ya gratuitamente o mediante venta a censo reservativo, en el caso de los municipios.

Así pues, la Ley Besada dispone concretamente que son bienes raíces repartibles:

A) *Preceptivamente* «aquellos montes y *terrenos propiedad del Estado* declarados enajenables que sean susceptibles de cultivo en ciertas zonas, sin daño de la conservación y mejora de la riqueza forestal de los mismos»<sup>72</sup>.

B) Junto a ellos, aunque no preceptivamente sino de *forma potestativa*, son también repartibles determinados *bienes de los municipios*, a saber:

a) *Los bienes patrimoniales de los Ayuntamientos*; los cuales podrán enajenarse siempre «que no estén catalogados por causa de utilidad pública y sean susceptibles de división y venta en pequeños lotes en la forma y con las condiciones que se fijarán para los montes del Estado» (artículo 3, párrafo primero).

---

<sup>71</sup> El nombre oficial de esta ley es *Ley de colonización y repoblación interior*; también denominada *Ley Besada*, por su impulsor Augusto González Besada: Ministro de Fomento en el Gabinete de Antonio Maura; aprobada por las Cortes el 22 de julio de 1907; publicada en la *Gaceta de Madrid*, año CCXLVI, núm. 251, domingo 8 de septiembre de 1907, t. III., pp. 1009-10; dónde se indica que ha sido promulgada por el Rey «en Bilbao, a bordo del Giralda, a treinta de agosto de 1907». Para referirnos a ella en las notas utilizaremos la sigla LERABE, es decir Ley de reforma agraria de Besada.

<sup>72</sup> La Lerabe impone por tanto al Estado la obligatoriedad de practicar la reforma agraria sobre estos bienes; eso se dispone en el artículo 2: «La aplicación de esta ley, tendrá, por ahora, carácter de ensayo, y se reducirá su alcance preceptivo...» a esos bienes del Estado citados en el texto. El citado artículo 2 en su párrafo segundo establece: «A este efecto todos los montes y terrenos referidos en el primer párrafo, que es el transcrito en el texto dependientes del Ministerio de Hacienda, se declaran comprendidos en la presente ley, y su enajenación se sujetará a las prescripciones de la misma, procurando el gobierno llevar a cabo los ensayos en todas las regiones del territorio en que pueda disponer de *montes divisibles del Estado* y *bienes abandonados, baldíos o incultos*, para que a todas alcance el beneficio del pensamiento que la informa y para mejor contrastar su eficacia en las respectivas comarcas».



b) «*Las parcelas de terrenos de aprovechamiento comunal* –con exclusión de las dehesas boyales–», las cuales son susceptibles de enajenarse por los pueblos «cuando así lo soliciten tres cuartas partes del número de vecinos y se reconozca la conveniencia de la enajenación por el Gobierno, mediante los órganos que en esta ley se establecen» (artículo 3, párrafo segundo).

c) «*Los bienes propios de los pueblos*, que estén declarados enajenables y pendientes de venta en el Ministerio de Hacienda, bien por iniciativa de la Junta Central, bien a solicitud de cualquier vecino del pueblo interesado, siempre que en este caso lo autorice el Gobierno en la forma prevista en el párrafo anterior» (artículo 3, párrafo tercero).

C) Se trataría, por tanto, de una reforma agraria a base de tierras públicas y no entrarían, en principio, en el reparto que esta ley preconiza las *tierras privadas*.

Ahora bien, resulta de lo más interesante hacer notar el supuesto que se contempla entre la relación de competencias que se otorgan al órgano encargado de poner en práctica la reforma agraria, la Junta Central de Colonización, en el que se dispone que «esta Junta tendrá a su cargo con los elementos de juicio que esta labor (la correspondiente a la organización de la reforma agraria establecida en la ley) le facilite, *proponer los medios de llevar a cabo la subdivisión de la propiedad privada en aquellas regiones en que su excesiva acumulación se lo aconseje* en beneficio del progreso agrícola y de las clases rurales» (art. 6, ap. 2.º).

Estaríamos, por consiguiente, ante un supuesto que bien podría desembo-car en la contemplación de una previsible «subdivisión» o reparto de tierras privadas. Ello significa un punto de inflexión, en el plano jurídico-positivo, importantísimo en la historia de la propiedad liberal, pues en virtud de esta provisión el Estado «en aquellas regiones en que su excesiva acumulación lo aconseje», como sería el caso sobre todo de Andalucía, podría intervenir en esa propiedad territorial privada, considerada hasta entonces intocable en su plenitud e intensidad.

En el territorio peninsular esto significó una novedad rupturista del diseño de la propiedad territorial liberal; pero no así en los territorios de ultramar y concretamente en la Gran Antilla o Isla de Cuba, donde con motivo de lo que se llamaría la Paz del Zanjón de 1878, con la que se puso fin a la primera Guerra independentista cubana, se programó por el Gobierno de Cánovas y promulgó por Alfonso XII el 28 de octubre de 1877, una ley de reforma agraria, en cuyo artículo 1, apartado 3, se contemplaba la redistribución de las tierras o «terrenos que cedan voluntariamente los grandes propietarios de la isla, que los tiene incultos e improductivos; debiendo se invitados a cederlos por la Autoridad superior».

Es decir, en función de este precepto podrían ser objeto de reparto las grandes extensiones de tierras privadas, que los grandes propietarios mantenían «incultas e improductivas», previa «invitación» para ello de la «Auto-

ridad Superior» y «aceptación voluntaria» por parte del gran propietario afectado.

Ciertamente no se trata de un reparto forzoso, o expropiación por razón de la situación de abandono e improductividad en la que el gran propietario de tierra la tiene; y por tanto de una reforma agraria fundamentada en el incumplimiento legal de una presunta función social de la tierra que se posee. Pero ya se apunta algo de ello, como es el caso de que la ley contemple las situaciones de abandono e improductividad de las grandes propiedades de tierras privadas; o de que se involucre al Estado para que intervenga, aunque sea en el sentido de dirigirse al gran propietario absentista, para proponerle una diplomática «invitación» que le persuada a que reparta su tierra<sup>73</sup>.

1.2. En cuanto a los *beneficiarios* de la reforma agraria el artículo 1 de la Ley Besada es suficientemente elocuente: «Tiene por objeto esta Ley arraigar en la nación a *las familias desprovistas de medios de trabajo o de capital* para subvenir a las necesidades de la vida, disminuir la emigración, poblar el campo y cultivar tierras incultas o deficientemente explotadas».

Los beneficiarios, por tanto, son *los pobres*, a fin de que puedan subsistir mediante la relación con la tierra que se les proporciona, con lo cual al mismo tiempo, como vemos, se cumplen otros fines de orden poblacionista y productivista.

Pero no todos los pobres son iguales a la hora de repartir las tierras, sino que se prefieren como beneficiarios a los que se dedican al trabajo agrícola, es decir que sean labradores; y además tengan una familia y vivan en el término municipal donde se realice el reparto.

Por ello el procedimiento redistributivo se inicia repartiendo con preferencia entre familias de labradores pobres, aptas para el trabajo agrícola; y se aplica, al mismo tiempo, un criterio de prevalencia, que está en función de la vecindad y sucesivamente del grado de proximidad al lugar o municipio en el que se produzca el reparto. Y en igualdad de circunstancias será el número de hijos aptos para las labores del campo el criterio dirimente<sup>74</sup>.

1.3. Esta reforma agraria recuerda a la que aplicó el Conde de Aranda, en el último tercio del siglo XVIII y que pretendía el reparto de bienes públicos entre campesinos pobres. Pero desde el punto de vista de *la naturaleza de la cesión* encontramos una diferencia fundamental. La reforma arandina está informada por criterios colectivistas; de ahí que con motivo del reparto no se ceda la propiedad de la tierra repartida, sino la posesión mediante enfiteusis o

---

<sup>73</sup> Véase A. MERCHÁN: «La Ley de reforma agraria para la Cuba de Alfonso XII», en *Libro Homenaje In Memoriam del Profesor Carlos Díaz Rementería*, Huelva, 1998, pp. 445-460, especialmente pp. 448-449.

<sup>74</sup> LERABE, artículo 4 : «Tienen derecho a los beneficios de esta ley los que, hallándose comprendidos en el párrafo 2.º del artículo 1, sean casados, viudos o viudas, con hijos, dándose preferencia a los del término municipal en que se lleve a cabo el reparto sobre los del partido judicial, a estos sobre los de la provincia y a estos sobre los del resto de la Nación. En igualdad de circunstancias se optará por los que tuvieran mayor número de hijos aptos para las labores del campo».



arrendamiento a muy largo plazo. En cambio en esta reforma agraria de Besada, la inspiración de la naturaleza de la cesión que materializa el reparto es individualista, por eso los beneficiarios terminaran siendo propietarios de las tierras que se les ceden <sup>75</sup>.

Por ello en el artículo 1 de la Ley se proclama que: «el procedimiento se inicia *repartiendo*, con preferencia entre familias de labradores pobres y aptas para el trabajo agrícola la *propiedad* de los terrenos y montes públicos incultos que en esta ley se señalan...».

E igualmente se induce de las reglas establecidas por la ley para llevar a cabo el reparto y cesión de las tierras. Pues los lotes, *con extensión necesaria para el sustento de una familia en la comarca*, que se repartan, los disfrutarán los beneficiarios, cuando se trate de «terrenos y montes públicos incultos que en esta ley se señalan», durante los cinco primeros años como meros poseedores, y transcurridos los mismos *los adquirirán en propiedad*. Y si la adjudicación del lote de tierra al beneficiario se hizo a censo reservativo, cual es el caso de «los montes que sean propiedad o de aprovechamiento común de los pueblos», aquél en cuanto censatario podrá redimirlo, abonando el total del importe de su capitalización en un plazo máximo de cincuenta anualidades consecutivas, con lo que también accederá a la propiedad plena <sup>76</sup>.

La cesión, por tanto, es necesariamente gratuita cuando los bienes raíces sean «montes y terrenos propiedad de Estado». Pero esta enajenación gratuita no es preceptiva para los municipios, pues en su caso, pueden desprenderse de sus bienes mediante enajenación sometida al pago de un módico canon fruto de la adjudicación a censo reservativo, cuando las tierras sean «los montes que son propiedad o de aprovechamiento común de los pueblos», con posibilidad de redención en el plazo indicado de cincuenta años.

1.4. En la Ley Besada encontramos determinados preceptos, que regulan aspectos de la reforma agraria, cuya pretensión no es otra que diseñar determinados *mecanismos para garantizar los resultados* de la misma.

1.4.1. De una parte para la mejor ejecución de esta Ley de reforma agraria se crea, según dispone el artículo 6, una *Junta Central*, que es algo así

<sup>75</sup> Véase A. MERCHÁN: *La reforma agraria para Andalucía del Conde de Aranda (lectura técnico-jurídica)*, en *Historia. Instituciones. Documentos*, núm. 25, Sevilla, 1998, pp. 401-433.

<sup>76</sup> Lerabe, artículo 5: El reparto y cesión de los terrenos se ajustará a las siguientes reglas: *Primera*. Se formarán los lotes con extensión necesaria para el sustento de una familia en la comarca, según se determine en el plan que se establezca por la Junta Central, teniendo en cuenta, no sólo la naturaleza de los terrenos, sino su distancia a un centro de población (...). *Tercera*. Durante los cinco primeros años, el concesionario de un monte del Estado será un mero poseedor del lote que se le adjudique... *Cuarta*. Transcurridos los cinco años adquirirán la propiedad de los terrenos y empezarán a satisfacer al Estado la contribución territorial correspondiente, según la calidad de la finca y la clase de cultivo. *Quinta*. En los montes que sean propiedad o de aprovechamiento común de los pueblos, los lotes... se adjudicarán a censo reservativo, abonándose por el censatario al pueblo, como canon del mismo, el 2 por 100 del valor en que se hubiere tasado el terreno. El censatario podrá redimir el censo abonando el total del importe de su capitalización en un plazo máximo de cincuenta anualidades consecutivas.

como el organismo motor de la reforma; en cuya composición aparte de representantes del gobierno y de los órganos políticos legisladores (Senado y Congreso), se integran también Ingenieros Agrónomos y de Montes, así como «dos personas de reconocida competencia, designadas libremente por el Instituto de Reformas Sociales». Circunstancia esta última que pone de manifiesto el alto grado de conciencia que existe acerca de la necesidad de una reforma agraria<sup>77</sup>. De otro lado la ley alude a la procedencia de la creación de Juntas provinciales y locales<sup>78</sup>.

La presentación de la primera de las competencias que se atribuye a la Junta Central de nuevo nos recuerda la presencia de principios de clara inspiración individualista de esta reforma agraria; es decir está en la línea de las leyes desamortizadoras, por eso de lo que se trata es de repartir la propiedad, creando nuevos propietarios: «Esta Junta tendrá a su cargo: 1.º Organizar la elección, división y *adjudicación como bienes de dominio privado* los de carácter público reseñados».

1.4.2. De otra parte se establece la obligatoriedad de la constitución de una *Asociación cooperativa* entre los nuevos pobladores de la tierra que ha sido objeto de redistribución, con las funciones de apoyo moral, formación profesional, técnica y financiera para ellos; la cual estará tutelada por la Junta Central hasta tanto los colonos asociados adquieran experiencia suficiente en dichas funciones<sup>79</sup>.

1.4.3. La Ley no se olvida del capítulo de *la financiación de la reforma agraria* y así en el artículo 10 «se autoriza un crédito de 1.500.000 pesetas, cifra bastante para llevar a cabo el primer ensayo de colonización en los montes y terrenos enajenables del Estado, calculando, además de los gastos generales de la instalación de la colonia, un máximo de 1.500 pesetas por colono y lote concedido y en condiciones de ser habilitado y explotado».

Precisamente este planteamiento financiero tan exiguo a simple vista; así como el hecho de que fueran objeto de reparto tierras que eran cedidas gratuitamente porque no las quería nadie, explican el relativo fracaso de esta ley<sup>80</sup>.

---

<sup>77</sup> Lerabe, artículo 6: Para la mejor ejecución de esta ley y realización total del pensamiento que la informa, se crea una Junta Central, compuesta por un ex ministro de la Corona, Presidente; dos Senadores y dos Diputados, el Director general de Agricultura, el de Contribuciones, Impuestos y Rentas, dos Ingenieros de Montes, dos Agrónomos y dos personas de reconocida competencia, designadas libremente por el Instituto de Reformas Sociales.

<sup>78</sup> Lerabe, artículo 9: ... En cada Real Decreto se fijará el plan de reparto que haya de seguirse y las respectivas atribuciones que deban corresponder a la Junta Central para velar su recta aplicación, o a las provinciales o locales que para cada caso se creen...

<sup>79</sup> Lerabe, «artículo 8: Un Real Decreto dictado por la Presidencia del Consejo de Ministros aprobará cada plan y ordenará su ejecución, siendo obligatorio constituir una Asociación Cooperativa entre los nuevos pobladores de cada monte o terreno subdivididos que habrá de servir de órgano intermediario y educativo de los mismos en sus necesidades de crédito, ahorro, socorro, seguro, compra, venta y mejora cultural, y proporcionándole las ventajas morales y económicas de la ayuda recíproca y de la unión de esfuerzos para un fin común».

<sup>80</sup> E. MALEFAKIS: *Reforma agraria*, cit., pp. 491-492, donde nos dice: «Las tierras puestas a disposición de los colonos en ... Sanlúcar de Barrameda (Cádiz) eran dunas arenosas que eventualmente podían volverse cultivables por el método ingenioso pero cruel de cavar bolsas profun-



Según cálculos acerca de su resultado, durante los dieciocho años en que estuvo vigente, se asentaron 91 campesinos en 624 hectáreas por año; lo que dio como resultado global el reparto de un total de 11.243 hectáreas entre 1.609 campesinos<sup>81</sup>.

## 2. EL PROYECTO DE REFORMA AGRARIA DE CANALEJAS DE 1911

2.1. Este proyecto de reforma agraria<sup>82</sup>, surgió como una simple ley continuista y desarrolladora de la de la Ley Besada, según estaba previsto en ella misma y que la experiencia había demostrado conveniente consolidar y ampliar, a la vista de los datos, aportados por las Memorias presentadas al Parlamento sobre la acción colonizadora desarrollada<sup>83</sup>. Por eso se le presenta con el mismo tímido título de Ley de colonización y repoblación que su predecesora; y dicha idea simplemente continuista y desarrolladora de la ley predecesora, se reproduce a nivel más jurídico positivo que programático en el artículo 1, que en su párrafo primero proclama los fines del proyecto de ley, que no son otros que la subsanación –y por tanto el reconocimiento– de los males socioeconómicos que dominan la nación como consecuencia de los repartos de tierras generados por las leyes desamortizadoras: desarraigo y emigración de la población campesina, así como abandono, deficiencia y atrasos técnicos en la explotación de las tierras<sup>84</sup>.

---

das a las que pudiera deslizarse el agua de las pendientes»; y en la nota núm. 8: «Como comentario a las miserables condiciones sociales existentes en España, muchas de las tierras estériles donadas estaban siendo trabajadas ya por sus ocupantes ilegales, los cuales fueron reorganizados por la Junta como colonos».

<sup>81</sup> E. MALEFAKIS: *Reforma agraria*, cit., p. 492, en notas 8 y 9 cita como fuentes para obtener datos de los resultados de esta reforma agraria: el *Boletín de la Junta de Colonización*; el que califica de excelente resumen de sus actuaciones de E. ALCARAZ, «The Problem of home colonization», *International Institute of Agriculture, Monthly Bulletin of the Bureau of Economic and Social Intelligence*, XXVI (1912), pp. 174-94; y CRISTÓBAL DE CASTRO, «Al servicio de los campesinos: Hombres sin tierra; tierra sin hombres», Madrid, 1931.

<sup>82</sup> El Proyecto de Reforma Agraria de Canalejas (que nombraremos a partir de ahora en las notas con la sigla PRORACA), fue presentado al Parlamento el 30 de mayo de 1911, y publicado en el Diario de Sesiones el 5 de junio del mismo año, en el Apéndice núm. 2 al núm. 51 (1911) pp. 1-7, con el título oficial de *Proyecto de Ley sobre colonización y repoblación interior*.

<sup>83</sup> Proraca: Exposición de motivos.–Al promulgarse la Ley de 30 de agosto de 1907 [Ley Besada] se previó por el legislador la reforma de la misma en el sentido de ampliación de los preceptos que la constituían, dictándose con un carácter de ensayo que permitiera apreciar las condiciones que en el país se dieran para desenvolver los principios relativos a la intervención del Estado en la obra de la colonización interior... Ha pasado desde aquella fecha el lapso de tiempo suficiente para juzgar de la bondad de la obra iniciada... En las Memorias redactadas por la Junta de colonización y elevadas al Parlamento constan todos los datos y noticias referentes a la labor realizada... Del estudio de esas Memorias se desprende la convicción de que es factible la obra colonizadora y de que puede y debe ampliarse a otros dominios y esferas de la propiedad de la tierra, insuficientemente capacitada hoy para realizar la función social que a esa propiedad rústica está asignada en la economía de los pueblos modernos.

<sup>84</sup> Proraca, artículo 1. Tiene esta ley por objeto continuar el desarrollo del procedimiento iniciado en la de 30 de agosto de 1907 [Ley Besada], con el fin de arraigar en la Nación a las familias

Pero en realidad como vamos a ver más adelante supone muchísimo más, en cuanto que por primera vez a nivel legislativo se presenta a determinada propiedad privada de la tierra, como objeto, susceptible de *subdivisión o reparto*, o sea de la reforma agraria. En este sentido resulta interesante la frecuencia con que se utiliza el término «reforma» («esta reforma», «la reforma ideada»), «transformación del sistema de tenencia de la tierra, en forma que la haga rendir la mayor suma de riqueza y que permita alimentar en debidas condiciones el mayor número posible de ciudadanos», de manera que a veces, tal vez para huir de la tan temida expresión «reforma agraria», se le invoca como si se tratara de la simple reforma de la ley Besada. Y de ningún modo resulta desdeñable, a fin de ilustrar estas pretensiones más o menos camufladas, que en la exposición de motivos se proclame que: «en las Memorias redactadas por la Junta de colonización y elevadas al Parlamento constan todos los datos y noticias referentes a la labor realizada (...) y que del estudio de esas Memorias se desprende la convicción de que es factible la obra colonizadora y de que puede y debe ampliarse a otros dominios y esferas de la propiedad de la tierra, insuficientemente capacitada hoy para realizar “la función social” que a esa propiedad rústica está asignada en la economía de los pueblos modernos».

2.2. ¿Cuáles son las *tierras que pueden ser objeto de «subdivisión» o reparto y por tanto afectas a la reforma agraria?* Sobre este punto encontramos importantes diferencias con respecto a la Ley Besada, pues no solamente pueden serlo las tierras públicas sino también de manera expresa las tierras privadas. Veamos en primer lugar una relación de las mismas y luego nos centraremos en los aspectos más novedosos.

Pueden ser objeto de reforma agraria:

I) *Las fincas públicas:*

A) Que sean propiedad de Estado<sup>85</sup>, concretamente:

- a) las declaradas o declarables enajenables<sup>86</sup>; y
- b) las baldías o incultas aptas para la colonización<sup>87</sup>.

---

desprovistas de medios de trabajo o de capital para subvenir a las necesidades de la vida, disminuir la emigración, poblar el campo, cultivar tierras incultas o deficientemente explotadas y contribuir a la transformación rápida del cultivo de secano en regadío en aquellas extensiones que afecten a las obras hidráulicas construidas en todo o en parte por el Estado o que en lo sucesivo se construyan.

<sup>85</sup> Proraca, artículo 3.: La creación por el Estado de las colonias a que se refiere el artículo 1 estará sujeta a distintas prescripciones según el grupo de los que a continuación se establecen, en que estén comprendidos los terrenos donde hayan de instalarse: a) Montes o terrenos enajenables del Estado en la actualidad o que pasen a serlo en lo sucesivo. Baldíos e incultos aptos para la colonización.

<sup>86</sup> Proraca, artículo 4.: Los montes propiedad del Estado declarados o que se declaren enajenables, dependientes del Ministerio de Hacienda, no podrán ser vendidos sin haberlos reconocido previamente la Junta Central de colonización y repoblación interior, haciéndose ésta cargo de los que fuesen aptos para el establecimiento de colonias y renunciando el Estado a todo interés a ellos referente, en beneficio de la idea que preside a esta ley.

<sup>87</sup> Proraca, artículo 6.: Igualmente se hará cargo la Junta central de los terrenos baldíos e incultos que fuesen aptos para la colonización.



B) Que sean *propiedad de los pueblos o afectas* a los mismos representadas por los siguientes bienes<sup>88</sup>:

a) los *bienes patrimoniales de los pueblos*, a saber: montes o terrenos propiedad de los pueblos declarados enajenables<sup>89</sup>;

b) los *bienes comunales*, a saber los montes o terrenos declarados por la administración de aprovechamientos común y dehesas boyales<sup>90</sup>;

c) los *bienes de propios*, constituidos por los montes o terrenos de propios (artículo 11); y

d) los *bienes de dominio público*, representados por montes catalogados de utilidad pública (artículo 12).

II. *Las fincas de propiedad particular* (artículo 1; artículo 2. f); artículos 13-18)

2.2.1. Con respecto a las *tierras públicas* hay que hacer notar como ahora, en esta ley, a diferencia de la de Besada, la afección preceptiva a la reforma agraria no sólo tiene aplicación para las tierras del Estado sino también para determinadas tierras de los pueblos. Concretamente los montes o terrenos propiedad de los pueblos declarados enajenables<sup>91</sup>; y los montes o terrenos declarados por la administración de aprovechamiento común y dehesa boyales<sup>92</sup>.

El carácter preceptivo de afección a la reforma agraria no alcanza a los montes o terrenos de propios y tampoco a los montes catalogados de utilidad pública. Pero el Proyecto de ley los contempla como tierras a las que en determinadas circunstancias apreciadas por la Junta Central es posible aplicarles esa afección.

---

<sup>88</sup> Proraca, artículo 3.: La creación por el Estado de las colonias a que se refiere el artículo 1 estará sujeta a distintas prescripciones según el grupo de los que a continuación se establecen, en que estén comprendidos los terrenos donde hayan de instalarse: ... b) Montes o terrenos enajenables propiedad de los pueblos. c) Montes o terrenos declarados por la Administración de aprovechamiento común o dehesas boyales. c) Montes o terrenos de propios. d) Montes o terrenos catalogados por causa de utilidad pública.

<sup>89</sup> Proraca, artículo 7.: La colonización de estos montes o terrenos [enajenables propiedad de los pueblos] tendrá también carácter preceptivo y podrá verificarse, bien a instancia de los pueblos, bien por iniciativa de la Junta...

<sup>90</sup> Proraca, artículo 9.: Tendrá también carácter preceptivo la colonización de esta clase de montes o terrenos [declarados por la administración de aprovechamiento común y dehesas boyales].

<sup>91</sup> Proraca, artículo 7.: La colonización de estos montes o terrenos [propiedad de los pueblos] *tendrá también carácter preceptivo*, y podrá verificarse bien a instancia de los pueblos, bien por iniciativa de la Junta».

<sup>92</sup> Proraca, artículo 9.: Tendrá también carácter preceptivo la colonización de esta clase montes o terrenos [de aprovechamiento común y dehesas boyales], pudiendo verificarse a instancia de los pueblos o por iniciativa de la Junta; pero en todo caso deberá instruirse previamente un expediente administrativo, a fin de estudiar la conveniencia de que cese en ellos el carácter de exceptuados que en la actualidad tengan, previos los informes que las circunstancias aconsejen y elevando la Junta su resolución a la Presidencia del Consejo de Ministros para su aprobación definitiva.

Así los montes o terrenos de propios «podrán colonizarse cuando, a juicio de la Junta Central, convenga a los intereses generales, sometiendo su colonización a todo lo que esta ley establece para los de aprovechamiento común y dehesas boyales» (artículo 11).

En cuanto a los montes catalogados de utilidad pública, «cuando por la Junta Central se estimase que algún monte catalogado por causa de utilidad pública, en razón de sus circunstancias particulares pudiera rendir mayores beneficios sociales, sujetándolo a las prescripciones de esta ley, se presentará por el gobierno a las Cortes un proyecto de ley especial para cada caso, previa la instrucción del expediente administrativo correspondiente» (artículo 12).

2.2.2. Ahora bien el aspecto más interesante y novedoso de esta ley es la *posibilidad de aplicar la reforma agraria a la propiedad privada*, no sólo de forma voluntaria sino también forzosa; es decir, expropiando determinada propiedad privada, que en virtud de ciertas circunstancias no cumple su *función social*.

La aplicación de la reforma agraria en tierras de propiedad particular puede ser consecuencia de la venta voluntaria por el propietario al Estado de la tierra que se va a colonizar; o bien como consecuencia de una solicitud de colonización por los particulares en sus propias fincas, con el auxilio del Estado<sup>93</sup>.

La posibilidad de aplicar la reforma agraria sobre tierras de propiedad particular que se ofrecen voluntariamente para ello por sus propietarios, sobre todo como consecuencia de ventas voluntarias, da la impresión de representar un supuesto bastante frecuente, según se deduce de la exposición de motivos de este proyecto: «Y como de otro lado se manifiestan hoy continuamente, llegando hasta la Junta central y al Ministerio de Fomento *ofrecimientos por parte de particulares de fincas suyas en venta, que puedan ser dedicadas a reparto o distribución (...)* era de rigor que la *reforma* atendiera estas demandas en forma que al Estado permita la adquisición de las fincas para su distribución mediante venta a las familias campesinas que todos anhelamos arraigar en nuestro país; siendo bien añadir que igualmente se ha pensado en que pudieran ser objeto de esa compra las muchas fincas de particulares, hoy continuamente ofrecidas en venta en el mercado o en las transacciones privadas y que por falta de circulación de los capitales hacia el campo no hallan comprador, produciéndose así una verdadera anemia y atonía de la vida rústica nacional...»<sup>94</sup>.

---

<sup>93</sup> Proraca: *Fincas de propiedad particular*.—Artículo 13. La colonización en esta clase de fincas podrá hacerse en las dos formas siguientes:

1.<sup>a</sup> Colonización por el Estado, mediante la previa adquisición de la finca correspondiente, cuya adquisición podrá obedecer:

I. A enajenación voluntaria por el propietario en general.  
II. A enajenación obligatoria para el mismo, en el caso que se detalla en el artículo 14.

2.<sup>a</sup> Colonización por los particulares en sus propias fincas, con el auxilio del Estado.»

<sup>94</sup> Proraca: *Exposición de motivos*, p. 2.



Pero el supuesto más interesante e impactante es el de *la aplicación de la reforma agraria sobre tierras de propiedad privada que su propietario ha tenido que vender obligatoriamente al Estado* y que en la Ley reza así: «Será de exclusiva iniciativa de la Junta y la enajenación tendrá un carácter obligatorio, para el propietario, en aquellos terrenos que, estando comprendidos en las zonas convertidas en regables mediante obras hidráulicas costeadas en todo o en parte por el Estado, estime la Junta conveniente al interés general llevar a ellos los principios de la presente ley»<sup>95</sup>.

Se trata, por tanto, de un supuesto de aplicación de la reforma agraria sobre tierras privadas expropiadas, porque después de haber sido convertidas en tierras de regadíos por la acción y a costa del Estado, no están siendo explotadas adecuadamente, es decir de manera, que cumplan la función social que *el recto ejercicio del derecho de propiedad exige*.

La gravedad de este paso o salto cualitativo, en lo que afecta al concepto de propiedad liberal, explica que una gran parte de la exposición de motivos esté dedicada a fundamentar el mismo. El punto de partida es una realidad que se presenta casi a modo de denuncia de algo que resulta injusto: «Finalmente, era forzoso fijar la atención en el hecho que salta a la vista, *de extensiones de terrenos mejoradas en sus condiciones agrícolas por obras ejecutadas por el Estado* [cuyos propietarios] (...) no aprovechan los beneficios de las obras ni permiten que en alguna forma el Estado se reintegre de las sumas empleadas en su realización». Con lo que «(...) vienen en realidad a convertir en infructuosos los dispendios que el Estado se ha impuesto, o pueda imponerse para construir grandes obras de mejoramiento de comarcas enteras (...) sumas que por salir del presupuesto del Estado, que se integra del dinero de los contribuyentes es preciso que satisfagan a la necesidad del aumento de la riqueza nacional que con su ejecución se persiguiera ...».

Tres son las causas que se citan como determinantes del no aprovechamiento de esas tierras: *a)* La ausencia de realización de las oportunas inversiones por parte del propietario («bien por falta de capital que dedicar a la explotación de las mismas por parte de sus poseedores»); *b)* el absentismo del propietario «bien por apartamiento de estos de las fincas de su propiedad»; *c)* la incultura técnico-agrícola existente entre los propietarios («bien por las condiciones de atraso en que la vida rural se ofrece hoy en España a la consideración de los que a su estudio se dedican»).

A la vista de estas razones, se sigue argumentando por Canalejas en la exposición de motivos de su proyecto de Ley, procede la expropiación y el reparto de esas tierras, pues: «...es permitido al Estado atribuirse *la facultad de expropiación* sobre estas fincas o extensiones, *para su distribución* entre familias campesinas que de ellas lleguen a ser propietarias, que las sometan a *adecuada producción* y que contribuyan al acrecentamiento de la riqueza pública, por el aumento de la productividad de cada una de esas innumerables pequeñas propiedades que en dichas zonas se constituyan».

<sup>95</sup> Proraca, artículo 13. 1.ª II; y artículo 14.



Para fundamentar jurídicamente este proceder del Estado utiliza Canalejas dos argumentos: uno, más genérico, a nivel de principios y que consiste en exigirle a la propiedad individual el *cumplimiento de su función social*; y otro histórico positivo en cuanto que se trata de dar efectividad y desenvolvimiento a un principio que ya ha sido consignado en la Ley de Aguas vigente de 1879.

Por lo que se refiere al primero de los argumentos nos dice: «Es este un principio que en nada vulnera los fundamentos del derecho de propiedad individual, entendido en el sentido recto de *cumplimiento de una función social*, encaminada al aumento de la población y a la elevación del nivel económico y moral de los individuos que componen un pueblo, mediante el empleo de los medios de trabajo que para esa función les capacite...».

Y en cuanto al antecedente jurídico positivo de su vigencia: «... mejor fuera decir que, en realidad, no se hace con lo que se propone sino dar efectividad y desenvolvimiento al principio, ya algún tanto añejo, pero todavía vigente, consignado en el artículo 197 de la Ley de Aguas de 13 de junio de 1879. Allí se establecía que las Empresas de canales de riego tendrían el derecho de adquirir los terrenos cuyos dueños rehusen el abono del canon o pensión que se establezca, y a cuyo pago se les obliga por el párrafo 1.º de dicho artículo, adquisición que podrá hacerse por el valor en secano que dichos terrenos tengan, lo cual quiere decir que en nuestra legislación está ya consignado ese principio de expropiación de los terrenos que vienen a beneficiarse en una obra de riegos de aplicación general, cuando los propietarios rehusen poner sus fincas en condiciones de productividad conveniente para la utilización de los beneficios del riego y para la consiguiente y progresiva explotación que aumente la riqueza general de la comarca y por ende del país entero».

Este supuesto, por tanto, de expropiación y consiguiente reparto de fincas particulares, constituye una ilustración del cambio tan importante que se está produciendo en la concepción de la propiedad liberal. En efecto, esa propiedad deja de ser absolutamente plena y libre; y según estos planteamientos su ejercicio tiene un límite social que consiste en la obligación de realizar un adecuado aprovechamiento, cuando la tierra ha aumentado su valor por la acción del Estado (regadíos; obras hidráulicas), de manera que si no se cumple ese deber, que se concreta en la función social de la propiedad favorecida por la acción estatal, procede la expropiación. De ahí que se sentencie muy expresivamente en la exposición de motivos: «Por esto, y considerando el principio justo [la función social de la propiedad], se propone en la reforma que se somete al Parlamento que al Estado asista *la facultad de expropiar* los terrenos favorecidos por cualquier obra general de esa clase y que por cualquiera de las razones antes apuntadas no sean destinados a su conveniente explotación, e impidan, por tanto, el aumento y sostenimiento de gran número de familias que las tierras convertidas en regadío permitan alimentar».

2.3. Siguiendo los criterios de la Ley Besada, la cesión, que se hace de las tierras que se reparten en este Proyecto, tiene *la naturaleza de cesión en propiedad a los beneficiarios* del reparto. Así se dispone en la ley cuando se regulan las reglas aplicables al reparto y cesión: «... Se formarán los lotes con



la extensión necesaria para el sustento de una familia (...) Los lotes se adjudicaran a aquellos de los que lo soliciten que reúnan mejores condiciones (...) Durante los cinco primeros años, siempre que se trate de un monte del Estado y mientras duren los plazos de amortización, en los demás casos, cada colono será un mero poseedor del lote que se le adjudique (...) transcurrido el período citado en la regla anterior *adquirirán los colonos la propiedad de los terrenos* y empezarán a satisfacer al Estado la contribución territorial correspondiente según la calidad de la finca y la clase de cultivo...»<sup>96</sup>.

Se trata por tanto de una ley de reforma agraria marcadamente individualista en la redistribución que preconiza, es decir propiciadora de la propiedad privada o individual. Se sigue por tanto la directriz marcada por la Ley Besada de repartir tierras para crear nuevos propietarios; tal vez esos que no se quisieron o pudieron crear con las leyes desamortizadoras. Por eso se dice al comienzo en la exposición de motivos que se parte «de la idea matriz, consistente en la afirmación de que interesa a las colectividades modernas *difundir la propiedad privada*, aumentar el número de terratenientes... siendo el fin perseguido la difusión de la propiedad privada, medio único de desarrollo y de robustecimiento de las iniciativas y energías individuales»; y al final de dicho preámbulo justificativo de la Ley se abunda en ello cuando se concluye que «la idea perseguida es aumentar el número de propietarios, poner esta propiedad rústica privada al alcance del mayor número de hombres que del campo vivan...».

2.4. *Los beneficiarios de la reforma agraria* en este Proyecto de ley son «las familias desprovistas de medios de trabajo o de capital», pues en el artículo 1 del Proyecto se establece que es fin primordial de la ley «arraigarlas en la nación». Por eso cuando la Junta Central redacte el proyecto de la colonia debe incluir un documento sobre el «plan de cultivos con deducción del producto neto por hectáreas y como consecuencia del número de colonos que podrán establecerse *en relación con las necesidades de una familia* en la región».

Se está pensando continuamente en la familia, que será la referencia social para reproducir o aumentar la propiedad rústica privada, pero una pequeña propiedad privada familiar: «interesa a las colectividades modernas sobremana *difundir la propiedad privada*, aumentar el número de terratenientes y constituir por doquier *el dominio familiar*, base de la constitución de la clase campesina, soporte y asiento de toda obra ulterior de orden, de afianzamiento y desarrollo social. [Por eso] deber de todos ha de ser preocuparse de los medios más justos y viables de promover o acelerar la evolución social que nos conduzca a ese *régimen de la difusión de la pequeña propiedad*».

2.5. Este Proyecto de reforma agraria, por demás, es mucho más cuidadoso a la hora de regular dos aspectos de aquella que son verdaderamente importantes para otorgarle eficacia: el organismo estatal encargado de llevar a cabo el reparto; y la financiación del reparto.

<sup>96</sup> Proraca, artículo 25, reglas primera, tercera, cuarta y quinta.

Ya resulta llamativo en este sentido que se dedique a ambos aspectos de la reforma agraria un apartado que lleva como título *Constitución y funcionamiento de la Junta Central*, y que se desarrolla desde los artículos 26 a 41. El autor del proyecto es muy consciente de la importancia de estos puntos y por eso proclama en la exposición de motivos que: «Para esta reforma (...) se hace preciso atender a dotar el organismo llamado a ejecutarla de todos los elementos de acción que la propia obra requiere, elementos de dos clases: de *independencia y autonomía* unos; y de *capital* los otros...».

Se pretende, por tanto, diseñar un órgano del Estado independiente del gobierno, de manera que «la Nación vea que es un órgano del derecho el que implanta la reforma», «ha de ser en todo momento preciso que ese órgano de ejecución de la ley de Colonización, como de cualquiera otra similar suya, se halle por decirlo así, en manos de la propia sociedad, que intervenga en sus gestiones, que le dé su calor y le preste su vida, consistiendo tan solo la obra del Estado en la creación de un instrumento de vida y de progreso social, cosa que nunca podrá conseguirse en tanto que no se llame a la obra a las mismas fuerzas sociales»<sup>97</sup>.

Pero ese organismo ejecutor de la reforma agraria ha de ser también *autónomo*, con personalidad jurídica y por tanto «con capacidad jurídica para celebrar en nombre del Estado, todos los contratos necesarios a fin de llevar a cabo las prescripciones de la vigente ley»<sup>98</sup>; y que «para su mejor funcionamiento y el de todas sus derivaciones dictará... cuantos reglamentos estime oportunos»<sup>99</sup>.

Para llevar a cabo la reforma agraria hace falta una *financiación*; por eso «es de necesidad poner en manos de ese organismo ejecutor los *capitales requeridos* para la obra de colonización y que vienen a ser, en definitiva, anticipos de dinero que la Junta central haga a *los colonos* para que, en los plazos y con la sujeción a las condiciones que en cada caso aconseje la práctica, lo reintegren mediante las amortizaciones convenidas, pues claro es que el Estado hace todo lo que debe y no le está permitido ir más allá, *adquiriendo al contado las fincas que se le ofrezcan o que él expropie*, según los casos; pero ha de cuidar de reintegrarse de ese importe, porque nunca debemos olvidar que el Estado no compra nada con dinero propio, sino con dinero que por el presupuesto o por el crédito público ponen a su disposición o los contribuyentes o los ciudadanos».

Lo más interesante del procedimiento de financiación del Proyecto de Canalejas es la involucración de la Banca privada en la reforma agraria. Así nos sigue diciendo en la exposición de motivos de su Proyecto: «En tal punto se ha creído ser el medio más práctico y sencillo, a la vez que conveniente, el de llamar a la obra a las propias entidades depositarias de la confianza del capital, porque todos estamos por igual convencidos al presente de que es de necesidad que el capital afluya hacia el campo si ha de haber remedio para el decaimiento nacional que se observa y que tiene su único origen en la atonía de la vida agrícola

---

<sup>97</sup> Proraca, exposición de motivos, p. 3.

<sup>98</sup> Proraca, artículo 36.

<sup>99</sup> Proraca, artículo 38.



base y fundamento de la vida nacional...». Canalejas considera además esta participación de la financiación privada más útil que la de la pública, porque aparte de aprovechar «el gran caudal de experiencia que poseen de la economía nacional y de los medios que hayan de concurrir a su desenvolvimiento; con lo que se conseguirá el fin que vivamente se anhela, a saber: realizar una obra eminentemente social, por mediación de las propias fuerzas sociales, a cuyo desenvolvimiento no contribuyó el Estado con otra acción que con la de crear mediante ley... el órgano que recoja y expansione esa obra colectiva».

Esta participación tan comprometida de la Banca privada en la reforma agraria tiene su reflejo en la composición de la Junta Central, en la que se integra junto al representante del Banco de España y al del Banco Hipotecario, un representante de las entidades «bancarias libres» que al efecto quieran concertarse, designado por las mismas.

2.6. No se convirtió en ley vigente el Proyecto de Canalejas, pues aunque salió informado, mínimamente enmendado por la Comisión Parlamentaria un año después (mayo de 1912)<sup>100</sup>, aún no había comenzado el debate del mismo en el pleno, cuando en la mañana del 12 de noviembre del mismo año, cayó mortalmente herido, víctima del atentado cometido por el anarquista Manuel Pardiñas, quien a su vez también se quitó la vida. Su sucesor el Conde de Romanones no consiguió que se aprobara en el breve período de su mandato; y Eduardo Dato ante el nuevo Parlamento elegido en 1914, también trató de revivir el proyecto, pero no superó ni siquiera el trámite de la Comisión<sup>101</sup>; no obstante asumió y conservó para mejor momento la reponsabilidad de una respuesta de esta índole, sobre todo por razón de la gravedad de la cuestión agraria andaluza. Tardó algún tiempo en elaborarla, pero cuando iba a presentarla al Parlamento cayó asesinado el 8 de marzo de 1921; no pudo por tanto Dato satisfacer su pretensión de manera personal y formal, pero sí se haría por boca del que fuera Presidente del Instituto de Reformas Sociales, el Conde de Lizárraga.

### 3. EL PROYECTO DE REFORMA AGRARIA DE DATO-LIZÁRRAGA<sup>102</sup>

3.1. En efecto en 1921 Eduardo Sanz Escartin, Conde de Lizárraga, recién nombrado Ministro de Trabajo, en el gobierno de Manuel Allende Salazar, quien sustituyó en la presidencia del mismo a Dato tras su asesinato, presentó un Proyecto que lleva su nombre, pero del que fueron coautores el malogrado Presidente y él. Se trata de un proyecto que desde el punto

<sup>100</sup> El «Informe de la Comisión» en el *Diario de las Sesiones de Cortes*, 11 de mayo de 1912, p. 3094.

<sup>101</sup> MALEFAKIS, E.: *Reforma Agraria*, cit., p. 493.

<sup>102</sup> Su denominación oficial es: Proyecto de Ley de Reforma de la de 30 de agosto de 1907 (la que se denominó Ley Besada), sobre colonización y repoblación interior. Está editado en el *Diario de las Sesiones de Cortes*. Congreso de los Diputados, Apéndice 1.º al núm. 59, 31 de mayo de 1921, pp. 1-10; en adelante la referencia que se haga a este texto en las notas a pie de página se realizará mediante la sigla PRADALI, es decir, Proyecto de Reforma Agraria Dato-Lizárraga.

de vista externo tiene toda la factura de una auténtica ley de reforma agraria, aunque una vez más los proponentes utilizan para su denominación una etiqueta más inocente, cual es la de reforma de la ley Besada<sup>103</sup>. Y se puede considerar la respuesta del Estado Liberal a la fuerte tensión que se planteó con motivo de la conflictiva «cuestión social agraria», sufrida sobre todo en los campos de Andalucía, durante el denominado trienio bolchevista (1918-1920); tensa situación social de la que tenía sobrados conocimientos el Conde de Lizárraga en cuanto reciente titular del Instituto de Reformas Sociales.

Esto explica que en los primeros párrafos de la exposición de motivos se proclame la necesidad imperiosa de esta ley de reforma agraria: «... la observación atenta de las realidades que ofrece en España el *magno problema agro-social* hacen necesario un amplio desarrollo y la rectificación consiguiente de la legislación que hoy se aplica al régimen de las colonias agrícolas, *intensificando la acción del Estado frente a los problemas y necesidades de las clases obreras*, problemas que tienen *doble razón de urgencia* en estos días ante las soluciones legislativas aplicadas en otros países para remediar males idénticos a los que nosotros padecemos y ante el clamor creciente y justificado de importantes elementos sociales que consideran como obra reparadora, de justicia y paz social, que los problemas del campo y las necesidades del proletariado agrícola se encaucen mediante nuevos preceptos que facilitan los beneficios de la tierra y el acceso a la propiedad...».

3.2. La mejor manera de ilustrar el ímpetu reformador de la estructura de la propiedad de la tierra, que este Proyecto de ley encierra, es mediante el análisis de *las tierras que pueden ser objeto de reparto o «subdivisión»* como todavía, por tratarse de una expresión más eufónica, se sigue escribiendo.

3.2.1. En este proyecto se dispone preceptivamente el reparto de la práctica totalidad de *las tierras públicas* que puedan servir a los fines que persigue la ley. Es decir *tanto las tierras propiedad del Estado*<sup>104</sup> –según se establecía en la Ley Besada–; *como las tierras propiedad de los pueblos y Ayuntamien-*

---

<sup>103</sup> PRADALI: Consta de 49 artículos y dos disposiciones transitorias. Sus apartados son los siguientes: Exposición de motivos.–Capítulo Primero: Objeto de la ley.–Capítulo II: De la colonización oficial.–Capítulo III: Formas de colonización. Del patrimonio familiar. Arrendamientos colectivos. Colonias agrícolas.–Capítulo IV: De las cooperativas.–Capítulo V: De la colonización voluntaria.–Capítulo VI: Constitución y funcionamiento del Instituto Nacional de Colonización.–Capítulo VII: Del régimen económico del Instituto.

<sup>104</sup> PRADALI, artículo 3.: «Se declaran sujetas obligatoriamente a la colonización que se acuerde por el gobierno, a propuesta del Instituto Nacional de Colonización, las fincas siguientes: a) *Montes o terrenos propiedad del Estado* declarados o que se declaren enajenables, que sean adecuados en su totalidad o en parte de su superficie a los fines de esta ley, y *terrenos baldíos e incultos* aptos para la colonización. Tal vez a la vista de esa experiencia adquirida por la aplicación de la Ley Besada de 1907 –a la que tanto se alude en la exposición de motivos–, ahora en el artículo 6 se establece una excepción en función de la dimensión o extensión de las tierras del estado y así dispone: «*Quedan exceptuados ... los montes o terrenos cuya extensión no exceda de 30 hectáreas, por ser en todo caso insuficientes para los fines que se persiguen por la presente ley*».



tos —cuya ampliación como tierras repartibles ya se preceptuaba en el Proyecto de Canalejas, a diferencia de la precedente Ley Besada en la que sólo se autorizaba<sup>105</sup>.

También como en el de Canalejas la afección preceptiva al reparto contempla a determinadas tierras que ya tienen otorgada una función social. Este es el caso de *las tierras comunales*, «montes o terrenos de aprovechamiento común y dehesas boyales»<sup>106</sup>; o aquellas que están catalogadas de utilidad pública, «los *montes de utilidad pública* cuando puedan rendir mayor beneficio social, sujetándolos a las prescripciones de esta ley»<sup>107</sup>.

En la Ley Besada, como ya vimos, se podían repartir los bienes comunales con exclusión las dehesas boyales; y asimismo estaban exceptuados de esa posibilidad los bienes catalogados de utilidad pública<sup>108</sup>.

Se aprecia por tanto un afán desamortizador que, como se dice en la exposición de motivos, pretende superar «el alcance limitado en cuanto a los bienes y terrenos en que pudiera ejercitarse la acción colonizadora» y la «insuficiencia (...) para que resultasen servidas las necesidades del problema a que aquella ley [Besada] responde».

3.2.2. Pero precisamente la advertencia de la insuficiencia en el objeto de reparto y su conveniente superación es lo que también genera un ampliación importantísima de *los supuestos de repartos de tierras privadas*. En este proyecto ya no sólo serán expropiables las tierras privadas transformadas en regadíos mediante la acción del Estado y que están inadecuadamente explotadas, sino que se crea un concepto nuevo que abarca al anterior, en virtud del cual se podrá declarar la expropiación de *las fincas de propiedad particular abandonadas, incultas o deficientemente explotadas*.

La formulación de este nuevo supuesto ampliador de la posibilidad de aplicar la reforma agraria sobre la propiedad privada la encontramos en el artículo 10 del Proyecto, que en su enunciado general reza así: «Se declaran asimismo sujetas obligatoriamente a la colonización que se acuerde por el Gobierno, a propuesta del Instituto, *las fincas de propiedad particular abandonadas, incultas o deficientemente explotadas* que, como consecuencia de la

<sup>105</sup> PRADALI, artículo 3: Se declaran sujetas obligatoriamente a la colonización... las fincas siguientes: *b)* Montes y terrenos enajenables propiedad de los pueblos y Ayuntamientos; artículo 7. La colonización de los montes o terrenos enajenables propiedad de los pueblos *tendrá también carácter preceptivo* y podrá verificarse, bien a instancia de los pueblos, bien a instancias del Instituto».

<sup>106</sup> PRADALI, artículo 3.: Se declaran sujetas obligatoriamente a la colonización... las fincas siguientes: *c)* Montes y terrenos de aprovechamiento comunal y dehesas boyales». Apartado que se desarrolla en sus detalles en el artículo 8.

<sup>107</sup> PRADALI, artículo 3.: Se declaran sujetas obligatoriamente a la colonización... las fincas siguientes: *d)* Montes de utilidad pública cuando puedan rendir mayor beneficio social, sujetándolos a las prescripciones de esta ley»; apartado que se desarrolla en sus detalles en el artículo 9.

<sup>108</sup> Ley Besada, artículo 3.: Los Ayuntamientos podrán enajenar sus bienes patrimoniales *que no estén catalogados de utilidad pública* (...) Podrán los pueblos enajenar parcelas de terrenos de aprovechamiento comunal, con la exclusión de las dehesas boyales...; véase más arriba el apartado 1.1.1.

propuesta del mencionado Instituto, resulten a propósito para los fines de la presente ley».

Ahora bien, ¿qué se quiere decir con la expresión *fincas de propiedad particular abandonadas, incultas o deficientemente explotadas*? La propia ley se encarga de concretarlas mediante una ilustrativa relación de las mismas <sup>109</sup>:

1. Las fincas dedicadas únicamente a *cotos de caza o cría de ganados de lidia*, que tengan condiciones para llevar a cabo una explotación agrícola, forestal o pecuaria.

2. Las fincas forestales, *destinadas a cazaderos*, si son susceptibles de parcelación con destino al cultivo remunerador.

3. Las fincas cuya superficie exceda de 75 hectáreas, destinadas exclusivamente a recreo, con condiciones para la explotación agrícola, forestal o pecuaria; o susceptibles de parcelación para el cultivo remunerador.

4. Las fincas superiores a 500 hectáreas (o reunión de ellas acumuladas por un mismo dueño dentro de un mismo término municipal) que puedan cultivarse: *a)* con mayor rendimiento; *b)* o con mayor beneficio para las clases proletarias.

5. Los terrenos comprendidos en zonas regables no explotados como tales, a partir de un año de su declaración como tierras de regadío.

---

<sup>109</sup> PRADALI, artículo 10. Se consideran fincas deficientemente explotadas:

1.º Las que, teniendo condiciones para la explotación agrícola, forestal o pecuaria, se encuentren dedicadas únicamente a cotos de caza o cría de ganados de lidia.

2.º Las que, siendo susceptibles de parcelación con destino al cultivo remunerador sin destrucción de su riqueza forestal, se hallen destinadas a cazaderos, aunque en ellas pasten sus aprovechamientos los ganados.

3.º Todas las fincas comprendidas bajo un contorno análogo a los anteriores, destinadas exclusivamente a recreo, cuando su superficie exceda de 75 hectáreas.

4.º Las fincas superiores a 500 hectáreas o reunión de ellas acumuladas por un mismo dueño dentro de un mismo término municipal, que puedan cultivarse con mayor rendimiento o con mayor beneficio para las clases proletarias, mediante los sistemas de colonización que se determinan en la presente ley.

5.º Los terrenos comprendidos en zonas regables no explotados como tales, si en el término de un año, a partir de la promulgación de esta ley o de ser declarados de regadío en los casos futuros, no se pusieran en condiciones de cultivo y aprovechamientos adecuados.

6.º Fincas que teniendo comprendida total o parcialmente su superficie en una zona regable a la que afecten las obras hidráulicas que el Estado costea o auxilia, pertenezcan a propietarios:

*a)* que no se hubiesen adherido al Sindicato de riegos o de auxilios a las obras;  
*b)* que no obstante haberse adherido adeuden las cuotas repartidas durante dos años;  
*c)* que sin estar comprendidos en ninguno de los dos casos anteriores, dejen transcurrir tres años, contados desde la fecha en que puedan disponer de agua, sin utilizar esta para el riego de los cultivos con la constancia, intensidad y extensión convenientes para el aprovechamiento de la mejora.

Obsérvese como se alude a unos supuestos que con frecuencia han sido utilizados por Costa y Blas Infante, así como Leopoldo Alas Clarín en sus escritos. Véanse *supra* las notas números 43 y 48.



6. Las fincas comprendidas en zonas regables afectadas por obras hidráulicas financiadas por el Estado, que no cumplen determinadas condiciones que son signos de su explotación como tierras de regadíos.

Esta tan concreta relación de supuestos de fincas de propiedad particular susceptibles de reparto forzoso, merece comentarse, por cuanto supone de ampliación de las posibilidades para aplicar la reforma agraria a tierras privadas y además en lo que se refiere al criterio que se sigue para practicarlo.

La reforma agraria no solo puede afectar a tierras privadas transformadas en tierras de regadíos por la acción parcial o total del Estado (apartado 6.º), como sucedía en el Proyecto de Reforma Agraria de Canalejas; sino también a tierras privadas comprendidas en zonas regables –aún sin la intervención del Estado –y que no son explotadas como tales (apartado 5.º)<sup>110</sup>. Pero además se apunta con afán contemplativo hacia ciertas tierras privadas en las que se realizan actividades que son sospechosas de infrautilización o de deficiente explotación, concretamente la caza (cotos de caza; *cazaderos*; apartados 1.º y 2.º); cría de ganados de lidia (*cerrados de toros bravos*); y el recreo (apartado 3.º).

En este último supuesto, o sea el que está referido al *recreo*, aparece por primera vez un criterio de detección de la deficiente explotación muy objetivo: la dimensión de la finca; aunque es verdad que conjugado con otro de carácter más subjetivo cual, es «la dedicación al recreo». Pero en principio –según este proyecto– se establece que no debe haber una finca privada, que reúna condiciones de explotación agrícola, forestal o pecuaria, destinada exclusivamente al recreo, *cuando su superficie exceda de 75 hectáreas*, pues esa situación es indicativa de deficiente explotación.

Pero el criterio de la dimensión o extensión de la finca también se utiliza como cuantía y techo sospechoso de deficiente explotación: el exceso de superficie; concretamente las fincas que sobrepasen las quinientas hectáreas. Por eso en el apartado 4.º se consideran fincas deficientemente explotadas las que tienen una extensión superior a 500 hectáreas, de manera integral o reuniéndolas acumuladas por un mismo dueño, dentro de un mismo término municipal, si se pueden cultivar *con mayor rendimiento o con mayor beneficio* para las clases proletarias. Es decir empiezan a pergeñarse los dos efectos propios de la función social de la tierra, el rendimiento económico o creación de riqueza de una parte (efecto productivo) y el hecho de que la tierra pueda ser instrumento o medio de subsistencia de las clases desfavorecidas (efecto social).

<sup>110</sup> Véase en la nota anterior los apartados 6.º y 5.º del artículo 10 del Proyecto de ley de DATO-LIZÁRRAGA. Esta especial atención a la infrautilización de las tierras de regadíos, a fin de superarla, y que está en la línea de los programas reformistas estilo Joaquín Costa, tiene una proclamación a nivel de objetivos fundamentales del Proyecto de ley. Por eso el artículo 1 del Proyecto reza así: «Tiene por objeto esta ley: d) la transformación rápida del cultivo de secano en regadío en aquellas extensiones a que no pueda o no quiera atender la propiedad privada».

El fundamento, por tanto, de esta ampliación de los supuestos de tierras repartibles, de naturaleza privada, se encuentra en el nacimiento de un nuevo concepto de derecho de propiedad privada, que lleva implícito el cumplimiento en su ejercicio de la función social de la tierra, la cual se incumple fundamentalmente por los latifundios. En este sentido la Exposición de Motivos es sumamente ilustrativa: «Evidente es que de diversos sectores de la opinión pública y de diversas tendencias políticas y sociales de la vida nacional ha partido la idea que aún deben ser mayores las aplicaciones de la propiedad particular, mediante la expropiación que de ella realice el Estado para los fines de la colonización, no tan solo en el aspecto, de suyo importante, de arraigar en la Nación a las familias desprovistas de medios de trabajo, *sino también como manera de que la propiedad rinda los fines sociales que le son propios*, puesto que en definitiva, reconociendo la verdad con que el gran Herculano declaró inmortal el tipo de propietario de la antigua Roma, junto a aquel principio de significación meramente individualista *ha surgido el concepto de la propiedad respondiendo a un sentido orgánico de la vida social distinto al que se funda en la concepción quiritaria del Derecho*».

Y, precisamente, es en la propiedad territorial representada por los latifundios, donde ese nuevo concepto de la propiedad que responde a un sentido orgánico de la vida social, se incumple o infringe, de ahí que: «No puede extrañar, por tanto, que los propios elementos conservadores propugnen el establecimiento de una legalidad que afronte *el magno problema de la propiedad acumulada, el fundamental problema de los latifundios*, bien advertidos en muchos antecedentes de nuestra literatura jurídica, muy principalmente en el informe de la Ley Agraria en que Melchor Gaspar de Jovellanos reiteró con insistencia, recordada por los estudiosos<sup>111</sup>, *los inconvenientes en el orden económico y social de las acumulaciones excesivas de la propiedad, que son unas de las manifestaciones de la deficiencia en los cultivos, causa entre otras, de expropiación, según lo propuesto en el presente proyecto de ley*».

3.2.3. De otra parte, da la impresión de que el legislador está pensando que, a la vista del nuevo concepto de propiedad territorial –exigente de una función social de la misma, que se concreta en una adecuada explotación de las tierras–, un número importante de propietarios va a declinar su condición de tal. Por ello este proyecto de ley contempla también, con una prolijidad que resulta sospechosa en el sentido apuntado, la aplicación de la reforma agraria sobre fincas de propiedad particular vendidas voluntariamente al Estado por sus propietarios para ese fin<sup>112</sup>, así como las que sean fruto de las donaciones

---

<sup>111</sup> Obsérvese el protagonismo que se le concede de entre todos los estudiosos a Jovellanos, es decir, al prototipo de autor defensor del sistema individualista a la hora de practicar el reparto, aun cuando este proyecto tiende a corregir el provocado, por influencia de Jovellanos, en las leyes desamortizadoras.

<sup>112</sup> PRADALI, artículo 16.: El Ministro de Trabajo, a propuesta del Instituto Nacional de Colonización, podrá acordar la adquisición de fincas de propiedad particular que voluntariamente deseen enajenar sus propietarios, para los fines de la presente ley.



que voluntaria y gratuitamente se hagan para ello <sup>113</sup>. Se diseña así lo que se denomina *colonización voluntaria*, a la que se dedica todo un capítulo, y que según la exposición de motivos debe ser estimulada y fomentada por el Estado mediante una serie de exenciones y beneficios, pues «con posterioridad a la fecha de la ley que ahora rige (Ley Besada, 1907), se han adoptado disposiciones encaminadas a fomentar y estimular la colonización voluntaria, pero ellas resultan insuficientes, siendo necesario que la acción del Estado se extienda también al fomento de tales aspectos de la iniciativa privada; y en tal sentido se propone un sistema de apoyos, beneficios, auxilios reintegrables y facilidades que estimulen el concurso para la obra social que se proyecta de todos los factores que, mediante sus iniciativas, quieran estimularla y hacerla más fecunda...».

De ahí que el capítulo V se intitule *De la colonización voluntaria* y contenga un largo artículo 32 y otro 33 donde se regulan esos aspectos estimuladores de este tipo de reforma agraria voluntaria tanto onerosa como gratuita. Concretamente el artículo 32 dispone que: «El Instituto Nacional de Colonización podrá auxiliar a las entidades o particulares que deseen colonizar terrenos de su propiedad, cediéndolos en parcelas, ya *gratuitamente* ya a título *oneroso*», con arreglo a las condiciones y con opción a los auxilios de los apartados 1.º a 9.º de dicho artículo. Lo más interesante de este tipo de reforma agraria voluntaria es que el propietario que la impulsa designa al beneficiario de la reforma agraria. Así el apartado 1.º del citado artículo 32 que nos ilustra sobre ello establece como primera condición: «Petición del propietario de la finca en la que se consignent las condiciones de la cesión realizada o en proyecto, *designando las personas que, reuniendo las condiciones exigidas por esta ley, hayan de adquirir la propiedad de las parcelas*».

3.3. *Los beneficiarios* de la reforma agraria serán los agricultores o familias de agricultores desprovistos de medios de trabajo o de capital para subvenir las necesidades de la vida <sup>114</sup>. Esta referencia genérica se concreta en dos supuestos: el agricultor padre de familia de un lado y las asociaciones de agricultores de otro <sup>115</sup>.

El agricultor padre de familia será beneficiario de una parcela de tierra que se denomina *patrimonio familiar* con extensión suficiente para el sosteni-

<sup>113</sup> PRADALI, artículo 17.: Asimismo podrá el Ministro de Trabajo aceptar las donaciones que voluntaria y gratuitamente se hagan de terrenos destinados a la colonización, y proponer concesiones honoríficas y recompensas especiales a quienes se distinguen en este sentido.

<sup>114</sup> PRADALI, artículo 1.: Tiene por objeto esta ley: a) Regular en su aspecto jurídico social la propiedad del suelo. b) Arraigar en la nación a las familias de agricultores desprovistas de medios de trabajo o capital para subvenir a las necesidades de la vida. c) Poblar el campo mediante el trabajo de tierras incultas y el establecimiento en ellas de los colonos a quienes se adjudiquen los lotes de cultivo y vivienda.

<sup>115</sup> PRADALI, artículo 18.: Para los fines de la presente ley se establecen las siguientes formas jurídicas de colonización, que corresponden a tres núcleos de vida y de acciones sociales bien definidos: la familia, la asociación profesional agraria y el municipio naciente: Primera. El patrimonio familiar; Segunda. Los arrendamientos colectivos; Tercera. Los núcleos de colonización, o sea las colonias.



miento de una familia y que pueden estar adjudicadas en fincas dispersas, o integrando o constituyendo un municipio naciente, es decir una colonia <sup>116</sup>.

Ahora bien, propietarios, colonos y jornaleros agrícolas, e inclusive un número limitado de individuos que no tengan la consideración de agricultores, pueden ser también beneficiarios de la reforma agraria asociándose en cooperativas de cultivadores del campo legalmente constituidas, en cuanto que puedan disponer de una o más fincas según su capacidad de cultivo, cultivándolas en común y repartiéndose los socios los beneficios de la labor <sup>117</sup>.

3.4. A lo largo de todo el proyecto de ley se observa una especial atención a la familia de agricultores que tiene su reflejo en la regulación de la *naturaleza de la cesión de la tierra repartida*. En efecto a las familias de agricultores se les cede *en propiedad* <sup>118</sup>; en tanto que a las asociaciones profesionales de agricultores se les cede *en arrendamiento colectivo* <sup>119</sup>.

Esta figura o forma de cesión, los arrendamientos colectivos, dice la ley que no son otra cosa que la forma conocida bajo «*conducción unida*»; y mediante ella los socios de las cooperativas o asociaciones, que legalmente se

---

<sup>116</sup> PRADALI, artículo 19.: El patrimonio familiar podrá constituirse bien mediante una simple división de fincas en lotes de extensión suficiente para el sostenimiento de una familia, pudiendo los adjudicatarios tener una vivienda o poblado próximo, o bien mediante la adjudicación de lotes pertenecientes a una colonia con vivienda en ellas. Artículo 26. Las colonias agrícolas se establecerán constituyendo patrimonios familiares y dotándose a los nuevos núcleos de población de los servicios públicos necesarios, así como de instituciones cooperativas de producción, consumo y mutuo auxilio.

<sup>117</sup> PRADALI, artículo 22.: Las cooperativas o Asociaciones de cultivadores del campo legalmente constituidas o que en lo sucesivo se constituyan, compuestas de propietarios, colonos o jornaleros agrícolas y organizadas con las garantías que determine el reglamento, podrán solicitar y obtener del Ministro de Trabajo, previo informe del Instituto de Colonización, en la medida en que lo consientan las tierras de que se pueda disponer para tal objeto, una o más fincas, según su capacidad de cultivo, para llevar por plazo ilimitado un arrendamiento en la forma conocida bajo el nombre de «conducción unida», cultivándolas los socios en común y repartiéndose los beneficios de la labor, según el tipo agrícola que se determine en el Real Decreto que por el Ministerio del Trabajo se dicte, previo acuerdo del Consejo de Ministros, al autorizarse cada una de esas formas de colonización. Artículo 23. También podrán solicitar y obtener estos arrendamientos, donde las hubiere, las asociaciones de un número limitado de individuos, constituidas para el cultivo de las tierras.

<sup>118</sup> PRADALI, artículo 19.: El patrimonio familiar podrá constituirse bien mediante una simple división de fincas en lotes de extensión suficiente para el sostenimiento de una familia... Artículo 21. Los lotes adjudicados quedarán sometidos en todos los casos a las siguientes condiciones: 2.ª Durante los cinco primeros años, el concesionario de una lote será mero poseedor del mismo... Transcurridos los cinco años, adquirirá la propiedad del terreno».

<sup>119</sup> PRADALI, artículo 22.: Las Cooperativas o Asociaciones de cultivadores del campo ... compuestas de propietarios, colonos o jornaleros agrícolas... podrán solicitar y obtener ... una o más fincas, según su capacidad de cultivo, para llevar por plazo ilimitado *un arrendamiento en la forma conocida bajo el nombre de "conducción unida"*, cultivándolas los socios en común y repartiéndose los beneficios de la labor... Artículo 23. También podrán solicitar y obtener estos arrendamientos, donde las hubiere las Asociaciones de un número limitado de individuos, constituidas para el cultivo de las tierras. Artículo 25. El Instituto de Colonización llevará un registro especial de los arrendamientos colectivos que se otorguen con arreglo a esta ley, llevándose en él cuenta y razón de todo su desarrollo hasta que se extingan.



constituyan, cultivan en común las fincas que soliciten y obtengan del Estado, repartiéndose los beneficios de la labor. La exposición de motivos del proyecto dice que esta figura es una novedad más en la ley que en la práctica «puesto que las normas que se proponen tienen realidad consuetudinaria en las regiones *andaluza* y *extremeña*, coincidiendo además con las orientaciones legislativas que, principalmente en Italia, se adoptan sobre la materia».

3.5. Por lo que se refiere a los *mecanismos previstos para garantizar la aplicación de la reforma agraria*, interesa destacar en primer lugar en este Proyecto, el que se denomina por primera vez con el nombre de *Instituto Nacional de Colonización*; es decir el órgano encargado de llevar a la práctica los objetivos de la reforma agraria. Esta denominación en absoluto es casual, por cuanto, presenta un diseño que se aleja bastante de la pretendidamente «autónoma» e «independiente» Junta de Colonización del proyecto de Canalejas y trata de concretarse en un órgano «de carácter técnico y fundamentalmente consultivo».

Reza por tanto así el artículo 34: «Para los fines determinados en la presente ley, se crea un Instituto Nacional de Colonización Interior, dependiente del Ministerio del Trabajo, que será órgano consultivo del Gobierno, con iniciativa para proponer en todos aquellos asuntos que se relacionen con la colonización interior ...».

Hasta tal punto contrasta el viraje del diseño del órgano que va a ser responsable de la eficacia de la ley, que la exposición de motivos no pierde ocasión de dedicarle unos párrafos explicativos de tan ostensible cambio: «La insistencia con que se atribuye al Instituto Nacional de Colonización carácter *marcadamente consultivo*, vinculando en el Ministerio de Trabajo las modalidades resolutorias de todos los asuntos, tiene su explicación, no en propósito de restringir autonomías corporativas que han sido hasta la fecha bien utilizadas, sino en el de responder a la sana y directa interpretación de los principios constitucionales vigentes, en cuya virtud corresponde al gobierno, como expresión adecuada del Poder ejecutivo, la responsabilidad en definitiva de los actos de la Administración. No podría tal responsabilidad ser exigible en justicia mientras no sea el Gobierno mismo quien resuelva todo lo fundamental de carácter ejecutivo propio de la nueva ley».

La lógica importancia que tiene el *régimen económico de la reforma agraria* se reconoce legalmente en cuanto que a este aspecto de la misma se dedica todo el Capítulo VII. Del régimen económico del Instituto (artículos 41-47). A diferencia del proyecto de Canalejas en el que el pago del importe de las fincas particulares expropiadas se hacía al contado, ahora se establece un servicio para el pago de cupones de los títulos de la Deuda que se inviertan en pagar las fincas de propiedad particular expropiadas. Argumentándose para ello el que mediante ese sistema la reforma agraria puede adquirir una mayor intensidad sin grandes sacrificios para el Tesoro público <sup>120</sup>.

<sup>120</sup> PRADALI: Exposición de motivos, p. 2, *in fine* columna derecha; artículo 41. Para los fines de la presente ley se consignarán en los Presupuestos generales del Estado las partidas siguientes, que irán ampliándose a medida que el desarrollo de los servicios lo requiera: Quinta.



Dice el ponente de la ley, precisamente para otorgarle virtualidad y seriedad a la ley, en su exposición motivada que «un servicio inicial de 4 millones, que representa la expropiación de tierras por valor de 100 millones de pesetas en un ejercicio, *ya da sensación de que no son meras afirmaciones, sin trascendencia en la realidad de España*, los ofrecimientos y los fines a que la ley responde».

El proyecto tiene toda la factura de ser *una propuesta muy comprometida con la solución del problema social del campo*, como lo prueba el hecho de regular una acción popular para denunciar por medio de escrito razonado las fincas rústicas que deban ser objeto de colonización o división obligatoria. Dicha acción puede ser ejercitada por corporaciones públicas o privadas así como por cualquier persona, ante el Instituto Nacional de Colonización <sup>121</sup>.

4. Pocos días después de ser informado este proyecto por la Comisión parlamentaria se disolvieron las Cortes (20.XII.1921). La Comisión realizó determinadas modificaciones en el proyecto, que al decir de Malefakis resultan sorprendentes, en cuanto que lo reforzó en el sentido de propiciar aún más la reforma agraria basada en la propiedad privada; rebajó el exceso de superficie; estableció ruedos municipales de tierras expropiables; y reguló un Inventario de fincas expropiables, con lo que se agiliza la expropiación. Esta sorprendente reacción se entiende si se mira a la gravísima situación social del campo, especialmente el andaluz <sup>122</sup>. Antonio Maura reactivó el Proyecto Dato-Lizárraga en la nueva legislatura e incluso lo pasó de nuevo por la Comisión <sup>123</sup>, pero no llegó al pleno y quedó aparcado para siempre.

---

La cantidad necesaria para el servicio de intereses de la Deuda perpetua al 4 por 100, que se emita para el pago de las fincas que se expropian para los fines de la colonización de la presente ley, según los expedientes ultimados, siempre que dicha cantidad no exceda de 4 millones de pesetas en el primer ejercicio económico siguiente a la promulgación de esta ley, y de 8 millones en los sucesivos.

<sup>121</sup> PRADALI, artículo 11.: Será pública la acción para denunciar por medio de escrito razonado que se dirija al Instituto Nacional de Colonización las fincas rústicas que deban ser objeto de colonización o división obligatoria.

Cuando dicha acción sea ejercitada por Corporaciones o dependencias del Estado, por Diputaciones provinciales, Ayuntamientos, Cámaras oficiales agrícolas, Sindicatos de riego, Sindicatos agrícolas y Sociedades patronales, obreras o mixtas, legalmente constituidas, se abrirá necesariamente información pública sobre la utilidad de la colonización o división de la finca.

Cuando la acción se ejercite por cualesquiera otras personas o colectividades, sólo procederá el trámite de información pública en el caso de que previamente, a propuesta del Instituto, sea admitida la denuncia en virtud de Real Orden del Ministerio del Trabajo. En los artículos 12 y 13 se continúa regulando los subsiguientes pasos procesales de la tramitación de la denuncia.

<sup>122</sup> Véase E. MALEFAKIS: *Reforma agraria*, cit., p. 498. El informe de la Comisión se encuentra en el Diario de las Sesiones de Cortes, núm. 106, apéndice 2.

<sup>123</sup> El Proyecto de Maura se encuentra en el Diario de las Sesiones de Cortes, núm. 2, de 2 de marzo de 1922, p. 14. El informe de la Comisión en Diario de las Sesiones de Cortes, núm. 9 de 21 de marzo de 1921, apéndice núm. 5.



## V. CONCLUSIONES

1. Con motivo de la instauración del Estado al que dio lugar la Revolución liberal se dictaron una serie de medidas legislativas (leyes desamortizadoras; de desvinculación de los mayorazgos; y de abolición de los señoríos) que conllevaron una fuerte incidencia sobre la naturaleza y estructura de la propiedad de la tierra; de modo que ésta dejó de ser «propiedad feudal» y se transformó en «propiedad liberal»; y simultáneamente se generó un proceso de redistribución o agrorreformador –la denominada «reforma agraria liberal»– con un planteamiento técnico-jurídico fácilmente abocable a un reparto restrictivo en lo que se refiere a los beneficiarios del mismo.

Por ello los resultados agrorreformadores de dichas medidas, sobre todo en Andalucía, fueron de los más nefastos desde el punto de vista socioeconómico: se reprodujo la acumulación de la propiedad de la tierra en pocas manos; y la mayor parte de la población de Andalucía, que era casi exclusivamente campesina, perdió la relación con la tierra, la cual representaba su medio único de subsistencia. De ahí que esta muchedumbre de desgraciados no tuviera más remedio que sublevarse y organizarse, bajo la inspiración de las ideologías socialista y anarquista fundamentalmente, y constituir lo que historiográficamente se denomina el movimiento campesino andaluz.

2. Aunque en el régimen liberal, desde los primeros momentos, existieron planteamientos y actitudes –encarnados sobre todo por Flórez Estrada–, que se opusieron a la metodología redistributiva que triunfó legislativamente, aquellos fueron minoritarios e intrascendentes; pues la conducta oficial del Estado liberal fue el mantenimiento a ultranza del nuevo diseño de «propiedad liberal» de la tierra que había resultado de la puesta en práctica de las citadas medidas agrorreformadoras. Y por ello no le faltó empeño a dicho régimen para practicar la represión, inclusive la sangrienta, contra las protestas campesinas; o la progresiva promulgación de leyes que pretendían sobre todo estabilizar y garantizar la nueva «propiedad liberal».

3. La creación de la Comisión de reformas sociales mediante el Real Decreto de 5 de diciembre de 1883 significó el punto de inflexión en la política mantenida por el Estado liberal de modo oficial, al menos en el plano teórico o programático, con respecto a la «cuestión social agraria» generada por «la reforma agraria liberal». Por eso se propugna y proclama la necesidad de un remedio inmediato o corrección; es decir «reformas que podrán introducirse en las leyes de desvinculación y la venta de los bienes de manos muertas, a fin de facilitar a los colonos y trabajadores la adquisición de la tierra; y la manera de remediar las consecuencias que en algunas comarcas ha producido la forma en que se ha realizado la desamortización».

4. De ahí que cuando lo programático adquiere ciertos tintes de acción al producirse la transformación de la Comisión en Instituto de Reformas Sociales (1907), surgen iniciativas legislativas que pretenden practicar el remedio o las pretendidas reformas.

4.1. La más inmediata –y que constituye también el punto de partida– está representada por una iniciativa que llegó a promulgarse, la Ley de Augusto G. Besada de 1907; que se pretendía aplicar con «carácter de ensayo», pero –como suele ocurrir en nuestra realidad jurídica con lo que surge de manera provisional– tuvo vigencia relativamente larga, hasta principios de los años veinte, al tiempo que servía de continua referencia y experiencia perfectible para las posteriores iniciativas que se quedaron instaladas en el plano del proyecto legislativo.

Nos encontramos ante una ley agrorreformadora que podemos caracterizarla así: A) Consiste en una especie de apéndice legislativo de la desamortización civil o de tierras públicas; de preceptiva aplicación para las tierras del Estado baldías, es decir cultivables pero que no lo están; y potestativa para las tierras de los municipios. B) Que en cuanto tal desamortización liberal redistribuye la titularidad pública de las tierras hasta el punto de cederlas en propiedad, es decir las individualiza o privatiza; generando la pequeña propiedad privada. C) Pero que a diferencia de las desamortizaciones decimonónicas, pretende un fin social, ya que los destinatarios de la tierra redistribuida serán necesariamente labradores pobres, circunstancia que recuerda a las reformas agrarias dieciochescas. Es decir hay algo así como una corrección socioeconómica de las desamortizaciones precedentes. D) Corrección que tiene, por tanto, un sentido social que se pretende garantizar mediante la creación de un órgano ejecutivo de la reforma agraria, la Junta Central, en el que están presentes representantes del Instituto de Reformas Sociales; y además propiciando la creación de asociaciones de labradores que fomenten la formación profesional y técnica; y por último dedicando una especial atención, aunque de todo punto insuficiente, al problema de la financiación de la reforma agraria. E) Se trataría, por tanto, en principio de una reforma agraria a base de tierras públicas y no entrarían en el reparto que esta ley preconiza *las tierras privadas*. Ahora bien resulta de lo más interesante hacer notar el supuesto que se contempla entre la relación de competencias que se otorgan al órgano encargado de poner en práctica la reforma agraria, la Junta Central de Colonización, en el que se dispone que «esta Junta tendrá a su cargo con los elementos de juicio que esta labor (la correspondiente a la organización de la reforma agraria establecida en la ley) le facilite, *proponer los medios de llevar a cabo la subdivisión de la propiedad privada en aquellas regiones en que su excesiva acumulación se lo aconseje* en beneficio del progreso agrícola y de las clases rurales». Estaríamos, por consiguiente, ante un supuesto que bien podría desembocar en la contemplación de una previsible «subdivisión» o reparto de tierras privadas. Ello significa un punto de inflexión, en el plano jurídico-positivo, importantísimo en la historia de la propiedad liberal, pues en virtud de esta previsión el Estado «en aquellas regiones en que su excesiva acumulación lo aconseje», como sería el caso sobre todo de Andalucía, podría intervenir en esa propiedad territorial privada, considerada hasta entonces intocable en su plenitud e intensidad.



4.2. La iniciativa legislativa constituida por el Proyecto de reforma agraria de Canalejas de 1911 podemos caracterizarla como una ley agrorreformadora: A) Que se presenta cual simple solución continuista de la Ley Besada, pero que va mucho más allá como lo demuestra la regulación de las tierras que están afectas a la redistribución. Pues aparte de considerar objeto de «subdivisión» a las tierras públicas –y además de manera preceptiva, no sólo a las fincas del Estado sino también a las de los municipios–; contempla la posibilidad de aplicar la reforma agraria a las tierras de propiedad privada, de manera forzosa, a saber: a «aquellos terrenos comprendidos en las zonas convertidas en regables mediante obras hidráulicas, costeadas en todo o en parte por el Estado» y que no cumplan «la función social que el recto ejercicio del derecho de propiedad exige». Se trata, por tanto, de un supuesto de expropiación y consiguiente reparto de fincas particulares, que constituye una ilustración del cambio tan importante que se está produciendo en la concepción de la propiedad liberal. En efecto, esa propiedad deja de ser absolutamente plena y libre; y según estos planteamientos su ejercicio tiene un límite social que consiste en la obligación de realizar un adecuado aprovechamiento, cuando la tierra ha aumentado su valor por la acción del Estado (regadíos; obras hidráulicas), de manera que si no se cumple ese deber, que se concreta en la función social de la propiedad favorecida por la acción estatal, procede la expropiación. De ahí que se sentencie muy expresivamente en la exposición de motivos: «Por esto, y considerando el principio justo [la función social de la propiedad], se propone en la reforma que se somete al Parlamento que al Estado asista *la facultad de expropiar* los terrenos favorecidos por cualquier obra general de esa clase y que por cualquiera de las razones antes apuntadas no sean destinados a su conveniente explotación, e impidan, por tanto, el aumento y sostenimiento de gran número de familias que las tierras convertidas en regadío permitan alimentar». B) Por lo que se refiere a la naturaleza de la cesión de la tierra repartida se siguen las directrices individualistas propias de las muy liberales leyes desamortizadoras, reproducidas por la Ley Besada, y que consisten en aumentar el número de propietarios; porque «el fin perseguido [es] (...) poner esta propiedad rústica privada al alcance del mayor número de hombres que en el campo viven», ya que «la propiedad privada [es] el medio único de desarrollo y de robustecimiento de las iniciativas y energías individuales». Y esa pequeña propiedad que se crea mediante el reparto tiene como beneficiarios a las familias pobres, «desprovistas de trabajo y capital», «a fin de arraigarlas en la nación». Se refleja por tanto de nuevo la corrección de las leyes desamortizadoras en el sentido de garantizar un resultado social en lo que a los beneficiarios de la reforma agraria se refiere; y que tiene como polarización subjetiva a la familia, hasta el punto de hablarse de un «dominio familiar» que conduzca al «régimen de la difusión de la pequeña propiedad». C) Por demás en este proyecto de reforma agraria se observa un planteamiento regulador mucho más cuidadoso con respecto a los mecanismos que sirven para garantizar los resultados de la reforma agraria, así pues se diseña un



organismo llamado a ejecutarla, la Junta Central, con caracteres generales de independencia del gobierno y autonomía; y una financiación en la que se involucra a la banca privada.

4.3. Hechura externa de auténtica y bien trabada –técnico-jurídicamente hablando– Ley de reforma agraria tiene el Proyecto de Dato-Lizárraga de 1921; que se puede considerar la respuesta del Gobierno a la tensión provocada por los campesinos, eficazmente organizados en sindicatos de obreros del campo –sobre todo los de ideología anarquista–, por razón de la «cuestión social agraria» y que en Andalucía tuvo como principal y más ilustrativa acción, lo que se conoce como «el trienio bolchevista (1918-1920)».

En una sumaria caracterización de la misma deberíamos destacar: A) Un planteamiento maximalista de la redistribución de las tierras públicas, hasta el punto de establecerse preceptivamente el reparto de la práctica totalidad de las que puedan repartirse, tanto del Estado como de los municipios; con lo que se abunda en la tradición desamortizadora. Pero además encontramos la afección de las tierras privadas a las que son objeto de reparto, con una importantísima ampliación con respecto al Proyecto de Canalejas, por cuanto se regula la posibilidad de expropiar y consiguientemente redistribuir «las fincas de propiedad particular, abandonadas, incultas o deficientemente explotadas». Ahora bien, no sólo se incurre en tal supuesto general, cuando se han transformado las fincas de propiedad particular en tierras de regadío con financiación estatal, sino también cuando se produce la dedicación de las fincas a actividades que son signos de un aprovechamiento inadecuado, cuales son la caza, el cerrado de toros y el recreo; y también cuando superan una determinada superficie (500 Has) y no están cultivadas de manera que cumplan una «función social», porque «puedan cultivarse con mayor rendimiento o con mayor beneficio para las clases proletarias». Y además se fundamenta con el hecho de que «la propiedad rinda los fines sociales que le son propios porque ha surgido un [nuevo] concepto de la propiedad que responde a un sentido social». B) De otra parte cuando se regula a los beneficiarios de la reforma agraria, que al igual que en los dos supuestos legislativos anteriores se proyecta sobre los «agricultores pobres», se distingue entre el padre de familia y las asociaciones de agricultores; y se trata de una circunstancia subjetiva que tiene trascendencia en la naturaleza de la cesión de la tierra, de tal manera que en el primer caso procede la cesión en propiedad, en tanto que en el segundo en arrendamiento colectivo, y a ser posible siguiendo la figura contractual consuetudinaria andaluza de la «conducción unida». C) Por lo que se refiere a los mecanismos que pretenden garantizar los resultados de la reforma agraria el órgano encargado de practicarla recibe por primera vez la que a partir de entonces sería tradicional denominación de Instituto Nacional de Colonización; y llama la atención cómo se diseña de manera muy diferente a la que se presentó en el Proyecto de Canalejas por cuanto se concibe como un organismo de carácter técnico y fundamentalmente consultivo. En cuanto a la financiación se programa como novedad la expedición de títulos de la deuda pública para pagar



las expropiaciones de las tierras privadas que se repartan, así como un montante que le imprime seriedad y realismo a la reforma agraria. D) No cabe duda de que nos encontramos ante un Proyecto o propuesta legislativa muy comprometida con la solución del problema social del campo, como lo prueba el hecho de regular una acción popular para denunciar por medio de escrito razonado las fincas rústicas que deban ser objeto de redistribución.

ANTONIO MERCHÁN

# El pensamiento económico en el ordenamiento jurídico de la Monarquía española \*

SUMARIO: I. Planteamiento del tema.—II. Situación de la economía española: expansión y déficit económico.—III. Reducción de los gastos y supresión de lujo.—IV. Aumentar los ingresos de la Corona: 1. Aumentar la presión fiscal y mejorar el sistema impositivo. 2. Política monetaria. 3. Balanza mercantil favorable. 4. Aumento de la población y de la clase trabajadora. 5. Perspectiva nacionalista. 6. Protección al transporte y comercio. 7. Fomento de la industria. 8. Fomento de la ganadería. 9. Fomento de la agricultura.

## I. PLANTEAMIENTO DEL TEMA

Los Austrias –y en menor medida los Borbones– mantuvieron las diversas administraciones originarias de cada reino, procedentes de la Edad Media, es decir, no tuvieron una administración financiera única. Es verdad que hubo algunos intentos de unificación, pero sin éxito.

En la imposibilidad de abordar, dentro de las limitaciones del presente estudio, el sistema económico en los diferentes territorios que integraban la Monarquía española, me voy a limitar a la Corona de Castilla. Esta elección se justifica porque Castilla era la sede de la Monarquía, quien realmente soportaba el peso de sus empresas, en la que más fácilmente los monarcas

---

\* El presente estudio se gestó en el marco de los Seminarios organizados por la Fundación Duques de Soria en colaboración con la Universidad de Salamanca en 1992, 1993 y 1995. Una parte de las ponencias allí desarrolladas ha sido publicada en FRANCISCO GÓMEZ CAMACHO, S. I. y RICARDO ROBLEDÓ (ed.): *El pensamiento económico en la Escuela de Salamanca. Una visión multidisciplinar*, Salamanca, 1998.



podían modelar su ordenamiento jurídico de acuerdo con sus intereses y el reino en el que más disposiciones se dictan sobre temas económicos <sup>1</sup>.

Para tratar de descubrir el pensamiento económico de la Monarquía española he procurado examinar sobre todo dos tipos de fuentes.

En primer lugar, las actas de las Cortes de Castilla; dentro de éstas he prestado atención particular sobre todo a las diversas peticiones que los procuradores hacen al rey: precisamente por ser repetitivas nos ponen de manifiesto, por una parte, cómo veía el pueblo castellano la situación económica de entonces y cuáles eran los remedios que consideraban que se debían poner para superarla y, por otra, el poco caso que el monarca hacía a tales sugerencias, pues de lo contrario no se repetirían <sup>2</sup>.

En segundo lugar, he examinado la normativa legal. A este respecto he desechado, en principio, la normativa circunstancial y temporal, por su dificultad de consulta y su escasa representatividad para el estudio global de todo el período aquí considerado. Por eso he centrado este estudio en la normativa más duradera y que precisamente por ese aspecto ha sido recogida en los dos principales cuerpos legales de los Austrias <sup>3</sup> y de los Borbones <sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Mientras en Castilla el rey legisla por pragmáticas, sin contar con las Cortes y con el mismo valor que si fueran leyes dadas en Cortes, en Aragón y Cataluña, esto no es posible y el rey tiene escasas posibilidades de influir en los acuerdos adoptados en Cortes. Para más detalles cf. ANTONIO PÉREZ MARTÍN: «La legislación del Antiguo Régimen (1474-1808)», en ANTONIO PÉREZ MARTÍN y JOHANNES-MICHAEL SCHOLZ: *Legislación y jurisprudencia en la España del Antiguo Régimen*, Valencia, 1978, pp. 3-276.

<sup>2</sup> Están publicadas, hasta las Cortes de Toledo de 1559, en: *Cortes de los antiguos Reinos de León y Castilla*, publicadas por la Real Academia de la Historia, IV-V, 1882-1903. A partir de las Cortes de Madrid de 1563 se publican en la siguiente obra, todavía en curso de publicación: *Actas de las Cortes de Castilla*, publicadas por la Real Academia de la Historia por acuerdo del Congreso de los Diputados, I ss., Madrid, 1862 ss. Resúmenes de lo tratado en Cortes se contienen en las siguientes obras: AMALIO MARICHALAR MARQUÉS DE MONTESA y CAYETANO MANRIQUE: *Historia de la legislación y recitaciones del derecho civil de España*, IX, Madrid, 1872 (a pesar de su antigüedad sigue siendo muy útil para conocer las peticiones de Cortes); MANUEL COLMEIRO: *Cortes de los antiguos reinos de León y de Castilla. Introducción*, II, Madrid, 1884; MANUEL DANVILA Y COLLADO: *El poder civil en España*, I-VI, Madrid, 1885-1886; A. PÉREZ MARTÍN: «La legislación» (*supra* n. 1), pp. 35-56. Para la valoración de las cortes castellanas en la Edad Moderna en el tema que aquí nos preocupa cf. particularmente las ponencias de M. ARTOLA GALLEGO y A. GARCÍA SANZ: «Las Cortes de Castilla y León en la Edad Moderna», *Actas de la Segunda Etapa del Congreso Científico sobre la Historia de las Cortes de Castilla y León, Salamanca, del 17 al 10 de abril de 1987*, Valladolid, 1989.

<sup>3</sup> La normativa de los Austrias básicamente aparece recogida en las sucesivas ediciones de la *Recopilación de las leyes destos reynos hecha por mandado de magestad catholica del Rey don Phelippe segundo...*, I-II, Alcalá de Henares, 1569. En este estudio será citada como *Nueva Recopilación*. Para otros detalles de sus ediciones, etc. Cf. A. PÉREZ MARTÍN: «La legislación» (*supra* n. 1), pp. 24-31.

<sup>4</sup> La normativa de los Borbones, junto con la que se consideraba vigente de los Austrias, está recogida básicamente en la *Novísima Recopilación de las leyes de España...*, I-V, Madrid, 1805. En este estudio será citada como *Novísima Recopilación*. Para otros detalles de sus ediciones, contenido, etc. cf. A. PÉREZ MARTÍN: «La legislación» (*supra* n. 1), pp. 32-34. En algunos casos se tendrán también en cuenta las siguientes obras: *Recopilación de las leyes de los Reynos de las Indias, mandada imprimir por la Magestad Católica del Rey Don Carlos II nuestro Señor*, I-IV, Madrid, 1681 (en este trabajo se cita como *Recopilación de Indias*); ANTONIO XAVIER PÉREZ Y



Finalmente, quiero precisar que el presente estudio se refiere básicamente al contenido de la legislación castellana en materia económica. Es decir, se mueve en el plano jurídico-teórico. Aquí, en principio, no analizo el grado de efectividad que tuvieron las normas económicas, aspecto que aunque considero de capital importancia, su análisis desborda los límites de este trabajo. Esto debe quedar claro desde un principio, ya que Castilla era uno de los territorios de la monarquía española en que, a mi juicio, existía un desfase mayor entre la norma legal y la práctica del derecho<sup>5</sup>. Por otra parte, tampoco examino la literatura jurídica, que en el período aquí estudiado constituía una parte decisiva del ordenamiento jurídico<sup>6</sup>.

## II. SITUACIÓN DE LA ECONOMÍA ESPAÑOLA: EXPANSIÓN Y DÉFICIT CRÓNICO

La evolución económica de Castilla durante los Austrias según J. Larraz puede dividirse en tres etapas: 1.<sup>a</sup>) 1500-1550: las Indias constituyen un poderoso estímulo para la producción metropolitana; 2.<sup>a</sup>) 1550-1600: los beneficios del comercio con Indias determinan una participación creciente de la industria extranjera; la coyuntura de prosperidad castellana, bajo la competencia exterior, hace punto final y entra en liquidación; 3.<sup>a</sup>) 1600-1700: las potencias extranjeras mantienen relación directa con las Indias y abastecen la mayor parte de las necesidades de éstas por vía de contrabando.

La posición de la economía castellana en 1700, comparativamente con 1500, no ofrece un resultado satisfactorio. La agricultura castellana no ofrecía progreso técnico alguno; las formas de capitalismo industrial apenas contaban; Castilla seguía siendo una nación exportadora de primeras materias; no ejercía mediación económica internacional que valiera la pena de computarse; la Marina Mercante había decaído de modo extraordinario; el comercio con las Indias americanas —que mide el grado de la explotación colonial—, se realizaba con un tonelaje de navíos inferior al del decenio 1506-15, además de estar Cádiz en 1700, mucho más dominado y sojuzgado por los extranjeros que la Sevilla del XVI. O sea, que en el Occidente europeo de 1700, la economía castellana tenía una significación relativa inferior a la de 1500<sup>7</sup>.

---

LÓPEZ: *Teatro de la legislación universal de España e Indias, por orden cronológico de sus cuerpos y decisiones no recopiladas y alfabético de sus títulos y principales materias*, I-XXVIII, Madrid, 1791-1798.

<sup>5</sup> Las principales razones de este desfase estaban, por una parte, en el modo casuista de legislar y, por otra, que las leyes eran numerosas y en gran medida desconocidas por los juristas, ya que no se estudiaban en la Universidad.

<sup>6</sup> Para esto último *cf.* los estudios de A. GARCÍA Y GARCÍA y B. ALONSO RODRÍGUEZ, recogidos en la obra citada *supra* \*.

<sup>7</sup> JOSÉ LARRAZ: *La época del Mercantilismo en Castilla (1500-1700)*, 2.<sup>a</sup> edic., Madrid, 1943. Para otros detalles sobre la economía de los Austrias, *cf.* RAMÓN CARANDE: *Carlos V y sus*



Con los Borbones la situación de la Hacienda mejoró notablemente, significó un serio intento de resurgimiento económico, que logró, sin duda, resultados tangibles de la mayor importancia en todos los aspectos: unificación jurídico-política del Estado español, reformas administrativas y financieras, crecimiento demográfico, saneamiento de la moneda, trazado de vías de comunicación, resurgimiento industrial, grandes obras de canalización y regadío en distintas partes del país, colonización interior en ciertas zonas de la que el principal ejemplo fue Sierra Morena, elaboración del Catastro, etc. El progreso económico no se vio acompañado, por otra parte, por un progreso paralelo en la utilización de la riqueza creada y, especialmente, por la mejor distribución de la misma. Esta prosperidad fue en parte consecuencia del abandono de la pesada carga que constituía su anterior posición internacional; su presencia en el centro de Europa le dio en un tiempo prestigio y gastos, después sólo gastos y sangre sin prestigio alguno<sup>8</sup>.

Para Domínguez Ortiz, el defecto principal del sistema económico de los Austrias fue la «subordinación de la economía a la política, a las exigencias tiránicas de una política exterior de prestigio que les chupa la sangre de las venas y el oro de las escuálidas bolsas»<sup>9</sup>.

Como consecuencia de ello, el Estado gasta mucho más de lo que ingresa, vive muy por encima de sus posibilidades, manteniéndose en un «déficit crónico». Déficit que irá en aumento con las continuas guerras exteriores, las empresas de Flandes, del Imperio, etc. que tiene que soportar financieramente casi exclusivamente Castilla. En 1534, por ejemplo, los ingresos netos ascien-

---

*banqueros*, I-III, Madrid, 1943-1967; MIGUEL ÁNGEL LADERO QUESADA: *La hacienda real castellana entre 1480 y 1492, Estudios y Documentos*, Departamento de Historia Medieval, Facultad de Filosofía y Letras, Universidad de Valladolid, 26 (1967); ANTONIO DOMÍNGUEZ ORTIZ: *Política y Hacienda de Felipe IV*, Madrid, 1960; FELIPE RUIZ MARTÍN: «Las finanzas españolas durante el reinado de Felipe II (Alternativas de participación que se ofrecieron para Francia)», *Cuadernos de Historia 2* (1968), pp. 109-173; ANTONIO DOMÍNGUEZ ORTIZ: *Crisis y decadencia de la España de los Austrias*, Barcelona, 1969; MODESTO ULLOA: *La hacienda real de Castilla en el reinado de Felipe II*, 2ª edic., Madrid, 1977; MANUEL GARZÓN PAREJA: *La Hacienda de Carlos II*, Madrid, 1980; ILDEFONSO PULIDO BUENO: *La Real Hacienda de Felipe III*, Huelva, 1996; CARLOS JAVIER DE CARLOS MORALES: *El Consejo de Hacienda de Castilla, 1523-1602. Patronazgo y clientelismo en el gobierno de las finanzas reales durante el siglo XVI*, Ávila, 1996.

<sup>8</sup> Para la Hacienda real en la época de los Borbones cf. JOSÉ PLAZA PRIETO: *Estructura económica de España en el siglo XVIII*, Madrid, 1976; JAVIER LASARTE: *Economía y Hacienda al final del Antiguo Régimen. Dos estudios*, Madrid, 1976; JOSEP FONTANA: *La Hacienda en la historia de España 1700-1931*, Madrid, 1980; RICHARD HERR: *La Hacienda Real y los cambios rurales en la España de finales del Antiguo Régimen*, Madrid, 1991; RENATE PIEPER: *La real hacienda bajo Fernando VI y Carlos III (1753-1788). Repercusiones económicas y sociales*, Madrid, 1992. Sobre la hacienda en el Antiguo Régimen en general cf. MIGUEL ARTOLA: *La Hacienda del Antiguo Régimen*, Madrid, 1982; MANUEL GARZÓN PAREJA: *Historia de la Hacienda de España*, I-II, Madrid, 1984; PEDRO VOLTES: *Dos mil años de economía española. Cómo hemos ido a parar a donde estamos*, Barcelona, 1988, pp. 81-136; FRANCISCO SIMÓN SEGURA: *Manual de historia económica mundial y de España*, Madrid, 1993, pp. 171-249.

<sup>9</sup> ANTONIO DOMÍNGUEZ ORTIZ: *Crisis y decadencia de la España de los Austrias*, Barcelona 1969; la cita en p. 6. Cf. JOHN H. ELLIOT: «La decadencia de Castilla», *Las Cortes* (supra n. 2), pp. 393-413.



den a 110.000 ducados, mientras los gastos anticipados importaban 420.000 ducados <sup>10</sup>.

El vivir la Monarquía muy por encima de sus posibilidades conduce al reino a una situación de endeudamiento y de pobreza como nunca había experimentado. Ante ello era inevitable que, tras una primera etapa de euforia, surgiera una conciencia de decadencia. Testimonios al respecto, muy expresivos, se encuentran repetidamente desde la segunda mitad del siglo XVI en las Cortes, cuya principal razón de convocatoria era precisamente la petición de servicios por parte del rey <sup>11</sup>.

---

<sup>10</sup> MAJORIE GRICE-HUTCHINSON: *El pensamiento económico en España (1177-1740)*, Barcelona, 1982, p. 169.

<sup>11</sup> Ya en las Cortes de Valladolid de 1548 los procuradores manifestaban abiertamente al emperador: «el gran daño y pérdida que estos reinos han recibido y reciben por la ausencia de v. m. es tan notorio que no hai para qué decillo, pues dello han resultado que vengan en la pobreza en que están por el mucho dinero que dellos se ha sacado y saca, por la cual causa falta ya el oro del todo y hai muy poco dinero de plata, y tienen por cierto que si las ausencias de sus príncipes van adelante, estos reinos quedarán mucho más pobres y perdidos que lo están». Cf. *Cortes* (*supra* n. 2), V, p. 356. La situación calamitosa de la Hacienda las Cortes se la explican claramente al rey en las Cortes de Valladolid de 1563: «... los gastos y costas ordinarias que su Magestad tiene, que son tantas y tan grandes en las galeras que son a su cargo y fronteras e guardas y sostenimiento de las cosas reales, y Consejos y otras cosas ordinarias, ni el patrimonio ni rentas reales de su Magestad que están esaustos e consumidos, ni el crecimiento que las dichas rentas, después de venido a estos reynos, a avido, ni los servicios que estos reynos le an fecho, ni las otras ayudas que a tenido, ni los arbitrios de que se a usado, an bastado ni bastan; antes todo ello está consumido e gastado e consignado y embarazado; de manera que por ninguna manera ni por ninguna via su Magestad se puede prevaler, ni provar, ni ayudar, ni para lo ordinario ni para lo extraordinario». Cf. *Actas* (*supra* n. 2), I, pp. 30-31. A la proposición real de petición de auxilios en las Cortes de Madrid de 1566 apostillaba el procurador de Burgos: «Tienen mucho sentimiento estos vuestros Reynos en ver que sus fuerzas no pueden corresponder a la necesidad, obligación, voluntad y deseo que tienen de servir a vuestra Magestad, así por la adversidad de los tiempos, como porque quanto más an crecido y crescen las rentas Reales de vuestra Magestad, tanto más se an debilitado y debilitan las fuerzas de vuestros súbditos, y los precios de las cosas necesarias para la vida humana an crecido y crescen en tanto esceso, que son pocos los que pueden vivir sin gran trabajo». Cf. *Actas* (*supra* n. 2), II, p. 33. En las Cortes de Madrid de 1592 se vuelve a insistir: «Todo lo qual ha mandado S. M. se os diga y refiera para que entendáis el estado en que las cosas se hallan y quán acavada y consumida está su Real hazienda, y los servicios ordinarios y extraordinarios y los expedientes y arbitrios que por esta causa se ha usado y los inconvenientes que podrían resultar de no tener S. M. las fuerzas y facultad que son menester, siendo como son tantas, tan preciosas y forzosas las ocasiones que se han ofrecido y ofrecen de grandes y extraordinarios gastos, sin los ordinarios y savidos». Cf. *Actas* (*supra* n. 2), XII, pp. 31-32. Los procuradores de las Cortes de 1598 son conscientes de la situación calamitosa de la Hacienda y de que no se puede pedir ya más a los labradores pues «están tan perdidos y cansados, que es menester favorecerlos y alentarlos por todas las vías y caminos que se pudieren hallar, pues del trabajo de sus manos se han de coger los frutos de la tierra tan necesarios para la vida humana». Para que los procuradores acierten a elegir lo que más convenga, como era usual, se encargan mil misas a decir en monasterios pobres. Cf. *Actas* (*supra* n. 2), XVIII, pp. 36-37. La impresión que resulta de la lectura de las actas de Cortes es siempre la misma: las arcas reales están vacías, la Hacienda real endeudada, el pueblo perece de hambre, desnudez y enfermedades, pueblos de 100 casas han quedado reducidos a 10 o ninguna, etc. Cf. A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (*supra* n. 2), IX, pp. 175, 222, 272 (Cortes de Madrid de 1572), 276-277 (Cortes de Madrid de 1566), 283 y 285 (Cortes de Córdoba-Madrid de 1570), 290 (Cortes de Madrid de 1573), 299-300 (Cortes de



También la monarquía fue consciente de esta situación, hasta tal punto que en las Cortes de Madrid de 1617-1620 el rey pidió al Consejo de Castilla que le asesorase sobre los remedios para reparar algún tanto los males que afligían a los reinos de Castilla. Este emitió su dictamen el 1-2-1619 en el que aconsejaba: tratar de fomentar la clase de labriegos, liberándoles de tributos y concediéndoles privilegios; despoblar la corte mandando a los que allí están regresar a sus tierras para que las pueblen; moderar el lujo en trajes y muebles, empezando por la Casa Real; revocar todas las infinitas mercedes inoficiosas y no conceder nuevas en el futuro; no fundar nuevos monasterios y señalar un número máximo de religiosos en los ya existentes; abolir la institución de los 100 receptores de tributos <sup>12</sup>.

El dictamen en realidad no hacía más que repetir lo que habían defendido repetidamente ilustres pensadores. Eso explica que las medidas que con este motivo se adoptan no sean nuevas, sino que consistan simplemente en repetir y confirmar la normativa legal precedente.

La conciencia de crisis llegó a ser tal que algunos creían que ya no cabía ningún remedio humano y sólo el tiempo podía curarla <sup>13</sup>. De este sentir parece ser que era Felipe IV <sup>14</sup>.

¿Cómo vieron la realidad económica española los pensadores hispanos que reflexionaron sobre ella?

---

Madrid de 1576), 315-317 (las casas están cerradas y deshabitadas: Cortes de Madrid de 1592), 333-335 (Cortes de Madrid de 1598), 336 (pueblos de cien casas han quedado reducidos a 10 o a ninguna: Cortes de Madrid de 1602), 340-341 (Cortes de Madrid de 1617), 342-343 (Cortes de Madrid de 1617), 384-385, etc. En este mismo sentido cf. HENRIQUE DE VILLALOBOS: *Suma de la Theología moral y canónica*, Barcelona, 1632, p. 91.

<sup>12</sup> A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (*supra* n. 2), pp. 342-343; ÁNGEL GONZÁLEZ PALENCIA: *La Junta de Reformación*, Valladolid, 1932; MIGUEL CARLOS ENRÍQUEZ RIESTRA: «Comentario de Pedro Fernández Navarrete al informe presentado a Felipe III por el Consejo de Castilla», en: JESÚS DE LA IGLESIA GARCÍA: *Diez Economistas Españoles. Siglos XVI y XVII*, Madrid, 1991, pp. 313-328.

<sup>13</sup> En un memorial presentado en 1584 al rey se decía: «Mayormente viendo que está tan grande esta llaga, y a punto que no sólo no conviene dilatar el remedio para adelante; pero parece imposible que haya ninguno que lo pueda sanar de presente, por estar tan gastados los caudales de los tratantes, y del todo descompuesto y desbaratado el universal y particular comercio, y tan adelgazadas las libranzas y grangerías de la tierra y subidos los precios de las cosas, y tan agotada la moneda, que verdaderamente quita la esperanza de remedio, a lo menos dilatándole de una hora para otra». Citado por A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (*supra* n. 2), p. 316.

<sup>14</sup> Céspedes y Meneses, su biógrafo, dice que «el Rey estaba persuadido, de que los males causados por el tiempo, sólo el tiempo podría curarlos, pues sólo Dios puede sanar las cosas de una vez». Citado por A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (*supra* n. 2), p. 365. Estos autores en p. 348 dicen: «El remedio que por el pronto pareció más eficaz para curar todos los males, fue declarar patrona de España a Santa Teresa de Jesús, con la salvedad, por supuesto, de manifestar las Cortes no ser su ánimo herir la susceptibilidad del Apóstol Santiago». A este respecto hay que indicar que en las actas de Cortes del 24 de octubre de 1617 simplemente se aprueba la petición del General de los Carmelitas Descalzos de declarar patrona de España a la Madre Teresa de Jesús «para que con particular obligación ruege e interceda a Nuestro Señor por ellos, y ellos queden por esta razón con perpetuo reconocimiento de tenerla por su abogada y patrona», pero no se hace ninguna mención al Apóstol Santiago. Cf. *Actas* (*supra* n. 2), XXX, pp. 507-509.

Por una parte, está la Escuela de Salamanca, que, al menos sus fundadores, corresponden predominantemente a la época de expansión económica; generalmente no son juristas, ni economistas en sentido estricto, sino teólogos; por ello no consideran los fenómenos económicos predominantemente desde una perspectiva legal, sino que tratan de describirlos en su realidad fáctica y juzgarlos desde la perspectiva teológico-moral. En general defienden la autonomía de la voluntad, el libre mercado, el liberalismo económico, tratando de corregir sus abusos; los hechos económicos en sí no son ni buenos ni malos; su moralidad depende de las circunstancias, de su finalidad.

Por otra parte, los mercantilistas, están más conectados con la administración, en la que a veces tienen puestos relevantes. Sus postulados, arrancan de la Baja Edad Media. Su punto de partida es el tratar de aumentar la riqueza del propio país a costa del empobrecimiento de los demás países y, sobre todo, reduciendo los gastos y aumentando los ingresos. Para conseguir esto son partidarios de que el Estado intervenga en la dirección de la economía<sup>15</sup>.

En las páginas que siguen trataré de dar una visión panorámica de la normativa legal relativa a la economía y qué medidas legales se adoptaron para procurar superar el déficit crónico antes mencionado.

### III. REDUCCIÓN DE LOS GASTOS Y SUPRESIÓN DEL LUJO

La primera medida que a todos se nos ocurre para poner remedio a esta situación de déficit crónico de la Hacienda española es la de disminuir los gastos. Una directriz, muy influyente en el ordenamiento formal de la economía castellana, fue la de que el complejo económico nacional era una suma aritmética de las economías familiares, de modo tal que, si éstas observaban una conducta laboriosa, austera y ahorrativa, por fuerza determinarían una economía nacional potente y, lo contrario, si aquéllas se disipaban en el gasto superfluo y en el culto al lujo<sup>16</sup>.

#### A) MEDIDAS CONTRA EL LUJO

Los pensadores contemporáneos generalmente eran contrarios al consumo de artículos de lujo y a su importación, aunque son favorables a su fabricación

---

<sup>15</sup> Para los pensadores de la época cf. J. LARRAZ: *La época* (supra n. 7), pp. 133-179; M. GRICE-HUTCHINSON: *El pensamiento* (supra n. 10); LUIS BELTRÁN: *Historia de las doctrinas económicas*, Barcelona, 1961; ALEJANDRO CHAFUÉN: *Economía y Ética. Raíces cristianas de la economía de libre mercado*, Madrid, 1991; JESÚS DE LA IGLESIA Y GARCÍA (ed.), *Diez Economistas Españoles. Siglos XVI y XVII*, Madrid, 1991; JESÚS DE LA IGLESIA Y GARCÍA (ed.), *Diez Economistas Españoles. Siglos XVII y XVIII*, Madrid, 1992; JOSÉ ANTONIO ÁLVAREZ VÁZQUEZ: «El arbitrista de Caxa de Leruela y la crisis del siglo XVII», *Anuario 1992, Instituto de Estudios Zamoranos Florián de Ocampo*, Zamora [1993], 541-56; JOSÉ MARÍA VALLEJO GARCÍA-HEVIA: *Un oriolano en la corte de España: Pablo de Mora y Jaraba*, Alicante, 1996.

<sup>16</sup> J. LARRAZ: *La época* (supra n. 7), p. 36.



y exportación, ya que por ese medio se podía conseguir que la balanza de pagos fuera favorable <sup>17</sup>.

Las Cortes, en las peticiones que los procuradores dirigen al rey, repetidamente le insisten que reduzca los gastos de la Corte, que abandone su organización al estilo de Casa de Borgoña y la sustituya por la castellana, utilizada por los Reyes Católicos a quienes se pone como modelo; que dicte medidas prohibiendo todo tipo de lujos: en el comer, en el vestir, en las viviendas, en la servidumbre, etc. <sup>18</sup>.

---

<sup>17</sup> Cf. JUAN SEMPERE GUARINOS: *Historia del lujo y de las leyes suntuarias en España*, Madrid, 1788. Dentro de esta misma línea Domínguez Ortiz señala los gastos exagerados de la Corte como una de las causas principales del déficit crónico de la Hacienda de los Austrias. Cf. A. DOMÍNGUEZ ORTIZ: «Los gastos de la Corte en la España del siglo XVII», *Crisis (supra nota 7)*, pp. 73-96.

<sup>18</sup> A continuación se ponen algunos ejemplos: Cortes de Burgos de 1515, pet. 1: «Suplican a vuestra Alteza, porque en estos reynos hay gran desorden en el vestir de brocados e sedas y en los trages de toda manera de gente, de que siguen muchas necesidades en el regno, por ser tantos los gastos que se hacen en ellos, que ni en guerra ni en paz pueden servir a vuestra Alteza como querrian, ni sostenerse, e por este danno tan universal vuestra Alteza lo mande proveer e dar orden en ello, como más conbenga a su servicio e al bien del Reyno». Cf. *Cortes (supra n. 2)*, IV, p. 251. Cortes de Valladolid de 1523, pet. 4: «Ítem: suplican a vuestra Magestat que se ynforme de la manera y orden que los Reyes Católicos tuvieron en su casa real, oficiales y oficios della, y en su despensa e raciones e plato, y aquella mande tener en estos reynos e aunque vuestra Magestat tenga ynperio y otros grandes reynos e señoríos, mande moderar la casa de Castilla y las pinsyones que se dan en esta su Corte, que son ynmensas, pues que lo que de aquí se quitare y moderare ser para otros gastos más nesçesarios y cumplideros al servicio de Dios e suyo». Cf. *Cortes (supra n. 2)*, IV, p. 367. Cortes de Madrid de 1528, pet. 159: «Suplican a V. M. que en las tiendas ni en otras partes, pública ni secreta, no puedan vender ni vendan guantes adobados, por que el eçeso es tan grande que llegan a valer un par de guantes quatro o çinco ducados, paresçe gasto eçesivo e cosa feminil, e que se dé tanto por un par de guantes commo por un sayo, y el gasto es tan grande en esto que no tiene cuento». *Cortes (supra n. 2)*, IV, p. 820. Cortes de Valladolid de 1537, pet. 13: «Otrosy, por quanto en estos reynos son muy eçcessivos y grandes los gastos y daños que reçiben los súbditos y naturales de Vuestra Magestad, por la gran deshorden de los trages y vestidos que se usan, como es notorio, por la mucha maliçia de las gentes y desvelamiento de los ofiçiales y menesterales de manos, no basta todo lo proveydo por Vuestra Magestad en las Cortes pasadas, porque después que quitaron los bordados y recamados, an ynventado los dichos ofiçiales mayores deshórdenes en los trages y mayores gastos y costas en las hechuras de lo que se gastava en los bordados y recamados, y es porque los bordadores dan los patrones a los sastres y ellos y sus mugeres hazen de punto lo que solía hazer de bordado, y es costa doblada, porque se hallará oir verdad que lo que hacen los sastres y sus mugeres a manera de bordados en las ropas que hazen con cordones y pasamanos, comunmente cuesta mucho más la hechura que no la seda y el paño de la ropa, y si esto oviesen de ser vestidos de cavalleros y señores y personas de renta, tolerable cosa era, pero la naçión destes reynos es de tal calidad, como se vee, que no queda hidalgo, ni escudero, ni mercader, ni ofiçial que no use de los dichos trages, de donde vienen a enpobrecerse muchos, e no tener de pagar las alcavalas y serviçios a Vuestra Magestad, porende a Vuestra Magestad suplicamos lo mande quitar del todo con esta moderación, que en ninguna ropa de vestir aya ni se pueda traer otra guarniçión sino solo un pasamano, o un ribete, o pestaña de seda de ancho de un dedo, e que no se pueda aforrar ninguna ropa en otra seda ni tafetán». Cf. *Cortes (supra n. 2)*, IV, p. 639. En la pet. 109 de las mismas Cortes se suplicaba «que las mugeres enamoradas que conoçidamente son malas de sus personas no puedan traer, ni trayan en sus casas ni fuera dellas oro de martillo, ni perlas, ni seda, ni pajes, ni ropa que llegue al suelo porque son eçesivos los gastos y oros y sedas que traen». *Ibid.* p. 673. Cortes de Toledo de 1559,

La monarquía, respondiendo a este sentir general del reino dictó repetidamente disposiciones tratando de cortar los lujos y gastos excesivos. Los Reyes Católicos dictaron diversas pragmáticas al respecto<sup>19</sup>, y sobre todo fueron por delante con el ejemplo<sup>20</sup>.

En la Nueva Recopilación de las Leyes de España, libro VII, título XII bajo la rúbrica «De los trajes y vestidos» se incluyen ocho leyes.

La primera reelabora disposiciones de Carlos V de 1534 y 1537, de Felipe II de 1563, 1564, 1586, 1579 y 1593, de Felipe III de 1600 y 1611 y de Felipe IV de 1623 (Capítulos de reformatión); en ella, teniendo en cuenta que por los abusos y desorden en trajes y vestidos consumen «vanamente muchos sus caudales», se prohíben los bordados de oro y plata en los vestidos, a excepción de a las personas reales y a sus hijos y para el culto divino, a militares, descendiendo a detalles minuciosos sobre qué adornos están permitidos y cuáles no en cada una de las prendas del hombre y de la mujer; sus infracciones se penan con pérdida de los vestidos, multas, destierro, etc. según los casos.

La segunda recoge dos pragmáticas de Felipe III de 1600 y 1611 en las que se prohíben «colgaduras y adereços de casas, de brocados y telas de oro y plata y bordado y hechura de joyas de oro y piezas de plata y seda», «y se prohíbe a los lacayos y otros criados alquilarse por días, y que se puedan alquilar coches para ruar». En ella se establece cómo deben ser las camas y doseles, las sillas de asiento y de mano, los coches y literas, tapicerías, cadenas y cadenillos, braseros y bufetes, número de hachas para el alumbrado y número de lacayos.

La tercera pertenece a los Capítulos de la reformatión de Felipe IV de 1623 y en ella se manda observar lo dispuesto en la ley precedente «con nuevas adiciones y declaraciones».

---

pet. III: «Otro si muy poderoso señor, los gastos de vuestro real estado y mesa son muy crecidos y entendemos que convernía mucho al bien destos reynos que V. M. los mandase moderar así para algún remedio de sus necesidades como para que de V. M. tomen exemplo todos los grandes, y cavalleros, y otros súbditos de V. M. en la gran desorden y excesos que hazen en las cosas sobre dichas. Suplicamos a V. M. mande entender en ello, y lo ordenar, así mesmo mande hacer reformatión y se le suplica en los trages excesivos: porque se gastan y consumen en ellos los patrimonios de vuestros súbditos, y para remedio dello no ay otra ley inviolable sino el exemplo que V. M. fuere servido dar». Cf. *Cortes (supra n. 2)*, V, p. 809. Para otros ejemplos, cf. A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia (supra n. 2)*, pp. 193 (que se observen las pragmáticas contra el lujo: Cortes de Madrid de 1528), 208 (trajes de seda: Cortes de Valladolid de 1537), 236-237 (lujo en coches y literas: Cortes de Valladolid de 1555), 269 y 271 (Cortes de Toledo de 1559), 275 (moderación en comidas y banquetes: Cortes de Toledo de 1562), 294 (Cortes de Madrid de 1573, pets. 80 y 113-114), 308 (Cortes de Madrid de 1583), 314 (lujo en el ingreso en las Órdenes religiosas: Cortes de Madrid de 1588), 336 (Cortes de Madrid de 1602), 343 (Consulta del año 1919), 364-366 (Cortes de Madrid de 1621), 369-370 (Cortes de Madrid de 1623), 371 (Cortes de Madrid de 1632), etc.

<sup>19</sup> Se recogen en el *Libro de las bulas y pragmáticas de los Reyes Católicos*, Alcalá de Henares 1503, ed. facs., Madrid, 1973, ff. 257r-259r, 272r-280r.

<sup>20</sup> Se cuenta que la reina en carta a su confesor se acusa, como caso de conciencia, de haber tenido que vestir traje de seda en una ceremonia de corte. Cf. A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia (supra n. 2)*, p. 19.



La cuarta recoge dos disposiciones de Felipe II de 1586 y otra de Felipe IV en los Capítulos de reformatión de 1623 sobre balonas y cuellos.

La quinta recoge dos disposiciones de Felipe II de 1579 y de Felipe II de 1611 sobre el uso de gualdrapas.

La sexta es una pragmática de Felipe III de 1611 sobre prohibición de usar coches en la Corte, prohibición que se extiende a todas las demás ciudades.

Las leyes 7.<sup>a</sup> y 8.<sup>a</sup> son de Felipe III de 1604 y 1611 y en ellas se prohíbe a los hombres andar en sillas y que no pueda haber mozos de silla que se alquilen, salvo con licencia del rey por escrito<sup>21</sup>.

Estas disposiciones y otras posteriores también se recogen en el libro VI de la *Novísima Recopilación*. En el título XIII incluye 28 leyes sobre «trages y vestidos y uso de muebles y alhajas». En el título XIV se incluyen 16 leyes sobre el «uso de sillas de manos, coches y literas». El título XV reproduce 4 leyes sobre el «uso de mulas y caballos» y el título XVI siete leyes sobre «criados». El objetivo de muchas de ellas es el evitar el lujo, el gasto superfluo, etc.<sup>22</sup>.

El hecho de que, por una parte, las Cortes insistan en que se corrija el lujo y, por otra, se sucedan periódicamente diversas pragmáticas sobre el tema, nos está indicando a las claras que estas disposiciones resultaban en gran medida ineficaces.

## B) REDUCCIÓN EN LOS GASTOS DE LA ADMINISTRACIÓN

Los pensadores de la época insisten en que el Estado debe disminuir sus gastos: sólo debe embarcarse en aquellas empresas y guerras necesarias para el bien común, debe disminuir el número de los que están en la Corte, de los que viven a costa del Estado, etc.<sup>23</sup>.

De acuerdo con estas ideas imperantes los monarcas dictan diversas normas relativas a reducir los gastos de la Administración. En este sentido se insiste en que las obras públicas se hagan con el menor gasto y mayor utilidad de los pueblos, utilizando los asesoramientos administrativos prescritos<sup>24</sup>; en 1602 Felipe III da diversas disposiciones tendentes a disminuir el número de funcionarios públicos<sup>25</sup> y Felipe IV, en sus Capítulos de reformatión, reduce todos los oficios públicos a la tercera parte y establece que durante veinte años no se den licencias para examinar a escribanos<sup>26</sup>.

<sup>21</sup> *Nueva Recopilación* 7.12. Otras disposiciones al respecto se recogen también en la misma obra en 5.5.1-2 (limitando los gastos en los lutos y enterramientos), 7.12.7-8 (sobre sillas de mano) y 6.20.1 (sobre número de lacayos).

<sup>22</sup> *Novísima Recopilación* 6.13-16, con anotaciones correspondientes que incluyen normas complementarias.

<sup>23</sup> A. CHAFUÉN: *Economía* (supra n. 15), p. 76-82.

<sup>24</sup> *Nueva Recopilación* 3.6.4; *Novísima Recopilación* 7.34.

<sup>25</sup> *Novísima Recopilación* 7.7.14-17.

<sup>26</sup> *Novísima Recopilación* 7.7.18. Cf. A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (supra n. 2), p. 363, donde se recoge una petición en un sentido análogo de las Cortes de Madrid de 1621.

Pero no bastaba con reducir el número de funcionarios. Era preciso además que los elegidos no despilfarraran y se aprovecharan del cargo en beneficio propio.

De ahí el que, por ejemplo, se insistía que los Consejeros Reales sean «varones expertos en virtudes, temerosos de Dios, en quien aya verdad, y sean ajenos a toda avaricia, y amen el servicio de los reyes y guarden su hacienda y provecho común de su tierra y señorío y sean naturales del reino»<sup>27</sup>. Los oficiales reales no deben tener consigo una gran familia sino «moderadas compañías»<sup>28</sup> y se les prohíbe el pluriempleo: sólo deben tener un oficio y un salario<sup>29</sup>. Esta misma finalidad, entre otras, tenían las visitas y el juicio de residencia, a que eran sometidos los órganos públicos unipersonales y colegiados para examinar su gestión en el cargo<sup>30</sup>.

En 1621 para evitar el enriquecimiento de los funcionarios a costa del reino, siguiendo las propuestas hechas entre otros por Juan de Mariana, se trató incluso de hacer un registro de inventario de bienes de cargos y funcionarios, pero aunque el rey mostró sumo interés en ponerlo en práctica, la oposición fue tal que tuvo que abandonar el proyecto<sup>31</sup>.

#### **IV. AUMENTAR LOS INGRESOS DE LA CORONA**

##### **1. AUMENTAR LA PRESIÓN FISCAL Y MEJORAR EL SISTEMA IMPOSITIVO**

Si la primera medida para sanear la economía española era el disminuir los gastos, la segunda es la de aumentar los ingresos. De ahí que nuestra primera consideración se dirija al sistema impositivo y a los distintos medios a través de los cuales la Corona percibía ingresos.

##### **A) Consideraciones generales**

Los escolásticos hispanos mantienen que la propiedad es un derecho de gentes y está justificada por criterios de utilidad. La propiedad privada sólo está limitada por la expropiación en casos de extrema necesidad y por los

---

<sup>27</sup> *Nueva Recopilación* 2.4.1; *Novísima Recopilación* 4.3.1.

<sup>28</sup> *Nueva Recopilación* 2.2.6; *Novísima Recopilación* 3.22.1.

<sup>29</sup> Peticiones de Cortes de Valladolid de 1523 y de Madrid de 1528 convertidas en ley, recogida en *Nueva Recopilación* 2.4.28 y *Novísima Recopilación* 7.12-14.

<sup>30</sup> *Nueva Recopilación* 2.4.36-46; *Novísima Recopilación* 7.12-14.

<sup>31</sup> Cf. JUAN DE MARIANA: *Tratado sobre la moneda de Vellón*, Biblioteca de Autores Españoles, Rivadeneyra, vol. 31, Madrid, 1950, p. 592; A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (*supra* n. 2), pp. 350-352. En este mismo sentido de ahorrar gastos al Estado pueden entenderse también las disposiciones contenidas en *Nueva Recopilación* 2.4.34 (tendientes a abreviar los pleitos), 3.6.24 (que las obras públicas se hicieran con el menor coste posible), 2.4.48 (no dar



impuestos, que el Estado sustrae a los particulares para sustentar la comunidad. Por eso los impuestos deben ser equitativos, moderados, destinados al bien común y no al bien particular del rey<sup>32</sup>.

En el sistema impositivo que rigió en la Edad Moderna subsisten las figuras tributarias de la Baja Edad Media, manteniéndose la preponderancia de la tributación sobre el gasto, el consumo y el tráfico, es decir, los impuestos indirectos sobre los directos. Se conservan todos los impuestos procedentes de la Edad Media y se introducen otros nuevos. El sistema impositivo de la Corona de Castilla no sólo era distinto del de la Corona de Aragón, sino que incluso dentro de la Corona de Castilla determinados impuestos variaban de unos territorios a otros.

La carga fiscal era injusta, ya que estaban distribuidos de forma desigual y proporcionalmente gravaban mucho más a los más pobres<sup>33</sup>.

La presión fiscal aumentó continuamente hasta convertirse para los contribuyentes en una carga insostenible, que convertían al pueblo castellano en uno de los pueblos más desgraciados del Universo<sup>34</sup>: los labradores abandonan las tierras, mueren de hambre, vagabundean, se meten en conventos, etc.

Por ello las Cortes insisten repetidamente que no se pongan nuevos impuestos sin consultar antes a las Cortes<sup>35</sup> y que no se pidan más servicios, si no es por grande necesidad<sup>36</sup>.

---

licencia de imprimir «libros inútiles y sin provecho algunos, y donde se hallan cosas impertinentes»), etc. Disposiciones similares al respecto se recogen en la *Novísima Recopilación* 4.17 (Del juez visitador, oficiales del Consejo y sus derechos en general), 5.19 (de los oficiales de las Chancillerías y Audiencias y sus derechos), 7.9 (de los oficiales del concejo, sus obligaciones y prohibiciones), etc.

<sup>32</sup> A. CHAFUÉN: *Economía* (*supra* n. 15), pp. 82-84.

<sup>33</sup> ANTONIO DOMÍNGUEZ ORTIZ: «La desigualdad contributiva en Castilla durante el siglo XVII», *Anuario de Historia del Derecho Español* 21-22 (1951-52), pp. 1222-1272.

<sup>34</sup> Cf. Cortes de Madrid de 1534 en A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (*supra* n. 2), p. 201. Fernández de Navarrete insiste que como consecuencia de los impuestos «se ha originado la pobreza, y de ella ha nacido el imposibilitarse muchos de los vasallos a poder sustentar las cargas del matrimonio, sin cuyos grillos y vínculo con facilidad se inclinan los pobres al desamparo de sus tierras... temiendo cada día la venida de los cobradores de pechos y tributos, toman por expediente el desampararlas, por no esperar las vexaciones que de ellos reciben: pues como dixo el rey Teodorico, aquella sola heredad es agradable, en la que no se temen los exactores y cobradores». Citado por A. CHAFUÉN: *Economía* (*supra* n. 15), p. 77. Aquí vienen a cuento los conocidos versos de Quevedo dirigidos a Felipe IV: «A cien reyes juntos nunca ha tributado / España las sumas que a vuestro reinado. / Y el pueblo doliente llega a recelar / no le echen gabela sobre el respirar... / Familias sin pan y viudas sin tocas / esperan hambrientas y mudas sus bocas... Así en mil arbitrios se enriquece el rico, / y todo lo paga el pobre y el chico». Citado por UBALDO GÓMEZ ÁLVAREZ: *Revisión histórica de la presión fiscal castellana (siglos XVI-XVIII)*, I, Oviedo, 1996, p. 13.

<sup>35</sup> Cf. A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (*supra* n. 2), pp. 277-280 y 281 (Cortes de Madrid de 1566), 285-286 (Cortes de Córdoba-Madrid de 1570), 291-292 (Cortes de Madrid de 1573), 296 (Cortes de Madrid de 1576), 308 (Cortes de Madrid de 1583), 319 (Cortes de Madrid de 1592), etc.

<sup>36</sup> «Iten: pues vuestra Magestad vee y sabe la pobreza destos reynos y las grandes nesçesidades y gastos que han tenido en las gueras pasadas, y las pujas que se hazen en las rentas reales, y la falta de temporales que han tenido; a vuestra Magestad suplicamos que para adelante no les demande serviçio, sy no fuere con grand nesçesydad». Cf. Cortes (*supra* n. 2), IV, pp. 408-409.

Frente a ello el rey dirá que sólo él puede poner «imposiciones y sisas y otros tributos»<sup>37</sup> y que no hay fueros propios cuando se trata de contribuciones, derechos sobre la sal, la moneda y otros derechos reales<sup>38</sup>.

Con los Borbones disminuye sensiblemente la presión fiscal. En la *Novísima Recopilación* se recogen diversas leyes que suprimen la renta de servicios y montazgos<sup>39</sup>, el servicio de milicias y moneda forera<sup>40</sup>, el servicio ordinario y extraordinario y su quince al millar<sup>41</sup> y rebajan la contribución de la sal<sup>42</sup>.

Es verdad que hubo propuestas de reforma, como la implantación de un impuesto único, personal, sobre la renta, sobre la tierra, poniendo así el peso en los impuestos directos y no en los indirectos, pero fracasó por no disponer de una buena base, que sólo se obtendrá con la implantación del Catastro<sup>43</sup>. También fracasa un proyecto en 1770 de contribución única que gravase los ramos industrial y comercial, personal y real.

## B) Tipos de ingresos

Es muy difícil hacer una exposición sistemática de los diversos tipos de ingresos que tenía la Hacienda en esta época. Su conjunto era el resultado de la acumulación no sistematizada de tributos creados a lo largo de muchos siglos. Ni los mismos oficiales reales tenían a veces una idea clara de todos y cada uno de los ingresos. Por otra parte, esta materia no siempre aparece recogida en las codificaciones clásicas y variaba en el curso del tiempo. Tomando como base algunos intentos de clasificación precedentes<sup>44</sup> cabría hacer los siguientes grupos de ingresos:

<sup>37</sup> *Nueva Recopilación* 6.11.3 y 9.8.16; *Novísima Recopilación* 6.17.1 y 6.17.7.

<sup>38</sup> Declaración de 1634 y cédula de 1 de enero de 1631 citadas en la *Nueva Recopilación* 4.1 *in fine*, f. 318v.

<sup>39</sup> Fernando VI en 1758, *Novísima Recopilación* 6.17.9.

<sup>40</sup> Luis I en 1724, *Novísima Recopilación* 6.17.10.

<sup>41</sup> Carlos IV en 1795, *Novísima Recopilación* 6.17.12.

<sup>42</sup> Fernando VI en 1748, *Novísima Recopilación* 6.17.11. Otros detalles en A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (*supra* n. 2), pp. 494-495.

<sup>43</sup> A. MATILLA TASCÓN: *La única contribución y el Catastro de la Ensenada*, Madrid, 1947.

<sup>44</sup> Para la clasificación utilizada en este trabajo se han tenido en cuenta las clasificaciones contenidas en las siguientes obras: JUAN ARCE DE OTALORA: «Summa nobilitatis Hispanicae et immunitatis regalium tributorum causas, ius, ordinem...», *Tractatus universi iuris*, XVI, Venetiis, 1584, ff. 213v-263v; IOANNES DE LA RIPA, *Práctica de la administración y cobranza de las rentas reales y visita de los ministros que se ocupan de ellas*, Matriti, 1676 (ediciones posteriores son adicionadas por Jerónimo de Ustariz y por Diego María Gallard); BERNARDINO FRANCISCO AZNAR: *Discurso que formó tocante a la Real Hacienda y administración de ella*, s. d. (¿1720-1727?); JUAN ÁLVAREZ POSADILLA: *Práctica de las rentas reales por principios o instituciones de la jurisprudencia práctica de rentas*, Madrid, 1797; D. J. M. C., *Manual de Hacienda o Colección de reglas por rentas y ramos con sujeción a la parte preceptiva de las leyes, reales órdenes, decretos y reglamentos vigentes, que producen resolución general en materias de hacienda pública*, Madrid, 1841; PEDRO DE LLERENA: *Descripción de todas las rentas del Estado de España dentro de la Península desde la creación de ellas, presentado con un informe del Sr. D. Carlos IV por el Ministro de Hacienda...*, Madrid, 1845;



## A') ECONOMÍA PRIVADA DEL REY

Bajo este concepto se pueden incluir los siguientes ingresos:

1. *Patrimonio real y rentas patrimoniales.* El monarca era dueño de un importante patrimonio en bienes y derechos, que va disminuyendo considerablemente por usurpación o al vender o hipotecar parte de su patrimonio con el fin de obtener dinero líquido. En general los dominios reales eran casi siempre improductivos y más bien fuente de gastos que de ingresos<sup>45</sup>.

En la *Nueva Recopilación* se recoge una serie de leyes sobre las rentas reales en general, que castigan con pena de muerte y confiscación de bienes a quienes ocupan rentas del rey con violencia<sup>46</sup> y pérdida del cargo, confiscación de bienes y destierro, si es sin violencia<sup>47</sup>. A quienes conocen casos de usurpación de rentas reales y no los denuncian se les castiga con la pérdida de la cuarta parte de sus bienes<sup>48</sup>. A los Grandes del Reino se les exige que juren no usurpar las rentas reales ni consentir que lo hagan otros<sup>49</sup> y algo similar se exige a los obispos antes de tomar posesión de su cargo<sup>50</sup>. Las rentas reales se han de cobrar en su totalidad, sin admitir descuentos<sup>51</sup> y a quien se oponga se le castiga con pagar el cuádruplo y destierro por un año<sup>52</sup>. Para el caso del arrendamiento de las rentas reales se dan normas precisas de cómo se deben hacer las pujas y cómo deben arrendarse al mejor postor<sup>53</sup>.

2. *Regalías y monopolios estatales o estancos*<sup>54</sup>. El rey, como titular de la soberanía, tenía una serie de derechos o regalías<sup>55</sup>. Las más productivas eran las minas, sobre todo las de las Indias, de las que, aunque se concediera su explotación a particulares, el rey percibía un quinto o un tercio del material extraído<sup>56</sup>. Ya en el Ordenamiento de Alcalá (1348) se estableció que las

---

RAMÓN SÁNCHEZ DE OCAÑA: *Contribuciones e impuestos en León y Castilla durante la Edad Media*, Madrid, 1896; G. DESDEVICES DU DEZERT: *L'Espagne de l'ancien regime, II, Les Institutions*, Paris, 1899, p. 366; J. PLAZA PRIETO: *Estructura* (*supra* n. 8), pp. 800-823.

<sup>45</sup> Su regulación en *Novísima Recopilación* 3.10.1-14.

<sup>46</sup> Felipe II en 1566, *Nueva Recopilación* 9.8.1; *Novísima Recopilación* 12.15.7.

<sup>47</sup> Felipe II en 1566, *Nueva Recopilación* 9.8.2.

<sup>48</sup> Felipe II en 1566, *Nueva Recopilación* 9.8.3.

<sup>49</sup> Reyes Católicos, *Nueva Recopilación* 9.8.15.

<sup>50</sup> Reyes Católicos en 1480, *Nueva Recopilación* 1.3.13; *Novísima Recopilación* 1.8.1.

<sup>51</sup> *Nueva Recopilación* 9.9.1-3.

<sup>52</sup> *Nueva Recopilación* 9.8.4; *Novísima Recopilación* 11.31.6.

<sup>53</sup> *Nueva Recopilación* 9.11-16.

<sup>54</sup> Su regulación en *Novísima Recopilación* 6.21.1-5; *Recopilación de Indias* 8.23.

<sup>55</sup> En 1502 los Reyes Católicos establecen que los derechos que a este respecto tienen en las Vascongadas son: «derechos de cargo y descargo de las mercaderías de la mar, y mantenimientos y pescados, y otras cosas que se cargan y descargan, y derechos de portazgos de las mercaderías y de otras cosas que se traen y contratan por la tierra, y el tercio de los diezmos de las Iglesias y otras rentas y derechos de heredamientos, y caserías y herrerías y mortuorios y sales y montes, lo qual todo pertenece a nuestra Corona Real». Cf. *Nueva Recopilación* 9.8.18.

<sup>56</sup> Para más detalles cf. JULIÁN DE PASTOR Y RODRÍGUEZ y RAMÓN DE PASTOR Y RODRÍGUEZ: *Historia de los impuestos mineros en España desde la ley de Don Juan I hasta las vigentes y exposición razonada de la clase y número de los que deberían establecerse*, Madrid, 1878.

minas de oro, plata, plomo y de otro cualquier metal, así como las «fuentes y pilas y pozos salados que son para facer sal» pertenecen al señorío real<sup>57</sup>. Felipe II incorporó en 1559 a la Corona y al Patrimonio Real las minas de oro, plata y azogue<sup>58</sup> y en 1564 todas las salinas<sup>59</sup>. Carlos III declaró en 1780-1792 libre la explotación y comercio del carbón de piedra, reservándose la regalía de incorporar la mina o minas que necesitare o conviniere para uso de la Marina Real<sup>60</sup>. Con el descubrimiento del Nuevo Mundo se introdujo a principios del siglo XVI el estanco de los esclavos llevados a Indias<sup>61</sup>. La Corona tenía además el monopolio en las siguientes materias: tabaco –una de las rentas más lucrativas<sup>62</sup>–, plomo, pólvora, naipes, solimán, azogue, lacre, bermellón, azufre, pimienta, goma, aguardiente<sup>63</sup>. Como la monarquía ponía el precio que quería a estos productos, con frecuencia abusaba de su posición. De ahí el que las Cortes repetidamente pidan la abolición de los estancos o sus abusos<sup>64</sup>.

Un tratamiento especial merece el pago de la llamada «moneda forera», que se hacía de siete en siete años, en reconocimiento del señorío real sobre la moneda, de cuyo pago nadie estaba exento, ni por razones de edad, ni de sexo<sup>65</sup>. Fue suprimida en 1724<sup>66</sup>. En las actas de Cortes se recogen con frecuencia las protestas de los procuradores por cobrar la moneda forera no cada siete años sino cada cinco y por someter la moneda a frecuentes devaluaciones<sup>67</sup>.

---

<sup>57</sup> Recogido en *Nueva Recopilación* 6.13.2; *Novísima Recopilación* 9.18.1.

<sup>58</sup> Recogida en *Nueva Recopilación* 6.13.4 y 6.13.9 y en *Novísima Recopilación* 9.18.3.

<sup>59</sup> Recogida en *Nueva Recopilación* 9.8.19 y *Novísima Recopilación* 9.19.1. En 1768 representaba el 9,94 por 100 de los ingresos reales.

<sup>60</sup> Recogidas en *Novísima Recopilación* 9.20.1-5.

<sup>61</sup> *Recopilación de Indias* 8.18; M. ULLOA: *La Hacienda* (*supra* n. 7), pp. 409-421.

<sup>62</sup> Cf. *Novísima Recopilación* 10.15.25-27 y notas correspondientes. En 1768 representaba el 27,06 por 100 de los ingresos reales.

<sup>63</sup> Fernando VI lo suprime en 1746. Cf. *Novísima Recopilación* 6.21.3-5 y notas correspondientes.

<sup>64</sup> Las Cortes de Madrid de 1621 piden a Felipe IV «remediar los inconvenientes y daños que resultaban de tantos estancos y tan diferentes, como se habían impuesto, de pólvora, naipes, solimán, azogue, pimienta y otros muchos, habiendo para cada uno de estos estancos su Juez y Ministros de por sí, con jurisdicción particular, inhibidas las Audiencias y Jueces ordinarios, con lo qual no podían remediar los agravios que hacían y servían de lazos y tropiezos a los pobres, que cuando se libraban del uno venían a caer en el otro, y no sabían ya cómo poner el pie sin tropezar; porque aunque viviesen justificadamente, con las calumnias y causas injustas que les hacían los Ministros y arrendadores de tantos estancos, quando les venían a dar por libres de ellas los habían consumido y acabado sus haciendas en costas y en desaforarlos de sus tierras, llevándolos presos fuera de ellas, dejando sus haciendas perdidas, impidiendo al que es labrador el cultivar las tierras y coger los frutos, y al oficial el trato y despacho de su oficio, con que todos se perdían». Citado por A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (*supra* n. 2), pp. 362-363. Sobre otros textos *cfr. ibid.* pp. 225, 355-356.

<sup>65</sup> Su regulación aparece recogida básicamente en *Nueva Recopilación* 9.33.

<sup>66</sup> *Novísima Recopilación* 6.17.10.

<sup>67</sup> Cf. A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (*supra* n. 2), pp. 206-207 (Cortes de Valladolid de 1537), 225 (Cortes de Valladolid de 1548), 357-358, 363-364 (Cortes de Madrid de 1621), 367 (Cortes de Madrid de 1623), 385, etc.



Felipe IV impuso en 1636 el papel sellado en todos los documentos oficiales. La tasa primitiva distinguía cuatro clases de papel sellado de acuerdo con la categoría de los documentos. En 1768 significaba el 1,48 por 100 de los ingresos reales<sup>68</sup>. Carlos IV lo introdujo también en los tribunales eclesiásticos<sup>69</sup>.

La lotería se estableció en 1763 y sus administradores deben seguir las normas de las demás rentas reales<sup>70</sup>.

Al rey pertenecía la organización y contribuciones por postas y correos<sup>71</sup>.

Una de las soluciones preferidas por los arbitristas eran los estancos. La mayor parte de los monopolios se conocían bajo el nombre de «siete rentillas» y eran comunes a la Corona de Aragón.

Otras rentas calificadas a veces de reales son estudiadas aquí en el apartado de rentas generales y rentas provinciales.

3. *Prestaciones personales.* Los indios en América estaban obligados a trabajar un determinado día (*mita*) en beneficio de los colonos o en servicios públicos<sup>72</sup>.

4. *Renta de Indias o remesas del oro americano que recibía la Corona.* Téngase en cuenta que la búsqueda de metales preciosos era una de las metas principales de los descubridores y conquistadores<sup>73</sup>.

## B') IMPUESTOS DIRECTOS O POR CLASES SOCIALES

Como tales se pueden considerar los siguientes:

a) *Nobleza.* En un principio la nobleza tenía el privilegio de no pagar impuestos. Posteriormente, ante las necesidades crecientes de las arcas reales, se les impusieron las siguientes contribuciones:

1. *Lanzas.* Se impuso a los nobles en 1631 en substitución del servicio militar al que antes estaban obligados e importaba 3.600 reales. Por real resolución de 1752 Fernando VI estableció que este servicio, junto con el de las medias *annatas*, fueran siempre rentas fijas de la Corona y no se permitiera su redención<sup>74</sup>. Para asegurar su pago, según una real orden de 26 de noviembre de 1787, se debía consignar una finca del mayorazgo de valor equivalente<sup>75</sup>.

2. *Annatas.* Las pagaban los nobles cuando sucedían en el título nobiliario<sup>76</sup>.

<sup>68</sup> Su regulación se recoge básicamente en *Nueva Recopilación* 4.25.45-48 y *Novísima Recopilación* 10.24 (del uso del papel sellado en las escrituras, autos e instrumentos públicos).

<sup>69</sup> *Novísima Recopilación* 2.15.6.

<sup>70</sup> Su regulación en A. PÉREZ Y LÓPEZ: *Teatro* (*supra* n. 5), XIX, pp. 235-236 (lotería).

<sup>71</sup> Cf. su regulación en *Novísima Recopilación* 3.13.1.-21.

<sup>72</sup> Para su regulación cf. A. PÉREZ Y LÓPEZ: *Teatro* (*supra* n. 5), XXVII, pp. 294-328.

<sup>73</sup> Sobre los tributos pagados por los indios cf. *Recopilación de Indias* 6.5 y 8.9.

<sup>74</sup> *Novísima Recopilación* 6.1.20.

<sup>75</sup> *Novísima Recopilación* 6.1.23.

<sup>76</sup> *Novísima Recopilación* 6.1.24.

b) *Eclesiásticos.* Los eclesiásticos habían estado exentos, lo mismo que los nobles, de impuestos. Pero las necesidades de la Hacienda harán que los reyes obtengan del Papa facultad de imponer a los eclesiásticos diversas contribuciones:

1. *Parte de las rentas.* Los Reyes Católicos obtuvieron la cesión a la Corona de la décima parte de las rentas eclesiásticas; Felipe II en dos años exigió la cuarta parte de las rentas del clero.

2. *Maestrazgos.* Carlos V obtuvo de Clemente VII la facultad de desmembrar de las mesas maestras de las Órdenes Militares grandes cantidades de bienes. El rey, como Gran Maestre, percibía ingresos por los territorios, feudos militares y pastos (de la Serena en Extremadura) de las órdenes militares. En 1798 estos ingresos constituían el 1,11 por 100 de los ingresos reales<sup>77</sup>.

3. *Tercias reales.* Desde 1529 la Corona obtiene las tercias reales, es decir, un cuarto de los diezmos cobrados por la Iglesia o, lo que es lo mismo, «dos novenos de todos los frutos, rentas y otras cosas que en estos nuestros Reynos se diezman»<sup>78</sup>.

4. *Los subsidios o gracias del excusado.* Se cobraba a partir de 1567 y consistía en el pago del diezmo íntegro que pagaba la casa más rica de cada parroquia. En 1798 significaba el 3,20 por 100 de los ingresos reales<sup>79</sup>. Téngase en cuenta que en opinión del monarca los diezmos de la Iglesia son «para sustentamiento de las Iglesias y Prelados y ministros dellas, y para ornamentos y para limosnas a los pobres, en tiempo de hambre y para servicios de los reyes y pro de su tierra»<sup>80</sup>.

5. *Los subsidios de galeras.* Se impusieron en 1561 para mantener una escuadra contra los infieles, que se costeaba a cargo del llamado subsidio, que consistía en el pago de un porcentaje de las rentas eclesiásticas.

6. *Subsidios.* En diversas ocasiones los reyes consiguieron de los papas que la iglesia española contribuyera con diversas aportaciones a gastos de la monarquía<sup>81</sup>.

7. *Bula de la Cruzada.* Fue concedida por el papa a los Reyes Católicos, ingresando la Corona lo que se recogía por su venta. En 1768 representa-

---

<sup>77</sup> R. CARANDE: *Carlos V* (supra n. 7), II, pp. 367-433

<sup>78</sup> Su regulación se recoge en *Nueva Recopilación* 9.21 y *Novísima Recopilación* 1.6.15, 1.7.1-3 y *Recopilación de Indias* 8.24.

<sup>79</sup> Sobre el origen de este servicio y la normativa por la que estaba regulado cf. A. X. PÉREZ Y LÓPEZ: *Teatro* (supra n. 5), XIII, Madrid, 1796, pp. 269-334; *Novísima Recopilación* 2.12.

<sup>80</sup> Cf. *Nueva Recopilación* 1.5.2 y *Novísima Recopilación* 2.12.

<sup>81</sup> Su regulación en A. X. PÉREZ Y LÓPEZ: *Teatro* (supra n. 5), XXVII, Madrid, 1798, pp. 444-473. Sobre su importe en tiempos de Carlos V, cf. R. CARANDE: *Carlos V* (supra n. 7), II, pp. 465-490.



ban el 4,98 por 100 de los ingresos totales<sup>82</sup>. Junto con los subsidios y el excusado constituían las llamadas «tres gracias» que se destinaban a los presidios de África y a la defensa de las plazas del Mediterráneo<sup>83</sup>.

8. *Expolios y vacantes*. Desde el Concordato de 1753 la Iglesia está sometida al impuesto por las tierras que posee y el Estado percibe para fines benéficos los bienes que dejan los obispos a su muerte y las rentas de las mitras mientras están vacantes<sup>84</sup>.

9. *Séptimo eclesiástico*. En 1780 Pío VI concedió a Carlos III retener la tercera parte del valor de las rentas de los beneficios eclesiásticos cuya dotación excediera de 600 y 300 ducados respectivamente según tuvieran obligación o no de residencia. Con lo recaudado se constituía el «Pío benéfico» destinado al sostenimiento de hospicios, socorro de mendigos y empleo útil de pobres<sup>85</sup>.

10. *Mesada y media annata*. Desde el Concordato de 1753 el rey ingresaba en sus arcas una doceava parte de la renta de los beneficios eclesiásticos<sup>86</sup>.

11. *Otras aportaciones*. Carlos IV exigió el 15 por 100 del valor de los bienes que adquirieran las manos muertas<sup>87</sup> y Felipe II hizo unas precisiones sobre casos en que determinados clérigos estaban sujetos al pago de las alcabalas<sup>88</sup>.

c) *Judíos*. Las aljamas o juderías hasta su expulsión dependían directamente del rey y pagaban un tributo de 30 dineros por cabeza.

d) *Impuestos directos generales*. Todas las clases del reino estaban sujetas a los siguientes impuestos directos:

1. *Medias annatas*. Se trataba de un impuesto que se pagaba por obtener cualquier «puesto, plaza u oficio». Este impuesto lo tenían que pagar, por una parte, los nobles y los eclesiásticos, como hemos visto, y, por otra, los letrados y oficiales reales y, en estos últimos casos, consistía en el pago de la mitad de la primera anualidad del sueldo percibido en el cargo concedido por el rey<sup>89</sup>.

<sup>82</sup> Su regulación está recogida en *Novísima Recopilación* 2.11. Sobre su importe en tiempos de Carlos V, cf. R. CARANDE: *Carlos V* (*supra* n. 7), II, pp. 435-464.

<sup>83</sup> Decreto de Fernando VI de 8 de junio de 1750 recogido en *Novísima Recopilación* 2.11.11.

<sup>84</sup> Su normativa aparece recogida en *Novísima Recopilación* 1.5.14 y 2.13.1-7.

<sup>85</sup> *Novísima Recopilación* 1.24.1-3.

<sup>86</sup> *Novísima Recopilación* 1.24.1-7; *Recopilación de Indias* 1.17.

<sup>87</sup> *Novísima Recopilación* 1.15.8.

<sup>88</sup> *Novísima Recopilación* 1.9.11-12.

<sup>89</sup> Su normativa se recoge en ANTONIO XAVIER PÉREZ Y LÓPEZ: *Teatro* (*supra* n. 5), XX, Madrid, 1797, pp. 1-38; *Novísima Recopilación* 1.24 y 1.6.20-24; *Recopilación de Indias* 8.19.

2. *Contribución de milicias e Impuesto de Hermandad.* La contribución de milicias obligaba a nobles, clérigos y vecinos de los pueblos del reino<sup>90</sup> y fue suprimida en 1724 junto con la moneda forera<sup>91</sup>. El impuesto de Hermandad era la contribución exigida para el sostenimiento de la Santa Hermandad, que hasta 1498 percibía ésta directamente y a partir de esa fecha percibía la Hacienda Real.

### C') RENTAS GENERALES O RENTAS DE ADUANAS

En este grupo de ingresos podemos distinguir:

a) *Rentas de aduanas propiamente dichas.* Bajo este concepto se incluyen todos los derechos a pagar por el tráfico de mercancías (peaje, portazgo<sup>92</sup>, pontazgo, barcage, roda, castillería, etc.), más diversas penas impuestas por exportar (sacar, diezmos de la mar y de puertos secos) del reino artículos prohibidos o sin licencia. A principios del siglo XVIII importaban entre el 25 y 30 por 100 de los ingresos de la Hacienda y en 1768 el 17 por 100. Desde el Ordenamiento de Alcalá (1348) está claramente establecido que sólo al rey corresponde poner o autorizar portazgos o peajes.

Los derechos aduaneros eran muy distintos según las aduanas y según los tiempos. Como regla general eran los siguientes:

- Almojarifazgos andaluces: 2,50 por 100 en exportación y 5 por 100 en importación (más alcabala, 10 por 100 de la primera venta).
- Puertos del mar del Norte y puertos secos: 1/10.
- Almojarifazgo de Indias: 15 por 100 (5 por 100 a la salida y 10 por 100 a la entrada), salvo vinos que alcanzaron el 17,5 por 100.
- Mercancías extranjeras de tránsito por Sevilla para Indias: 25 por 100.
- Superderechos de exportación sobre las lanas a partir de 1558: cuatro ducados por saca.
- Frontera con Portugal: desde 1559 1/10 como los puertos secos<sup>93</sup>.

Con los Borbones se suprimieron todas las aduanas interiores o puertos secos entre los distintos reinos de la monarquía española<sup>94</sup>.

<sup>90</sup> *Novísima Recopilación* 1.9.15.

<sup>91</sup> *Novísima Recopilación* 6.17.10.

<sup>92</sup> Cf. CÉSAR GONZÁLEZ MÍNGUEZ: *El portazgo en la Edad Media. Aproximación a su estudio en la Corona de Castilla*, Bilbao 1989.

<sup>93</sup> Cf. J. LARRAZ: *La época* (*supra* n. 7), pp. 38-39 y 61-62.

<sup>94</sup> La normativa al respecto fue muy amplia y variada. La principal aparece recogida en A. X. PÉREZ Y LÓPEZ: *Teatro* (*supra* n. 5), II, pp. 377-388 (aduanas) y XXIII, pp. 215-229 (portazgos); *Nueva Recopilación* 6.19.1 (De los carreteros del reino), 9.21 y 9.24 (aduanas de Sevilla y Cádiz), 9.23 (almojarifazgo de Granada), 9.25 (almojarifazgo de Cartagena y Murcia), 9.26 (almojarifazgo de las Indias), 9.27 (derechos por paso de ganados), 9.28 (puertos de Guipúzcoa y Vizcaya), 9.29 (puertos de Galicia y Asturias), 9.30 (seda del reino de Granada), 9.31 (puertos secos entre Castilla, Aragón, Portugal y Navarra). *Novísima Recopilación* 6.20 (portazgos, portazgos, barcages y peages) y *Recopilación de Indias* 8.14-15.



b) *Rentas agregadas*. Como rentas agregadas a las de aduanas se pueden considerar las siguientes:

1. *Rentas de la lana y agregadas*. En 1758 se impone una tasa a la lana exportada, que importaba el 4 por 100 del total de ingresos de la Hacienda<sup>95</sup>. En realidad era el viejo «montazgo» pagado por los ganados<sup>96</sup>.

2. *Diezmos del mar*. En 1559 se incorporaron a la Corona los diezmos del mar, derechos de aduana cobrados en el nordeste del reino por el Condestable de Castilla<sup>97</sup>.

3. *Azúcar de Granada*. Por este concepto en 1681 se recaudaron 16 millones de maravedís y cinco millones más para gastos<sup>98</sup>.

4. *Pasa de Málaga*. Se pagaba dos reales por arroba.

5. *La seda de Granada*. Consistía en el pago de 1/10 de la venta de la seda<sup>99</sup>.

#### D') RENTAS PROVINCIALES

Las rentas provinciales constituían el principal ingreso de la monarquía a principios del siglo XVI y bajo este concepto se incluían unos 46 impuestos<sup>100</sup>. Con ellos pueden hacerse los siguientes grupos:

a) *Rentas provinciales propiamente dichas*. Las principales eran las siguientes:

1. *Alcabalas y cientos*. Se trata de un impuesto de origen discutido, de procedencia medieval y de cuya legitimidad tenía dudas la reina Isabel la Católica. Era uno de los ingresos más saneados de la Hacienda y consistía en el pago a las arcas reales (¿o de los señores?) de una vigésima parte (posteriormente subió a la décima parte) de las cosas vendidas o permutadas. Felipe IV para salir al paso a agobios financieros estableció los cuatro unos por ciento elevando el tipo impositivo de la alcabala del 10 al 14 por 100. Fueron siempre mal recibidas y para evadirlas a veces se hacían las transacciones en dehesas o cotos redondos. Las Cortes pidieron su encabezamiento<sup>101</sup>. La alca-

<sup>95</sup> Nueva Recopilación 9.32.

<sup>96</sup> Nueva Recopilación 9.27; Novísima Recopilación 6.17.9: A. PÉREZ Y LÓPEZ: *Teatro* (supra n. 5), XXVII, pp. 285-293.

<sup>97</sup> Nueva Recopilación 9.31.

<sup>98</sup> M. GARZÓN PAREJA: *La Hacienda* (supra n. 7), pp. 310-311.

<sup>99</sup> Nueva Recopilación 9.30.

<sup>100</sup> En el Archivo del Ministerio de Hacienda, sign. 958, 959 y 959 se contiene una *Colección de reales cédulas, instrucciones, órdenes y resoluciones que se han expedido para la recaudación y gobierno de las rentas provinciales. Dispuesto todo por orden de Su Magestad. Madrid en el año 1803*. Cf. JOSÉ LUIS BERMEJO CABRERO: «Dos aproximaciones a la Hacienda del Antiguo Régimen», *Anuario de Historia del Derecho Español* 62 (1992), pp. 195-196.

<sup>101</sup> Así, por ejemplo, las Cortes de Palencia de 1534, pet. 86: «Otrosí, suplicamos a Vuestra Magestad sea servido dar los encabezamientos de las alcavalas a estos reynos, como en todas las

bala era un derecho real inalienable e imprescriptible <sup>102</sup>. Los economistas Ustariz, Ulloa y otros, achacaron a este impuesto la ruina de nuestra industria <sup>103</sup>.

2. *Sevicio de millones*. Fue concedido a Felipe II por las Cortes en 1590 pagadero en seis años con destino a la «empresa de Inglaterra». Esta concesión se repitió en otras ocasiones y terminó convirtiéndose en un tributo permanente. Consistía en el pago de una suma expresada en millones de ducados (de ahí su nombre). El servicio debía afectar a toda la población y los municipios los pagaban por medio de adhesamientos y privatizaciones de los bienes comunes y baldíos y más frecuentemente por medio de «sisas», sisillas y mermas en medidas, que significaba un clásico impuesto de consumo, un impuesto indirecto sobre artículos de primera necesidad: carne, vino, aceite, vinagre, etc., que afectaba proporcionalmente más a los más pobres. El impuesto lo abonaba el vendedor repercutiéndolo en el comprador. Fue muy discutida su legalidad.

3. *Cuarteles y frutos civiles*. Fue establecido en 1785 sobre las rentas del arrendamiento de tierras y fincas y derechos reales y jurisdiccionales; importaba el 4 por 100 de los alquileres de casas y el 6 por 100 de las rentas de tierras, censos y enfiteusis, derechos reales y jurisdiccionales. Fue sustituido en 1794 por una contribución extraordinaria del 6 por 100 destinada al fondo de extinción de los vales reales.

4. *Cuarto del fiel medidor*. Las Cortes de 1659 conceden al rey este impuesto consistente en pagarle 4 maravedís por arroba de vino, vinagre y aceite que se aforara, midiera, pesara o consumiera <sup>104</sup>.

---

Cortes a suplicado, y como Rey y Señor que los ama les a prometido, especialmente en las Cortes pasadas de Toledo y de Madrid, cap. X y XII, y que se diputen luego dos personas del Consejo, para que con los contadores mayores limiten el tiempo, y moderen la cantidad, que es escensiva cosa las pujas que an hecho particulares a fin de ganar prometidos, y si a esto se da lugar, está claro que la cosa tornar a arrendadores que destruyan el reyno, y no paguen a Vuestra Magestad y se alcen y hagan quiebra, como lo an hecho y harían si los pueblos no se oviessen encabeçado, porque aunque son los precios en que an sido encabeçados tan subidos, repártenlo entre sí y pasan como Dios es servido; y en esto, que tan importante a Vuestra Magestad y a estos reynos, se ponga diligencia, haziéndose saber luego en haziendo la deliberación por sus provisiones y patentes». Cf. *Cortes (supra n. 2)*, IV, p. 605.

<sup>102</sup> Sobre su regulación cf. A. X. PÉREZ Y LÓPEZ: *Teatro (supra n. 5)*, III, Madrid, 1792, pp. 1-75 (alcabalas); *Nueva Recopilación* 4.15.2 (imprescriptibilidad) y 9.17-19 (actos sometidos al impuesto, exentos, recaudación, etc.); *Novísima Recopilación* 10.12.11-22; *Recopilación de Indias* 8.13. Para otros detalles cf. GARSÍAS DE GIRONDA: *De gabellis Regibus Hispaniae debitis*, Matriti, 1594; IGNATIUS DE LASARTE ET MOLINA: *De decima venditionis et permutationis quae Alcabala nuncupatur*, Matriti, 1599; SALVADOR DE MOXO: *La alcabala. Sobre sus orígenes, concepto y naturaleza*, Madrid, 1963.

<sup>103</sup> Así lo dice A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia (supra n. 2)*, p. 356. Según el *Manual de Hacienda* citado (*supra n. 44*, pp. 196-266), las rentas provinciales se dividían en los siguientes ramos: carne, vino, vinagre, aceite, jabón, velas de sebo, tejidos y manufacturas, granos, semillas y otros ramos, lana, posesiones.

<sup>104</sup> M. GARZÓN PAREJA: *Historia (supra n. 8)*, I, p. 170.



5. *Velas de sebo.* Impuesto sobre el consumo de este tipo de velas.

6. *Jabón.* Impuesto concedido por las Cortes de 1636, consistía en el pago de cuatro maravedís por libra de jabón que se fabricase o consumiese en Castilla<sup>105</sup>.

7. *Millón de nieve.* Se llamó también «renta de la nieve y yelos» y fue introducida por Felipe II e importaba dos maravedís por libra de nieve o hielo que se vendiese; con el tiempo se aumentó a un quinto<sup>106</sup>.

8. *Sosa y barrilla.* Se impuso en 1620 y 1634 y consistía en el pago de 6 reales sobre quintal de barrilla y 3 sobre el de sosa. En 1780 se declaró libre el consumo en España y se establece un recargo de 13 reales sobre quintal de barrilla y seis y medio sobre el de sosa que se exportara<sup>107</sup>.

b) *Rentas agregadas a las provinciales.* En este grupo se pueden incluir las siguientes divisiones:

1. *Tributos de origen feudal.* Como tales se pueden considerar los siguientes impuestos: el yantar<sup>108</sup>, proporcionar alojamiento y comida a las tropas<sup>109</sup>, la martiniega<sup>110</sup>, el conducho, la fonsadera, el aposento<sup>111</sup>. Este último, al instalarse definitivamente la Corte en Madrid consistió, con Felipe II en el pago de la mitad de los alquileres de Madrid y con Felipe IV la sexta parte de los alquileres de diez años. Progresivamente se fue extendiendo a otras ciudades<sup>112</sup>.

2. *Tributos de origen musulmán.* En el reino de Granada se pagaban: *la renta de habices:* cantidad que se pagaba, originariamente para el culto de las mezquitas, a la beneficencia en favor de cautivos o al servicio de la comunidad en la reparación de hornos públicos o de conducciones de aguas<sup>113</sup>; *la renta de la agüela:* similar a la alcabala se pagaba en el reino de Granada y consistía en el pago de 1/10 de la venta de tejas, ladrillos, yeso y otros materiales de construcción<sup>114</sup>; *las fardas y servicios de moriscos:* la

<sup>105</sup> JOSEPH ANTONIO de IBARRONDO: *Tratado de la administración de los reales derechos de alcabalas, cientos y millones que se causan en la fábrica, venta y consumo de xabón*, Madrid, 1797.

<sup>106</sup> M. GARZÓN PAREJA: *Historia (supra n. 8)*, I, p. 172.

<sup>107</sup> M. GARZÓN PAREJA: *Historia (supra n. 8)*, I, p. 173.

<sup>108</sup> Su regulación es recogida en *Nueva Recopilación* 6.12.

<sup>109</sup> Cf. A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia (supra n. 2)*, p. 359

<sup>110</sup> Era la contribución posiblemente más arcaica y consistía en el pago el día San Martín de doce maravedís por vecino, independientemente del patrimonio que cada uno tuviera, en concepto de explotación de las tierras, primitivamente incultas y pertenecientes al rey.

<sup>111</sup> Madrid pagaba una cantidad especial por los beneficios que le reportaba tener la Corte. La regulación de esta regalía se recoge en *Nueva Recopilación* 3.15 y *Novísima Recopilación* 3.14-15.

<sup>112</sup> Cf. GARZÓN PAREJA: *Historia (supra n. 7)*, II, pp. 360-364.

<sup>113</sup> R. CARANDE: *Carlos V (supra n. 7)*, II, pp. 360-364.

<sup>114</sup> R. CARANDE: *Carlos V (supra n. 7)*, II, pp. 360-364.

pagaban todas las ciudades, villas y lugares de Granada para la guarda de la costa <sup>115</sup>.

3. *Renta de población.* Cantidad que tenían que pagar los asturianos, gallegos y leoneses que repoblaron las tierras abandonadas por los moriscos en el reino de Granada <sup>116</sup> al ser expulsados, ocasionando un grave daño a la agricultura <sup>117</sup>.

4. *Contribución de paja y utensilios.* En 1719 se crea el impuesto de utensilios para satisfacer el importe de las camas, luz, etc. de las tropas, llamado desde 1736 de paja y utensilios, que gravaba directamente la riqueza y se repartía según el método indiciario. Estaban exentos de él Navarra, Vascongadas, Orán, Ceuta y los pueblos que pagaban los cuarteles de Madrid. Se destinaban para abastecer a las tropas <sup>118</sup>.

5. *Contribución de sucesiones.* Creada en 1798 para alimentar la Caja de la Amortización de la Deuda Pública, gravaba las herencias entre cónyuges, colaterales y extraños. En general fue mal recibida.

6. *Quinto.* El rey tiene derecho a un quinto del botín de guerra; Carlos V a quienes armen navíos contra moros y corsarios cede su parte en las presas que hagan <sup>119</sup>. También le corresponde el quinto de los «prometidos» o cantidades que los Contadores otorgan a quienes pujan en subastas de las rentas reales <sup>120</sup> y el quinto de los bienes raíces que pasan a manos muertas y personas exentas de la real jurisdicción <sup>121</sup>.

7. *Pesquerías y bacalao.* Aunque la importación de bacalao se gravó en el siglo XVIII, en 1783 Carlos III dejó libre de todo impuesto la importación de pescados <sup>122</sup>.

8. *Cereales.* Se solía cobrar dos reales por cahíz de doce fanegas.

9. *Coche.* Este impuesto se impuso en 1611 y se restaura en 1799, pagando tasas diversas según el tipo de coche.

10. *Criados.* Se impuso en 1799 y aumentaba progresivamente según el número de criados.

---

<sup>115</sup> R. CARANDE: *Carlos V* (*supra* n. 7), II, pp. 562-565; M. GARZÓN PAREJA: *Historia* (*supra* n. 8), I, p. 183; ALFONSO GAMIR SANDOVAL: «Las 'fardas' de la costa granadina (s. XVI)», *Carlos V (1500-1558), Homenaje de la Universidad de Granada*, Granada, 1958, pp. 293-330.

<sup>116</sup> Para el reino de Granada *cf.* MIGUEL ARTOLA: *La Hacienda del Antiguo Régimen*, Madrid, 1982, pp. 36-37.

<sup>117</sup> M. GARZÓN PAREJA: *Historia* (*supra* n. 8), I, p. 172.

<sup>118</sup> *Novísima Recopilación* 6.19.8 ss.

<sup>119</sup> Disposiciones recogidas en *Nueva Recopilación* 6.4.20-21 y 7.10.12; *Novísima Recopilación* 6.8.2-3.

<sup>120</sup> Disposiciones recogidas en *Nueva Recopilación* 9.13.22-23.

<sup>121</sup> *Novísima Recopilación* 1.5.12. Para las Indias *cf.* *Recopilación de Indias* 8.10 y 8.12.

<sup>122</sup> *Novísima Recopilación* 7.30.12-13 y 17; M. GARZÓN PAREJA: *Historia* (*supra* n. 8), I, p. 168.



11. *Las almadrabas* en los puertos pesqueros <sup>123</sup>.
12. *Galeotes* <sup>124</sup>.
13. *Yerbas*. Era una contribución desigual relativa a los ingresos de los pastos en las tierras de las Órdenes Militares.
14. *Propios y arbitrios*. De éstos el rey ingresaba el 2 por 100 <sup>125</sup>.
15. *Patentes*. Contribución directa sobre la industria y el comercio.
16. *Otros impuestos* <sup>126</sup>.

#### E') INGRESOS EXTRAORDINARIOS

Los ingresos por este concepto generalmente eran superiores a los ingresos ordinarios. Entre ellos cabe incluir:

1. *Del estado llano*. Tradicionalmente el reino reunido en Cortes concedía al rey cada trienio un servicio ordinario y extraordinario. Eran los servicios o pedidos concedidos por las Cortes para necesidades generales. Si resultaban insuficientes se completaban con ayudas. Los pagaban los pecheros y aunque en un principio eran extraordinarios, como se pagaban siempre, se consideraban ordinarios. Hasta 1601 el servicio era de millones de maravedís y desde esa fecha era de millones de ducados o simplemente de millones <sup>127</sup>. Fueron suprimidos en 1795 <sup>128</sup>.

2. *De los nobles y del clero*. Como la nobleza y el clero estaban exentos de pechos, cuando las necesidades apremiaban se les exigía que hicieran donativos forzosos a la Hacienda.

3. *Confiscación de bienes*. El Estado se apropia de los bienes como pena impuesta a los reos de determinados delitos, juzgados no sólo por la justicia real ordinaria sino también los juzgados por la Inquisición.

4. *Derechos de la Cancillería y Notaría* y demás aranceles de funcionarios reales <sup>129</sup>.

<sup>123</sup> R. CARANDE: *Carlos V* (*supra* n. 7), I, pp. 359-360.

<sup>124</sup> Se cobraba a las behetrías de Castilla la Vieja. Cf. M. ULLOA: *La Hacienda* (*supra* n. 7), pp. 497-500.

<sup>125</sup> *Novísima Recopilación* 7.16.

<sup>126</sup> Otros impuestos pueden verse en las obras citadas (*supra* notas 7-8).

<sup>127</sup> Sobre estos servicios en tiempos de Carlos V, cf. A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (*supra* n. 2), pp. 218 (Cortes de Toledo de 1538), 222 (Cortes de Valladolid de 1548) y 232 (Cortes de Valladolid de 1555); R. CARANDE: *Carlos V* (*supra* n. 7), II, pp. 493-537.

<sup>128</sup> *Novísima Recopilación* 6.17.12.

<sup>129</sup> *Nueva Recopilación* 2.8.27-28 (escribanos), 2.15.10 (canciller y registro), 2.17.23-24 (relatores), 2.18.2 (secretarios), 2.19-22 (escribanos), etc.

5. *Multas para la Cámara.* Una de las penas que se puede imponer a quien infringe el ordenamiento jurídico es la pecuniaria, que en su totalidad o en parte, iba a la Hacienda Real <sup>130</sup>. Se contiene una legislación abundante sobre cómo se han de ejecutar esas penas, oficiales encargados de llevar las cuentas, su destino a obras públicas o pías, etc. <sup>131</sup>. No hay que olvidar que una de las prácticas de la justicia era el conmutar las penas corporales por dinero por medio de la concesión de perdones <sup>132</sup>.

6. *Empréstitos.* El recurso al crédito será una característica de la Hacienda de los siglos XVI-XVII. Asientos y juros son los ejes del sistema financiero de los Austrias.

a') *Préstamos o asientos o deuda flotante.* Como la Hacienda con los ingresos ordinarios no tenía dinero suficiente para hacer frente a los gastos, tiene que recurrir a los préstamos, a los asientos, a banqueros como Fugger, Welser, etc. que anticipen a la monarquía cantidades de dinero en las fechas y lugares que necesitara, comprometiéndose la Corona a reembolsarles las sumas adelantadas más los intereses correspondientes (del 15 al 30 por 100) y beneficios y favores (adehalas).

Como a la hora del vencimiento de los créditos la Corona no tenía dinero suficiente para pagarlos, se veía precisada a poner a disposición de sus acreedores las rentas de Castilla (alcabalas, almojarifazgos, puertos secos, etc.) para que cobraran cuando se produjeran dichas rentas e incluso entregándoles la administración de las mismas.

Cuando el endeudamiento alcanzaba límites insoportables, al ser muy superior el pasivo que el activo, la monarquía se declaraba en bancarrota, en suspensión de pagos, decretando la suspensión de consignaciones. Suspensiones de este tipo tuvieron lugar en 1557, 1560, 1575, 1596, 1607, 1621, 1627, 1647, 1652, 1660-62, 1663, 1665.

En estos casos, como la Corona seguía necesitando dinero y no podía acudir a sus proveedores habituales afectados por la suspensión de pagos, en el Decreto de suspensión solía exceptuar de la medida a determinados banqueros (generalmente los Fugger), que le seguían proporcionando dinero y acudía a factores para que en nombre de la Corona le proveyeran del dinero que necesitaba.

---

<sup>130</sup> He aquí algunos ejemplos: *Nueva Recopilación* 1.1.5 (mitad de bienes de quien muere sin confesar y comulgar pudiendo hacerlo), 1.1.10 (1/3 de la multa de quien jura en vano), 1.2.8 (1/3 de la multa por utilizar la iglesia como posada), 1.2.10 (1/7 por comprar cálices, etc. donados por el rey), 1.2.11 (1/2 de bienes de quien se apodera de rentas eclesiásticas), 1.5.1 (1/3 de las multas por apoderarse de los diezmos y rentas de la iglesia), 1.7.16 (multa de 20.000 maravedís por sobornar a votantes a las cátedras), 1.7.29 (multa por vender libros no tasados por el Consejo), 1.7.32 (penas por imprimir sin licencia), etc.

<sup>131</sup> *Nueva Recopilación* 2.14; 3.6.25; 3.7.19; 3.9.21; 8.26; etc.; *Novísima Recopilación* 4.14 y 12.41.

<sup>132</sup> Cf. ANTONIO DOMÍNGUEZ ORTIZ: *Política fiscal y cambio social en la España del siglo XVII*, Madrid, 1984, pp. 191-199.



La suspensión se solucionaba generalmente por un medio general o concierto entre banqueros acreedores y el Estado, al que se llegaba después de largas negociaciones. La solución solía consistir en consolidar la deuda con ellos transformando los asientos en juros. Cíclicamente la Corona convertía forzosamente su deuda a corto y medio plazo en deuda consolidada, cuyas condiciones de reembolso eran mucho más cómodas para la Hacienda Real: tales operaciones de conversión forzosa de la deuda fueron las famosas y temidas bancarrotas de la Hacienda.

b') *Juros o deuda consolidada.* Juro es una merced concedida por el rey a una persona consistente en la participación en las rentas reales o en cualquier tipo de ingresos de la Hacienda Real. Podían ser de muchos tipos (de por vida, al quitar, de resguardo, en metálico o en especie, etc.). Es la primera forma que adoptó en Castilla la deuda consolidada del Estado. Con ellos se pagaba generalmente el vencimiento de los asientos. El papel que se asignó a los juros fue el de poner el pequeño ahorro al servicio del Estado. Con esto se elevó el crédito público, la deuda pública, que cada vez más fue absorbida por los gastos militares en vez de destinarla a la inversión en la renovación del sistema productivo castellano, lo que ocasionará el derrumbamiento de Castilla ante la gran avalancha de juros del siglo XVII. Como el crédito al que los juros respondían era mayor que éstos, el rey a veces retiene media *annata* o descuentos del 10 y 20 por 100, con lo que los juros caen en tal desprestigio, que en algunos momentos tuvo que declararse obligatoria la compra de juros, pues de lo contrario nadie los adquiría <sup>133</sup>. Las Cortes de Castilla insistentemente reclamaron su supresión o disminución <sup>134</sup>. La regulación recopilada de los juros se refiere a prohibición de negociar, reducción, redención, etc. <sup>135</sup>.

c') *Vales reales de Carlos IV.* Se utilizaron sobre todo a partir de 1780 como títulos de deuda e instrumentos de cambio o papel moneda y con un interés del 4 por 100 a amortizar por el Estado en veinte años. Como se sucedieron las emisiones llegó un momento en que el gobierno no podía pagar los intereses y los sometió a crecidos descuentos, con lo que caen en desprestigio y se rehusa aceptarlos <sup>136</sup>.

7. *Venta de bienes y derechos de la Corona.* Para recaudar fondos la Corona recurre con frecuencia a la venta de sus bienes y derechos.

<sup>133</sup> Otros detalles en: A. MATILLA TASCÓN: *Declaratorias de los Reyes Católicos sobre reducción de juros y otras mercedes*, Madrid, 1952; ÁLVARO CASTILLO PINTADO: «Los juros de Castilla. Apogeo y fin de un instrumento de crédito», *Hispania* 23 nr. 89 (1963), pp. 47-70; MANUEL TORRES LÓPEZ y J. M. PÉREZ-PRENDES y MUÑOZ DE ARRACO: *Los juros (aportación documental para una historia de la deuda pública en España)*, Madrid, 1967.

<sup>134</sup> A. MARICHALAR y M. MANRIQUE, *Historia* (supra n. 2), p. 358.

<sup>135</sup> *Novísima Recopilación* 10.14.

<sup>136</sup> JUAN DE LA REGUERA VALDELOMAR: *Recopilación de todas las providencias respectivas a vales reales, expedidas desde MDCCLXXX, formadas por el licenciado...*, Madrid, 1802; A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (supra n. 2), pp. 518-519.

a') *Venta de tierras baldías y realengos.* Las Cortes continuamente insisten en que en adelante no se enajenen tierras de realengo y si se enajenan su enajenación sea nula y se procuren recuperar las enajenadas<sup>137</sup>. Respondiendo a estas peticiones se prohíbe donar o enajenar pueblos y jurisdicción, si no es con ciertos requisitos<sup>138</sup> y se revocan las enajenaciones hechas por Enrique IV<sup>139</sup>. No obstante el proceso de señorialización y privatización siguió adelante, hasta el punto de que a finales del Antiguo Régimen eran de realengo menos de un tercio de los poblados de España<sup>140</sup>.

b') *Venta de oficios y cargos públicos.* Los oficios cuya provisión pertenecía al rey éste los concedía como premio a servicios o los vendía al mejor postor<sup>141</sup>.

c') *Venta de privilegios.* En este apartado se pueden incluir las ventas de hidalguías<sup>142</sup>, de cartas de naturaleza concedidas sobre todo para comerciar en Indias<sup>143</sup>, concesión de voto en Cortes a determinadas ciudades que no lo tenían<sup>144</sup>, regreso de la Corte a Madrid<sup>145</sup>, venta de hábitos de Órdenes, etc.

8. *Bienes sin dueño.* El rey se apodera de los bienes dejados por quien muere intestado y sin herederos y de los bienes mostrencos<sup>146</sup>.

---

<sup>137</sup> A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (supra n. 2), pp. 163, 268 (Cortes de Toledo de 1559), 287-288 (Cortes de Córdoba-Madrid de 1570), 296 (Cortes de Madrid de 1576), 307 (Cortes de Madrid de 1583), 342, etc. Carlos V juró «que terná y guardará el patrimonio de la Corona Real destes Reynos e sus señoríos, que no enajenará las cibdades e villas, y lugares, ni los términos ni jurisdicciones, ni rentas, ni pechos, ni derechos ni cosa alguna dellos, ni otra cosa alguna de los que pertenece a la Corona y Patrimonio Real y hoy día tiene y posee y le pertenece y pertenecer pueda de aquí adelante». Su incumplimiento fue una de las causas de la guerra de las Comunidades. *Ibid.* pp. 138-141.

<sup>138</sup> *Nueva Recopilación* 5.10.3; *Novísima Recopilación* 3.5.8.

<sup>139</sup> *Nueva Recopilación* 5.10.4; *Novísima Recopilación* 3.5.9.

<sup>140</sup> A. DOMÍNGUEZ ORTIZ: *Política fiscal* (supra n. 130), pp. 213-231.

<sup>141</sup> F. TOMÁS Y VALIENTE: *La venta de oficios en Indias (1492-1606)*, Madrid, 1982; A. DOMÍNGUEZ ORTIZ: *Política fiscal* (supra n. 130), pp. 171-190. Cf. no obstante *Nueva Recopilación* 7.3.7; *Recopilación de Indias* 8.20 (venta de oficios).

<sup>142</sup> Las Cortes protestan contra esta práctica, ya que de ese modo los pecheros eran cada vez menos. Así en las Cortes de Córdoba-Madrid de 1570. Cf. A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (supra n. 2), p. 287. Los Reyes Católicos ordenan revisar las hidalguías concedidas por Enrique IV. Cf. *Nueva Recopilación* 2.11.10; *Novísima Recopilación* 6.2.7-8.

<sup>143</sup> Las Cortes piden insistentemente al monarca que no conceda cartas de naturaleza a extranjeros (para comerciar sobre todo en Indias) y las concedidas se revoquen. Cf. v. gr. Cortes de Toledo de 1559, pet. 24 en *Cortes* (supra n. 2), V, pp. 819-820.

<sup>144</sup> En las Cortes de Madrid de 1586 Trujillo ofrece 40.000 ducados a cambio de tener voto en Cortes y se le niega. Sobre concesiones de este tipo, cf. A. DOMÍNGUEZ ORTIZ: «Concesiones de votos en Cortes a ciudades castellanas en el siglo XVII», *Crisis y decadencia de la España de los Austrias*, Barcelona 1969, pp. 97-111; M. GARZÓN PAREJA: *Historia* (supra n. 8), I, pp. 177-178.

<sup>145</sup> Felipe III aceptó el traslado de la Corte de Valladolid a Madrid ante la oferta que ésta le hizo de pagarle 250.000 escudos que valían 93.750.000 maravedís. Cf. A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (supra n. 2), p. 325.

<sup>146</sup> *Novísima Recopilación* 10.22.1-3.



9. *Donativos voluntarios.* En el siglo XVII se llegó a veces a pedir de puerta en puerta donativos voluntarios para la hacienda real: el rey pedía limosna. Estos donativos los hacían personas individuales y colectivas, de las clases altas y de la burguesía <sup>147</sup>.

10. *Expropiación de bienes.* En diversas ocasiones el monarca se apoderó de las remesas del tesoro americano dirigidas a personas particulares, compensándolos mediante la entrega de juros o bonos gubernamentales que rendían un tipo de interés alto y fueron asignados a varias fuentes de ingresos <sup>148</sup>. Repetidamente las Cortes pidieron, si no la desamortización eclesiástica, sí que los eclesiásticos no continuaran acumulando bienes en manos muertas <sup>149</sup>. A petición de las Cortes de Burgos de 1404 y de Zamora de 1432 se estableció que sólo en caso de gran necesidad el rey podía apoderarse de la plata de la Iglesia, con obligación de restituirla en su totalidad <sup>150</sup>. Carlos III se apropió de los bienes de los jesuitas expulsados <sup>151</sup>. Para amortizar los vales reales en tiempos de Carlos IV se pensó en una primera desamortización de los bienes eclesiásticos, la llamada desamortización de Godoy. Se hacía con autorización del Vaticano y el Estado se comprometía a pagar por los bienes vendidos un interés equivalente a la renta de dichos bienes. En realidad el producto obtenido con la venta de dichos bienes no se destinó a satisfacer los legítimos derechos de los antiguos propietarios de esos bienes sino a cubrir el déficit del presupuesto <sup>152</sup>.

### C) Recaudación de los ingresos

La causa de la escasez de ingresos de la Hacienda real no sólo radicaba en las figuras impositivas, sino también en su mala recaudación y gestión. Se dieron diferentes normas tratando de corregir los defectos del sistema y aprovecharlo al máximo. En esta dirección se pueden considerar las siguientes normas relativas a los temas siguientes:

<sup>147</sup> Como ejemplo pueden verse los donativos hechos a Carlos II en M. GARZÓN PAREJA: *La Hacienda (supra n. 8)*, pp. 332 y 342-362.

<sup>148</sup> M. GRICE-HUTCHINSON: *El pensamiento (supra n. 10)*, p. 169.

<sup>149</sup> Cf. A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia (supra n. 2)*, pp. 191-192 (Cortes de Madrid de 1528), 197-198 (Cortes de Medina del Campo de 1532), 201 (Cortes de Palencia de 1534), 207 (Cortes de Valladolid de 1537), 226 (Cortes de Valladolid de 1548), 230 (Cortes de Valladolid de 1551), 273 y 274 (Cortes de Madrid de 1562: el rey contrario, pet. 39), 282 (Cortes de Madrid de 1566), 294 (Cortes de Madrid, 1573: eclesiástica y concejil), 305 y 309-310 (Cortes de Madrid, 1579), 314 (Cortes de Madrid de 1588), 318 y 319 (Cortes de Madrid de 1592), 364 y 366 (Cortes de Madrid de 1621) y 367 (Cortes de Madrid de 1623). Estas ideas serán defendidas por PEDRO RODRÍGUEZ CAMPOMANES: *Tratado de la regalía de amortización*, Madrid, 1795.

<sup>150</sup> Normas recogidas en *Nueva Recopilación* 1.2.9 y *Novísima Recopilación* 1.5.8.

<sup>151</sup> *Novísima Recopilación* 5.10.11.

<sup>152</sup> A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia (supra n. 2)*, pp. 515-519 (no se incluyeron en la *Novísima Recopilación*).

1. *Fraude fiscal.* Se declaran nulas las donaciones hechas con el fin de evitar impuestos<sup>153</sup> y se prohíbe que se funden patrimonios en fraude de la Real Hacienda<sup>154</sup>.

2. *Disminución del número de exentos.* En una época dominada por la desigualdad y el anhelo de gozar de privilegios, eran muchos los que estaban exentos de pagar determinados impuestos<sup>155</sup>. De ahí que las Cortes protesten del excesivo número de exentos de pagar tributos<sup>156</sup> y se dicten diversas normas limitando el número de libres de pechos: sólo están exentos los graduados en Salamanca, Valladolid, Bolonia y Alcalá<sup>157</sup>. No están exentos los clérigos en imposiciones destinadas al bien común, como reparar puentes, muros, etc.<sup>158</sup>. No están exentos de pagar tributos los minoristas casados y los no casados sin beneficio<sup>159</sup>, ni los terciarios franciscanos<sup>160</sup>, ni los bachilleres<sup>161</sup>, ni los oficiales del rey<sup>162</sup>, ni los que son armados caballeros<sup>163</sup>, ni los escribanos<sup>164</sup>, etc.

3. *Promover la buena distribución y recaudación.* Se dieron algunas normas sobre el buen reparto de las contribuciones entre los vecinos<sup>165</sup>. La recaudación de impuestos generalmente se hacía mediante recaudadores que arrendaban y subarrendaban su cobro, con lo cual una gran parte de lo recaudado quedaba en manos de los intermediarios: como entonces se decía los recaudadores emprobreaban al contribuyente y al rey<sup>166</sup>. Una ventaja a este respecto lo suponían los encabezamientos, es decir, Hacienda fijaba una cantidad total para un tributo o conjunto de tributos y el pueblo encabezado se encargaba de distribuir el pago de esa cantidad del modo que le pareciera más conveniente. Como esta distribución la hacían los más poderosos del pueblo, con frecuencia el reparto se hacía de modo que ellos salían beneficiados. De ahí que se insista que no se debe cargar más a lo más pobres, que no se debe

<sup>153</sup> *Nueva Recopilación* 5.10.11.

<sup>154</sup> *Novísima Recopilación* 1.12.2. Cf. BEATRIZ CÁRCELES DE GEA: *Fraude y administración fiscal en Castilla. La Comisión de Millones (1632-1658): Poder fiscal y privilegio jurídico-político*, Banco de España - Servicio de Estudios, Estudios de Historia Económica, 28, Madrid, 1994.

<sup>155</sup> A. X. PÉREZ Y LÓPEZ: *Teatro* (*supra* n. 5), XIII, pp. 334-351 (excisados y exentos de pechos); *Novísima Recopilación* 6.18.1-30.

<sup>156</sup> Cf., por ejemplo, las Cortes de Palencia de 1534, pet. 126 y 128: *Cortes* (*supra* n. 2), IV, pp. 619-623.

<sup>157</sup> *Nueva Recopilación* 1.7.8-9; *Novísima Recopilación* 6.18.14-15.

<sup>158</sup> *Nueva Recopilación* 1.3.11; *Novísima Recopilación* 1.9.6-7.

<sup>159</sup> *Nueva Recopilación* 1.4.2; *Novísima Recopilación* 1.10.7.

<sup>160</sup> *Nueva Recopilación* 6.14.1; *Novísima Recopilación* 6.18.9.

<sup>161</sup> *Nueva Recopilación* 6.14.2; *Novísima Recopilación* 6.18.10.

<sup>162</sup> *Nueva Recopilación* 6.14.15-17; *Novísima Recopilación* 6.18.5-8.

<sup>163</sup> *Nueva Recopilación* 6.1.2-4.

<sup>164</sup> *Nueva Recopilación* 6.14.27; *Novísima Recopilación* 6.18.17-18.

<sup>165</sup> *Novísima Recopilación* 6.22.1-22.

<sup>166</sup> Cf. los versos siguientes contra recaudadores: «Más de ochenta mil ladrones / en toda España indolentes / se ocupan de cobrar solo / pechos que jamás florecen, / quedando el rey siempre pobre, / son ellos los que enriquecen». Citado por M. GARZÓN PAREJA: *Historia* (*supra* n. 8), I, p. 63.



exigir más de lo establecido <sup>167</sup>. A los oficiales reales se les recomienda que «tengan el cuidado y diligencia que se debe para la conservación y beneficio y acrecentamiento» del patrimonio real <sup>168</sup> y se les advierte que cuando alguien debe algo al rey no deben perdonarle la deuda <sup>169</sup>, ni «advertir al deudor que pida su condonación al rey», sino que deben avisar a los contadores para que la cobren <sup>170</sup>. Los reyes dan en diversas ocasiones ordenanzas para el repartimiento y cobro de servicios y para la ordenación de los diversos organismos relacionados con la Hacienda <sup>171</sup>.

## 2. POLÍTICA MONETARIA <sup>172</sup>

### A) Importancia de los metales preciosos

Ya desde la Edad Media se daba una importancia capital al dinero en la economía de un país. Se piensa que la abundancia del dinero intensifica los negocios, mientras que la restricción los deprime. En consecuencia, se mantiene que había que promover la abundancia de moneda en un país, como medio para fomentar su prosperidad económica. El mejor modo de capitalizar el ahorro consistía en acumular dinero, es decir, metales preciosos, que podían significar mucho valor en poco espacio y en cualquier momento podían ser cambiados en las mercancías o servicios que uno quisiera. Un país es más rico cuanto más moneda en metálico tenga en circulación. A la Corona le interesaba que hubiera mucho dinero y estuviera en circulación, ya que de ese modo ingresaba más por impuestos.

El Contador Luis de Ortiz en un Memorial dirigido a Felipe II, de los veinte capítulos de que consta, dedica seis a proponer medidas «para que no salgan dineros del Reyno» ya que «es bergüença y grandísima lástima de ver, y muy peor lo que burlan los estrangeros de nuestra naçión, que çierto en esto y en otras cosas nos tratan muy peor que a yndios, porque a los yndios para sacarles el oro o plata llevámosles algunas cosas, de mucho o poco provecho, mas a nosotros con las nuestras propias no sólo se enriquecen y aprovechan de lo que les falta en sus naturalezas, más llévannos el dinero del Reyno con su yndustria, sin trabajar de sacarlo de las minas, como nosotros azemos» <sup>173</sup>. Las principales medidas que Ortiz propone para evitar que salga el dinero son:

<sup>167</sup> Nueva Recopilación 3.6.25 y 3.7.15.

<sup>168</sup> Nueva Recopilación 9.3.1.

<sup>169</sup> Nueva Recopilación 9.5.19.

<sup>170</sup> Nueva Recopilación 9.4.9 y 9.5.30.

<sup>171</sup> Nueva Recopilación 6.14.4.-13; 9.1-16; Novísima Recopilación 6.9.1-13; 6.1-16; Recopilación de Indias 8.1-8.

<sup>172</sup> Cf. JAIME LLUIS Y NAVAS BRUSI: *Las cuestiones legales sobre la amonedación española bajo los Reyes Católicos*, I-II, Madrid, 1960.

<sup>173</sup> Memorial del Contador Luis Ortiz a Felipe II, publicado en: MANUEL FERNANDEZ ÁLVAREZ: *Economía, Sociedad y Corona (Ensayos históricos sobre el siglo XVI)*, Madrid, 1963, pp. 373-462, la cita en p. 382.

prohibir que salgan del reino materias primas y entren productos manufacturados, fomentar la industria y la agricultura, fomento de las vías de comercio y supresión de aduanas interiores.

Las medidas que adoptará el monarca van en esta misma línea, si bien no con la intensidad que hubiera sido necesario.

## B) Prohibición de la saca de metales preciosos

Las Cortes insisten que en los cambios se utilice sólo la moneda nacional y no la extranjera, que no se permita la saca de moneda al extranjero, «como si fuésemos indios», pues las rentas de Castilla son para Castilla y no para pagar los gastos en otros reinos, que no se concedan privilegios de extracción de moneda, ya que son con gran perjuicio y daño de estos reinos, etc.<sup>174</sup>.

En Castilla, ya desde la Edad Media, existían normas, ratificadas en la Edad Moderna, que prohibían la saca de dineros y metales preciosos<sup>175</sup> y encomiendan a los corregidores que vigilen que por los puertos no se saquen monedas<sup>176</sup>. Sólo se permite su saca para comprar mercaderías<sup>177</sup>. En los Capítulos de Reformation de 1623 se establece que el dinero que los extranjeros obtengan por bienes importados lo inviertan en la compra de bienes de exportación<sup>178</sup> y se prohíbe la saca de metales preciosos con la pena de muerte y confiscación de bienes<sup>179</sup>.

Con este mismo fin se indica que los beneficios eclesiásticos son sólo para los naturales, ya que si se dan a extranjeros éstos «quieren más estar en sus tierras que en la agena, sácase para ellos la moneda de oro de nuestros Reynos en gran daño y pobreza dellos y con la renta de nuestros Reynos se enriquecen los extranjeros y aun a veces los enemigos, en tanto que se empobrecen los nuestros»; los beneficios no se pueden someter a pensiones extranjeras y no se deben dar cartas de naturaleza a extranjeros, para que puedan ocupar los beneficios, y las que se han dado debe revisarlas el Consejo de Castilla<sup>180</sup>. Uno de los fines de la fundación del Tribunal de la Rota fue el evitar que las causas, y consiguientemente el dinero que ello originaba, salieran de España<sup>181</sup>. La prohibición de que los estudiantes castellanos vayan a estudiar en Universida-

---

<sup>174</sup> Cf. A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (supra n. 2), pp. 113 (Cortes de Burgos de 1515), 164-165, 194 (Cortes de Madrid de 1528), 197 (Cortes de Medina del Campo de 1532), 265 (Cortes de Toledo de 1559), 286 (Cortes de Córdoba-Madrid de 1570), 308 (Cortes de Madrid de 1583) y 314 (Cortes de Madrid de 1588).

<sup>175</sup> *Nueva Recopilación* 6.18.1-2 y 7 y 59-61; *Novísima Recopilación* 9.13.1-20.

<sup>176</sup> *Nueva Recopilación* 3.6.38.

<sup>177</sup> *Nueva Recopilación* 6.18.1-11 y 6.18.60-61.

<sup>178</sup> A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (supra n. 2), p. 353.

<sup>179</sup> A. MARICHALAR y M. MANRIQUE, *Historia* (supra n. 2), p. 354.

<sup>180</sup> *Nueva Recopilación* 1.3.14-36 y *Novísima Recopilación* 1.14.

<sup>181</sup> *Novísima Recopilación* 2.5; P. CANTERO: *La Rota Española*, Madrid, 1946; C. GARCÍA MARTÍN: *El Tribunal de la Rota de la Nunciatura Española*, Roma, 1961. Sobre la salida de dinero para Roma habían protestado, entre otras, las Cortes de Valladolid de 1523, pet. 43 y las de Madrid de 1579. Cf. A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (supra n. 2), pp. 164-165 y 300-301.



des extranjeras (a excepción de las de la Corona de Aragón, Bolonia, Roma y Nápoles) está motivada, entre otras razones, porque «la cantidad de dineros que por esta causa se sacan y se expenden fuera destes Reynos es grande, de que al bien público deste Reyno sigue daño y perjuicio notable»<sup>182</sup>.

### C) Política monetaria: no devaluar la moneda

Los escolásticos defendieron que la moneda debía ser un metal sólido, como el oro. Su valor dependía de la cantidad en circulación (teoría cuantitativista), del valor del metal, etc. Su valor legal debía ser inalterable. La devaluación de la moneda es un impuesto, un latrocinio, que sólo se puede hacer en casos extremos, por poco tiempo y con obligación de indemnizar los daños causados. Desde la Edad Media el reino manifiesta su interés en que el rey no devalúe la moneda y como contrapartida se le asegura el pago de una contribución<sup>183</sup>.

Los Reyes Católicos se encontraron con el hecho de que Enrique IV había autorizado muchas casas de moneda particulares, que adulteraban el valor de la moneda y que había traído como consecuencia que no se confiara en su valor, perdiera su valor de cambio y en el comercio se acudiera a la permuta. Para poner remedio a ello suprimieron más de 150 casas de moneda y dieron normas al respecto completadas por sus sucesores<sup>184</sup>.

El estado calamitoso de la hacienda indujo a los monarcas a devaluar la moneda en diversas ocasiones. Así, en 1628 el Gobierno redujo a la mitad el valor nominal del vellón, provocando una recesión: como la moneda de vellón no la quería nadie, lo que se compraba fuera había que pagarlo en monedas de oro y plata, con lo cual escaseaban cada vez más estas monedas. En 1634 se recogen las monedas y son reestampadas con un valor dos veces mayor. En 1642 el Gobierno deprecia nuevamente la moneda. En 1671-1680 el intercambio se hace sólo en vellones: para comprar 45 kilos de queso se necesitaban 184 kilos de monedas de cobre. En 1718 se acuñan monedas de cobre puro haciendo que coincidan los valores intrínseco y extrínseco.

En 1730 se creó para todo lo perteneciente a la moneda una junta superior con jurisdicción privativa en esta materia.

### D) Política de fijación y control de los precios de los bienes de consumo

Los escolásticos estaban de acuerdo en que el valor o precio de un bien debía fijarse teniendo en cuenta: su escasez o abundancia (ley de la oferta), su utilidad para satisfacer las necesidades comunes (ley de la demanda), el trabajo empleado (señalado ya por Saravia de la Calle), los costes de producción

<sup>182</sup> *Nueva Recopilación* 1.7.25.

<sup>183</sup> Cf. A. CHAFUÉN: *Economía* (*supra* n. 15), pp. 85-96 y *supra* notas 65-67.

<sup>184</sup> Recogidas en *Nueva Recopilación* 5.20-23 y *Novísima Recopilación* 9. 17 (de la moneda, su curso y valor).

(negado por Saravia de la Calle), y la abundancia o escasez de dinero. Precio justo era el fijado libremente por las partes y la estimación común, cuando no existía fraude. No obstante, mantenían que el Estado podía fijar el precio de los bienes de primera necesidad <sup>185</sup>.

Desde el Ordenamiento de Alcalá (1348) en el ordenamiento castellano rige en la contratación el principio de la autonomía de la voluntad. Si la cantidad acordada era inferior o superior en más de la mitad al precio justo el contrato se podía rescindir. Esta solución fue ratificada y desarrollada por los monarcas de la Edad Moderna <sup>186</sup>. No obstante, ante la gran subida de precios operada en Castilla como consecuencia del oro proveniente de Indias, las Cortes exigen que sean baratos los bienes de primera necesidad en el comer y en el vestir <sup>187</sup>. De acuerdo con estas ideas el Gobierno da diversas disposiciones tasando el precio del pan <sup>188</sup>, de las cartillas de los niños <sup>189</sup>, etc. adoptando medidas contra los regatones <sup>190</sup> y prohibiendo la reventa de pan, pescado, garrobas, etc. <sup>191</sup>.

### 3. BALANZA MERCANTIL FAVORABLE

Los mercantilistas fundamentalmente mantenían que para que aumentara el dinero de un país era preciso que en el comercio con el exterior fueran superiores las exportaciones a las importaciones, ya que unas y otras se pagan con metales. De ahí el que piensen que, en general, el Estado debe incentivar las exportaciones y castigar las importaciones, y, en particular, se deba prohibir la exportación de materias primas y la importación de productos manufacturados. Los escolásticos, por el contrario, se inclinaban por la libertad en el comercio nacional e internacional, basados en el derecho a comerciar con todos los pueblos. En esta misma línea Struzzi defendió la libertad de comercio, ya que mantenía que su curso no podía ser alterado por la legislación y se terminaba imponiendo a pesar del derecho. Los monarcas castellanos, en consonancia con el sentir general de los estudiosos de la economía, tratan de dirigir normativamente el comercio exterior.

#### A) Prohibición o limitación de exportaciones

Los principales artículos cuya exportación está prohibida o limitada en el ordenamiento jurídico castellano son los siguientes:

---

<sup>185</sup> A. CHAFUÉN: *Economía* (*supra* n. 15), pp. 103-126.

<sup>186</sup> Cf. *Novísima Recopilación* 10.1.1-4; ANTONIO PÉREZ MARTÍN: «El Ordenamiento de Alcalá (1348) y las glosas de Vicente Arias de Balboa», *Jus Commune* 11 (1984), pp. 55-215, esp. 80-82.

<sup>187</sup> Así lo piden las Cortes de Madrid de 1615. Cf. A. MARICHALAR y A. MANRIQUE: *Historia* (*supra* n. 2), p. 339.

<sup>188</sup> *Nueva Recopilación* 5.25.1-15; *Novísima Recopilación* 7.17.16.

<sup>189</sup> *Nueva Recopilación* 1.7.30; *Novísima Recopilación* 8.16.6.

<sup>190</sup> *Nueva Recopilación* 1.14.1 ss.; *Novísima Recopilación* 3.17.6 ss.

<sup>191</sup> *Nueva Recopilación* 5.11.19 ss.



1. *Metales.* Ya indicamos en el apartado anterior la prohibición existente de sacar dinero y metales preciosos. Esta prohibición se extendía también al hierro y al acero <sup>192</sup>.

2. *Materias primas.* Las Cortes de Córdoba-Madrid de 1570 pidieron al rey que se prohibiera la exportación de materias de primera necesidad, aunque pagaran un impuesto del 10 por 100. El rey no accedió, ya que las tasas de exportación significaban un ingreso importante para sus arcas <sup>193</sup>.

3. *Ganado equino, bovino, porcino y ovejuno.* Todos los animales pertenecientes a las especies indicadas no pueden sacarse del reino y, para mejor guardar esta prohibición, se establece que estén registrados todos los que estén a menos de doce leguas de las fronteras y que los corregidores vigilen los puertos para que se cumpla la prohibición <sup>194</sup>.

4. *Lanas.* Carlos V y Felipe II permitieron la exportación de las lanas con dos limitaciones: que quienes las compraban para exportarlas las registraran ante el escribano del lugar donde se realizara la compra y que sobre la mitad de la lana comprada existiera un derecho de tanteo (este derecho de tanteo anteriormente era de 1/3) a favor de aquellos que se comprometieran a labrarla dentro del reino <sup>195</sup>. No obstante esta normativa, como ha puesto de relieve Larraz, Castilla se caracterizó por ser exportadora de lana y uno de los soportes de la política mercantilista de los Reyes Católicos fue el fomento de la exportación de lanas merinas de la cabaña mesteña <sup>196</sup>. Carlos II prohibió la exportación de lanas por el perjuicio que causaba a la industria textil <sup>197</sup>.

5. *Seda.* El emperador Carlos V y Felipe II prohibieron la exportación de seda en bruto o en tejido, prohibición que renovó Carlos II <sup>198</sup>. Existía un derecho de tanteo en favor de los tejedores <sup>199</sup>.

6. *Cueros y pieles curtidas y sin curtir.* Carlos V y Felipe II prohíben la exportación y venta a extranjeros de los materiales indicados, castigando a los infractores la primera vez con la pérdida del doble de dichos materiales, la segunda con pérdida de la mitad de sus bienes y la tercera con pena de muerte y confiscación de todos sus bienes <sup>200</sup>.

7. *Alimentos.* Se prohíbe la saca de pan, legumbres, carnes, aceites, etc., bajo pena confiscación de bienes y puesta de los infractores a merced

<sup>192</sup> *Nueva Recopilación* 6.18.51; *Novísima Recopilación* 9.16.11.

<sup>193</sup> A. MARICHALAR y M. MANRIQUE, *Historia* (*supra* n. 2), p. 287.

<sup>194</sup> *Nueva Recopilación* 3.6.38, 6.18.12-24, 6.18.27-28 y 6.18.33; *Novísima Recopilación* 9.12.14, 9.14 (de la extracción de ganado caballar y mular) y 9.15 (de la extracción de ganados, granos y aceites).

<sup>195</sup> *Nueva Recopilación* 6.18.45-46; *Novísima Recopilación* 9.16.6-9 y 10.13.16-18.

<sup>196</sup> J. LARRAZ: *La época* (*supra* n. 7), pp. 19-20.

<sup>197</sup> *Novísima Recopilación* 9.16.6.

<sup>198</sup> *Nueva Recopilación* 6.18.50 y *Novísima Recopilación* 9.16.1-5.

<sup>199</sup> *Novísima Recopilación* 10.13.12-15.

<sup>200</sup> *Nueva Recopilación* 6.18.47; *Novísima Recopilación* 9.16.12.

del rey<sup>201</sup>. Las Cortes insisten en este tema para que los precios de los alimentos sean razonables<sup>202</sup>.

8. *Armas e instrumentos útiles para la guerra.* Juan II había prohibido en 1427 que se sacara fuera del reino «ningún género de armas, ni ningún aparejo con que guerra se pueda fazer, ni yerva de vallestero, ni lino, ni cáñamo, con que se puedan hazer cuerdas, ni astas de lanças con hierros, ni sin ellos, ni sillas, ni frenos», bajo pena de muerte y confiscación de todos sus bienes<sup>203</sup>.

9. *Tejidos.* Las Cortes de Valladolid de 1558 piden que se quite la prohibición de exportar paños al extranjero, ya que tal prohibición había sido contraria a la industria nacional<sup>204</sup>.

10. *Maderas.* Felipe V prohíbe la exportación de maderas en 1724<sup>205</sup>.

11. *Rubia.* Carlos III prohíbe en 1768 la exportación de rubia en raíz o graneada<sup>206</sup>.

12. *Trapo.* Fernando VI prohíbe en 1756 la exportación de trapo para fabricar papel<sup>207</sup>.

13. *Esparto.* Carlos III prohíbe su exportación en 1783<sup>208</sup>.

Para la observancia de estas normas estaban los alcaldes de sacas, cuya regulación y aranceles se recogen en los cuerpos legales castellanos<sup>209</sup>. Lo peor de estas normas era que no se cumplían. De hecho 3/4 del comercio con Indias era de contrabando promovido por extranjeros<sup>210</sup>.

## B) Prohibición o limitación de importaciones

En el Antiguo Régimen se prohibió o limitó la importación de los siguientes productos:

1. *Sal.* Diversos reyes castellanos habían prohibido en la Edad Media la importación de sal<sup>211</sup>. Dicha importación fue reforzada por los Reyes Católicos en 1484 bajo pena de pérdida de la sal y medios de transporte y pena de muerte asaeteado como caso de Hermandad<sup>212</sup>.

---

<sup>201</sup> *Nueva Recopilación* 6.18.23-30; *Novísima Recopilación* 9.15 (de la extracción de ganado, granos y aceites).

<sup>202</sup> A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (*supra* n. 2), pp. 108-109 (Cortes de Burgos de 1512) y 167 (Cortes de Valladolid de 1523).

<sup>203</sup> *Nueva Recopilación* 6.18.48; *Novísima Recopilación* 9.16.10.

<sup>204</sup> A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (*supra* n. 2), p. 265.

<sup>205</sup> *Novísima Recopilación* 9.16.13.

<sup>206</sup> *Novísima Recopilación* 9.16.15-16.

<sup>207</sup> *Novísima Recopilación* 9.16.14.

<sup>208</sup> *Novísima Recopilación* 9.16.17-20.

<sup>209</sup> *Nueva Recopilación* 3.11-12.

<sup>210</sup> J. LARRAZ: *La época* (*supra* n. 7), pp. 87-94.

<sup>211</sup> *Nueva Recopilación* 6.18.31.

<sup>212</sup> *Nueva Recopilación* 6.18.52.



2. *Vino.* En la Edad Media en diversas ocasiones se prohibió la importación de vino, mosto y vinagre de Aragón, Navarra y Portugal y a petición de las Cortes de Segovia de 1532, pet. 98, Carlos V ratifica la prohibición en lo relativo a la importación de vino de Aragón<sup>213</sup>.

3. *Tejidos.* Los Reyes Católicos prohibieron en 1500 la importación de seda en madeja, hilo o capullos, prohibición que fue ratificada en diversas ocasiones por sus sucesores, pero permiten la importación en cedazos<sup>214</sup>. En los capítulos de Reformation Felipe IV prohibió en 1623 la importación de todo tipo de tejidos de seda, lana, lino o algodón y de utensilios de cuero, latón, plomo, etc.; sólo se exceptuaban los tapices de Flandes<sup>215</sup>. Felipe V en 1718 prohibió la entrada de telas y tejidos de seda y algodón, prohibición que fue ampliada por sus sucesores a otros tipos de tejidos y prendas<sup>216</sup>. A petición de las Cortes de Segovia de 1532, pet. 99, se prohibió la entrada de sábanas usadas porque procedían de hospitales de enfermedades contagiosas<sup>217</sup>.

4. *Cereales.* Felipe IV, a petición de las Cortes, prohíbe en 1632 la importación por mar de trigo, cebada y centeno, ya que «por este medio se saca el oro y plata y se disminuye la labrança destes Reynos, que es el trato principal que ay en ellos, quedándose los campos por labrar»<sup>218</sup>.

5. *Productos portugueses.* Como represalia por haber prohibido Portugal la importación de vinos y aguardientes y sombreros de España, Felipe V prohíbe la importación de azúcares, dulces y cacao y sombreros de Portugal<sup>219</sup>.

6. *Moneda de vellón.* Carlos V prohíbe en 1528, a petición de las Cortes de Toledo de 1525, pet. 12, la introducción de placas y tarjas y moneda de vellón<sup>220</sup>.

7. *Buxerías.* Felipe II, a petición de las Cortes de Madrid de 1593, pet. 17, prohíbe la importación de «vidrios, muñecas, cuchillos, cosas de alquimia, oro bajo de Francia, brincos, engarces, filigranas, rosarios, etc.»<sup>221</sup>.

8. *Libros encuadernados.* Carlos III prohíbe en 1778 la importación de libros encuadernados, a excepción de los que están en rústica o sean anteriores al 1700<sup>222</sup>.

9. *Géneros de carácter suntuario.* A partir de los Reyes Católicos se dictaron diversas pragmáticas y otro tipo de disposiciones prohibiendo la

<sup>213</sup> Nueva Recopilación 6.18.31-32; Novísima Recopilación 9.12.5-7; Cortes (*supra* n. 2), IV, p. 570.

<sup>214</sup> Nueva Recopilación 6.18.49; Novísima Recopilación 9.12.9.

<sup>215</sup> Nueva Recopilación 6.18.62; Novísima Recopilación 9.12.14.

<sup>216</sup> Novísima Recopilación 9.12.17-24, 9.12.25-26 y 9.12.29-34.

<sup>217</sup> Cortes (*supra* n. 2), IV, p. 570; Nueva Recopilación 6.18.53; Novísima Recopilación 9.12.13.

<sup>218</sup> Nueva Recopilación 6.18.64; Novísima Recopilación 9.12.15.

<sup>219</sup> Novísima Recopilación 9.12.16 y 9.12.27.

<sup>220</sup> Cortes (*supra* n. 2), IV, p. 410; Nueva Recopilación 6.18.55; Novísima Recopilación 9.12.11-11.

<sup>221</sup> Nueva Recopilación 6.18.59; Novísima Recopilación 9.12.12.

<sup>222</sup> Novísima Recopilación 9.12.28.

importación de paños o piezas de brocados, paños de oro tirado, bordados de oro y plata, etc.<sup>223</sup>.

Estas normas con frecuencia no se observaban. Pero además, la afluencia de dinero de las Indias trae como consecuencia que suban sensiblemente los precios de los productos, con lo cual queda primada la importación de manufacturas a Castilla, puesto que en el extranjero se producía más barato, y castigada la exportación.

#### 4. AUMENTO DE LA POBLACIÓN Y DE LA CLASE TRABAJADORA

Para aumentar la riqueza de un país se pensaba que debía aumentar su población, ya que al aumentar ésta aumentaba la clase trabajadora; si se añadía que no era lícito que los trabajadores se organizaran en monopolios, los salarios podían ser más bajos y consecuentemente los productos más competitivos que los de los otros países.

No obstante, durante la época de los Austrias en la corona de Castilla la población no sólo no creció, sino que disminuyó sensiblemente, debido a diversas causas: pestes, expulsión de judíos y moriscos<sup>224</sup>, emigración a las Indias, etc. El Consejo de Castilla en el dictamen que por encargo del rey elabora en 1619 sobre la situación decadente del reino y sus remedios, advierte que uno de los mayores males es «la despoblación, que era la mayor que se había visto ni oído en estos reinos y que consistía en el exceso de tributos»<sup>225</sup>. Durante los Borbones la población no sólo no decreció, sino que aumentó sensiblemente<sup>226</sup>.

En el ordenamiento jurídico se manifiesta esta tendencia a proteger el aumento demográfico y el incremento de la clase trabajadora.

##### A) Promoción del aumento demográfico

Las principales normas dictadas en este sentido se refieren a los aspectos siguientes:

1. *Fomento de matrimonios precoces y con muchos hijos.* Felipe IV, teniendo en cuenta el dictamen del Consejo de Castilla de 1619 antes aludido, dicta una pragmática en 1623 en la que «porque en todo se ayude a la multi-

---

<sup>223</sup> J. LARRAZ: *La época* (supra n. 7), 38.

<sup>224</sup> Normativa al respecto en *Nueva Recopilación* 8.2; *Novísima Recopilación* 12.1 (de los judíos; su expulsión de estos Reynos y prohibición de entrar y residir en ellos) y 12.2 (moros y moriscos).

<sup>225</sup> Citado por A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (supra n. 2), p. 342.

<sup>226</sup> Para una visión panorámica de la evolución de la población en España, cf. VICENTE PÉREZ MOREDA: «La población española», en MIGUEL ARTOLA: *Enciclopedia de Historia de España*, I, Madrid, 1988, pp. 345-431.



plicación, como cosa tan importante y a la felicidad y frecuencia del estado del matrimonio» declara libres de cargas y tributos durante cuatro años a quienes se casen y para siempre a quienes tengan 6 hijos vivos; el casado, aunque sea menor de edad, puede administrar sus bienes y los de su mujer y los solteros a partir de los 25 años están obligados a las cargas concejiles, aunque vivan con sus padres<sup>227</sup>. Enrique III en 1400 había permitido que las viudas contrajeran nuevo matrimonio dentro del año de luto<sup>228</sup>. Felipe IV y sus sucesores dan medidas sanitarias y de crianza de niños<sup>229</sup> y normas de salud pública<sup>230</sup>.

2. *Prohibir la emigración sin licencia real.* Felipe IV en los Capítulos de Reformatión de 1623, teniendo en cuenta que «la población y número de gente es el único y principal fundamento de las Repúblicas y a que con mayor cuidado se deve atender para su conservación y aumento», ordena «que ninguna persona de cualquier estado, calidad o condición que sea, pueda salir destos nuestros Reynos con su casa y familia sin licencia nuestra, so pena de perdimiento de los bienes que dexaren en ellos» e insiste que los justicias y ministros de puertos no los dejen salir so pena de privación del oficio<sup>231</sup>.

3. *Fomentar la inmigración.* A pesar de que en el Dictamen del Consejo de 1619 se desaconsejaba la admisión de extranjeros en el reino, porque «sólo sirven para destruirle, y antes es conveniente excusar el trato y comercio todo lo que fuese posible con ellos»<sup>232</sup>, Felipe IV en los Capítulos de Reformatión establece que todo extranjero que sea católico y de país amigo puede venir a trabajar en España y si mora a una distancia de las fronteras de veinte leguas estará libre de impuestos y cargas durante seis años y a los seis años de estar casado con una española y diez de tener casa poblada pueden tener cargos de corregidor, gobernador, etc.<sup>233</sup>.

4. *Supresión y no fundación de nuevos conventos y reducción del número de clérigos.* Las Cortes castellanas repetidamente insisten al rey que no permita la fundación de nuevos conventos y se supriman congregaciones que sólo se dedican a comer y beber<sup>234</sup>. En el Dictamen del Consejo de Castilla de 1619 se aconseja al rey que no se funden más religiones ni monasterios, ya que muchos entraban no por devoción sino por «huir de la necesidad y con el gusto y dulzura de la ociosidad» y se fijase un número fijo de clérigos para

<sup>227</sup> Nueva Recopilación 5.1.14; Novísima Recopilación 10.2.7.

<sup>228</sup> Nueva Recopilación 5.1.3; Novísima Recopilación 10.2.4.

<sup>229</sup> Novísima Recopilación 7.37 (de los expósitos y de las casas para su crianza, educación y destino).

<sup>230</sup> Novísima Recopilación 7.40 (del resguardo de la salud pública).

<sup>231</sup> Nueva Recopilación 2.14.66.

<sup>232</sup> A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (supra n. 2), p. 342.

<sup>233</sup> Nueva Recopilación 2.4.66.

<sup>234</sup> Cf. A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (supra n. 2), pp. 200-201 (Cortes de Palencia de 1534), p. 340 (Cortes de Madrid de 1617).

evitar la multitud que había<sup>235</sup>. Carlos III ordena en 1771 la reducción del número de clérigos de la Orden de San Juan<sup>236</sup>.

## B) Aumento de la clase trabajadora

El objetivo primordial no era el aumentar la población sin más, sino el aumentar la clase trabajadora. En este sentido se dictaron las medidas siguientes:

1. *Redistribución de la población.* Ya las Cortes de Madrid de 1528 habían pedido que desterraran de la corte a quienes no tenían señor, «porque ay muchos que andan en ávito de cavalleros e de hombres de bien e no tienen otro ofiçio sy non jugar e hurtar e andarse con mugeres enamoradas», a lo que el rey accede<sup>237</sup>. El Consejo de Castilla en el dictamen mencionado de 1619 indica al rey que para poblar el reino, era preciso despoblar la corte de toda gente rica que en ella se aglomeraba, incluso los eclesiásticos, mandándolos a residir en sus tierras, dominios y prebendas»<sup>238</sup>. Felipe IV, siguiendo este consejo, en los Capítulos de Reformación de 1623 establece que en adelante no se admitan nuevas gentes para vivir en las grandes ciudades, como Madrid, Sevilla y Granada, porque con ello se aumentan los gastos y disminuyen las rentas al dejar desatendidos sus lugares de origen<sup>239</sup>. Disposiciones similares dictan los Borbones<sup>240</sup>.

2. *Repoblación de lugares despoblados.* En diversas ocasiones los reyes dictan disposiciones para poblar zonas despobladas, como el reino de Granada por la expulsión de los moriscos<sup>241</sup>, las dos Castillas<sup>242</sup>, y finalmente Sierra Morena<sup>243</sup>, la provincia de Salamanca<sup>244</sup> y otros lugares<sup>245</sup>.

---

<sup>235</sup> A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (supra n. 2), p. 343.

<sup>236</sup> *Novísima Recopilación* 1.16.3.

<sup>237</sup> *Cortes* (supra n. 2), IV, p. 518.

<sup>238</sup> A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (supra n. 2), p. 342.

<sup>239</sup> *Nueva Recopilación* 2.4.66.

<sup>240</sup> Están recogidas en *Novísima Recopilación* 3.22.

<sup>241</sup> *Capítulos tocantes a la población del Reyno de Granada, de resulta de la visita*, Granada, 1657.

<sup>242</sup> *Provisiones para la repoblación de los lugares de las dos Castillas*, Madrid, 1678.

<sup>243</sup> *Novísima Recopilación* 7.22.3 y notas correspondientes; CAYETANO ALCÁZAR MOLINA: *Las colonias alemanas de Sierra Morena. Discurso leído en la solemne inauguración del Curso académico 1929-1930, Universidad de Murcia*, Madrid, 1930; ADRIANA RUFINO LAFFITE: «Pablo de Olavide y Jáuregui: la reforma agraria y la colonización de Sierra Morena», en JESÚS DE LA IGLESIA GARCÍA: *Diez Economistas Españoles. Siglos XVII y XVIII*, Madrid, 1992, pp. 281-292.

<sup>244</sup> *Novísima Recopilación* 7.22.5 (provincia de Ciudad Rodrigo) y 7.22.9 (provincia de Salamanca).

<sup>245</sup> *Novísima Recopilación* 7.22.4 (inmigración de colonos griegos), 7.22.6-8. Cf. ABUNDIO GARCÍA CABALLERO: «Proyecto de colonización de los despoblados de San Pelayo, Santa Cristina y Villagodio», *Anuario 1992 Instituto de Estudios Zamoranos Florián de Ocampo*, Zamora [1993], pp. 509-527.



3. *Dignificación del trabajo y que todos aprendan un oficio.* Luis de Ortiz en su Memorial insistía que lo primero que había que hacer era derogar las leyes «por las cuales están los oficiales mecánicos anichilados y despreciados y se promueven y agan otras en favor dellos, dándoles onrras y oficios, como se haze en Flandes y en los otros Reynos... Se ha de mandar que todos los que al presente son nacidos en estos Reynos, de diez años abajo, y los otros que naçieren de aquí adelante para siempre jamás, apriendan letras, artes o oficios mecánicos, aunque sean hijos de Grandes y de cavalleros y de todas suertes y estados de personas; y que los que llegaren a diez y ocho años que no supieren arte, ni oficio, ni se exercitaren en él, sean abidos por estraños destos Reynos y se execute en ellos otras graves penas»<sup>246</sup>.

4. *Obligar a trabajar a vagabundos y gitanos.* Sancho de Moncada defendía la expulsión o condena a muerte de los gitanos<sup>247</sup>. Las Cortes castellanas en diversas ocasiones piden que se expulse del reino a los gitanos<sup>248</sup> y dicen que la caterva de lacayos vagabundos debía estar cavando y segando en el campo<sup>249</sup>. De acuerdo con estas ideas los Reyes Católicos y sus sucesores dictaron diversas normas expulsando del reino a los gitanos<sup>250</sup>. En otras disposiciones reales se establece que cualquiera puede coger a los vagabundos y obligarles a trabajar<sup>251</sup> o sean azotados y condenados a galeras<sup>252</sup> o a servir en el ejército<sup>253</sup>. Se dan diversas disposiciones con respecto a temas laborales: los salarios de los trabajadores son fijados por el Concejo<sup>254</sup>, el horario de trabajo es de sol a sol<sup>255</sup>, Carlos V prohíbe el que se asocien<sup>256</sup>, etc.<sup>257</sup>.

5. *Limitación de la mendicidad.* Con el fin de reducir al mínimo el número de los mendigos se dictan diversas normas: *v. gr.* sólo se permite pedir limosna a los peregrinos, frailes, estudiantes pobres y ciegos<sup>258</sup>; los pobres sólo podrán pedir limosna en su ciudad o villa<sup>259</sup>; para pedir limosna se necesita licencia, que sólo se dará «a las personas que verdaderamente fueren

<sup>246</sup> Memorial (*supra* n. 173), p. 383. Cf. texto citado *infra* n. 333.

<sup>247</sup> J. L. BLÁZQUEZ VILES: «Los ocho discursos del doctor Sancho de Moncada en torno a la situación de España en el siglo XVII», en J. L. de la IGLESIA, *Diez Economistas* (*supra* n. 243), pp. 119-136.

<sup>248</sup> Cf. MARICHALAR y A. MANRIQUE: *Historia* (*supra* n. 2), p. 186 (Cortes de Toledo de 1525), p. 220 (Cortes de Valladolid de 1542), pp. 256, 331, 442-443, etc.

<sup>249</sup> A. MARICHALAR y A. MANRIQUE: *Historia* (*supra* n. 2), 271 (Cortes de Toledo de 1529).

<sup>250</sup> *Nueva Recopilación* 8.11.12-17; *Novísima Recopilación* 12.16 (de los gitanos, su vagancia y otros excesos); *Recopilación de Indias* 7.4.5.

<sup>251</sup> *Nueva Recopilación* 8.11.1-2; *Novísima Recopilación* 12.31.1-2; *Recopilación de Indias* 7.4.1-4.

<sup>252</sup> *Nueva Recopilación* 8.11.5-6; *Novísima Recopilación* 12.31.3-5.

<sup>253</sup> *Novísima Recopilación* 12.31.6-12.

<sup>254</sup> *Nueva Recopilación* 7.11.3; *Novísima Recopilación* 12.31.3-5.

<sup>255</sup> *Nueva Recopilación* 7.11.2; *Novísima Recopilación* 8.26.1.

<sup>256</sup> *Nueva Recopilación* 8.14.4.

<sup>257</sup> *Novísima Recopilación* 8.26 (de los menestrales).

<sup>258</sup> *Nueva Recopilación* 1.12.12-15.

<sup>259</sup> *Nueva Recopilación* 1.12.5; *Novísima Recopilación* 1.30.5.

pobres y que no pueden trabajar» y estas licencias se deben renovar cada año<sup>260</sup>; los pobres no pueden traer consigo hijos de más de cinco años, sino que «siendo de esta edad y antes si ser pudiere, les pongan con personas a quien sirvan y teniendo edad para ello, les enseñen un oficio en que se puedan sustentar»<sup>261</sup>; se presta atención a pobres y enfermos y a la formación en un oficio<sup>262</sup>.

6. *Condena a galeras.* Durante el período aquí considerado con frecuencia a los delincuentes se les condena a galeras, es decir, a trabajar para las naves del reino, pena que se prodiga sobre todo a partir de Carlos V y Felipe II<sup>263</sup>.

## 5. PERSPECTIVA NACIONALISTA

Los mercantilistas se proponen aumentar la riqueza del Estado y piensan que así como un rico se hace rico a base de muchos pobres, un país construye su riqueza a costa de los demás países. Por ello se piensa que en el área económica se debe, por una parte, favorecer al nacional en perjuicio del extranjero y, por otra, favorecer la metrópoli en perjuicio de la colonia.

### A) Favorecer al nacional en perjuicio del extranjero

¿Pero quiénes son castellanos? Felipe II precisó en 1565 que para obtener un beneficio eclesiástico en Castilla son tenidos por naturales los nacidos en el reino, cuyo padre legítimo también nació en el reino, tienen en él domicilio y han vivido en él durante diez años<sup>264</sup>. En 1620 Felipe III precisa que son naturales los hijos de extranjeros nacidos en España<sup>265</sup>. Con motivo de los Decretos de Nueva Planta Felipe V declara que los castellanos, valencianos, catalanes, aragoneses y mallorquines tienen una misma naturaleza a efectos de obtener cargos<sup>266</sup>.

Por motivos políticos, ya desde la Edad Media se prohíben las donaciones de ciudades, villas y lugares del reino a extranjeros, y se revocan las donaciones hechas contra esta norma<sup>267</sup>.

---

<sup>260</sup> *Nueva Recopilación* 1.12.8; *Novísima Recopilación* 7.39.3.

<sup>261</sup> *Nueva Recopilación* 1.12.11; *Novísima Recopilación* 7.39.6. Para toda esta problemática es sumamente ilustrativa la obra que escribe Campomanes para erradicar la ociosidad y pobreza en España. Cf. MATÍAS VELÁZQUEZ MARTÍNEZ: *Desigualdad, indigencia y marginación social en la España ilustrada: las cinco clases de pobres de Pedro Rodríguez de Campomanes*, Murcia, 1991.

<sup>262</sup> *Novísima Recopilación* 7.38 (de los hospitales, hospicios y otras casas de misericordia).

<sup>263</sup> *Nueva Recopilación* 8.24.2.12; *Novísima Recopilación* 12.401-6 y 10-12.

<sup>264</sup> *Nueva Recopilación* 1.3.19; *Novísima Recopilación* 1.14.7.

<sup>265</sup> *Recopilación de Indias* 9.27.27.

<sup>266</sup> *Novísima Recopilación* 3.3.1, 5.9.1 y 5.10.1.

<sup>267</sup> *Nueva Recopilación* 5.10.1-5; *Novísima Recopilación* 3.5.5-7.



Ante repetidas peticiones de las Cortes se establece que los extranjeros no pueden tener cargos eclesiásticos ni laicos, «porque no sirviendo en lo espiritual se lleven lo temporal», ni tengan pensiones sobre beneficios eclesiásticos, ya que de este modo sale mucho dinero para Italia<sup>268</sup>. Carlos V en pragmática de 1543 ordena que los extranjeros no tengan beneficios y pensiones eclesiásticas<sup>269</sup> y Felipe II establece lo mismo para Indias en 1583<sup>270</sup>.

Para evitar la exportación de mercancías y capitales se les prohíbe ser cambiadores «para que no saquen del reino las monedas buenas»<sup>271</sup>, corredores de cambios, tener bancos públicos<sup>272</sup>, comerciar con artículos de primera necesidad<sup>273</sup>, comprar caballos u otros animales, tener carnicerías, panaderías, pescaderías, etc.

En el transporte de mercancías por mar se prefiere siempre el navío castellano al extranjero. Los Reyes Católicos ordenan en 1500 que no se carguen mercancías ni otras cosas en navío extranjero, habiendo navío nacional, disposición que fue ratificada por sus sucesores<sup>274</sup>. Los mismos Reyes Católicos al año siguiente prohibieron vender o empeñar barcos castellanos a extranjeros, aunque hubieran obtenido carta de naturaleza<sup>275</sup>.

Por razones religiosas se permite que los Católicos ingleses, irlandeses y holandeses circulen libremente por el reino, comerciar, posser bienes, etc. pero no circular por las Indias<sup>276</sup>.

El estatuto del extranjero se regula a veces en autorizaciones personales (cédulas de composición) y tratados internacionales. También suele aplicarse el principio de reciprocidad.

Todos estos inconvenientes se evitaban si el rey concedía al extranjero carta de naturaleza. En realidad fue un procedimiento utilizado con frecuencia por los reyes. Ello no era obstáculo para que ante peticiones repetidas de las Cortes<sup>277</sup>, los monarcas desde la Baja Edad Media reiteradamente establezcan que se revocquen las cartas de naturaleza concedidas a extranjeros para obtener beneficios

<sup>268</sup> *Nueva Recopilación* 1.14.4.; A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (*supra* n. 2), pp. 128, 173, p. 180 (Cortes de Burgos de 1525), p. 190 (Cortes de Madrid de 1528), p. 205 (Cortes de Valladolid de 1537), p. 298 (Cortes de Madrid de 1576).

<sup>269</sup> *Nueva Recopilación* 1.3.18, 1.3.25, 1.3.29, 1.3.34; *Novísima Recopilación* 1.13.1-2; 1.23.1-2.

<sup>270</sup> *Recopilación de Indias* 1.6.31.

<sup>271</sup> *Nueva Recopilación* 5.18.6; *Novísima Recopilación* 9.3.2.

<sup>272</sup> *Nueva Recopilación* 5.18.14; *Novísima Recopilación* 9.3.5.

<sup>273</sup> A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (*supra* n. 2), pp. 274-275 (Cortes de Madrid de 1562).

<sup>274</sup> *Nueva Recopilación* 7.10.3-4 y 8. En las Cortes de Toledo de 1559, pet. 59 se protesta contra las cartas de naturaleza concedidas a flamencos, ingleses y genoveses que habían perjudicado notablemente a los intereses hispanos, particularmente de los vascos y piden que se guarden «las leyes y pregmáticas destos reynos que disponen que haviendo en los puertos dellos navíos de naturales, no se carguen ninguna mercaderías en navíos estrangeros». *Cortes* (*supra* n. 2), V, pp. 836-837.

<sup>275</sup> *Nueva Recopilación* 7.10.6; *Novísima Recopilación* 9.8.9.

<sup>276</sup> *Novísima Recopilación* 6.11.1-2.

<sup>277</sup> Cf., por ejemplo, las Cortes de Toledo de 1559: A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (*supra* n. 2), p. 268.

eclesiásticos<sup>278</sup>. Felipe IV establece en 1632 que no se den cartas de naturaleza, ni las pueda consentir el reino<sup>279</sup>. Felipe V, sobre la base de una consulta a la Cámara, establece en 1715 que las cartas de naturaleza sólo las pueda dar el rey con el consentimiento de las ciudades y villas con voto en Cortes<sup>280</sup>. La concesión de cartas de naturaleza, en definitiva, se conecta con la autoridad, con el monarca, y de hecho se prodigó la concesión de cartas de naturaleza.

## **B) Explotación de las colonias en beneficio de la metrópoli**

Los mercantilistas defienden que la colonia tiene que estar en beneficio de la metrópoli: suministrarle las materias primas y comprarle los productos manufacturados. La explotación monopolística de las colonias por la metrópoli es idea que se pierde en los tiempos de la antigüedad<sup>281</sup>. De acuerdo con estas ideas se dictan las siguientes normas:

1. *Organización financiera de las Indias al servicio de la Corona.* La búsqueda de metales preciosos para financiar las empresas de la monarquía estuvo presente desde el primer momento de la presencia española en Indias y articuló su sistema financiero<sup>282</sup>.

2. *Sólo los naturales de la metrópoli pueden ir a las Indias.* En un principio sólo se consideran naturales a este respecto a los castellanos. Felipe II estableció en 1596 que a estos efectos se entendían a los «naturales de estos nuestros Reynos de Castilla, León, Aragón, Valencia, Cataluña y Navarra y los de las Islas de Mallorca y Menorca»<sup>283</sup>. Felipe III precisa en 1620 que es natural el hijo de extranjero nacido en España<sup>284</sup>. Expresamente se indica que no se entienden como naturales los portugueses<sup>285</sup>.

La primera disposición recopilada que prohíbe a los extranjeros pasar a Indias data de Felipe II en 1592 y fue ratificada por sus sucesores<sup>286</sup>. Esta prohibición se extiende también a los clérigos extranjeros<sup>287</sup>. Los extranjeros que viajen en la flota deben estar convenientemente registrados<sup>288</sup> y aunque tengan licencia no se les permita pasar del puerto<sup>289</sup>. A los extranjeros que hayan entrado sin licencia se les debe expulsar, particularmente a los sospe-

<sup>278</sup> *Nueva Recopilación* 1.3.14-16; *Novísima Recopilación* 1.14.1-3.

<sup>279</sup> *Nueva Recopilación* 1.3.36; *Novísima Recopilación* 1.14.4.

<sup>280</sup> *Novísima Recopilación* 1.14.6.

<sup>281</sup> J. LARRAZ: *La época* (*supra* n. 7), p. 36.

<sup>282</sup> ISMAEL SÁNCHEZ BELLA: *La organización financiera de las Indias, siglo XVI*, Sevilla, 1968.

<sup>283</sup> *Recopilación de Indias* 9.27.28.

<sup>284</sup> *Recopilación de Indias* 9.27.27.

<sup>285</sup> *Recopilación de Indias* 9.27.28-29.

<sup>286</sup> *Recopilación de Indias* 9.27.1.

<sup>287</sup> *Recopilación de Indias* 1.14.12.

<sup>288</sup> *Recopilación de Indias* 9.27.2-3 y 35.

<sup>289</sup> *Recopilación de Indias* 9.27-4-5.



chosos en la fe y a los solteros, pero no a los trabajadores mecánicos<sup>290</sup>. A pesar de estas prohibiciones, pronto se registra en Indias la presencia de genoveses y portugueses. Las reiteradas órdenes de expulsión aluden siempre a los recién llegados, no a los arraigados.

Para evitar esta prohibición el monarca, como en el caso de Castilla, concedía cartas de naturaleza. Felipe III estableció en 1608 que estas cartas tenían que estar despachadas por el Consejo de Indias<sup>291</sup>. Las cartas de naturaleza se despacharon en Indias con gran facilidad al tratarse de un extenso territorio que había que poblar.

La presencia de extranjeros en Indias se regularizó, primero en la práctica y después en la legislación, mediante el sistema de composición, que incluye el pago de un tributo proporcionado a la actividad económica del extranjero<sup>292</sup>.

3. *El comercio con Indias está controlado por la metrópoli.* Este control se manifiesta, en primer lugar, en que sólo pueden comerciar con Indias los castellanos. Carlos V, a petición de las Cortes de Valladolid de 1523, estableció que los extranjeros no comerciaran en Indias<sup>293</sup>, prohibición que ratifican sus sucesores<sup>294</sup>. Para poder comerciar con Indias Felipe III dispuso en 1608 como requisitos: veinte años seguidos de residencia en España o Indias, de los cuales diez teniendo casa y bienes raíces y estar casado con natural o hija de extranjero nacida en España o Indias<sup>295</sup>.

En segundo lugar todo el comercio con Indias tenía que estar controlado por la Casa de la Contratación de Sevilla, o por su sucursal en Cádiz<sup>296</sup>.

En tercer lugar el transporte de las mercancías sólo se hacía por medio de los navíos fletados por la Corona española. Se organizaban dos flotas al año, una en marzo y otra en septiembre, protegidas por un navío de guerra. A los navíos extranjeros se les prohibía pasar a Indias<sup>297</sup>.

El comercio con las Indias estaba sometido a un impuesto, la llamada «avería», con la que se pagaba la protección estatal y ascendía al 1 por 100 (1525), 5 por 100 (1528), 6 por 100 (1542) 2,5 por 100 (1543). A la entrada en Indias pagaban las mercancías el 5 por 100<sup>298</sup>.

4. *Los extranjeros no pueden tener cargos eclesiásticos ni seculares.* Felipe II estableció en 1583 que los beneficios eclesiásticos no se podían conferir a extranjeros<sup>299</sup>. Por disposiciones similares se vetó a los extranjeros

<sup>290</sup> *Recopilación de Indias* 9.27.9-10 y 17 y 25.

<sup>291</sup> *Recopilación de Indias* 9.27.33-34.

<sup>292</sup> Sobre la normativa de la composición cf. *Recopilación de Indias* 9.27.11-24.

<sup>293</sup> *Cortes* (*supra* n. 2), IV, p. 370; *Nueva Recopilación* 5.10.12; *Novísima Recopilación* 3.5.15.

<sup>294</sup> *Nueva Recopilación* 6.18.15; *Recopilación de Indias* 9.27.1; 9.27.6-7 y 9.27.30.

<sup>295</sup> *Recopilación de Indias* 9.27.31-32.

<sup>296</sup> Cf. bibliografía citada en A. PÉREZ MARTÍN: «La legislación» (*supra* n. 1), pp. 79-81 y 136-137.

<sup>297</sup> *Recopilación de Indias* 9.30.22 y 9.30.27.

<sup>298</sup> J. LARRAZ: *La época* (*supra* n. 7), pp. 42-43.

<sup>299</sup> *Recopilación de Indias* 1.6.31.

tener cargos en el ejército<sup>300</sup>, en la marina<sup>301</sup>, en correos<sup>302</sup>, en el Consulado de Sevilla<sup>303</sup>, dirigir descubrimientos<sup>304</sup>, ser encomendero de indios<sup>305</sup>, etc.

5. *Permisión de actividades económicas.* La Corona fomentó en las Indias la agricultura, la producción de metales y materias primas, no impidiendo el desarrollo de la industria hasta 1569. Sólo se reservó la explotación de las minas de Huencavélica (Perú), cobrando en las demás en un principio 2/3 y después 1/2, 1/3 y finalmente 1/5. Es interesante advertir que en las normas de expulsión de extranjeros se exceptúan los trabajadores mecánicos<sup>306</sup>.

## 6. PROTECCIÓN AL TRANSPORTE Y COMERCIO

Uno de los signos de riqueza de un país radica en el florecimiento de su comercio, tanto con el exterior como con el interior. El comercio es activo en tanto promueve y da salida a las manufacturas, que al ser competitivas inclinan la balanza de pagos en favor del país que las produce<sup>307</sup>. En consecuencia los monarcas castellanos trataron de fomentar el comercio dictando, entre otras, las medidas siguientes:

1. *Protección a la marina nacional.* Para fomentar el desarrollo de la marina los monarcas ordenaron que en las cargazonas de los que hubiera en el puerto se prefirieran siempre los mayores a los menores y concedían subvenciones a los navíos de mayor tonelaje<sup>308</sup>. En la normativa sobre naves, como ya se indicó anteriormente, se favorece las de los naturales frente a las de los extranjeros<sup>309</sup>.

2. *Promoción de las vías fluviales y terrestres.* En diversas ocasiones las Cortes pidieron que se estudiara el convertir en navegables los ríos Tajo y Guadalquivir, e incluso se trajeron ingenieros de Flandes y durante algunos años se puso en práctica el tráfico fluvial entre Madrid y Lisboa<sup>310</sup>. Asimismo

---

<sup>300</sup> *Recopilación de Indias* 3.2.33.

<sup>301</sup> *Recopilación de Indias* 9.22.23-24 (artilleros), 9.23.14-15 (pilotos y maestros), 9.25.12-15 y 9.44.11 (marineros).

<sup>302</sup> *Recopilación de Indias* 9.7.14.

<sup>303</sup> *Recopilación de Indias* 9.6.4.

<sup>304</sup> *Recopilación de Indias* 4.1.3.

<sup>305</sup> *Recopilación de Indias* 6.8.14.

<sup>306</sup> *Recopilación de Indias* 9.27.10. Para otros detalles sobre la condición del extranjero tanto en Castilla como en Indias cf. RAFAEL GIBERT: «La condición de los extranjeros en el antiguo derecho español», *Recueils de la Société Jean Bodin, X, L'étranger* (1958) pp. 151-199.

<sup>307</sup> JERÓNIMO DE UZTÁRIZ: *Theoría y práctica de comercio y marina*, Madrid, 1742.

<sup>308</sup> *Nueva Recopilación* 7.10.5 y 7.

<sup>309</sup> *Nueva Recopilación* 7.10.1-12.

<sup>310</sup> A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (supra n. 2), p. 306 (Cortes de Madrid de 1583), pp. 354-355. Sobre los proyectos de Fernán Pérez de Oliva y Juan Bautista Antonelli cf. M. GRICE-HUTCHINSON: *El pensamiento* (supra n. 10), pp. 176 y 186.



las Cortes pidieron la construcción de puentes, caminos y calzadas<sup>311</sup>. Con los Borbones se promovió la seguridad de las vías de comunicación, construcción de nuevas carreteras, letreros indicadores, etc.<sup>312</sup>.

3. *Concentración de la actividad comercial en determinados lugares.* Siguiendo la tendencia ya manifiesta en la Edad Media los monarcas fomentaron la concentración de las grandes corrientes comerciales con el exterior, en una localidad dada, o en varias de número limitado, que son los lugares donde se realizan las ferias famosas o donde radican los Consulados<sup>313</sup>.

4. *Supresión de aduanas interiores o «puertos secos».* Algunos mercantilistas se habían pronunciado a favor de la supresión de las aduanas interiores. Las Cortes de Toledo de 1559 pidieron, sin éxito, que se suprimieran las aduanas entre Castilla y Portugal, ya que era mayor el perjuicio que causaban que el beneficio que de ellas obtenía el fisco<sup>314</sup>. La supresión de las aduanas interiores se realizó en tiempos de Felipe V entre 1714 y 1717 con los llamados Decretos de Nueva Planta<sup>315</sup>. Las aduanas se trasladan a las fronteras exteriores y a las costas, con lo cual se desarrolló extraordinariamente el comercio interior.

5. *Facilitando el préstamo de dinero.* Los escolásticos fueron en principio contrarios a cobrar intereses por el préstamo del dinero, ya que éste es estéril y no se puede comprar el tiempo. No obstante, trataron de admitir intereses moderados. Uno de los temas recurrentes en las Cortes castellanas es la protesta contra los intereses abusivos de los prestamistas<sup>316</sup>. Los monarcas dictan a este respecto disposiciones en las que se admite el cobro de diversos tipos de interés, pero condenaban la usura<sup>317</sup>. Con los Borbones sobre todo se fomenta la creación de bancos.

6. *Unificación de pesas y monedas.* Para facilitar las transacciones ya desde la Edad Media se había establecido la unificación de pesas y medidas. Felipe V en 1730 unificó los pesos y pesas de oro y plata<sup>318</sup>.

<sup>311</sup> Cf., por ejemplo, Cortes de Madrid de 1534 y 1592 en A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (supra n. 2), pp. 202 y 319.

<sup>312</sup> Cf. su regulación en *Novísima Recopilación* 7.35 (caminos y puentes), 7.36 (ventas, posadas y mesones).

<sup>313</sup> Medina del Campo, Sevilla, Cádiz, Burgos, Bilbao, etc.

<sup>314</sup> A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (supra n. 2), p. 269.

<sup>315</sup> Cf. supra n. 94.

<sup>316</sup> A. CHAFUÉN: *Economía* (supra n. 15), pp. 151-161 y 198-200; JOSÉ LUIS BLÁZQUEZ VILES: «El precio justo y la usura en la obra de Luis de Molina», en JESÚS DE LA IGLESIA GARCÍA: *Diez Economistas Españoles. Siglos XVI y XVII*, Madrid, 1991, pp. 183-193; A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (supra n. 2), p. 202 (Cortes de Madrid de 1534), p. 225 (Cortes de Valladolid de 1548), p. 309 (Cortes de Madrid de 1586), 361.

<sup>317</sup> *Nueva Recopilación* 8.6; *Novísima Recopilación* 10.1.20-23 y 12.22. Cf. A. PÉREZ MARTÍN: «El Ordenamiento» (supra n. 186), pp. 92-94.

<sup>318</sup> *Novísima Recopilación* 8.9 (de los pesos y medidas), 9.10 (marco y pesas de oro, plata y moneda, su valor y ley) y 9.11 (del contraste y fiel público).

7. *Medidas tendentes a facilitar el tráfico mercantil.* Los Reyes Católicos prohíben la imposición de nuevos portazgos, peajes, y estancos<sup>319</sup>. A petición de las Cortes se declara libre de impuestos el comercio de curtidos y el comercio de libros<sup>320</sup>. Las Cortes continuamente piden al rey que impida que los bienes inmuebles salgan del tráfico yendo a parar a las manos muertas<sup>321</sup>. Las Cortes de Madrid de 1534, pet. 97, establecen que en los contratos de compraventa de mercancías se especifique la cantidad de la mercancía para que esté clara cuál es la obligación<sup>322</sup>. Se otorgan determinados privilegios a los carreteros<sup>323</sup> y a los mercaderes<sup>324</sup>, corredores<sup>325</sup>, ferias y mercados<sup>326</sup>, etc.

8. *Fundación de organizaciones que promueven el comercio.* En este sentido se puede incluir la fundación en 1679 de la Junta de Comercio, Moneda y Minas<sup>327</sup>, la creación de diversos Consulados<sup>328</sup> y elaboración de las Ordenanzas del de Bilbao en 1737, creación en 1714 de la Compañía de Honduras a la que siguieron otras, los Cinco Gremios Mayores de Madrid, los Montes de Piedad<sup>329</sup>, Bancos<sup>330</sup>, Sociedades Económicas<sup>331</sup>, etc.

## 7. FOMENTO A LA INDUSTRIA

Los mercantilistas en general eran más partidarios de fomentar la industria que la ganadería, ya que, para obtener una balanza de pagos favorable, era más fácil exportar productos industriales que agrícolas y ganaderos<sup>332</sup>.

En la segunda mitad del siglo XVI la industria castellana se ve sometida a una competencia creciente de la industria extranjera y empieza a declinar: se importan paños mejores y más baratos, que los fabricados en Castilla; los antiguos industriales, una vez enriquecidos, aspiraban a hidalgarse ya que se pen-

<sup>319</sup> *Nueva Recopilación* 6.11.1-12.

<sup>320</sup> A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (*supra* n. 2), p. 53 (Cortes de Toledo de 1480).

<sup>321</sup> A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (*supra* n. 2), pp. 112, 144-145, 165-166, 173, etc.

<sup>322</sup> *Cortes* (*supra* n. 2), IV, p. 610.

<sup>323</sup> *Novísima Recopilación* 7.28.

<sup>324</sup> *Novísima Recopilación* 9.4 (de los mercaderes, comerciantes y sus contratos), 9.5 (de los revendedores, regatones y buhoneros).

<sup>325</sup> *Novísima Recopilación* 9.6.

<sup>326</sup> *Novísima Recopilación* 9.7-8.

<sup>327</sup> *Novísima Recopilación* 9.1.

<sup>328</sup> *Novísima Recopilación* 9.2.

<sup>329</sup> JOSÉ LÓPEZ YEPES: *Historia de los Montes de Piedad en España. El Monte de Piedad de Madrid en el siglo XVIII*, I-II, Madrid, 1971.

<sup>330</sup> *Novísima Recopilación* 9.3.

<sup>331</sup> *Novísima Recopilación* 8.21.

<sup>332</sup> Luis de Ortiz en su Memorial insiste que para evitar el empobrecimiento, el que salga el dinero al extranjero, el remedio «es bedar que no salgan del Reyno mercaderías por labrar, ni entren en él mercaderías labradas». Pero como se daba cuenta que la industria no se podía montar de la noche a la mañana para ello preveía unos plazos más bien cortos. Cf. *Memorial* (*supra* nota 173), pp. 382-384.



saba que «el no vivir de rentas no es trato de nobles»; que cuanto tocaba a la agricultura, al comercio y al trabajo, perjudicaba a la nobleza<sup>333</sup>.

Para fomentar la industria se dieron algunas disposiciones como las siguientes: declarar que el ejercicio de las artes, industria y comercio no son actividades viles y pueden ser ejercidas por los nobles<sup>334</sup>, favorecer el asentamiento de extranjeros trabajadores cualificados<sup>335</sup>, fomentar la importación de materias primas y la exportación de productos manufacturados, se fomenta la implantación de telares, que cada uno haga su oficio y no el de otro, se dan derechos de tanteo a fabricantes en la compra de materias primas<sup>336</sup>. Se dan diversas ordenanzas sobre tejidos<sup>337</sup>, fabricación de cera y candelas<sup>338</sup>, sobre pellejería<sup>339</sup>, etc. Cada gremio elaboraba sus propias ordenanzas donde se especificaba la calidad, precios, fabricación etc, ordenanzas que debían ser revisadas por el Consejo de Castilla<sup>340</sup>.

En la documentación de Cortes se encuentran reflejados sobre todo los problemas que tenía la industria textil<sup>341</sup>, la siderúrgica<sup>342</sup>, el azúcar de Canarias<sup>343</sup>.

Con los Borbones se produjo un notable fomento de la industria tanto particular como estatal<sup>344</sup>.

<sup>333</sup> Cf. en este sentido la cita de Luis de Ortiz *supra* nota 246. Esta concepción aparece todavía muy clara en la petición 74 de las Cortes de Córdoba-Madrid de 1570: «A V. M. suplicamos mande que de aquí adelante, a lo menos en las ciudades y villas que tienen voto en Cortes, no pueda ser regidor ni tenga oficio con voto en el Ayuntamiento ningún hombre que no sea hidalgo de sangre y limpio, ni ninguno que haya tenido tienda pública de trato y mercancía, vendiendo por menudo, ni a la vara, ni aya sido oficial mecánico, ni escrivano, ni procurador, aunque tenga las cualidades dichas; pero que sus hijos y descendientes, teniéndolas, no se excluyan; porque con este, necesariamente vienen a servirse por personas de quien los pueblos no se deshonran de ser mandados; y que no ternan parientes tratantes, ni arrendadores a quien favorecer y ayudar». Citado por A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia (supra n. 2)*, pp. 288-289.

<sup>334</sup> Real Cédula de 18 de marzo de 1783 recogida en la *Novísima Recopilación* 8.23.8. Cf. también *Novísima Recopilación* 8.24.1 y en general todas las leyes contenidas en los títulos 23-24 del libro X.

<sup>335</sup> Cf. *supra* notas 233 y 290.

<sup>336</sup> Cf. *Nueva Recopilación* 7.11.1 (que ningún zapatero sea curtidor), 5.6.12 (que los tundidores no hagan de sastres, etc.); *Novísima Recopilación* 10.13.12-21 (derechos de tanteo sobre la seda, la lana, la sosa y barrilla, trapo, lino y cáñamo).

<sup>337</sup> *Nueva Recopilación* 7.13-17.

<sup>338</sup> *Nueva Recopilación* 7.18.1-6.

<sup>339</sup> *Nueva Recopilación* 7.19.1-13.

<sup>340</sup> *Nueva Recopilación* 8.14.4; *Novísima Recopilación* 8.23.

<sup>341</sup> Cf. A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia (supra n. 2)*, p. 184 (Cortes de Burgos de 1525), p. 187, 202 (Cortes de Madrid de 1534), pp. 206-207 (Cortes de Valladolid de 1537), p. 269 (Cortes de Toledo de 1559), p. 367 (Cortes de Madrid de 1623), etc.

<sup>342</sup> Cortes de Toledo de 1559, pet. 84 en *Cortes (supra n. 2)*, V, pp. 849-850.

<sup>343</sup> Cortes de Madrid de 1573, pet. 76 en A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia (supra nota 2)*, p. 294.

<sup>344</sup> *Novísima Recopilación* 8.24 (de las fábricas del reino), 8.25 (privilegios y exenciones de los fabricantes). Para una visión panorámica de la historia de la industria cf. LUIS MARÍA BILBAO y EMILIANO FERNÁNDEZ DE PINEDO: «Artesanía e Industria», en: MIGUEL ARTOLA: *Enciclopedia de Historia de España*, I, Madrid, 1988, 105-190.

## 8. FOMENTO DE LA GANADERÍA

Los mercantilistas, en general, defendían la protección a la ganadería; en esta defensa destacó Miguel Caxa de Leruela<sup>345</sup>. Se defendía la protección a la ganadería pero menos que a la industria y más que a la agricultura.

Dentro de la ganadería desde la Edad Media tuvo un puesto especial el ganado ovino, por ser «la principal sustancia destes Reynos y de nuestros súbditos y vasallos la crianza y conservación del ganado, así por lo que mira al consumo de las carnes, como por lo que toca a la de las lanas, fábrica de paños, extracción y tráfico dellas para otros Reynos y Provincias, en que son tan interesados nuestros vasallos y nuestro Patrimonio Real»; los ganaderos constituían el Concejo de la Mesta, con organización y jurisdicción propia<sup>346</sup>. También ocupa un lugar importante el ganado equino.

Las principales medidas de protección a la ganadería recogidas en los cuerpos legales son las siguientes:

1. *Mejora de la raza.* Las Cortes en diversas ocasiones se manifiestan a favor de la promoción de la ganadería y en particular de mejorar la cría caballar<sup>347</sup>. En este sentido los reyes medievales dictan diversas disposiciones, confirmadas en la Edad Moderna, por las que se prohíbe que las yeguas se apareen con asnos y se establece que lo hagan con caballos de buena casta; se prohíbe que se saquen yeguas de Andalucía para Castilla, si no es para la crianza; y quienes las crían gozan de determinados privilegios fiscales y no se les puede obligar a aceptar determinados cargos<sup>348</sup>.

2. *Se prohíbe su exportación.* Como antes indicamos está prohibida la exportación de ganado equino, bovino, etc.<sup>349</sup>.

3. *Se prohíbe matarlos para carne.* De acuerdo con algunas peticiones de Cortes<sup>350</sup>, se dictan diversas disposiciones prohibiendo matar terneros y terneras<sup>351</sup>, corderos<sup>352</sup> y cabritos<sup>353</sup>.

---

<sup>345</sup> ANABELL MARTÍN LAREU: «Miguel Caxa de Leruela y su Restauración de la antigua abundancia de España», J. DE LA IGLESIA: *Diez Economistas* (supra n. 243), 65-92.

<sup>346</sup> Su regulación básica se recoge en *Nueva Recopilación* 3.14 y *Novísima Recopilación* 7.27. Otros detalles en JULIUS KLEIN: *La Mesta*, Madrid, 1979.

<sup>347</sup> Cf. A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (supra n. 2), 202 (Cortes de Madrid de 1534), 204, 218 (Cortes de Toledo de 1538), 220 (Cortes de Valladolid de 1542), 224 (Cortes de Valladolid de 1548), 270 (Cortes de Toledo de 1559), 292 y 294 (Cortes de Madrid de 1573), 305 (Cortes de Madrid de 1579), 337 (Cortes de Madrid de 1607), 367 (Cortes de Madrid de 1623), 371 (Cortes de Madrid de 1632), etc.

<sup>348</sup> *Nueva Recopilación* 6.17.1-3; *Novísima Recopilación* 7.29.

<sup>349</sup> Cf. supra n. 192.

<sup>350</sup> Cf., por ejemplo, Cortes de Madrid de 1528: A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (supra n. 2), pp. 193-194.

<sup>351</sup> *Nueva Recopilación* 7.8.12 y 16-17; *Novísima Recopilación* 7.17.4-6 y 8.

<sup>352</sup> *Nueva Recopilación* 7.8.18-19; *Novísima Recopilación* 7.17.7.

<sup>353</sup> *Novísima Recopilación* 7.17.6.



4. *Alimentación.* Los monarcas dictan diversas normas con el fin de que el ganado tenga los pastos necesarios<sup>354</sup>.

5. *Privilegios de sus titulares.* Además de los privilegios que se indican al tratar de los labriegos<sup>355</sup>, gozaban los propietarios de ganados de otros privilegios como el no pagar portazgo por cruzar el río por el vado y si lo pasaba en barca debía ser de acuerdo con un arancel<sup>356</sup>, para obligarle al pago de sus deudas no se podía tomar en prenda su ganado<sup>357</sup>, etc.

6. *Protección de la caza y la pesca.* Se prohíbe la caza en tiempos de cría, de nieve, utilizando reclamos, redes, ballestas, armas de pólvora<sup>358</sup>, así como pescar utilizando venenos o en el tiempo de la cría o desove<sup>359</sup>.

## 9. FOMENTO DE LA AGRICULTURA

La agricultura, debido a la inflación de precios, al autoabastecimiento de las Indias, a epidemias, sequías, agobio de impuestos, etc. en Castilla termina estancándose y decae. Predominaban los latifundios mal explotados en manos de la nobleza, favorecida por los mayorazgos y de la Iglesia, favorecida por las leyes canónicas que dificultaban su enajenación<sup>360</sup>. Los Borbones prestaron particular atención al desarrollo de la agricultura<sup>361</sup>. A fines del siglo XVIII tiene lugar una gran discusión sobre la reforma agraria, en la que participa de modo preeminente Jovellanos<sup>362</sup>, cuyas ideas fundamentales giraban en torno a poblar toda la tierra disponible, ir contra los privilegios de la Mesta y determinadas formas de vinculación de la tierra, etc.

<sup>354</sup> Nueva Recopilación 7.7.22-27; Novísima Recopilación 7.25.

<sup>355</sup> Cf. *infra* n. 366.

<sup>356</sup> Nueva Recopilación 6.11.10; Novísima Recopilación 6.20.11.

<sup>357</sup> Nueva Recopilación 5.17.7; Novísima Recopilación 11.31.9.

<sup>358</sup> Nueva Recopilación 7.8.1-8 y 13 y 20-21; Novísima Recopilación 7.30.1-7 y 11.

<sup>359</sup> Nueva Recopilación 7.8.9-10 y 1; Novísima Recopilación 7.30.8-11. Un listado y resumen de la normativa referente a la ganadería en la época aquí considerada puede encontrarse en ANTONIO MORENO CALDERÓN: *Historia jurídica del cultivo y de la industria ganadera en España*, Madrid, 1912, pp. 417-543.

<sup>360</sup> Sobre la agricultura cf. GABRIEL ALONSO de HERRERA: *Obra de Agricultura*, en Biblioteca de Autores Españoles, vol. 235, Madrid, 1970; GABRIEL GARCÍA-BADELL Y ABADÍA, *Introducción a la historia de la agricultura española*, Madrid, 1963, pp. 85-154; ÁNGEL GARCÍA SANZ y JESÚS SANZ FERNÁNDEZ: «Agricultura y Ganadería», en: MIGUEL ARTOLA: *Enciclopedia de Historia de España*, I, Madrid, 1988, pp. 11-104.

<sup>361</sup> Para más detalles cf., A. MARICHALAR y M. MANRIQUE: *Historia* (*supra* n. 2), pp. 423, 437, 477, 486.

<sup>362</sup> GASPAR MELCHOR DE JOVELLANOS: *Informe de la Sociedad Económica de esta Corte al Real y Supremo Consejo de Castilla en el expediente de ley agraria*, Madrid, 1795. Cf. FÉLIX JOSÉ PÉREZ CAMPOS: «El pensamiento político de Jovellanos», en J. L. DE LA IGLESIA: *Diez Economistas* (*supra* n. 243), pp. 247-277.

Las principales normas recopiladas relativas a esta materia versan sobre los temas siguientes:

1. *Montes*. Las Cortes castellanas fueron muy sensibles a la conservación de los montes<sup>363</sup>. Respondiendo a esta sensibilidad los monarcas castellanos dictan diversas pragmáticas, instrucciones y ordenanzas en las que regulan principalmente su aprovechamiento, su titularidad y su conservación y renovación<sup>364</sup>.

2. *Población de despoblados*. Se dictan diversas normas para repoblar zonas despobladas<sup>365</sup>.

3. *Privilegios de labradores*. Para protección de su labor se establecen épocas y cosas que no se pueden embargar a los labradores: bestias, aperos de labranza, tiempo de siembra y recolección, etc.<sup>366</sup>. En las Actas de Cortes se encuentran peticiones en favor de la construcción de pósitos para prestar grano a los agricultores, el aumento de la clase labriega como solución a los males del reino, que se suba el precio del pan para que su producción sea rentable al labrador, que se amplíen las zonas de regadío, etc.<sup>367</sup>.

4. *Matanza de animales nocivos para la agricultura*, como lobos, zorras, palomas y la langosta<sup>368</sup>.

Después de esta somera exposición de la normativa jurídica sobre los fenómenos económicos, cabe preguntarnos ¿cuál es el pensamiento director de la misma, en el supuesto de que exista? ¿Qué pensamiento predomina, el de la Escuela de Salamanca o el de la Mercantilista, a los que aludía al principio de esta exposición? Sin entrar en la problemática que ambas escuelas implican<sup>369</sup>, me parece que queda patente que en el ordenamiento jurídico castellano, como en el resto de Europa<sup>370</sup>, predominó el pensamiento mercantilista.

---

<sup>363</sup> Cf. A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (supra n. 2), pp. 202 (Cortes de Madrid de 1534), 206 (Cortes de Valladolid de 1537), 220 (Cortes de Valladolid de 1542), 269-270 (Cortes de Toledo de 1559), 294 (Cortes de Madrid de 1573, pet. 65), 305 (Cortes de Madrid de 1579), 364 (Cortes de Madrid de 1621), etc.

<sup>364</sup> Recogidas en *Nueva Recopilación* 7.7.15-21; *Novísima Recopilación* 7.24. Para más detalles cf. RAFAEL GIBERT Y SÁNCHEZ DE LA VEGA: «Ordenanzas reales de montes en Castilla (1496-1803)»; *Actas del II Symposium de Historia de la Administración*, Madrid, 1971, pp. 307-348.

<sup>365</sup> Cf. supra n. 241-245.

<sup>366</sup> *Nueva Recopilación* 4.21.25, 4.21.28 y 5.17.5-6.

<sup>367</sup> *Novísima Recopilación* 7.20 y 10.8.5. Cf. A. MARICHALAR y C. MANRIQUE: *Historia* (supra n. 2), pp. 47 (Cortes de Madrigal de 1476), 227 (Cortes de Valladolid de 1548), 286-287 (Cortes de Córdoba-Madrid de 1570), 307 (Cortes de Madrid de 1583), 367 (Cortes de Madrid de 1623), etc.

<sup>368</sup> *Novísima Recopilación* 7.31.

<sup>369</sup> Cf. obras mencionadas supra n. \* y 15.

<sup>370</sup> HELMUT COING: *Derecho Privado Europeo, I Derecho Común más antiguo (1500-1800)*. Traducción y apostillas de Antonio Pérez Martín, Madrid, 1996, pp. 97-99.



También hay que reconocer que la problemática con la que se enfrentó la monarquía española es muy similar a la que tenemos actualmente. ¿Valen las soluciones entonces propuestas?

Finalmente, quizás el defecto principal del ordenamiento jurídico aquí expuesto, por lo que se refiere a la problemática económica, fuera que no se cumplía, que como indicaba al principio con frecuencia había un desfase mayor de lo normal entre lo legislado y lo practicado.

ANTONIO PÉREZ MARTÍN

# La doctrina sobre el poder del príncipe en Bartolomé de Humada Mudarra Mercado

SUMARIO: 1. Introducción.—2. Datos e hipótesis sobre su vida.—3. Obra y método: 3.1. Obra. 3.2. Método.—4. Su doctrina sobre el poder del príncipe: 4.1. ¿De dónde procede el poder de papas y reyes? 4.2. Mucho es el poder de los príncipes: Cuestión de su naturaleza. 4.3. Mucho es el poder del príncipe: Manifestaciones de este poder. 4.4. Pero su potestad no es absoluta. 4.5. Una importante delimitación: La diversidad de órdenes normativos. 4.6. Otra delimitación: El respeto de los derechos adquiridos o de terceros. 4.7. El argumento decisivo: La doctrina de la causa.

## 1. INTRODUCCIÓN

Bartolomé de Humada, licenciado en cánones, no fue un jurista de primera fila, en unos momentos, como los del siglo XVI y primera mitad del XVII, en los que tanto brillaba la jurisprudencia en la Corona de Castilla. Es autor de una sola obra: unos escolios, adiciones o anotaciones a la glosa de Gregorio López a las dos primeras Partidas. El género literario por él escogido es ya de por sí indicativo de lo limitado de su empresa científica. Sin embargo, no conviene extremar las notas negativas, más en un principio, porque Humada supo mostrar independencia de criterio y poseyó una estimable formación de letrado, aparte de la gran atención que prestó a la doctrina sobre el poder del príncipe, motivo por el cual aquí lo estudiamos.

¿A qué corriente de la jurisprudencia perteneció Humada? A falta de confesiones propias, ya que el autor es sumamente comedido en declaraciones metodológicas, y también de tipo personal, resulta compleja su adscripción a una tendencia concreta. Por una parte, con fundamento, podemos estar tenta-



dos a pensar que se movía dentro del *mos italicus* tardío, ya que si cita a numerosos juristas foráneos prevalecen a gran distancia los que solemos conocer como glosadores, comentaristas y representantes de la canonística clásica. En realidad apenas encontramos en él alegaciones de los más famosos humanistas y neoteóricos ultramontanos, aun cuando no deja de mencionar a Alciato, Zasio, Corasio, Prateyo, Faber o Charles du Moulin. En cambio, tratándose de los juristas castellanos, por mucho que recuerde y domine a la práctica totalidad de los mismos, a partir de Montalvo, y sus propias consideraciones giran en torno a las glosas de Gregorio López, son indudables sus preferencias por algunos eclesiásticos de signo renovador, como El Navarro, Covarrubias y Sarmiento, al margen de Pedro de Dueñas, un canonista de corte más tradicional, al que se refiere en multitud de ocasiones, cierto que en varias de ellas para mostrar sus discrepancias con él.

¿Qué pensaba acerca del poder del príncipe? Humada no pretende debilitar la potestad de reyes y papas, como veremos en su momento, pero se alinea con Covarrubias, Sarmiento, Arias Pinel, López de Salcedo y Vázquez de Menchaca y va a negar de forma expresa que el príncipe posea poder absoluto, colocándose así dentro de una posición minoritaria en Castilla, que en este punto lo aleja del dominante *mos italicus* tardío, que seguía las pautas de Baldo, Inocencio, El Cardenal, Alejandro, Decio, Paolo di Castro y tantos otros. Para Humada no hay más que poder ordinario en el príncipe, de modo que cuando dispensa del derecho positivo lo hace en virtud de este poder, según asegura. Aunque para calibrar el verdadero alcance de sus tesis debemos examinarlas con tranquilidad, sin apresuramientos, prestando especial atención a la distinción de órdenes normativos, pero sobre todo a la doctrina de la causa, el elemento fundamental de su raciocinio, porque con causa todo lo podía el príncipe, y sin ella casi nada podía hacer, de acuerdo con los múltiples pronunciamientos del autor. Siempre por la defensa de los derechos adquiridos o de terceros, o lo que es lo mismo, del orden de privilegios, dentro del que se situaba particularmente la iglesia, sin olvidar la propia condición de los doctores y licenciados, equiparada por él varias veces a la de los *milites*. Estas pautas eran ya mucho más comunes entre los juristas de la Corona de Castilla, en los que no se observan posturas rompientes con el sistema social de su tiempo; ni tampoco con la ortodoxia religiosa, entonces conforme al concilio de Trento, a cuyos cánones conciliares hace frecuente alusión Humada.

Por fin, para rematar estas palabras introductorias, voy a exponer el plan de trabajo que seguiré en el artículo, similar al utilizado en otras ocasiones<sup>1</sup>. De este modo, comenzaré haciendo algunas insinuaciones sobre la vida del

<sup>1</sup> «La doctrina sobre el poder del príncipe en Gregorio López Madera», en *AHDE*, 67 (1997), pp. 309-330; «La doctrina sobre el poder del príncipe en el doctor Juan Gutiérrez», en *Salamanca. Revista de Estudios*, 39 (1997), pp. 133-183; «Vida, obra y doctrina sobre el poder del príncipe en el doctor Antonio Pichardo Vinuesa», en *Ius Fugit*, 7 (1998), pp. 9-87; «La doctrina sobre el poder del príncipe en el doctor Juan de Orozco», a aparecer en *Ius Fugit*, 8 (1999); «La doctrina sobre el poder del príncipe en el doctor Diego Espino de Cáceres», *Salamanca. Revista de Estudios*, 42 (1999), pp. 57-81.

autor, parcas y casi siempre en el terreno de la probabilidad, para después hablar de su obra y método y acabaré tratando de la doctrina de Humada acerca del poder del príncipe.

## 2. DATOS E HIPÓTESIS SOBRE SU VIDA

Poco es lo que sobre su vida nos deja entrever en su obra Bartolomé de Humada Mudarra Mercado, que con todos estos apellidos aparece suscribiéndola<sup>2</sup>. Eso sí, sabemos que fue clérigo, ya que en el rótulo del libro y en los documentos anexos de licencia y tasa aparece con la categoría de chantre o primicerio de la iglesia de Talavera, como por la mismas fuentes conocemos que fue licenciado y gracias en particular a la licencia regia para imprimir el libro podemos afirmar que era natural de Ronda. A esto añade Nicolás Antonio que Humada murió ya octogenario alrededor de 1624, pero sin poderlo precisar<sup>3</sup>. El propio autor, por lo que a su honor tocaba, se muestra muy interesado en darnos a conocer su linaje, de los Humada, de vieja hidalguía, ya que sus antepasados vivieron mucho tiempo en Córdoba, pero procedían de la esclarecida y nobilísima Casa de Humada, que estuvo situada en el Valle de Humada, uno de cuyos ascendientes habría sido Diego Gil de Humada, creado caballero de la Vanda por el rey Alfonso XI en el año 1339, como constaba en la propia crónica del citado rey. A su vez, dicho Diego Gil de Humada fue hijo de Gil Ruiz de Humada, señor de la Casa de Humada, el séptimo antecesor suyo. Pero esta ascendencia puede parecernos más que cuestionable, pues el autor nos dice que tuvo que pleitear por la claridad de su linaje, de su nobleza, en la Chancillería de Granada, teniendo en frente en la sala de hidalgos al procurador fiscal. El apellido Humada, y aún el de Mudarra, quizá no eran de cristiano viejo, una cuestión entonces de primordial importancia para el desempeño de oficios y beneficios y el disfrute de privilegios, e incluso para el ingreso en colegios universitarios<sup>4</sup>.

¿Qué estudios efectuó Humada y dónde se graduó? Con certeza sólo nos consta que fue licenciado, por lo datos antes apuntados, aunque no sería aventurado sostener que su licenciatura fue en cánones. Varios elementos avalan

---

<sup>2</sup> También repite su nombre entero en la dedicatoria de la obra al presidente del Consejo de Indias, Fernando de Vega Fonseca Ulloa, con estas palabras: «Ferdinando a Vega, Fonseca, Ulloa, Praefecto Summo Praetorio Indorum, Dominus Bartholomeus Humada, Mercado, ac Mudarra, S. P. D.» En cambio, en la licencia del rey para imprimir, fechada en Madrid el 26 de marzo de 1588, se le llama solamente Bartolomé de Humada Mercado, mientras en la tasa del Consejo, datada en Madrid el 6 de setiembre del mismo año, se le denomina Bartolomé de Humada Mudarra. Estas circunstancias se recogen en hojas preliminares del libro, tras la portada.

<sup>3</sup> N. ANTONIO: *Bibliotheca Hispana Nova*, reimp., Madrid, 1996, voz «Bartholomeus de Humada Mudarra». Palabras que encontramos repetidas, con explícita mención de Nicolás Antonio, en G. E. de Frankenau, *Sacra Themidis Hispanae Arcana*, Hannover, 1707, Sectio II, § IX.

<sup>4</sup> El tema lo plantea en su *Scholium*, in l. 1, tit. 21, par. 2, in glos. 5, in verb. Mas honradamente, núm. 5, que lo rotula: *Authoris enarratur vera progenies*.



esta presunción. Uno de ellos es el buen manejo que demuestra de los canonistas, y no sólo de la canonística clásica italiana, a cuyos representantes menciona muchísimo, sino también de los de la Corona de Castilla, por algunos de los cuales siente verdadera devoción, señaladamente por el doctor Navarro, Martín de Azpilcueta, pero asimismo está siempre presente en sus páginas Pedro de Dueñas. Si bien al argumento principal radica en el enfoque que hace de los problemas jurídicos, a la luz del concilio de Trento y de los intereses de la iglesia, cuya inmunidad defiende en varios momentos, no menos que esto se observa por los propios temas que comenta, muchos de ellos relativos a la iglesia y al papa, para los que por cierto cita también de continuo a los teólogos<sup>5</sup>.

Fue licenciado, sin duda, y de ello se sintió muy orgulloso, probablemente porque le costase la obtención del grado, a causa de su linaje, podemos suponer, o tal vez por razones más estrictamente académicas, de dificultad de los exámenes, o por motivos de índole económica, ya que los títulos eran caros, sobre todo en algunas Universidades, como Salamanca. El orgullo de licenciado se manifiesta en varios pasajes que trata de los privilegios de los letrados: doctores, licenciados y bachilleres. Él no duda en equiparar a los licenciados en ejercicio con los doctores, que a su vez gozaban de los privilegios de los caballeros, de los *milites*, pero manifiesta un abierto desprecio por los bachilleres, especialmente por los bachilleres abogados, de menor rango y con menos privilegios, aunque se creyeran que podían disfrutar de los privilegios de un catedrático de prima de Salamanca, siendo como eran algunos ínfimos, que mal y miserablemente ejercían el oficio de abogado en las diversas curias regias, según señala<sup>6</sup>.

Es presumible que sus estudios de licenciado lo fueron en cánones, todo apunta a ello, también nos consta su interés por resaltar el valor social de su grado, hay datos expresos sobre tal asunto, pero no sabemos dónde siguió los preceptivos cursos y las correspondientes lecciones para alcanzar el grado de licenciado y qué Universidad le otorgó la licenciatura académica; una ignorancia que se nos antoja extraña, pues lo normal es que la hubiera despejado él mismo, sobre todo cuando se manifiesta tan satisfecho con su situación de licenciado. En mi opinión, siguen las conjeturas, es posible que el grado lo obtuviera en una Universidad que no fuera aquella donde llevó a cabo sus estudios. En este sentido me atrevo a pensar que sus enseñanzas, o parte de ellas, las pudo recibir en Salamanca, mientras su grado de licenciado lo adquirió en otra Universidad donde los títulos fueran más asequibles.

<sup>5</sup> Es bien expresivo de cuanto se dice, *Scholium*, in l. 1, tit. 1, par. 1, glos. 2, in verb. Casamiento, núms. 17 y 18, donde reiteradamente habla de decretistas y teólogos, de teólogos y canonistas.

<sup>6</sup> Para los privilegios de los letrados véase, *Scholium*, in l. 3, tit. 10, par. 2, in glos. 8, in verb. Sabiduría, donde en su núm. 3 se encuentra la frase más lacerante contra las pretensiones de los bachilleres: *Et sic unus infimus bachalarius, et idiota, qui male, ac misere exercet officium advocationis, in curiis Regis, gaudebit privilegium regentium cathedram primariam Salmanticae*. Vuelve sobre los privilegios de los letrados, en *Scholium*, in l. 8, tit. 31, par. 2, in glos. 1, in verb. *E aprovechasse della*.



Es verosímil que estudiara algún tiempo en la Universidad de Salamanca, porque Humada da muestras en su libro de conocer y respetar este centro académico. Hace unos instantes señalábamos cómo el autor se mofaba de los bachilleres abogados, que creían poder disfrutar de los privilegios de un catedrático de prima de esta Universidad. Hay más recordatorios de Salamanca, así cuando trae a colación una constitución salmanticense, según la cual, para que los escolares puedan hacerse acreedores de los privilegios de derecho correspondientes a su condición deben oír todos los días dos horas de lecciones<sup>7</sup>. No obstante, no podemos encontrar mención más honorífica de la academia salmantina que las alabanzas de sus profesores y graduados y Humada estima grandemente a varios de ellos, como Martín de Azpilcueta, Covarrubias, Arias Pinel, Sarmiento y Dueñas<sup>8</sup>.

Pero si es que estudió en esta Universidad, desde luego no se licenció en ella, porque lo habría dicho, según hacían otros muchos letrados, y Humada contó con espléndidas oportunidades para aclararlo, desde el título del libro, a la dedicatoria al presidente Fonseca, pasando por su soliloquio al lector<sup>9</sup>, sin olvidar multitud de textos de su obra, particularmente los relativos a los privilegios de los nobles y de los licenciados. Más aún, nos da toda la impresión que Humada no adquirió su título de licenciado en cánones en ninguna de las cuatro Universidades (Salamanca, Valladolid, Alcalá y Bolonia) cuyos licenciados, según expone en diversos momentos, por reconocimiento de las leyes castellanas gozaban de la inmunidad de los nobles. Decimos esto porque en un pasaje de su *Scholium* defiende que los licenciados en otras Universidades también disfrutaban de los privilegios de los caballeros, como el de no ser sometidos a tormento, o no poderseles convenir más allá de sus fuerzas o posibilidades, aunque reconoce que el privilegio de no contribuir con los plebeyos les estaba reservado a los licenciados de esas cuatro Universidades<sup>10</sup>. Mas cuál fuera la Universidad que le otorgó sus grados, al margen de las tres castellanas de mayor renombre, junto al Colegio de Bolonia, es para mí un enigma de imposible resolución a la luz de los solos datos de su obra.

¿Desempeñó algún otro oficio o beneficio que no fuera el de chantre tala-verano? Si acudimos al soliloquio al lector escuchamos su confesión de que en el momento de escribirlo gozaba de suma quietud y que ningún oficio o

---

<sup>7</sup> *Scholium*, in l. 23, tit. 21, par. 2, in glos. 1, in verb. En muchas maneras, núm. 3, que lleva este dictado de sumario: *Scholasticus qui non studet, non gaudet privilegiis, qui concedentur ratione exercitii sicut in privilegiis qui concedentur ratione dignitatis*.

<sup>8</sup> Martín de Azpilcueta fue maestro en Salamanca de Covarrubias, Arias Pinel y Sarmiento, según R. MARTÍNEZ TAPIA: *Filosofía Política y Derecho en el pensamiento español del siglo XVI. El canonista Martín de Azpilcueta*, Granada, 1997, p. 30. PEDRO DE DUEÑAS, por su parte, en su *Regularum utriusque iuris cum ampliationibus ac limitationibus*, Lyon, 1557, se titula *Iuris pontifici doctore ac iuris civilis bachalareo in Gymnasio Salmantino publice Iura Canonica interpretante*.

<sup>9</sup> Muy breve, su *Soliloquium ad lectorem* se encuentra sin paginar en los preámbulos del libro.

<sup>10</sup> Me remito a los textos citados en nota 6, sobre todo a *Scholium*, in l.8, tit. 31, par. 2, in glos. 1, núms. 1 y 4.



beneficio le distraía, de modo que sólo le movía la afición por el estudio, al que estaba inclinado por naturaleza<sup>11</sup>. Sin embargo, de la lectura de su libro podemos deducir que alguna conexión tuvo con la vida forense de las Chancillerías, particularmente con la de Granada, porque a lo que se practicaba en esta última alude en varias ocasiones<sup>12</sup>, o a su entorno geográfico<sup>13</sup>, además de otras referencias más genéricas a Consejos y Chancillerías<sup>14</sup>. ¿Pero en calidad de qué estuvo vinculado a Granada? No me parece que lo fuera como oidor, pese a que Humada llama *collega noster* a Juan Arce de Otalora<sup>15</sup>, quien fue oidor sucesivamente de Granada y Valladolid<sup>16</sup>. A mi entender es más probable que Humada hubiese sido abogado en la mencionada Chancillería. Su interés por marcar bien las distancias entre los licenciados abogados y los bachilleres abogados, cuestión de la que ya hemos dado noticias, me hace pensar que Humada pudo ejercer durante algún tiempo de abogado en esa Chancillería.

Esto es todo lo que cabe decir de su biografía a la vista de las páginas del *Scholium*. Alguna conclusión, empero, sí podemos sacar y es la de que Humada no tuvo una vida pública muy activa, a diferencia de numerosos juristas que medraron al servicio de la iglesia o del rey, o de ambos a la vez, ocupando obispados y desempeñando oficios en Audiencias y Consejos, y eso a pesar de que algún mérito se procuró el autor en búsqueda de ascenso social, como fue dedicar su escrito a Fernando de Vega Fonseca y Ulloa, presidente por entonces del Consejo de Indias<sup>17</sup>.

<sup>11</sup> He aquí sus palabras, que son las iniciales: *Cum nulla cura, ratione officii, aut beneficii, seu exercitii, impeditus, imo in summo otio, et quiete, studium literarum vacando: prout mihi de more, quadam insita naturali inclinatione semper contingit essem.*

<sup>12</sup> He aquí una de estas referencias: *Fallit in causis decimarum, quando de eius iure agitur, licet apud Granatense praetorium, ibi, iudices cognoscunt de istis causis decimarum.* En *Scholium*, in l. 15, tit. 1, par. 1, in glos. 4, in verb. Postura, o yerro, núm. 14. El mismo sentido tiene esta otra confesión: *Et quod practicatur in praetorio granatense contra nostram conclusionem,* en *Scholium*, in l. 1, tit. 17, par. 2, in glos. 12, in verb. El furto, núm. 1. Y no es supuesto distinto esta tercera cita: *Et sic hodie in Granatense praetorio practicatur,* que unos instantes antes, en la misma glosa, se convierte en *Sic, prout littera sonat, vidi praticare in Chancelleria Regni,* en *Scholium*, in l. 1, tit. 21, par. 2, in glos. 5, in verb. Mas honradamente, núms. 6 y 9.

<sup>13</sup> Así en *Scholium*, in l. 21, titu. 4, par. 1, in glos. 1, in verb. Missa Cantanos, núm. 4, habla del nombre colectivo del ordinario, que abarca Sevilla, Granada y Málaga.

<sup>14</sup> *Scholium*: in l. 65, tit. 5, par. 1, in glos. 8, in verb. Fuera ende si lo llamare el Rey, núm. 3; in l. 8, tit. 9, par. 2, in glos. 4, in verb. Mandamos tomar, núm. 9-10; in l. 4, tit. 31, par. 2, in glos. 4, in verb. Deven aver el salario.

<sup>15</sup> *Scholium*, in Prologo Partitarum, in glos. 16, in verb. Del linage donde venimos, núm. 2.

<sup>16</sup> En el libro de OTALORA: *Summa nobilitatis hispanicae*, fechado en Salamanca en 1570, se dice en la portada que en otro tiempo fue oidor de Granada y hoy lo es de Valladolid.

<sup>17</sup> Al que en las páginas iniciales le rinde pleitesía, sin ningún disimulo, y a él se le encomienda como Señor y Patrono, a fin de que le proteja y defienda de los ciegos ataques que le puedan lanzar. Aunque eso sí, también se lo dice, al dedicarle su libro no hacía sino seguir la vieja costumbre de los antiguos escritores, que aunque fueran muy versados escogían un varón integrísimo que les librara de los mordiscos e injurias de los petulantes.

### 3. OBRA Y MÉTODO

#### 3.1. Obra

Una sola obra publicó Humada, aparecida en Madrid en 1588, su *Scholium* o breve interpretación a las glosas que efectuó Gregorio López a las dos primeras Partidas<sup>18</sup>. Parece además que fue edición única<sup>19</sup>.

Por fortuna, algunas palabras sí nos dice Humada acerca de su libro, que nos permiten apreciar cuáles fueron sus pretensiones y las circunstancias que rodearon a su trabajo. De este modo, en la ya citada dedicatoria a Fernando de Vega le señala cómo no podía ofrecerle otra mejor razón de sus estudios que unos ciertos escolios o breves interpretaciones a la preclara glosa de Gregorio López, por el momento en la Primera y Segunda Partida. Porque su intención, según expone al presidente de Indias, era dar a la imprenta toda la obra de las cinco restantes Partidas, que ya tenía semihecha. Para llevar a cabo su tarea sólo estaba pendiente de la benevolencia de su protector, a cuya censura le presenta su primicia de las dos primeras Partidas, y bajo forma de pacto: pues en el caso de que sus elucubraciones le entusiasmaran y las considerase dignas de ser impresas, con gusto le satisfaría con el trabajo completo de las Partidas. No sabemos si le respondió Fernando de Vega, pero todo apunta a que su *Scholium* a las glosas de Gregorio López quedó reducido a las dos primeras Partidas.

También en otro episodio, en el igualmente mencionado soliloquio al lector, hace algunas confesiones sobre su obra, entremezcladas de orgullo y temor, con pequeños atisbos de carácter metodológico. De entrada justifica su labor de autor, pues como ante todo deseaba que fuese útil para los estudiosos, pensó que ninguna otra sería más grata que interpretar la áurea glosa de Gregorio López. Aunque eso no significaba que desaprobase las sentencias de Gregorio, dado que su idea era la de valerse de distinciones, ampliaciones y limitaciones, aduciendo tanto en favor como en contra opiniones comunes y más comunes, de las que seguiría luego la más aceptable. ¡Claro, que podían preguntarle quién era él, tan exiguo en inteligencia, doctrina, grado y autoridad, como para atreverse a ser juez y censor de tan prudentísimo varón! Mejor

---

<sup>18</sup> Este es su título completo: *Scholium, seu brevis interpretatio, ad glossam (in Primam et Secundam Partitarum Partem) conditam per eximium, et valde literatum, multisque nominibus extollendum, Gregorium Lupesium, olim consiliorum regium; ubi dictae glossae conclusiones, cum maiori et variori illucidatione, quam hactenus habentur: noviterque additis, nonnullis annotationibus, ad ipsas leges.*

<sup>19</sup> N. ANTONIO: *Opus cit.*, sólo recoge esta impresión. Igual ocurre con A. FONTANA: *Amphitheatrum legale seu Bibliotheca legalis amplissima*, Reimp. Torino, 1961, I, p. 510, voz «Bartolomé de Humada Mudarra». No menciona otras A. PALAU Y DULCET: *Manual del Librero Hispanoamericano*, Barcelona, 1953, tomo G-H, voz «Humada Mercado Mudarra (Bartolomé)». Tampoco se relatan más en MEC. Dirección General del Patrimonio Artístico y Cultural, Biblioteca Nacional: *Catálogo colectivo de obras impresas en los siglos XVI al XVIII existentes en las bibliotecas españolas. Sección I. Siglo XVI, letras H, I, J, K*, edición provisional, Madrid, 1975.



sería al respecto poner un freno en la boca que con temerario juicio atreverse a decir algo de sus glosas. No obstante, y ya cambia de tono el estilo defensivo de Humada, hay una cosa, asegura en el soliloquio, por la que es lícito corregir sus dichos, salvando el honor de los mayores, y es si se considera que atentan contra la verdad. Porque, según atestiguaban los textos, amigo Platón pero más amiga la verdad, en cuyo caso, pese a que por un menor se investigue la verdad ninguna injuria se le irroga al mayor, o como también señalaban, que muchas veces Dios revela al menor lo que oculta al mayor, de manera que incluso el más mínimo no ha de ser reprendido por el hecho de que sutilmente enmiende el hecho de otro y aún encuentra confirmación su pretensión en la autoridad de san Agustín, quien habría afirmado estar dispuesto a aprender de un colega sin anillo él que llevaba tantos años de obispo. A continuación, salvados ya los temores, acaba por ofrecer al lector una declaración de orgullo, por el esfuerzo personal que le ha supuesto el *Scholium*: Recibe cándido lector estas elucubraciones mías, las cuales, como son, son únicamente mías y a mí sólo me las atribuyas, puesto que nadie me ha ayudado, mi mucho ni poco, salvo Jesucristo nuestro Señor de quien fluye la verdadera sabiduría.

En fin, hay todavía un tercer instante en el que Humada revela cuál era el objetivo de su trabajo, teñido de nuevo de modestia pero sin negar que podía aportar algo a lo tratado por Gregorio López. El tema concreto que entonces se traía entre manos era arduo y se encontraba entre los abecés del derecho, el de representación en la sucesión de mayorazgos, demasiado para su debilidad de ingenio, según dice, por lo que él no iba a tratar tanto de decir cosas nuevas como de ayudar a que se comprendieran mejor las resoluciones recogidas en la glosa de Gregorio López<sup>20</sup>. ¡Y esto es todo cuanto el autor nos dice de su obra!

### 3.2. Método

En la introducción ya dejamos planteado el tema de la adscripción jurisprudencial de Humada y avanzamos que no era fácil pronunciarse, pues si con fundamento cabe pensar que su obra se inserta dentro de las líneas metodológicas del *mos italicus* tardío, existen algunos elementos de juicio que permiten atestiguar cierta influencia de los juristas renovadores, en su caso de los castellanos, ya que no tanto de los foráneos, y especialmente en materia del poder del príncipe. Por lo que a él compete, además, poco nos ayuda en nuestras pesquisas, salvo en determinados momentos, así en el soliloquio al lector o en algún pasaje aislado. En esto no hacía sino seguir la regla habitual entre los autores de la Corona de Castilla; fueron excepciones los que como Pichardo Vinuesa o López Madera se explayaron sobre su forma de concebir la exposición del derecho, en ambas ocasiones desde postulados que guardaban con-

---

<sup>20</sup> *Scholium*, in l. 2, tit. 15, par. 2, in glos. 17, in verb. Si dexasse hijo o hija, núm. 1, con esta literalidad: *At cum ista materia repraesentationis sit ardua, et de apicibus iuris, pro ingenii mei tenuitate, conabor aliqua dicere, non ut novam praedicem, sed ut ea referam, ex quibus glos. nostrae resolutio melius habeatur.*

mitancias con los que sostenían en diversos lugares de Europa los juristas de corte humanista y teórico.

El proceder de Humada, es cierto, se asemeja al utilizado por los juristas del *mos italicus*, pero en el caso del autor resulta notoriamente poco original y ambicioso, dado el género literario por él escogido. En su obra, a diferencia de los tratados, más pretenciosos y necesitados de expresa ordenación, se reduce a elaborar glosas de glosas, si bien, también es verdad, las glosas sobre las que recaía la interpretación de Humada eran de un notabilísimo jurista de esa corriente jurisprudencial, Gregorio López, y además tenían un carácter enciclopédico, ya que comprendían todas las materias de derecho, siguiendo el tenor de *Las Partidas*, un compendio del saber jurídico de su tiempo, su punto de referencia.

Por descender a más detalles, la tarea de Humada, como no oculta él mismo en el soliloquio al lector, consiste en apuntamientos, interpretaciones y escolios, normalmente breves, mediante la técnica escolástica de distinciones<sup>21</sup>, ampliaciones y limitaciones a la glosa de Gregorio López<sup>22</sup>, enfrentando doctrinas comunes a otras no menos comunes, por una de las cuales opta el autor<sup>23</sup>, si no se decide por exponer una opinión propia, cosa que hace con relativa frecuencia, en discrepancia incluso con juristas afamados y para él dignos de la máxima consideración<sup>24</sup>. Lo rutinario del método no impide

<sup>21</sup> Un ejemplo lo tenemos en *Scholium*, in l. 5, tit. 5, par. 1, in glos. 14, in verb. Soltar las juras, núm. 1, a propósito de las dispensas papales del juramento, con este enunciado de sumario *Distinguatur quando Papa dispensat in iuramento, et in quibus potest sine causa dispensare, et in quibus non, quia aut materia expectat principaliter ad Papam, aut reverentiam Dei, aut commodum humanum*. Asimismo en Prologus in secunda Part. in glos. 6, in verb. O en otro poder temporal, núm. 2, donde para resolver el problema del origen de reyes y emperadores distingue entre causa inmediata y primaria y causa mediata. El sumario ya lo anuncia: *Aut consideratur causa inmediata, et primaria, et tunc Reges sunt de iure divino, et Imperator, aut causa mediata et sunt de iure gentium*.

<sup>22</sup> Esto leemos, en materia del valor de la costumbre, en *Scholium*, in l. 12, tit. 1, par. 1, in verb. Sobre las gentes, núm. 13: *Et sic intelligenda est glossae nostrae conclusio et limitanda erit quinque modis*. De modo semejante, pero en punto a enajenación regia de ciudades y fortalezas, en *Scholium*, in l. 5, tit. 15, par. 2, in glos. 2, in verb. Que nunca en su vida, núm. 1: *Rex regulariter non potest alienare civitates et oppida Regni sine consensu magnatum et populorum cum quatuor ampliationibus*, así como en el núm. 2: *Limitatur praedicta conclusio quando rex vendit cum clausula ex certa scientia, et de plenitudine potestatis vel si vasalli a principio non contradixerunt venditionem*.

<sup>23</sup> Es muy decepcionante lo que dice sobre la *communis opinio* en *Scholium*, in Prologo Partitarum, in part. 1, glos. 18, in verb. De partidos, núm. 1, con este sumario: *Homines omnes sunt proni ad discensendum: ob quod communis opinio servanda*. Toda su argumentación se reduce a afirmar la necesidad de seguir la opinión común de los doctores por la inclinación de los hombres a discutir. Entre las autoridades por él mencionadas para la ocasión están Burgos de Paz, Bártolo, Baldo, Juan de Orozco, Alciato, Soto, Antonio Gómez, Matienzo y Bernardo Díaz de Lugo. Pero aún es menos elocuente Humada en la glosa donde se sostiene que los doctores antiguos han de ser preferidos a los más jóvenes, ya que no hace un solo comentario de estas palabras, que habría sido de interés para conocer su talante metodológico. Lo que afirmo se comprueba en *Scholium*, in l. 10, tit. 17, par. 1, in glos. 8, in verb. Aprendan.

<sup>24</sup> Pondré algunos ejemplos. Discrepa de DIEGO PÉREZ, en *Scholium*, in l. 60, tit. 6, par. 1, ad text., núm. 6. No considera correcta la opinión de JUAN GUTIÉRREZ, en *Scholium*, in l. 7, tit. 7, par. 1, in glos. 3, in verb. Si quando entra en la orden, núm. 4. Rechaza los pareceres de PARLADORIO y de OLANO, en *Scholium*, in l. 25, tit. 18, par. 2, in glos. 1, in verb. Como desmentirse, números 5 y 10, respectivamente. Se aparta incluso de las sentencias de Covarrubias y de Dueñas,



que en varias fases del libro quede resaltada la personalidad del autor, a quien sólo le importaría la verdad, según de ello no deja de hacer gala en el propio soliloquio, conforme bien sabemos.

El recurso a la práctica, a lo que ocurría en los tribunales, suele considerarse como otra nota que tipifica a los seguidores del *mos italicus* tardío. En el caso de Humada el recuerdo de la práctica de las Chancillerías, en especial de la de Granada, está bastante presente en su obra, comenzando por el relato de su propia experiencia con motivo de haber de probar su condición de hidalgo. A ello aludimos en páginas atrás. Aunque debemos añadir, para ser justos, que de ordinario Humada no parte en su exposición de supuestos vividos ante los tribunales ni el autor pretende aconsejar a las partes con sus dictámenes, según observamos en muchos juristas que escriben obras de género forense, caso de las *questiones practicae* o los *consilia* o las *allegationes*. Lo que hace Humada es servirse de la práctica de los tribunales como instrumento argumentativo, o a manera de ejemplo, para así mejor fundar su interpretación de las glosas<sup>25</sup>, aparte de con ello mostraba el autor que su esfuerzo era útil para los estudiosos del derecho, tal y como ya anunciaba en el soliloquio al lector. Pero este afán por recalcar la utilidad práctica de sus elucubraciones también lo observamos en puntos concretos de los debates doctrinales<sup>26</sup>.

La apelación a los derechos propios, al derecho regnícola, se entiende asimismo por parte de los estudiosos del *ius commune* como una característica del *mos italicus*. Pues bien, si este dato fuera decisivo, no habría duda que Humada se hallaría encuadrado dentro de los juristas tradicionales, ya que es una constante en él la referencia al derecho de Castilla, de nuestro reino, como acostumbra a decir, o al derecho regio, de conformidad con otra habi-

---

como ocurre en *Scholium*, in l. 21, tit. 1, par. 1, in glos. 4, in verb. Diez años y medio, núm. 9, o in l. 7, tit. 7, par. 1, ad text., núm. 5. Pero es más llamativo su desencuentro puntual con MARTÍN DE AZPILCUETA, porque lo siente, en *Scholium*, in l. 43, tit. 6, par. 1, in glos. 2, in verb. Algun hijo della, núm. 2, con estas palabras: *neque ipse doctissimus Navar. a quo cum doloris corde discedo*.

<sup>25</sup> Este es el caso de un hecho del que da cuenta el autor, cómo en La Coruña, ya hará de esto casi veinte años, dice, se consideraba que era lícito en el día de la celebración del sacratísimo Corpus Christi sacar las personas de los apóstoles desnudas de cuerpo, patentes sus virilidades, a semejanza de las bestias o animales. Costumbre depravada que quitó Pedro de Portocarrero, que gobernaba a la sazón la Audiencia de Galicia, prosigue. De lo cual, y de otros ejemplos que expone, concluye constatando lo útil y necesario que es cambiar las leyes civiles y aun modificar los mismos derechos naturales. En *Scholium*, in l. 9, tit. 1, par. 1, in glos. 4, in verb. Mudar, núm. 5. Del mismo modo, en otro supuesto, ahora para exponer cómo debían interpretarse los privilegios y la participación que tenían los procuradores fiscales, nos relata lo ocurrido entre el rey Felipe II y Bartolomé de Santoyo, cuando el rey expresó su mente *proprio motu*, declarando el beneficio concedido a aquél. El texto se encuentra en *Scholium*, in l. 14, tit. 1, par. 1, in glos. 1, in verb. Por aquel que las hizo, núm. 3.

<sup>26</sup> *Cui addo aliam quaestionem non minus utilem, et quotidianam*, afirma en tema de dispensas, a propósito de mayoragos, según leemos en *Scholium*, In l. 2, tit. 15, par. 2, in glos. 10, in verb. Si no el hijo mayor, núms. 5 y 6. De manera semejante, en otro pasaje se pregunta acerca de lo que llama una cuestión dudosa y frecuente, a saber, si el rey puede vender campos públicos, como montes, dehesas y otros pastos públicos, pertenecientes al uso público y utilidad de alguna ciudad o villa, particularmente en el caso de aquellos campos que las ciudades redujeron a cultivo sin licencia del rey. Podemos verificarlo in l. 5, tit. 26, par. 2, in glos. 6, in verb. Las villas, núm. 4.

tual expresión del autor. No podemos olvidar que sus interpretaciones son a la glosa de Gregorio López a las Partidas, pero el Ordenamiento de Montalvo, las Leyes de Toro y sobre todo la Nueva Recopilación son objeto de reiterado comentario, en multitud de ocasiones<sup>27</sup>. Más todavía, que el ámbito espacial de sus preocupaciones era el comprendido por los reinos de Castilla se verifica en varios instantes de su obra. Uno de ellos ocurre cuando está tratando de si el príncipe puede enajenar los bienes de las ciudades, a propósito de lo cual expone lo que se recoge en Partidas y Nueva Recopilación: que todo lugar de este reino de Castilla es propio de los Reyes por aquello que los libraron de las fauces de los enemigos<sup>28</sup>. Aunque es más esclarecedor otro pasaje donde delibera sobre negocios de patronato eclesiástico, momento en el que da a conocer la doctrina de varios autores según los cuales las leyes de nuestros reinos relativas a tal materia se han de aplicar solamente a los naturales de dichos reinos<sup>29</sup>. Y aquí reside su mayor interés: ¿Qué se entiende por naturales de estos reinos, o de este reino? Según Humada, de la firmeza y validez de estas leyes tratan Covarrubias, Diego Pérez y Dueñas, y las palabras de esta ley de Partidas, «Donde quiera que sea», se han de restringir a los naturales de este reino, es decir, de Castilla y de León, y no a los naturales de Aragón y de Navarra, según refería Diego Pérez, aun cuando lo contrario sostenía Olano, para quien los naturales navarros se reputan castellanos y a ellos se extienden de forma indistinta los privilegios de los castellanos, cuya sentencia antes había defendido Burgos de Paz, apoyándose en una pragmática regia dada el 28 de abril de 1533, continúa diciéndonos. Humada, pese a señalar que no ha encontrado la mencionada pragmática en la Nueva Recopilación, considera recibida, o aceptada, la doctrina de estos doctores, cosa que se confirmaría por la práctica seguida en los tribunales principales, al decir suyo. Y de hecho, al Doctor Navarro, Martín de Azpilcueta, le llama en alguna ocasión *Navarrus noster*<sup>30</sup>.

Otro dato poco innovador es su ortodoxia religiosa, de la que hay protestas expresas en su libro, que acaba precisamente manifestando la voluntad del autor de someterlo a la censura de la iglesia romana<sup>31</sup>. Su ortodoxia religiosa

<sup>27</sup> De derecho del reino habla, por ejemplo, en *Scholium*: in l. 12, tit. 1, par. 1, in glo., 1, in verb. Sobre las gentes, núms. 6 y 12; *Hodie vero regno nostro*, apunta en in l. 54, tit. 6, par. 1, in glos. 2, in verb. En las calzadas, núm. 8; in l. 1, tit. 21, par. 2, in glos. 5, in verb. Mas honradamente, núm. 2, contrapone de *iure commune* a *de iure regni*; in l. 1, tit. 21, par. 2, in glos. 6, in verb. Son mas honrados, núm. 6, emplea de forma alternativo en rótulo y texto de *iure regni* o de *iure regio*.

<sup>28</sup> *Scholium*, in l. 5, tit. 26, par. 2, in. glos. 6, in verb. Las villas, núm. 6.

<sup>29</sup> *Scholium*, in l. 13, tit. 15, par. 1, in glos. 2, in verb. Hijos de la Yglesia, núm. 3, con este dictado de sumario: *Episcopus patronus, et etiam laicus, de consuetudine praesentabat quem vult quae est limitatio legis nostrae*. El derecho que iba contra la costumbre tradicional era el recogido en las leyes 14, 15, 16 y 17 del tit. 3 del lib. 1 de la Nueva Recopilación, de acuerdo con el cual no tiene vigor la costumbre respecto de los laicos y de los obispos, e incluso del papa que en estos reinos proveía de oficios alienígenos.

<sup>30</sup> Así en *Scholium*, in l. 12, tit. 23, par. 1, in glos. 5, in verb. Apartadamente, núm. 2.

<sup>31</sup> Con estas palabras finaliza: *Sub censura ac lima nostrae Sacrosantae Matris Ecclesiae Romanae*.



católico-romana se refleja además en multitud de citas al concilio de Trento<sup>32</sup>, y lo que es bien significativo de su posición ajena a cualquier veleidad de reformas de otro signo, Humada refuta como falsas doctrinas de Lutero<sup>33</sup>. En este aspecto, Humada, canónigo de Talavera, se movía dentro del ámbito ideológico común a los juristas castellanos de su tiempo, canonistas y civilistas.

No obstante, ciertos datos pudieran darnos a entender que en Humada se produjeron influencias de tendencias más novedosas que las de los glosadores, comentaristas, decretistas y decretalistas. Acostumbra a señalarse por los estudiosos del *ius commune* que la preocupación por la historia o la filología es un signo de carácter humanista, y en Humada ciertamente no dejan de encontrarse algunos textos donde están presentes afanes históricos y filológicos. Por lo que atañe a la historia, en primer lugar, tiene buen interés, por ejemplo, en dejar claro cuándo fueron elaboradas las Partidas, con alusiones a la crónica del rey sabio y a los juristas Luis de Molina y Burgos de Paz, aunque a quien toma como experto en el tema es a Gonzalo de Illescas, al que se remite<sup>34</sup>. Asimismo hay en su obra una explícita referencia a las Comunidades, y más en concreto a uno de sus personajes más famosos, el obispo Acuña, apresado por orden del emperador Carlos V bajo la acusación de crimen de lesa majestad<sup>35</sup>. También relata, con cierto pormenor, el origen de las gabelas o alcabalas, que remonta al rey Alfonso XI y al cerco de Algeciras, según se leía en la crónica de dicho rey y esta narración la aprueban, dice, los historiógrafos Garibay y Gonzalo de Illescas<sup>36</sup>. En fin, no se olvida de mencionar y justificar el derecho de patronato en España, que lleva consigo la retención de las bulas papales por medio de los jueces del supremo tribunal (el Consejo de Castilla) hasta que el papa esté mejor informado de la cuestión<sup>37</sup>.

Por lo que concierne a la filología, en Humada contemplamos varios pasajes donde se pregunta por la etimología y el significado de los vocablos. La voz hidalgo le preocupa, inquiriendo en varias ocasiones de dónde procede esta palabra, para lo que se vale de los pareceres de Curtio, Tiraquello, Francisco Sarmiento, Diego Pérez y Arze de Otalora<sup>38</sup>. Pero la etimología de síno-

<sup>32</sup> Me referiré tan sólo a algunos pasajes de su Scholium: in l. 1, tit. 1, par. 1, glos. 2, in verb. Casamiento; in l. 23, tit. 4, par. 1, in glos. 1, in verb. Se duelen en sus coraçones; in l. 6, tit. 5, par. 1, in glos. 6, in verb. De su grado.

<sup>33</sup> Scholium, in l. 16, tit. 1, par. 1, in glos. 8, in verb. Vil, núm. 6. Esta es la enunciación de sumario: *Ostenditur falsam esse opinionem Lutheri dicentem, quod Evangelica libertate sublata sunt universa hominum mandata*. Y estas son palabras del texto: *Quae conclusio vera et catholica, impugnat illum pestiferum et damnatum Lutherum, dicentem in libro suo de libertate ecclesiastica, quod evangelica (...)*.

<sup>34</sup> Scholium, in Prologo Partitarum, in part. 1, in glos. 7, in verb. Don Alonso, núm. 1, con este dictado de sumario: *Compilatio harum legum partitarum fuit incepta tempore Ferdinandi Tertii, et absoluta tempore Alfonsi Decimi*.

<sup>35</sup> Scholium, in l. 65, tit. 5, par. 1, in glos. 8, in verb. Fuera ende si lo llamare el rey, núm. 7.

<sup>36</sup> Scholium, in l. 49, tit. 16, par. 1, in glos. 3, in verb. Las franquezas, núm. 6.

<sup>37</sup> Scholium, in l. 13, tit. 15, par. 1, in glos. 9, in verb. Maguer non se le presente el patron.

<sup>38</sup> Scholium, in Prologo Partitarum, in par. 1, glos. 16, in verb. Del linage donde venimos, núm. 2, así como in l. 2, tit. 21, par. 2, in glos. 8, in verb. Que muestra tanto, núm. 1.



do y concilio es también objeto de su atención<sup>39</sup>, o la de patrono<sup>40</sup>, e incluso la de Dios<sup>41</sup>. Sin embargo, suelen ser interpretaciones breves y de no mucho valor, y cuando en este terreno del significado de las palabras se muestra más pretencioso y locuaz, como ocurre con la dicción *omnimodo*<sup>42</sup>, que la compara con las de *nullo modo*, *omnino*, o *nullatenus*, sus citas doctrinales no son de juristas humanistas, sino de civilistas y canonistas tradicionales, caso de Alejandro, Bártolo, Baldo, Jasón, Angelo, Oldrado, Rebuffi, El Cardenal, El Hostiense, Imola o Felino.

Los afanes de ámbito teórico, acerca de la naturaleza del derecho y de las instituciones, se consideran igualmente manifestación de las corrientes que se iban alejando del *mos italicus*, cuyos seguidores, como se sabe, estaban más atentos a los problemas que a las partes se les planteaban en los litigios. A Humada, desde luego, no le faltaron oportunidades para haberse lucido con sus conocimientos, como era el campo de las definiciones, pero decepciona por su superficialidad, que además resulta deliberada, dado que su tendencia personal es a remitirse a autoridades donde pueden encontrarse más profundas interpretaciones que la suya. Pondré algunos ejemplos. Uno de ellos, y muy notable, es el de la definición de derecho natural, una circunstancia en la que se muestran particularmente solventes unos cuantos juristas castellanos influenciados, en mayor o menor medida, por el humanismo jurídico y las corrientes ultramontanas, como ocurre con Fortún García de Ercilla, Vázquez de Menchaca, Feliciano de Solís, Pichardo Vinuesa, Juan de Orozco, Hurtado de Mendoza, Yáñez Parladorio, o López Madera<sup>43</sup>. Mas tampoco se esmera Humada en otro supuesto, en la definición de ley, ya que tras presentarnos la que entiende como más común, con citas de santo Tomás, Accursio, Alciato y Orozco, confiesa que puesto que existen otras muchas definiciones de teólogos, juristas y canonistas se remite para su conocimiento a Domingo de Soto<sup>44</sup>. Cuando no es Trento quien zanja las discusiones de Humada, según ocurre en la definición de contricción, ya que nos dice que omitidas todas las definiciones de los doctores hay que atender a la establecida en Trento en el capítulo cuatro de la sesión catorce, entre menciones de numerosos teólogos,

<sup>39</sup> *Scholium*, in l. 16, tit. 5, par. 1, in glos. 4, in verb. Synodo, núm. 1.

<sup>40</sup> *Scholium*, in l. 1, tit. 15, par. 1, in verb. Padre de carga, núm. 1.

<sup>41</sup> *Scholium*, in Prologo Partitarum, in par. 1, glos. 1, in verb. Dios es comienzo.

<sup>42</sup> *Scholium*, in l. 1, tit. 18, par. 2, in glos. 1, in summum, in verb. En todas guisas, núm. único, con este significativo sumario: *Multa dicuntur de interpretatione dictionis omnimodo, quae summari non possunt, nec alibi ita sunt commulata.*

<sup>43</sup> El valor de la doctrina del derecho natural de tales juristas lo puse de relieve en un trabajo titulado «Representación doctrinal de la propiedad en los juristas de la Corona de Castilla (1480-1640)», a aparecer en *Actas del Encuentro Interdisciplinar sobre la Historia de la propiedad en España*, celebrado en Salamanca en junio de 1998. Por otro lado, la falta de decisión y la escasa profundidad de Humada en este punto de la definición de derecho natural puede comprobarse en *Scholium*, in l. 2, tit. 1, par. 1, in glos. 1, in verb. En si los homes.

<sup>44</sup> *Scholium*, in l. 4, tit. 1, par. 1, in glos. 2, in verb. Que liga.



como santo Tomás, Scoto, Guillermo Durante, El Navarro, Francisco de Vitoria, Gabriel, Cayetano, Medina y Soto<sup>45</sup>.

La preocupación por la filosofía moral constituye otro símbolo de las nuevas orientaciones de la jurisprudencia. A decir verdad no es Humada un autor que haga especial hincapié en el ámbito de la filosofía, aunque, según era usual entre los juristas, en él se encuentran menciones de filósofos de la antigüedad, como Aristóteles, Platón o Cicerón<sup>46</sup>, y también es cierto que siente atractivo por las posiciones de Vázquez de Menchaca, un jurista muy sensible a los problemas de carácter ético o moral. En cambio, acorde con su condición de canonista, son más frecuentes las referencias de Humada a los padres y escritores de la iglesia, así san Agustín, san Bernardo o san Juan Crisóstomo, y sobre todo abundan en él las citas de teólogos, especialmente de Soto, notabilísimo tomista de la Universidad salmantina, que brilló por sus especulaciones acerca de la teología moral.

Su formación doctrinal, vía cita de autoridades, debería proporcionarnos otra pista que nos permitiera percibir cuál era la orientación jurisprudencial de Humada. En este aspecto, conforme ya se insinuó, las apelaciones de Humada a juristas foráneos casi siempre se mueven dentro del *mos italicus* y de la canonística tradicional, que maneja de continuo y con apreciable soltura. Los Bártolo, Baldo, Angelo, Cino, Jasón, Decio, Paolo di Castro, Menochio, El Hostiense, Inocencio, Imola, Juan Andrés, El Abad, Felino y un largo etcétera son pan de cada día. De modo distinto, en apoyo de sus interpretaciones menciona poco a juristas de fuera del reino pertenecientes a tendencias renovadoras del derecho, pese a que algún recuerdo hay para unos cuantos de entre ellos, como Alciato, Zasio, Connano, Prateyo o Charles du Moulin, además de los portugueses que enseñaban en la Universidad de Salamanca, como Arias Pinel o Emmanuel Costa, mejor conocidos por él. Si del reino ya se trata, o de los reinos de Castilla y León, en precisión suya, el dominio de todos los juristas es patente pero sus preferencias se inclinan por gentes influenciadas por el humanismo jurídico y corrientes ultramontanas, como Fortún García<sup>47</sup>, El Navarro (canonista y teólogo)<sup>48</sup>,

<sup>45</sup> *Scholium*, in l. 23, tit. 4, par. 1, in glos. 1, in verb. Se duelen en sus coraçones, núm. 1.

<sup>46</sup> Sin ir más lejos, para su comprobación me remito a las glosas de in Prologo Partitarum. Par. 1.

<sup>47</sup> *Bene dixisse Fort. Garcia*, leemos en *Scholium*, in l. 1, tit. 1, par. 1, glos. 1, in verb. Vivir bien. O esto otro: *Fort. tamen Garc. illo suo acuttissimo ingenio altius ista praependit*, in l. 2, tit. 1, par. 1, glos. 6, in verb. Apartadamente. Pero asimismo: *eamdem conclusionem eleganter probat Fortu. Garci*, in l. 1, tit. 7, par. 1, in glos. 1, in verb. Señal de orden.

<sup>48</sup> Los elogios a la personalidad de El Navarro son continuos, con expresiones como *bellissime perlegit o adnotavit, suo alto ingenio defensat, doctissimus, ingens ille canonista Navar., ut ultra alios melius notavit (o explicavit) Navarrus*, etc. Pueden verificarse estas alabanzas, entre otros pasajes, en *Scholium*: in l. 13, tit. 1, par. 1, glos. 1, in verb. A la mas sana parte, núm. 3; in l. 20, tit. 1, par. 1, in glos. 1, in verb. Que las non sabe, núm. 8; in l. 1, tit. 4, par. 1, in prologo. glos. 1. in verb. De los sacramentos, núm. 3; in l. 22, tit. 4, par. 1, in glos. 6, in verb. Pecado en otra, núm. 1; in l. 32, tit. 5, par. 1, in glos. 5, in verb. De los medianos, núm. 3; in l. 40, tit. 5, par. 1, in glos. 6, in verb. Que lo diessen a las partes; in l. 55, tit. 5, par. 1, in glos. 5, in verb. La mas preciada; in l. 63, tit. 5, par. 1, in glos. 2, in verb. Symonia, núm. 2; in l. 53, tit. 6, par. 1, in glos. 1, in

Covarrubias<sup>49</sup> y Sarmiento<sup>50</sup>, además de Dueñas, un canonista no demasiado relevante, ni por su obra ni por su espíritu reformador<sup>51</sup>. No obstante, todo hay que decirlo, algunos elogios también dedica el autor a otros juristas castellanos, caso de Avendaño<sup>52</sup>, Tello Fernández o Matienzo<sup>53</sup>, autores que no tienen filiación directa con Azpilcueta, Covarrubias y Sarmiento.

En fin, un elemento que aproxima a Humada a orientaciones innovadoras viene dado por su postura abiertamente contraria a admitir potestad absoluta en el príncipe, sea rey o papa, cuando esta actitud no era mayoritaria entre los juristas de la Corona de Castilla. Sus modelos a tal efecto, ya lo insinuamos en la introducción, son Fortún García, Covarrubias, Arias Pinel, López de Salcedo, Menchaca o Sarmiento<sup>54</sup>. Es tema que tendremos que desarrollar de ahora en adelante. A las próximas páginas me remito para su verificación.

---

verb. Que las ganen con derecho, núm. 1; in l. 2, tit. 9, par. 1, in glos. 1, in verb. Heregia, núms. 2 y 3; in l. 25, tit. 18, par. 2, in glos. 1, in verb. Como desmentirse; in l. 22, tit. 21, par. 2, in verb. Que ubiere amigas, núms. 1-2. Aunque la mejor y más plena confesión de admiración por Azpilcueta se encuentra en otro lugar, in l. 33, tit. 6, par. 1, in glos. 2, in verb. Que infamado, núm. 1: *Quem glos. nostra allegat pro sua conclusione, quam resolvit doctissimus ille Navar. quem ego amore magno prosequor, cum propter nimiam literarum scientiam, tum propter inlytam devotionem, et charitatem, ac copiam virtutem (...)*. Pero hasta el detalle de su ancianidad, de la sabia ancianidad de Azpilcueta, es objeto del testimonio de Humada: *et doctissimus ille grandaevus Mart. Azpil. Navar*, según leemos in l. 8, tit. 9, par. 2, in glos. 4, in verb. Mandamos tomar, núm. 1.

<sup>49</sup> Mucho también aprecia Humada las opiniones y la personalidad del presidente Covarrubias, aunque se expresa con menor efusión que respecto a El Navarro. Palabras como *eruditus, doctissimus, speculatissimus* o *praesul dignissimus* se encuentran entre los elogios que dedica Humada al obispo segoviano. He aquí algunos de sus comprobantes, *Scholium*: in l. 13, tit. 1, par. 1, in verb. A la mas sana parte, núm. 5; in l. 20, tit. 1, in glos. 1, in verb. Que lo non sabe, núm. 8; in l. 5, tit. 5, par. 1, in glos. 1, 14, in verb. Soltar las juras, núm. 4; in l. 5, tit. 5, par. 1, in glos. 34, in verb. Puede dispensar con el, núm. 1; in l. 18, tit. 5, par. 1, in glos. 1, in verb. Antiqua costumbre, núm. 2; in l. 57, tit. 6, par. 1, in glos. 5, in verb. Demanda contra aquel, núm. 1; in l. 26, tit. 9, par. 1, in glos. 1, in verb. Jura, núm. 1; in l. 2, tit. 7, par. 2, in glos. 1, in verb. Naturalmente, núm. 6; in l. 2, tit. 15, par. 2, in glos. 1, in verb. Mayoría, núm. 6; in l. 1, tit. 17, in glos. 15, in verb. Nin por tiempo, núm. 1.

<sup>50</sup> *De quo satis bene, per Domi. Franciscus Sarmienti Episcopus meritissimus Giennensis*, escribe en *Scholium*, in l. 9, tit. 1, par. 1, in glos. 4, in verb. Mudar, núms. 2-3. Véase asimismo, *Scholium*, in Prologo Partitarum, in par. 1, in glos. 16, in verb. Del linage, núm. 3, o in l. 13, tit. 1, par. 1, glos. 1, in verb. A la mas sana parte, núm. 3.

<sup>51</sup> Si numerosísimas son las referencias de Humada a Martín de Azpilcueta y a Covarrubias, quizá cite aún más a Dueñas y sus reglas de uno y otro derecho, pero sin el calor humano que siente por los dos anteriores. Las invocaciones más elogiosas de Dueñas son de tenor más académico: *Et latius probabit Dueñas, o quae omnia melius expenduntur per Dueñas, o et alia multa limitando et ampliando cogeret Petrus Dueñas*, conforme observamos, sucesivamente, en *Scholium*: in l. 3, tit. 2, par. 1, glos. 6, in verb. Contra los derechos establecidos, núm. 1; in l. 3, tit. 2, par. 1, glos. 7, in verb. Consintiendo el Señor y plaziendolo, núm. 1; in l. 10, tit. 9, par. 1, in glos. 1, in verb. Escaso, núm. 3.

<sup>52</sup> *Doctissimum* llama a Avendaño, en *Scholium*, in l. 5, tit. 2, par. 1, in glos. 7, in verb. Fueron dadas, núm. 4.

<sup>53</sup> En *Scholium*, in l. 2, tit. 7, par. 2, in glos. 1, in verb. Naturalmente, a Tello Fernández lo llama *vir acutissimi ingenii*, mientras que de Matienzo alaba una opinión: *optime facit Matienzo*.

<sup>54</sup> Para la doctrina sobre el poder del príncipe de estos autores, salvo Arias Pinel, que no estudié, reenvío al lector a un trabajo anterior mío: «El absolutismo regio en Castilla durante el siglo XVI», en *Ius Fugit*, 5-6 (1996-1997), pp. 53-236, específicamente pp. 173 y ss.



#### 4. SU DOCTRINA SOBRE EL PODER DEL PRÍNCIPE

##### 4.1. ¿De dónde procede el poder de papas y reyes?

En varios momentos se pregunta Humada por los orígenes del poder del príncipe, sea papa, emperador o rey, asunto que está unido en el autor al de la finalidad que corresponde cumplir a tal poder, para lo que fue creado, precisamente. De este modo, la causa, de utilidad pública, aparece en este epígrafe, como en el resto de asuntos, como la llave que explica y justifica la actuación y potestad del príncipe, no raramente en sentido restrictivo.

El tema de los orígenes del poder del príncipe lo encontramos ya planteado por Humada en su interpretación de la glosa de Gregorio López al prólogo de las Partidas, y con diversidad de criterios, por cierto, que para él no son contradictorios entre sí<sup>55</sup>. La afirmación de entrada es que los reyes son vicarios de Dios y fueron creados para el bien público, en lo cual se diferencian del tirano, entre citas de Partidas, Leyes de Toro, Nueva Recopilación, santo Tomás, Vázquez de Menchaca y Diego Pérez; de estos dos últimos dice que lo debaten ampliamente<sup>56</sup>. Pero no se conforma con el origen divino, pues también acude Humada al derecho de gentes, recordando que el propio Menchaca decía que los reyes son de derecho de gentes, creados para el bien público, para los ciudadanos y su utilidad, y no para sí, porque como además señalaban el mismo Menchaca y Soto la diferencia entre el rey y el tirano se encontraba en que el rey usa de todas las cosas para el bien público mientras el tirano para sí abusa del reino.

En pasajes posteriores vuelve Humada sobre los orígenes del poder del príncipe, del papa y de los reyes, estableciendo precisiones en relación con su carácter divino y de gentes. Así, en tema de excomuniones, señala que a Pedro le fue dada inmediatamente por Cristo la potestad de jurisdicción de las cosas espirituales y temporales, de acuerdo con el texto evangélico *pasce oves meas, et tibi dabo claves*, cuando a reyes y a emperadores les fue dada *in ministerium*, que respecto al papa es subordinada o subdelegada, pese a que otra cosa sostenía Martín de Azpilcueta<sup>57</sup>.

Con mayor detenimiento se manifiesta en otro episodio, a propósito de algo que acabamos de referir, si el imperio procede inmediatamente de Dios. En principio, como es típico en el razonamiento escolástico, expone los obstáculos que pueden presentarse a la tesis del origen inmediatamente divino del poder y al final concluye con su opinión, tamizada por las oportunas distinciones de rigor, tan de gusto también de las escuelas. De este modo, nos dice, a tal afirmación puede oponerse que el imperio procede de suyo del pueblo romano, de acuerdo con la ley *sed et quod principi*, como asimismo obsta a la misma que el

<sup>55</sup> *Scholium*, in Prologo Partitarum, in par 1, in glos. 9, in verb. Que tienen de Dios, núm. 1.

<sup>56</sup> Se formula así bajo dictado de sumario: *Reges sunt vicarii Dei, et sunt creati propter bonum publicum, et in hoc differt a tyrano.*

<sup>57</sup> *Scholium*, in l. 21, tit. 9, par. 1, in glos. 1, in verb. Se alce, núm. 2.

imperio, y aún más el reino, proviene de derecho de gentes, ya que los pueblos a los primeros reyes eligieron y la suprema jurisdicción y potestad y universal derecho de la república en el pueblo siempre fue al principio. Aunque en verdad, continúa, en un comienzo los reyes no fueron elegidos por consentimiento de los súbditos, sino que por violenta y tiránica potestad se invadieron las dominaciones, de modo que fue entonces cuando el pueblo, llevado por alguna necesidad, consintió en el principado de uno, a fin de que ya sin tumulto las ciudades tuviesen un cierto moderador que condujera a la república y ellos por su parte gozasen tranquilos de la justicia. Y es en virtud de estas apreciaciones como Humada se atreve a ofrecer la solución al interrogante, en forma de distinción: o se considera la causa inmediata o primaria, y entonces los reyes, al igual que los emperadores, son de derecho divino y tienen su origen en Dios, como El mismo sea rey de reyes y Cristo se dice cabeza de todo principado o potestad, según san Pablo, o bien atendemos a la causa mediata, en cuyo caso son de derecho de gentes, con lo cual se entiende, concluye, la glosa de Gregorio López y lo que bien trata acerca de la materia Martín de Azpilcueta<sup>58</sup>.

Repárese el lector, añadido por mi parte, que Humada en ningún momento asigna al poder de reyes y emperadores un origen de derecho positivo civil o canónico sino de derecho divino o del de gentes, lo cual tenía su trascendencia dentro de la distinción que hacían los juristas (y teólogos) entre los diversos órdenes normativos<sup>59</sup>. Observe asimismo cómo Humada defiende que el poder les ha sido atribuido a los reyes por el pueblo –los pueblos– por causa pública, para utilidad pública, y no para que de él abusen o hagan mal uso o simplemente no usen<sup>60</sup>. En cualquier caso, y dejamos ahora al margen a la divinidad, grande debió ser el poder de los reyes como consecuencia de esta *translatio imperii* por los pueblos, como acontecería en relación con la creación de leyes, ya que según Humada tan sólo quedó en estos últimos una potestad indirecta, de modo que no se precisa el consentimiento del pueblo para la validez y firmeza de las leyes, prerrogativa exclusiva de los monarcas<sup>61</sup>.

#### 4.2. Mucho es el poder de los príncipes: cuestión de su naturaleza

En Humada no existe un tratamiento específico sobre la naturaleza del poder del príncipe. No obstante, en su obra encontramos numerosos testimo-

<sup>58</sup> *Scholium*, Prologus in secunda part. in glos. 6, in verb. O en otro poder temporal.

<sup>59</sup> También lo observamos con motivo de la sucesión de los reyes, en consonancia con los orígenes: *Reges succedunt in regno iure gentium*, *Scholium*, in l. 9, tit. 7, par. 2, in verb. De lineage, núm. 5.

<sup>60</sup> Los reinos fueron atribuidos por el pueblo a los reyes para que de aquellos no abusen y para que más bien edifiquen que destruyan, señala Humada con mención de Vázquez de Menchaca, en *Scholium*, in l. 8, in tit. 1, par. 2, in glos. 3, in verb. A quien quisiere, núm. 2. De modo semejante, en otro comentario posterior, sobre la mayoría de edad de los reyes, una vez más con cita de Menchaca, advierte que la potestad de los reyes le fue trasladada desde el pueblo para que edifiquen y planten y no para que abandonen y rechacen, según observamos in l. 3, tit. 15, par. 2, in glos. 3, in verb. Veynte.

<sup>61</sup> *Scholium*, in l. 16, tit. 1, par. 1, in glos. 4, in verb. El pueblo, núm. 7.



nios que nos permiten conocer lo que pensaba acerca de ella. ¿Podemos caracterizar al príncipe de soberano según Humada? Inútil resultaría, por reiterarme en lo dicho, la búsqueda de un pronunciamiento expreso suyo en torno a la soberanía regia, ya que Humada en ningún momento se interroga acerca del particular y ni siquiera deja constancia de los términos soberanía y soberano, palabras romances y usuales, por cierto, en la documentación regia. Sin embargo, sigo incidiendo en los planteamientos, a lo largo de su libro emplea otros términos y se sirve de distintas expresiones que bien podrían convencernos de que en su opinión el príncipe era soberano. También debo advertir de antemano que fueron muy pocos los juristas castellanos que se enfrentaron expresamente con el tema de la soberanía del monarca, y menos como se presentaban las cosas ya desde Bodin<sup>62</sup>. Los presupuestos de los que partía Humada y el vocabulario que utilizaba eran más tradicionales, procedentes de glosadores, comentaristas, decretistas y decretalistas, amén de teólogos.

Si atendemos al vocabulario, en efecto, términos y expresiones descubrimos en Humada que denotan la singular potestad del monarca, por más que no emplee las palabras soberanía y soberano. En este sentido valoramos sus referencias a la condición suprema del príncipe, de manera notoria en el ámbito de la jurisdicción, ya que en repetidas ocasiones habla de suprema jurisdicción del rey, como cuando se pregunta si la suprema jurisdicción regia, que hace equivalente de mayoría, puede prescribir o vale la costumbre contra ella<sup>63</sup>, pero vuelve sobre la suprema jurisdicción, entendida como materia reservada al monarca, en las circunstancias de tratar del alcance de la donación regia de villa o castillo, momento que aprovecha para insistir en una de las manifestaciones de esa suprema jurisdicción, la apelación ante el rey desde las tierras de señorío<sup>64</sup>. No es la última vez, empero, porque de nuevo nos topamos con la suprema jurisdicción regia al hacerla objeto propio y peculiar del rey o, como también considera, una prerrogativa debida al príncipe en signo de suprema potestad, que en cuanto a la suprema jurisdicción particulariza otra vez en la apelación hasta el rey de todos los jueces inferiores. Lo novedoso del pasaje consistía en derivar la suprema jurisdicción de la suprema potestad, haciendo, si cabe, más supremo al príncipe<sup>65</sup>.

Al lado de la condición suprema del rey hallamos otra expresión que deja patente igualmente la posición singular y superior que ocupaba el monarca en el reino, me refiero a la de majestad, de la que Humada se hace eco al tratar de si el mayorazgo constituido por privilegio del rey es dignidad. Al entender de Humada el mayorazgo es dignidad, pese a las prevenciones de Molina, que pensaba que si el mayorazgo fuera dignidad significaría que cualquiera podría crear dignidades, incluido un hombre vil y de abyecta condición. La objeción

<sup>62</sup> Para su comprobación apelo a los trabajos enumerados en las notas 1 y 54. De entre todos los juristas estudiados, el más próximo a Bodin puede resultarnos Gregorio López Madera.

<sup>63</sup> *Scholium*, in l. 5, tit. 2, par. 1, in glos. 12, in verb. Contra señorío, núms. 1 y 2.

<sup>64</sup> *Scholium*, in l. 22, tit. 13, par. 2, in glos. 12, in verb. O le embargassen, núms. 1 y 2.

<sup>65</sup> *Scholium*, in l. 1, tit. 17, par. 2, in glos. 4, in verb. Del rey.



de Molina cesa, según Humada, si se considera que no a cualquiera se le da libre facultad para constituir mayorazgo por regia facultad, sino sólo a aquellos que la misma majestad aprueba<sup>66</sup>. Uso también del nombre de majestad hace Humada, como era común entre los juristas, por otro lado, al debatir sobre algunos de los supuestos mediante los cuales se infringía la autoridad regia y se incurría en responsabilidad penal, dada la especial protección procesal de que gozaba el monarca. Uno de estos casos lo presentaba de la siguiente manera: Con qué pena se castigan los señores de las tierras que impiden que las apelaciones vengan al rey y cuándo se castigan como reos de lesa majestad. Su respuesta abarca, a su vez, una distinción: o el impedimento de las apelaciones por parte de los señores se hace por cavilaciones, pero sin negar la superioridad del rey, o se niega la sujeción al rey, y es esta segunda actitud la que ha de llevar consigo el castigo como reos de lesa majestad, concluye<sup>67</sup>. Aun cuando el instante en que más se explaya Humada sobre el crimen de lesa majestad tiene lugar al preguntarse por los efectos que provoca en los sucesores del mayorazgo con motivo de los delitos cometidos por los antecesores, en concreto en los mayorazgos constituidos con licencia regia<sup>68</sup>.

Junto a estas locuciones tocantes a la condición suprema del príncipe, o a su majestad, Humada no ahorra otros superlativos para referirse a su rey, como el de magno<sup>69</sup>. Si bien este género de epítetos no entraña mayor riqueza conceptual para comprender la idea de soberanía regia que defendía el autor.

No habla el chantre talaverano de soberanía del príncipe, lo venimos constatando, mas sí se va a prodigar en dejar constancia del atributo principal que cualifica la soberanía, como es el no reconocimiento de superior. De este modo trae a colación una usual afirmación entre los juristas, encabezada por Baldo, de que quien reconoce a otro como superior no puede prescribir contra él la suprema jurisdicción<sup>70</sup>. También aporta esta idea al discurrir acerca de la creación de leyes y estatutos, cuando proclama que sólo los reyes y el emperador, magistrados que no reconocen superior, pueden dar leyes y estatutos contrarios a las leyes, y no otro tipo de magistrados, puesto que la creación de leyes generales es de mero imperio y corresponde únicamente al rey o emperador que no reconocen superior<sup>71</sup>. En una línea semejante se mueve el autor en el momento de deliberar sobre la interpretación de la ley, dado que afirma que la interpretación de la ley relativa a las cosas espirituales y a las humanas de los clérigos pertenece al papa, mientras que respecto a los laicos corresponde al emperador o príncipe que no reconoce superior<sup>72</sup>. No deja de expresar

<sup>66</sup> *Scholium*, in l. 2, tit. 15, par. 2, in glos. 17, in verb. Si dexasse hijo o hija, núm. 20.

<sup>67</sup> *Scholium*, in l. 22, tit. 13, par. 2, in glos. 12, in verb. O le embargassen, núm. 3.

<sup>68</sup> *Scholium*, in l. 2, tit. 15, par. 2, in glos. 20, in verb. E non aviendo fecho.

<sup>69</sup> *Noster magnus Philippus (quem iam non Philippum, sed Macedonis Philippi, magnum filium existimo)*, dice en uno de sus comentarios Humada, cuando está justificando la capacidad de Felipe II para imponer gabelas. En *Scholium*, in l. 49, tit. 6, par. 1, in glos. 3, in verb. Las franquezas, núm. 13.

<sup>70</sup> *Scholium*, in l. 5, tit. 2, par. 1, in glos. 12, in verb. Contra señorío, núm. 2.

<sup>71</sup> *Scolium*, in l. 12, tit. 1, par. 1, in glos. 2, in verb. Otro ninguno, núm. 4.

<sup>72</sup> *Scholium*, in l. 14, tit. 1, par. 1, glos. 1, in verb. Por aquel que las hizo.



esta cualidad del príncipe en materia de tributos, y más puntualmente a la hora de legitimar la imposición de alcabalas por parte del rey de las Españas. Lo expone con pleno convencimiento, mediante este enunciado: Las gabelas o alcabalas pueden imponerse de nuevo por el príncipe que no reconoce superior con justa causa, según consenso de todos los juristas y teólogos, nos dice, recogiendo luego entre los requisitos que componen la justa causa que se impongan por quien tiene potestad, como el rey o príncipe que no reconoce superior, aclara. Luego asegura, ya de modo territorialmente más restringido, entre otras citas con la autoridad de Palacios Rubios, que el rey de las Españas tiene potencia para imponer gabelas en su reino con justa causa porque es monarca en su reino y no reconoce emperador, es decir, no está sometido a éste, y más aún hoy nuestro rey, enfatiza, que es rey de reyes y señor de señores<sup>73</sup>. En fin, otra constatación la tenemos cuando delibera sobre si de derecho de gentes le es lícito a cualquiera edificar ciudades o villas, por lo cual no sería precisa la licencia del rey. Humada se apoya en Paolo di Castro y dice que eso era de derecho antiguo, cuando todas las cosas estaban vacantes y aún no habían sido ocupadas, pero hoy, que todas las cosas están bajo la dicción del rey, al que los pueblos se someten, ya no tiene cabida, de modo que quienes reconocen dominio no pueden construir sin licencia regia ciudad o fortaleza, incluidos los señores en su suelo, sean señores por razón del dominio o por jurisdicción<sup>74</sup>.

Y si quisiéramos fortalecer este no reconocimiento de superior, que es lo que tipifica al príncipe soberano, todavía podríamos añadir otra formulación, como es la contenida en la *translatio imperii*, desde el pueblo hasta el rey para utilidad de la república, expresada en distintas glosas por Humada. No era una afirmación güera, como se comprueba en un tema capital para la potestad del príncipe, la capacidad de dar leyes, reservada al rey según Humada, de modo que no se necesita el consentimiento del pueblo para su firmeza y validez, justamente porque éste depositó en aquél su poder<sup>75</sup>.

#### 4.3. Mucho es el poder del príncipe: manifestaciones de este poder

De acuerdo con Humada mucho es el poder del príncipe, ya que éste no reconoce superior, tiene potestad suprema y es majestad, ¿pero cuál es su contenido, cuáles son sus manifestaciones? No es Humada ciertamente un jurista que se enfrente con el carácter de los derechos reservados al monarca, es más, en alguna ocasión, y eso que de forma expresa se está preguntando qué se dicen derechos reservados al príncipe, elude la respuesta y se limita a dirigir la

<sup>73</sup> *Scholium*, in l. 49, tit. 6, par. 1, in glos. 3, in verb. Las franquezas, núms. 10-13.

<sup>74</sup> *Scholium*, in l. 5, tit. 26, par. 2, in glos. 6, in verb. Las villas, núm. 11, con este tenor de sumario: *Hodie cum omnia sunt sub dictione Regum non licet sine eorum licentia aedificare civitatem aut villam.*

<sup>75</sup> A la *translatio imperii*, a su finalidad de utilidad pública y a sus efectos para la capacidad de crear leyes ya me referí someramente en las notas 60 y 61.

atención del lector a los escritos de Baldo, Paulo o Jasón, concluyendo con Dueñas que en el prescribir aquellas cosas reservadas al príncipe se requiere la costumbre inmemorial, habida cuenta que ésta tiene fuerza de privilegio; aunque, se insiste, sin entrar a detallar tales derechos reservados<sup>76</sup>. Algo más expresivo se muestra en cambio en la oportunidad de distinguir las distintas especies de patrimonio del monarca, momento por él escogido para decir que es peculiar del rey la suprema jurisdicción, el instituir escribanos y el imponer tributos, e incluso entra en mayores pormenores al diferenciar entre prerrogativas debidas al príncipe en signo de suprema potestad, como es la suprema jurisdicción, consistente en que sólo se apele al rey de todos los jueces inferiores, y otras que le son debidas en signo de dignidad principal, caso de la institución de escribanos, la implantación de tributos, la legitimación de hijos ilegítimos y otras semejantes, de cuya relación, añade, se hace mención en diferentes textos, así como también se atestigua por Covarrubias<sup>77</sup>.

Según acabamos de apuntar no es generosa la reflexión de Humada acerca de la condición de los derechos reservados al príncipe, sus prerrogativas o regalías<sup>78</sup>, ni se esfuerza siquiera en ofrecernos un catálogo de los mismos, mas eso no quiere decir, como ocurría con el tema de la naturaleza del poder, que a lo largo de su obra, al hilo de la glosa de Gregorio López, no vaya enunciando aquí y allá diversos derechos o privilegios propios del príncipe, porque sí lo hace, cosa que nos obliga a un esfuerzo descriptivo. Uno de estos derechos regios, quizá el fundamental, es la suprema jurisdicción, que concreta el autor en la mayoría de justicia o reserva de apelación desde los jueces inferiores, comprendidos los señoriales<sup>79</sup>, pero también se expresa en la regalía de que el monarca puede ser juez en su causa, ya que no puede ser juzgado por otro o, dicho de modo similar, no puede ser juzgado por su vasallo, citando para la ocasión a Cino, Bártolo y Barbosa<sup>80</sup>.

Otro rasgo de la condición superior del rey es su exclusiva capacidad de dar leyes generales para todo el reino, porque las leyes generales son de mero imperio y éste corresponde sólo al rey o emperador que no reconoce superior, conforme se encarga de resaltar Humada, citando a Dueñas para valorar la distinción entre leyes generales y estatutos<sup>81</sup>. Asimismo registra Humada que únicamente los reyes y emperadores que no reconocen superior pueden dar leyes y estatutos contrarios a las leyes, de modo que los magistrados mayores y temporales, caso de cónsules, pretores y prefectos, no lo pueden hacer salvo con licencia del rey o del emperador, como estimaban Bártolo y Baldo, y ello

<sup>76</sup> *Scholium*, in l. 5, tit. 2, par. 1, in glos. 4, in verb. Diez o veinte años.

<sup>77</sup> *Scholium*, in l. 1, tit. 17, par. 2, in glos. 4, in verb. Del rey.

<sup>78</sup> De regalías habla en una de sus cuestiones: Qué cosas se ven exceptuadas de la donación del rey aunque no fueran expresadas en la misma, tal y como contemplamos en *Scholium*, in l. 5, tit. 15, par. 2, in glos. 16, in verb. Non dixesse, núm. 1.

<sup>79</sup> Véanse las notas 63-65, 70 y 77.

<sup>80</sup> *Scholium*, in l. 23, tit. 18, par. 2, in glos. 2, in verb. *Maguer el pleito, o la postura diga de otra guisa*, núm. 2, con esta formulación de sumario: *Rex potest esse iudex in sua causa*.

<sup>81</sup> *Scholium*, in l. 12, tit. 1, par. 1, in glos. 1, in verb. Sobre las gentes, núm. 1.



porque dar leyes generales es de mero imperio y corresponde al rey o emperador que no reconoce superior, según también aceptaba Diego Pérez. Los otros magistrados podrían dar estatutos no contrarios a derecho, al decir de Bártolo y Orozco<sup>82</sup>. Más todavía, como efecto de la traslación del imperio desde el pueblo hasta el rey no encuentra necesario el consentimiento del pueblo para la firmeza y validez de las leyes, o expresado de otra manera, sólo al príncipe compete la potestad de dar leyes ahora y desde el tiempo en que su imperio y potestad confirió el pueblo en él, con apoyo doctrinal de Burgos de Paz y de Covarrubias<sup>83</sup>.

Coherente resulta con esta prerrogativa regia la afirmación del autor, común entre los juristas, según la cual es a quien da la ley, reyes, emperadores y papas, que no reconocen superior, a quien corresponde interpretarla: al papa si se trata de cosas espirituales y referidas a los clérigos y al emperador y príncipe en cuanto a los laicos<sup>84</sup>. Tampoco desentona con la facultad real de crear e interpretar leyes otra de sus asertos: que los estatutos de derecho del reino (de los pueblos del reino) no tienen vigor antes de la confirmación por el propio rey o su supremo consejo, apoyado en una serie de apotegmas, como aquel que establece que nada parece hecho si se precisa de algo para perfeccionar el acto, o también que el acto que ha de ser confirmado por otro mientras se confirma es imperfecto. Aunque Humada reconoce que en este caso su postura va en contra de la común opinión; y es muy favorable al poder regio, agregaríamos nosotros<sup>85</sup>. No extraña en fin un nuevo pronunciamiento de Humada, en este caso símbolo de la autoridad del papa, pues en la ortodoxa opinión del canonista de Ronda se necesita confirmación del papa para la firmeza de los cánones conciliares, al ser el papa mayor que el concilio<sup>86</sup>. Y aun podríamos continuar en el terreno de las leyes con más demostraciones de la ortodoxia de Humada, jurídica y teológica, como es su toma de postura que propicia la obligación inmediata de las leyes humanas positivas justas, dadas por el que

<sup>82</sup> *Scholium*, in l. 12, tit. 1, par. 1, in glos. 2, in verb. Otro ninguno, núm. 4.

<sup>83</sup> *Scholium*, in l. 16, tit. 1, par. 1, in glos. 4, in verb. El pueblo, núm. 7.

<sup>84</sup> *Scholium*, in l. 14, tit. 1, par. 1, glos. 1, in verb. Por aquel que las hizo, núms. 1 y 2. Ciertamente que el tiempo en que se ha de hacer la interpretación de la ley, y por tanto recurrir al rey para que la lleve a cabo, es a su entender cuando el sentido de la ley no se puede colegir por mente tácita o expresa, ni por propiedad de las palabras, ni por cosas semejantes, ni la razón es expresa en la ley, ni puede descubrirse su razón natural. En *ibidem*, núm. 4.

<sup>85</sup> Humada pone a debate la opinión, expuesta entre otros por Orozco, Bernardo Díez de Lugo o Salcedo, de conformidad con la cual los estatutos de los pueblos no necesitan confirmación del príncipe si se refieren a la administración de sus cosas y la jurisdicción de aquéllos les ha sido concedida por los príncipes o la han adquirido por prescripción, porque cosa distinta sería si no tuvieran jurisdicción. Para su conocimiento véase *Scholium*, in l. 12, tit. 1, par. 1, in glos. 1, in verb. Sobre las gentes, núms. 2-7. Pero su parecer, netamente favorable a la autoridad regia, a saber, que los estatutos de las ciudades no pueden hacerse sin licencia del rey, tal y como se establecía en la Nueva Recopilación, lo expone otra vez más adelante, cuando está tratando de un tema crucial para las ciudades: quién puede enajenar sus bienes. El pasaje está en *Scholium*, in l. 5, tit. 26, par. 2, in glos. 6, in verb. Las villas, núm. 20.

<sup>86</sup> *Scholium*, in l. 12, tit. 1, par. 1, in glos. 1, in verb. Sobre las gentes, núm. 9.



tiene potestad, y en ocasiones bajo pena de pecado mortal. Las citas de autoridad en esta glosa son las de Alfonso de Castro, El Panormitano, Fortún García, El Navarro o santo Tomás<sup>87</sup>.

La capacidad de privilegiar y dispensar, de disponer de oficios y beneficios y de todo lo que cabría comprender bajo la genérica denominación de gracia y merced es otro de los grandes símbolos de la potestad del príncipe. Humada, lo expusimos unas líneas arriba, recogía entre las prerrogativas debidas al príncipe en signo de dignidad principal la creación de escribanos, la legitimación de hijos ilegítimos y otras cosas semejantes. Estas competencias eran decisivas en un mundo de privilegio y desigualdad jurídica, como era el señorial castellano, donde el derecho se aplicaba desigualmente, o entre desiguales, y en el que el hidalgo, clérigo y licenciado Humada creía sin ambages y se sentía ufano de su triple condición de inmunidad.

Que según Humada el príncipe tenía atribuida la facultad de privilegiar, lo descubrimos a través de varios caminos. Uno, indirecto, como es la repetida equiparación que hace el autor entre costumbre inmemorial, o prescripción inmemorial, y privilegio otorgado por el príncipe. La costumbre inmemorial tiene fuerza de privilegio, o las cosas que se adquieren por privilegio se obtienen también por prescripción, leemos en efecto en varios episodios de su obra<sup>88</sup>. Otra vía es más directa, como cuando se pregunta a quién corresponde y en qué cosas se ha de hacer la interpretación del privilegio o ley privada concedida por el príncipe, cuestión en la que el Panormitano introduciría distintos supuestos, en atención a si se duda de la potestad, de la validez, de las palabras o de la mente del concedente<sup>89</sup>. Igualmente en tema de interpretación de privilegios afirma que concediendo el rey villa o castillo, aunque sea por título de alguna dignidad, como duque, conde o marqués, en principio no lleva consigo la jurisdicción, a no ser que se exprese en el privilegio o tácitamente se colija de las palabras, que detalla más al decir que los privilegios del príncipe se interpretan conforme a su mente puesto que los privilegios, rescriptos y estatutos solamente se extienden a aquellas cosas en las cuales se ha pensado<sup>90</sup>. De mayor nitidez es la consideración de privilegio que atribuye a la concesión o facultad regia de constitución de mayorazgo<sup>91</sup>. Y aún más clara, del todo ilustrativa para comprender el alcance del privilegio, y el papel del rey en el mismo, resulta una afirmación recogida

<sup>87</sup> *Scholium*, in l. 16, tit. 1, par. 1, in glos. 5, in verb. En carrera de muerte.

<sup>88</sup> *Scholium*: in l. 5, tit. 2, par. 1, in glos. 4, in verb. Diez o veinte años, núms. 1 y 2, en relación con los derechos reservados al príncipe; in l. 5, tit. 2, par. 1, in glos. 12, in verb. Contra señoría, núm. 2, en concreto respecto a la jurisdicción ordinaria del rey; in l. 18, tit. 5, par. 1, in glos. 1, in verb. Fuera ende si le llamare el Rey, núm. 3, ahora a favor del rey en cuestión de patronato eclesiástico; in l. 2, tit. 22, par. 1, in glos. 2, in verb. Costumbre usada, con referencia a los gastos ocasionados por los visitantes eclesiásticos; in l. 13, tit. 13, par. 2, in glos. 4, in verb. Nin fuerza, con motivo de las fuerzas eclesiásticas.

<sup>89</sup> *Scholium*, in l. 14, tit. 1, par. 1, in glos. 1, in verb. Por aquel que las hizo, núm. 3.

<sup>90</sup> *Scholium*, in l. 12, tit. 1, par. 2, in glos. 2, in verb. Segun los privilegios, núms. 1 y 2.

<sup>91</sup> *Scholium*, in l. 2, tit. 15, par. 2, in glos. 17, in verb. Si dexasse hijo o hija, núms. 19 y 20.



por Humada según la cual el privilegio concedido a uno parece que se concede conforme a la cualidad de las personas<sup>92</sup>. En esto consistía precisamente la justicia distributiva, desigualitaria por naturaleza, que Humada no se recata en admitir en otros supuestos, caso de la inmunidad eclesiástica, momento en que como rótulo de sumario se incluye este enunciado: Se prueba la desigualdad en el pago de las gabelas<sup>93</sup>.

Más precavido se muestra Humada con la dispensa, que lleva consigo la relajación del derecho para un supuesto concreto, probablemente por sus recelos hacia la potestad absoluta del monarca, por lo que la exigencia de causa aflora en sus glosas de continuo. Así lo observamos en un ejemplo, en la dispensa de juramentos por parte del papa, según importe principalmente al papa, a la reverencia divina o al provecho humano, de seguir las distinciones del Panormitano<sup>94</sup>. Volvemos a comprobarlo al tratar de la dispensa del homicida voluntario, circunstancia que sirve a Humada para cuestionar la dispensa por la sola voluntad del papa de todas las irregularidades derivadas del derecho positivo pontificio, ampliando los supuestos del comentario hacia la apelación y la citación<sup>95</sup>. Tampoco faltan precisiones en las dispensas efectuadas por el papa en la bigamia, que servían incluso para recibir órdenes sagradas, aunque como su preocupación en ese momento específico es la de negar potestad absoluta en el príncipe, y dado que la bigamia es de derecho positivo, según apunta, llega a sostener que el papa puede dispensarla de potestad ordinaria, ya que no absoluta, para él inexistente, en total sintonía con Covarrubias<sup>96</sup>. En fin, las dispensas de impedimentos matrimoniales, por sus consecuencias en la filiación y legitimación de hijos, y más específicamente en la sucesión de mayorazgos, suponen otro buen exponente de la potestad del príncipe, por ordinaria que sea para él. Se trata principalmente de impedimentos entre consanguíneos, que alguna vez mueven al papa a dispensar el matrimonio *super radicem*<sup>97</sup>.

La concesión de oficios, beneficios y dignidades es otra demostración de la potestad del príncipe. Si atendemos al papa, Humada recoge la doctrina clásica entre los canonistas que en materia de beneficios tiene plena y libre administración, o plena y libre disposición<sup>98</sup>. Aunque, de acuerdo con otro dictado de Humada, el rey tiene mayor facultad de disponer de los oficios públicos que el papa de los beneficios<sup>99</sup>. Propio del príncipe es, desde luego, crear dignidades, por lo cual, dice, no nos debemos maravillar si el mayorazgo creado por autoridad regia se considera dignidad<sup>100</sup>. El rey de España, por su parte, tiene potestad de presen-

<sup>92</sup> *Scholium*, in l. 2, tit. 15, par. 2, in glos. 17, in verb. Si dexasse hijo o hija, núm. 18.

<sup>93</sup> *Inequalitas in solutione gabellarum probatur*, leemos en *Scholium*, in l. 49, tit. 6, par. 1, in glos. 3, in verb. Las franquezas, núm. 8.

<sup>94</sup> *Scholium*, in l. 5, tit. 5, par. 1, in glos. 14, in verb. Soltar las juras.

<sup>95</sup> *Scholium*, in l. 6, tit. 5, par. 1, in glos. 6, in verb. De su grado.

<sup>96</sup> *Scholium*, in l. 5, par. 1, in glos. 33, in verb. Dos mujeres, núms. 1-4.

<sup>97</sup> *Scholium*, in l. 2, tit. 15, par. 2, in glos. 10, in verb. Si no el hijo mayor.

<sup>98</sup> *Scholium*, in l. 5, tit. 5, par. 1, glos. 21, in verb. Los beneficios e los derechos.

<sup>99</sup> *Scholium*, in l. 1, tit. 13, par. 1, in glos. 3, in verb. Vender el lugar.

<sup>100</sup> *Scholium*, in l. 2, tit. 15, par. 2, in glos. 17, in verb. Si dexasse hijo o hija, núm. 20.

tar a los prelados para el episcopado por privilegios y concesiones apostólicas, pero incluso también la tendría en su defecto por prescripción inmemorial, siguiendo el parecer de Covarrubias, que en esto, dice Humada, no contradice la opinión de Diego Pérez, que se fijaba en los privilegios otorgados por el papa <sup>101</sup>.

Acabaremos esta descripción de las prerrogativas regias con la creación de impuestos, y en particular con la imposición de gabelas o alcábalas, que es expuesta por Humada como atribución expresa del príncipe que no reconoce superior, caso del rey de España. Porque junto a la necesidad de causa –final, formal y material– se requiere según Humada potestad o potencia en quien las impone, la cual claramente consta en el rey de España, asevera, que es monarca y no está sometido al emperador y aún es rey de reyes y señor de señores <sup>102</sup>.

#### 4.4. Pero su potestad no es absoluta

Mucho es el poder del rey de conformidad con Humada, grande es su potestad, sin duda, entre otras cosas porque puede privilegiar y dispensar contra las leyes; no obstante, a pesar de ello, a juicio del autor el príncipe no goza de potestad absoluta sino sólo de potestad ordinaria. En esto sí se muestra Humada discrepante con la opinión mayoritaria castellana, que, o bien era favorable a la distinción de potestades en el príncipe, o al menos no rechazaba de forma abierta la condición absoluta del monarca, rey o papa. La primacía de la causa pública en el discurso de Humada, incompatible con la condición de tirano, o lo que es lo mismo, de príncipe que utiliza el reino en su solo provecho, está en el fondo de la negación de la potestad absoluta que hace el chantre talaverano. La posición tradicional, en cambio, se basaba en postulados distintos, de origen romano y canónico, porque si se afirmaba que el monarca tenía poder absoluto era por su desvinculación o absolución del derecho positivo, del que podía dispensar y privilegiar, actuando contra el mismo.

Una buena ocasión se le presentó a Humada para exponer sus puntos de vista con motivo de las dispensas papales sobre bigamia. Es entonces cuando proclama que el papa dispensa de potestad ordinaria en la verdadera bigamia. El no está de acuerdo con que se diga que el papa en la verdadera bigamia no puede dispensar de potestad ordinaria sino de potestad absoluta, pese a que diga El Navarro que es opinión comúnmente recibida. A Humada le place más el parecer de Covarrubias. Según Humada, supuesto que la bigamia es de derecho positivo, como todos confiesan, le es lícito al príncipe, sumo legislador, derogar las leyes humanas mediante dispensa, y esto por ley natural, divina y humana; sin embargo, tal dispensa lo es de potestad ordinaria, no absoluta, ya que la potestad absoluta en el príncipe más bien suena tiránica que legítima y jurídica potestad, además de por otras razones que aducía Covarru-

---

<sup>101</sup> *Scholium*, in l. 18, tit. 5, par. 1, in glos. 1, in verb. Antigua costumbre, núms. 1 y 2.

<sup>102</sup> *Scholium*, in l. 49, tit. 6, par. 1, in glos. 3, in verb. Las franquezas.



bias, señala, apartándose de lo que al entender de Humada concluye la glosa de Gregorio López <sup>103</sup>.

Otro momento elegido por Humada para dar a conocer su tesis es cuando trata de un tema muy sensible a los juristas, si el príncipe puede quitar el dominio de los particulares sin dar precio o un bien a cambio. Lo hace bajo forma de respuesta a dos preguntas sucesivas: qué opera la cláusula de plenitud potestad y cómo suena la potestad absoluta en el príncipe cristiano y en el papa <sup>104</sup>.

Como respuesta a las preguntas planteadas, comienza señalando que no obsta a su principal conclusión –la necesidad de causa pública para la enajenación de los bienes de los particulares por el rey– lo que muchos autores sostuvieron en contrario, es decir, que el príncipe puede quitarme mi cosa sin causa útil de la república siempre que ponga la cláusula de *plenitudine potestatis* y *ex certa scientia* y *motu proprio*, entre cuyos corifeos estaban Angelo, Baldo, Jasón y Alejandro. Baldo, refiere Humada, sostenía que en el príncipe se daba plenitud de potestad y que cuando algo quiere *ex certa scientia* no puede preguntársele por qué actúa así, *cur ita facis*, así como también defendían el Speculator y Baldo que el príncipe de ciencia cierta todo lo puede sobre el derecho, contra el derecho y al margen del derecho (*supra ius et contra ius et extra ius*). Pero los poderes antedichos inicua conclusión abrigan, continúa, y es falsa y falsísima en la república cristiana, a la cual la fuerza de esta cláusula de plenitud de potestad no conviene, por razón de que se rige por el derecho divino, natural y de gentes, y estos derechos el príncipe totalmente no los puede quitar, ni de ordinaria ni de potestad absoluta, pues si lo contrario hiciera no se diría potestad absoluta, sino más bien de un tirano, cosa que ampliamente debe estar ausente de un príncipe cristiano.

En apoyo de su opinión, más radical que la de Gregorio López, recurre a continuación a numerosas autoridades, castellanas y foráneas, e incluso a las de Bártolo y Baldo, siempre que de ellas pueda extraer algún argumento útil para lo que persigue. La primera de todas es la de Diego de Covarrubias, quien siguiendo los argumentos antes mencionados se admiraría de que varones tan doctos constituyeran diferencias entre potestad ordinaria del príncipe y absoluta, cuando absoluta de ninguna manera podía darse en los príncipes cristianos. Es más, Fortún García afirmó que este nombre de absoluta potestad es contrario al derecho, prosigue. No sostenía tampoco cosas distintas Charles du Moulin. Por su parte, Arias Pinel, en la misma dirección habría dicho lo siguiente: sé que es amplísima la potestad del príncipe para la tutela de los súbditos y para administrar justicia, pero si no es para esto, injuria se hace a los súbditos y entonces no conozco que sea potestad del príncipe, sino de un

<sup>103</sup> *Scholium*, in l. 5, tit. 5, par. 1, in glos. 33, in verb. Dos mujeres, núm. 4, con este texto de sumario: *Papa dispensat de vera bigamia, de potestate ordinaria*.

<sup>104</sup> *Scholium*, in l. 2, tit. 1, par. 2, in glos. 23, in verb. Buen cambio, núms. 4 y 5. El sumario del núm. 4 reza así: *Clausula de plenitudine potestatis, quid operetur*. El sumario del núm. 5 tiene este tenor: *Potestas absoluta in principe Christiano quid sonat et quid in papa*.



tirano. Hasta el mismo Baldo, cuenta Humada, era de la opinión que la mente del príncipe debe ser tal, cual es el candor de las leyes y la integridad de la razón natural, por cuya razón Alciato negaba que hubiera absoluta potestad en el príncipe. Bártolo, a su vez, señalaba que no dio Dios la jurisdicción a los príncipes para pecar o quitar lo ajeno, siendo de la misma facción Juan de Imola, apostilla el autor. Caso de que use de tal potestad el príncipe peca mortalmente, como juzgó Curtio Iunior y también Charles du Moulin, por aquello que la potestad absoluta en los bienes de los súbditos más que de los príncipes es de los turcos, según confesaba Domingo de Soto. Si el príncipe emplea en sus rescriptos dicha cláusula no se sigue de ello que quisiera perjudicar a terceros o destruir el derecho de otro, como bien había escrito Baldo, puesto que el príncipe se presume pleno de justicia. En fin, otras muchas cosas adujo en su prueba Salcedo, apunta el clérigo talaverano, aunque sin especificarlas, y Antonio Gabriel habría dicho que esta opinión es la más común. Y de este modo, concluye ya Humada, queda diluida la duda que manifiesta Gregorio López en la glosa, que piensa si puede limitarse esta ley sobre el poder de los príncipes en las cosas ajenas.

Insiste en estas ideas a continuación, y en otro asunto de gran interés para la jurisprudencia: si el príncipe puede quitar la citación, cosa que en principio no acepta Humada<sup>105</sup>. Discrepa de Dueñas que había sostenido que sí lo podía hacer el príncipe, pese a que la citación fuera de derecho divino o de derecho natural. Dueñas encontraba el apoyo en Baldo, Alejandro y Pedro de Belluga y justificaba su argumentación en razón de que en el príncipe siempre se presume justa causa. A juicio de Humada, en cambio, en aquellas cosas que son de derecho natural o de derecho de gentes no puede disponer cesando la verdadera causa, que no se presume, como más plenamente habría observado Menchaca, porque la plenitud de potestad a lo malo y a la injuria no se extiende; con causa, al decir del propio Menchaca, en algo podría disminuirse e interpretarse el derecho natural, pero no quitarse del todo. Y lo que es importante, Humada se atreve a resolver en forma de conclusión, aunque enrevesada y de oscura redacción latina: En aquellas cosas que son de mero derecho positivo ni por derecho divino ni natural ni de gentes el príncipe y el papa asumen fuerzas y tienen potestad de disponer a su antojo<sup>106</sup>, aunque Felino recuerde que es sacrilegio disputar de la potestad del príncipe y a pesar también de las opiniones que sostienen que dispensando en estas cosas siempre se presume causa en el príncipe, según testimonios de Felino, Cino, Decio o Hipólito. Sobre la negación de potestad absoluta en el príncipe vuelve en otros pasajes Humada, como ocurre en una de sus reiteradas preguntas acerca de si el príncipe puede quitar la apelación y la citación. La opinión de Humada es que sólo cabe con causa y sin perjuicio de tercero. Criterio distinto había

---

<sup>105</sup> *An princeps poterit tollere citationem, dicitur quod non.* Es planteamiento de sumario, según vemos en *ibídem*, núm. 8.

<sup>106</sup> He aquí el texto latino: *In his quae mere de iure positivo sunt, nec ex iure divino, aut naturali, vel gentium vires assumunt Principes, et Papa, potestatem habent disponendi ad libitum.*



defendido Baldo, en caso de que el príncipe procediese de plenitud de potestad, de acuerdo con las explicaciones que ya sabemos por otro pasaje de Humada y que ahora repite: que cuando el príncipe quiere algo de cierta ciencia no puede preguntársele por qué lo hace así, ya que el príncipe de ciencia cierta todo lo puede sobre el derecho, contra el derecho y al margen del derecho. A Baldo le seguiría Jasón, y Angelo, que decía que el príncipe puede quitarme el dominio de mi cosa incluso sin causa, pero hasta Dueñas, advierte Humada, habría defendido que el príncipe puede quitar la apelación legítima y justa, cuando ésta, en cuanto defensión, parece de derecho natural y divino, según señalaba santo Tomás <sup>107</sup>.

De forma más indirecta que la acabada de exponer, pero inequívoca igualmente contra la potestad absoluta del príncipe, se manifiesta Humada en los instantes en que rechaza la identificación que hacían no pocos juristas entre los términos de voluntad y causa en el príncipe. Tal identificación afectaba de plano a la argumentación de Humada, ya que en punto al poder del príncipe todo lo fiaba a la necesidad de justa causa o causa pública, para cuya satisfacción fue establecido. Observamos el rechazo, por ejemplo, con motivo de la dispensa del papa del homicida voluntario y la doctrina común en torno a ella, recogida por la glosa de Gregorio López, según la cual las irregularidades que se originan de derecho positivo pontificio puede dispensarlas el papa, algo que no podría hacer si afectarían al derecho divino. Más aún, de conformidad con otra conclusión de Gregorio López, en las cosas concernientes al derecho positivo la voluntad del papa también sin causa basta, y esta sería la razón: porque la sola voluntad del príncipe se dice en tal caso justa causa, en lo cual coincidirían Bártolo, Jasón, Hipólito, Baldo, Felino y Antonio de Butrigario <sup>108</sup>.

Esta cuestión de la relación entre voluntad y causa reaparece con posterioridad, en tema de dispensa por el papa de la pluralidad de beneficios en un solo sujeto, ya que de conformidad con algunos autores aquél en quien dispensa el papa dicha pluralidad de beneficios está defendido en uno y otro fuero <sup>109</sup>. La razón de esta opinión, prosigue Humada, estribaba en que cuando el papa dispensa sobre las cosas prohibidas por el derecho positivo solamente basta su voluntad por causa, según decía Inocencio, a quien seguían El Speculator, El Cardenal, El Abad y Antonio de Butrigario, que por su parte afirmaba que la misma liberalidad se tiene por causa en el sumo pontífice en las cosas que son de derecho positivo, con la aquiescencia asimismo de Alejandro. El parecer de Humada, en cambio, es muy distinto, se apoya en Covarrubias, que reclamaba razonable causa para todo acto contra el derecho humano y recordaba que peca mortalmente quien usa de dicha dispensa cuando se sigue grave escándalo o daño de otro, con cuya opinión también coincidiría Soto.

<sup>107</sup> *Scholium*, in l. 6, tit. 5, par. 1, in glos. 6, in verb. De su grado, núms. 3 y 4.

<sup>108</sup> *Scholium*, in l. 6, tit. 5, par. 1, in glos. 6, in verb. De su grado, núms. 1 y 2.

<sup>109</sup> *Scholium*, in l. 3, tit. 16, par. 1, in glos. 2 y 5, in vers. Otro en otra Yglesia, núms. 1 y 2.

Aún podríamos rastrear otros textos donde se refleja la crítica doctrina de Humada acerca de la potestad absoluta del príncipe. Mencionaré dos ejemplos. En uno de ellos, muy repetido, trata el autor de si el derecho natural puede cambiarse, y más en concreto se pregunta si el príncipe puede quitar la citación y si el acto o proceso hecho por él sin citación vale. Según interpreta Humada sólo sería posible si el negocio se llevara a cabo de tal manera que pudiera haber suficiente conocimiento de la causa. Ampliamente lo debate Dueñas, agrega el autor, aunque debería entenderse a Dueñas con esta limitación de conocimiento de la causa, pues no le convence la razón que el propio Dueñas consigna, a saber, que siempre se presume causa en el príncipe<sup>110</sup>. En el segundo texto es muy escueto Humada, tanto que no lo hace objeto de comentarios; se reduce simplemente a la exposición de un aserto: La mente del príncipe se presume como de derecho debe ser, que parece excluir la idea de potestad absoluta<sup>111</sup>.

En cualquier caso no podemos dar por finalizado este epígrafe sin dejar constancia de algunas contradicciones que se observan en la obra de Humada sobre el valor de las cláusulas *non obstantibus*, *ex certa scientia* y *de plenitudine potestatis*, ya que en algunos pasajes da a entender el autor que otorga eficacia a las mismas, cuando menos por omisión, por no querer enfrentarse con los problemas. Me ceñiré también a dos ejemplos: el primero atañe al poder del papa y el segundo al del rey. Por lo que hace al papa, encontramos esta afirmación de sumario: Aunque el papa sin justa causa no puede quitar el derecho de tercero, ni tampoco perjudicarlo, salvo que se recoja la cláusula no obstante o se añada la segunda yusión, esto falla cuando el papa dispone en las cosas benéficas, puesto que para el papa todos los beneficios son manuales, o están a su libre disposición. El sumario lo interpreta Humada diciendo que pese a que sea verdadero que el papa no puede quitar el derecho de tercero ni aquel perjudicar sin justa causa, a no ser que ponga la cláusula no obstante o de segunda yusión, se ha de distinguir sin embargo si se trata de quitar el dominio o de imponer dilación, aunque todo falla en las cosas benéficas, en las que tiene libre y plena disposición, según entendían Antonio de Butrigario, Hipólito, Guillermo Benedicto, Diego del Castillo y otros muchos<sup>112</sup>. El segundo supuesto afecta a la enajenación de ciudades y villas por el rey, que en principio no puede hacerse sin el consentimiento de los magnates y de los pueblos. A esta conclusión, dice Humada, se le pueden poner algunas limitaciones, en particular si el rey enajena con las cláusulas de *ex certa scientia* y *de plenitudine potestatis* o si los vasallos no contradicen la venta, pues en este último caso, dada su pasividad, se presume que consienten, según sostenían Socino y otros varios. Y lo que es importante, Humada señala que por estas

<sup>110</sup> *Scholium*, in l. 9, tit. 1, par. 1, in glos. 1, in verb. Lex, núm. 4.

<sup>111</sup> Este es el dictado, bajo forma de sumario: *Principis mens talis praesumitur qualis de iure esse debet*. Se encuentra en *Scholium*, in l. 2, tit. 15, par. 2, in glos. 17, in verb. Si dexasse hijo o hija, núm. 23.

<sup>112</sup> *Scholium*, in l. 5, tit. 5, par. 1, glos. 21, in verb. Los beneficios e los derechos.



cosas se justifican las enajenaciones de vasallos de la Corona real que con frecuencia (*quotidie*) se hacen en España, pero sin mayores pronunciamientos de su parte <sup>113</sup>.

#### 4.5 Una importante delimitación: la diversidad de órdenes normativos

Para la doctrina sobre el poder del príncipe, trascendencia tendrá en Humada la distinta naturaleza de los órdenes normativos, por la supremacía frente al derecho positivo de los derechos divino, natural y de gentes. El valor de la distinción entre órdenes normativos lo apreciamos desde el principio de su obra, cuando con cita de Burgos de Paz trae a la memoria la creencia de que los reyes, incluso los infieles, reinan por la gracia de Dios <sup>114</sup>. O también en un comienzo, al tratar del origen del poder regio, pues a su entender éste proviene de derecho de gentes; que luego precisa, mediante la introducción de matices, de modo que si se atiende a la causa inmediata o primaria es de derecho divino, mientras si nos fijamos en la causa mediata es de derecho de gentes. Humada, como era doctrina bastante usual entre juristas y teólogos, resalta deliberadamente el origen de la autoridad regia, a fin de no hacerla depender del derecho positivo ni del pueblo <sup>115</sup>.

Humada se sirve de la diversidad de derechos en otro punto que hace unos instantes debatíamos, como es, ni más ni menos, el de la potestad absoluta del príncipe. Porque el príncipe, de acuerdo con Humada, sí podía disponer contra el derecho positivo, mas no de potestad absoluta sino ordinaria. Es más, según señala, al príncipe le es lícito de potestad ordinaria dispensar contra el derecho positivo tanto por derecho divino como por derecho natural y de gentes <sup>116</sup>, mientras, de modo negativo, en aquellas cosas que son de derecho positivo ni por el derecho divino, ni por el natural ni por el de gentes está autorizado el príncipe para actuar *ad libitum* <sup>117</sup>. O conforme también recoge el autor: al príncipe no le conviene la cláusula de plenitud de potestad por razón de que se rige por el derecho divino, natural y de gentes y estos derechos nos los puede quitar totalmente el príncipe <sup>118</sup>.

Aplicación tiene la distinción a otro campo: el de la familia y las sucesiones. En efecto, según doctrina común, y las citas castellanas para la ocasión son las de Baeza, Matienzo, Covarrubias, Olano y Menchaca, el clérigo de Ronda defiende que los alimentos que se deben a la necesaria sustentación de la vida son de derecho natural y no pueden quitarse por el derecho civil <sup>119</sup>. Ello no es obstáculo para que nos dé a conocer simultáneamente que la legítima puede reducirse en su cuantía por estatuto, dado que el derecho civil puede

<sup>113</sup> *Scholium*, in l. 5, tit. 15, par. 2, in glos. 2, in verb. Que nunca en su vida, núms. 1 y 2.

<sup>114</sup> *Scholium*, in Prologo Partitarum, glos. 7, núm. 2, in verb. Por la gracia de Dios.

<sup>115</sup> Ya traté de ello con un cierto detalle en el epígrafe 4.1.

<sup>116</sup> Véase nota 103.

<sup>117</sup> Me remito a la nota 106.

<sup>118</sup> Véase nota 104.

<sup>119</sup> *Scholium*, in l. 2, tit. 7, par. 2, in glos. 1, in verb. Naturalmente, núm. 4.

restringir los derechos divino, natural y de gentes. La doctrina era no poco común también y la sustentaban entre otros Baldo, Cino, Rodrigo Suárez, Montalvo, Antonio de Padilla y Dueñas<sup>120</sup>.

Los pactos y los contratos constituyen otro buen exponente. Humada no duda en afirmar que el rey está obligado a observar los pactos de derecho natural. Los pactos se han de observar entre reyes porque en los pactos existe una obligación natural, o lo que es igual, obligan por la misma razón natural, argumenta. Ya con cita de autoridades recuerda que Bártolo decía que como el rey sea animal racional y político, sometido a la naturaleza y a la razón, se encuentra obligado a los pactos por esta razón, y no por otra, así como también menciona a Fortún García, para quien los pactos son de derecho de gentes. Los pactos entre reyes los extiende el autor a los celebrados por el rey con los súbditos<sup>121</sup>. En la discusión doctrinal acerca de si por los contratos se obligan los príncipes natural y civilmente, o sólo naturalmente, le parece más verdadero que únicamente se obligan naturalmente, como entre otros sostenían Antonio de Butrigario y Decio<sup>122</sup>.

Las donaciones regias, por aquello que pasan a tener fuerza de contrato, tampoco pueden quitarse por el rey<sup>123</sup>. Semejante consideración de contrato, y no de privilegio o gracia, tiene para Humada la cosa que el rey o príncipe otorga recibiendo precio a cambio, como ocurre con la venta de oficios, según ya defendía Baldo, al que sigue El Navarro, no obstante que el príncipe utilice en la concesión la palabra *indulgentia*<sup>124</sup>.

Si el rey se encuentra limitado por pactos, contratos y donaciones, formas en definitiva de adquirir el dominio, también lo estará por el propio dominio, que era de derecho de gentes<sup>125</sup>. Porque el príncipe no puede quitarme el dominio de mi cosa si no es con los requisitos de justa causa y entrega de precio o bien equivalente<sup>126</sup>.

¿Qué decir de la citación? Este es otro de los temas donde opera la distinción entre los distintos derechos; además de la doctrina de la causa, como siempre. Humada así lo deja ver, y de forma crítica ante las posiciones de los juristas, coincidente con Sarmiento en una vía que podíamos calificar de media, que en el fondo deja a salvo la autoridad del príncipe. Desde luego, él no acepta la postura de aquellos juristas que mantenían que, pese a que la citación era de derecho natural y divino, el príncipe la podía quitar, de modo que

<sup>120</sup> *Scholium*, in l. 12, tit. 13, par. 1, glos. 8, in verb. La persona, núm. 6.

<sup>121</sup> *Scholium*, in l. 23, tit. 18, par. 2, in verb. Maguer el pleito o la postura diga de otra guisa, con esta tajante declaración latina de sumario: *Rex tenetur servare pacta iure naturali*.

<sup>122</sup> *Scholium*, in l. 5, tit. 26, par. 2, in glos. 6, in verb. Las villas, núm. 8.

<sup>123</sup> *Scholium*, *ibidem*, núm. 7.

<sup>124</sup> *Scholium*, in l. 1, tit. 13, par. 1, in glos. 3, in verb. Vender el lugar, núm. 5.

<sup>125</sup> En el debate doctrinal sobre la naturaleza del dominio, si es de derecho natural o de gentes, Humada resuelve la cuestión en estos términos: La provisión de la distinción de dominios es de derecho natural pero el uso y la misma división de dominios es de derecho de gentes. En *Scholium*, in l. 2, tit. 1, par. 1, glos. 6, in verb. Apartadamente.

<sup>126</sup> *Scholium*, in l. 2, tit. 1, par. 2, in glos. 23, in verb. Buen cambio, núms. 1-3.



el proceso hecho sin citación tenía validez. Entre otros lo sostenían Baldo, Alejandro, Pedro de Belluga y Dueñas. Humada, en cambio, es de otra opinión, y deja bien claro que en un acto grave y perjudicial el príncipe no puede quitar la citación, como así lo defendían, dice, Bártolo, El Abad, Felino y otros a quienes refieren Antonio Gómez y Julio Claro. Sin embargo, va a inclinarse por la posición de Sarmiento, quien, como nos cuenta, mucho se reía de los doctores que afirmaban que el príncipe no podía proceder en la *litis* sin citación, cuando tales doctores no probaban que sin citación no pudiera proceder el príncipe en la causa, sino que no podía llegar a la sentencia sin conocimiento de causa. Al decir de Sarmiento, prosigue, el que alguien sea citado a este u otro acto es de derecho positivo, pero que sin conocimiento de causa no se juzgue es de derecho natural, de donde la omisión de esta o aquella citación es violación de derecho positivo y no de derecho natural. Por tanto, concluye, tendrá validez el juicio en el caso que sea lícito al príncipe prescindir de la citación, aunque, para no dar en exceso alas al príncipe, remata su raciocinio advirtiéndole que raramente, o nunca, puede haber pleno conocimiento de causa si se omite la citación, que es defensa del reo <sup>127</sup>.

Y si hemos hablado de la citación, no podemos obviar la apelación, que en cuanto defensión es de derecho natural. Sólo si hay causa para ello y no se produce daño a tercero podía el príncipe quitar la apelación, al decir del autor <sup>128</sup>.

Estos, y otros que cabría exponer, son ejemplos puntuales que prueban la virtualidad que atribuye Humada a la distinción de órdenes normativos, de manera que si el príncipe de potestad ordinaria podía disponer y dispensar del derecho positivo, no podía hacer lo mismo con el derecho divino, el natural y el de gentes. Pero Humada también se mueve en un plano más general para la limitación del poder del príncipe, ya que no deja de recoger el axioma de que el príncipe no puede quitar a otro aquellas cosas que son de derecho divino, natural y de gentes. Así lo habían sostenido Antonio de Butrigario, Decio, El Abad, Felino y Andrea Sículo <sup>129</sup>. E incluso da un paso más Humada en este orden de declaraciones generales, al referir con la autoridad de Covarrubias que en las cosas que son de derecho divino y natural, como son inmutables, no pueden dispensar los príncipes, de modo que dichos derechos ni en todo ni en parte pueden violarse, disminuirse o quitarse <sup>130</sup>.

Con todo, según hemos dejado también entrever, las cosas no eran tan rígidas como pudieran hacer creer algunos supuestos concretos o declaraciones de corte genérico, pues Humada somete a muchos considerandos la inmutabilidad de los derechos natural y divino. Una de estas consideraciones es admitir que los derechos naturales cambian por causa, mediante sustracción y adición. Del

<sup>127</sup> *Scholium*: in l. 6, tit. 5, par. 1, in glos. 6, in verb. De su grado, núm. 5. También in l. 5, tit. 5, par. 1, in glos. 33, in verb. Dos mujeres, núm. 5, así como in l. 2, tit. 1, par. 2, in glos. 23, in verb. Buen cambio, núm. 10.

<sup>128</sup> *Scholium*, in l. 6, tit. 5, par. 1, glos. 6, in verb. De su grado, núm. 4.

<sup>129</sup> *Scholium*, in l. 5, tit. 26, par. 2, in glos. 6, in verb. Las villas, núm. 6.

<sup>130</sup> *Scholium*, in l. 2, tit. 1, par. 2, in glos. 23, in verb. Buen cambio, núm. 9.

primer modo, dice, pueden cambiarse en cuanto a particulares determinaciones, mientras de la segunda manera pudieran hacerlo puesto que muchas cosas se sobreañaden a la leyes naturales tanto por leyes divinas como humanas, y ello en razón de la utilidad de la vida humana<sup>131</sup>. Igualmente como mecanismo corrector registra Humada una notable distinción escolástica, de acuerdo con la cual aunque el derecho humano no puede quitar los derechos naturales en cuanto a los primeros principios, ni tampoco respecto de aquellas cosas que necesariamente se siguen de los primeros principios del derecho natural, como son los preceptos del Decálogo, en cambio no se produce esa sumisión en relación con las conclusiones que de dichos primeros principios más frecuentemente se originan, en este caso también por motivos de utilidad para la república y comunidad, con cita de Sarmiento<sup>132</sup>. De lo cual concluye, descendiendo a ejemplos, que las leyes naturales y divinas generales pueden en cuanto a la ley de la justicia ser determinadas o moderadas por leyes humanas positivas y por costumbres, pues en definitiva las leyes positivas no son más que determinaciones de la ley natural y divina<sup>133</sup>. Pero no sólo esto, porque los derechos naturales, que son inmutables en sus primeros principios según la exactitud y noción, dado que son rectos y así se han de observar y por todos se conocen como tales, fallan alguna vez por particulares impedimentos en cuanto a la rectitud y noticia, afirma, reforzando su argumentación con algunos ejemplos tópicos<sup>134</sup>. O como también apunta, con la autoridad de Covarrubias: En las cosas de derecho natural o divino, como son inmutables, no pueden dispensar los príncipes, de modo que no pueden violarse, disminuirse o quitarse en todo ni en parte dichos derechos, pero sí pueden declararse e interpretarse por ley positiva. Su parecer lo corrobora también en este caso con la exposición de unos cuantos –y llamativos– supuestos prácticos<sup>135</sup>.

Grande es pues la ductilidad de Humada, al estilo de otros muchos juristas, que venía dictada por las propias necesidades y utilidades de la sociedad señorial, pues si exigía límites al poder del príncipe en nombre de los ordenamientos jurídicos superiores, luego demandaba flexibilidad a estos mismos ordenamientos superiores. Aunque en el caso de Humada, que seguía a Covarrubias y Sarmiento, quizá llame la atención esta faceta de su doctrina debido a su empeño por negar la potestad absoluta del príncipe, que no le impedía reconocer a su vez que el príncipe podía dispensar de potestad ordinaria.

---

<sup>131</sup> *Scholium*, in l. 9, tit. 1, par. 1, in glos. 1, in verb. *Lex*, núm. 1, con esta relación de sumario: *Lex naturalis ex causa mutatur per subtractionem et additionem*.

<sup>132</sup> *Ibidem*, núm. 2, con el siguiente dictado del sumario: *Ius naturale mutari non potest quo ad prima principia conclusiones, quae ex eis sequuntur aliquando iuris humani dispositione subiiciuntur*.

<sup>133</sup> *Ibidem*, núm. 3, con esta literalidad de sumario: *Leges natuales et divinas generales posse determinari per humanas quoad legem iustitiae, quod exemplis ostenditur*.

<sup>134</sup> *Ibidem*, núm. 5, que reza así en el sumario: *Iura naturalia deficiunt aliquando, propter particularia impedimenta quantum ad rectitudinem, et aliquando quantum ad notitiam*.

<sup>135</sup> *Scholium*, in l. 2, tit. 1, par. 3, in glos. 23, in verb. Buen cambio, núm. 9, con esta pregunta en el sumario: *Iura divina, et naturalia, an violari possent, et quando interpretari*.



#### 4.6. Otra delimitación: el respeto de los derechos adquiridos o de terceros

Impórtancia tiene en el pensamiento de Humada la distinción entre órdenes normativos para comprender los límites del poder del príncipe, pero no cabe dejar de lado otro elemento fundamental que delimitaba el alcance de la potestad del príncipe, como es el respeto de los derechos adquiridos, o derechos de terceros, privilegios en suma, que estaba obligado a salvaguardar el monarca, ya que sobre ellos reposaba el orden social señorial y corporativo de la denominada Edad Moderna. Podríamos añadir incluso que la propia distinción de órdenes normativos era en principio, no olvidamos las ductilidades, una construcción doctrinal para proteger los derechos de terceros frente a la intromisión de las leyes positivas civiles o canónicas y los rescriptos y dispensas del príncipe.

Que según Humada el monarca tenía que respetar los derechos de terceros se comprueba en numerosos pasajes de su obra, a veces bajo forma de declaraciones más o menos genéricas, tanto en sentido positivo como negativo; o a modo de tópicos o axiomas, si así queremos decirlo, que utilizaban mucho los juristas del *ius commune*. De este modo nos encontramos con la afirmación de que los privilegios han de interpretarse de forma muy lata cuando engendran beneficio, mientras deben interpretarse estrictamente si son contra derecho y provocan perjuicio de tercero. Las autoridades que fortifican el aserto son las de Juan Andrés, Antonio de Butrigario, El Abad, Felino y Jasón y el tema que traía entre manos Humada era la absolución obtenida por el reo, que había dañado físicamente a un clérigo, mediante la adquisición de la Bula de la Cruzada, equivalente a la satisfacción de la parte <sup>136</sup>.

Otro de los brocardos se expresa así: Los derechos se han de entender sin perjuicio de terceros, puesto que se presume que el príncipe a nadie quiere perjudicar <sup>137</sup>. Este dicho encuentra plasmación práctica, en sentido negativo, a propósito del patronato, cuando señala que en la duda no parece que el papa quiera perjudicar el derecho de patronato de los laicos <sup>138</sup>.

No eran declaraciones aisladas, porque Humada deja traslucir su eficacia por todo su libro. Acontece en tema del dominio, ya que el príncipe no puede quitarme el dominio adquirido si no es con causa y dando un bien a cambio. La referencia de autores era muy larga: Felino, Decio, Covarrubias, Bernardo

<sup>136</sup> *Scholium*, in l. 3, tit. 9, par. 1, in glos. 1, in verb. Roma, núms. 4 y 5. El núm. 4 lleva esta sentencia de sumario: *Privilegium contra ius, et in praeiudicium tertii stricte est interpretandum*, mientras el tenor del 5 es el siguiente: *Privilegium sapiens beneficium late est interpretandum: agiturque de interpretatione Bullae Cruciatæ.*

<sup>137</sup> *Scholium*, in l. 13, tit. 13, par. 2, in glos. 4, in verb. Nin fuerza, núm. 3, con esta formulación de sumario: *Iura sunt intelligenda sine praeiudicio iure tertii quia praesumitur quod princeps nemini vult praeiudicare*, y esta pequeña interpretación, identificando derechos de terceros y derechos adquiridos: *quod iura sunt intelligenda sine praeiudicio iuris, in re alicui quaesiti, quia princeps per legem suam, nemini praesumitur praeiudicare.*

<sup>138</sup> *Scholium*, in l. 13, tit. 15, par. 1, in glos. 9, in verb. Maguer non se lo presente el patron, núm. 1, que suena así en el sumario: *In dubio non videtur Papa vult praeiudicare iuri patronatus laicorum.*

Díaz de Lugo, Matienzo o Baldo<sup>139</sup>. Y lo mismo ocurría con los contratos, pues, según afirmaban Paolo di Castro y Decio, la constitución que pasaba a tener fuerza de contrato no podía el príncipe revocarla en perjuicio de aquellos que en virtud de la misma habían adquirido el derecho<sup>140</sup>. Pero hasta Dios tenía obligaciones adquiridas que el papa no podía remitir sin causa, como acontecería con las cosas que afectan directamente al honor y reverencia de Dios, caso de las promesas por la fábrica de las iglesias o por la entrada en religión. Eran propuestas de Juan Andrés sobre una distinción de El Abad<sup>141</sup>.

Las preguntas que se hace Humada sobre el valor de la cláusula *ex plenitudine potestatis*, o la equivalente *non obstante*, es otro motivo que tiene el autor para incidir en el respeto de los derechos de terceros por parte del príncipe. Así se interroga Humada si el príncipe de plenitud de potestad, y sin justa causa, puede quitar el derecho de la apelación mientras no se siga perjuicio de tercero<sup>142</sup>. Igualmente, pero en tema de beneficios eclesiásticos, se cuestiona Humada si con la cláusula *non obstante*, y a falta de justa causa, puede el papa quitar el derecho de tercero o perjudicar a éste<sup>143</sup>.

Llega a más el autor, pues Humada se interna en el ámbito de la interpretación moral y se pregunta por la validez que pudieran tener los actos del príncipe que dañan derechos de terceros. En este sentido rechaza la opinión de Dueñas, que decía que aunque el príncipe no puede conceder algo en perjuicio del derecho de otro, si lo hace, vale. Sin embargo, nada propenso a tajantes declaraciones, entra a renglón seguido el autor en precisiones y graduaciones, distinguiendo si la acción del príncipe produce en terceros grave daño o tan sólo pequeño o módico<sup>144</sup>. La cuestión se la plantea abiertamente en otro pasaje, en torno a si el príncipe puede enajenar las cosas y bienes de la regia dignidad, y más en concreto las villas del reino. De acuerdo con Humada, la opinión común era que no podía el príncipe si en la enajenación mucho se dañaba al reino, mientras que sí podría en caso de que el daño fuera poco. La común opinión la suscribían Baldo, Mateo de Aflictis, Felino, Pedro Belluga, Palacios Rubios, Menchaca y Covarrubias. En cambio, añade, contra la común opinión se manifestaba Du Moulin, para quien el rey no podía enajenar las cosas pertenecientes a la corona regia aunque fuese módica la lesión del reino. Pero hasta el propio Menchaca sostenía que si el rey enajenó la ordinaria jurisdicción, y de sí la abdicó, no levemente dañó a los derechos de su reino; la razón estribaba en que los reinos habían sido atribuidos por los pueblos a los reyes para que de aquéllos no abusen y para que más bien edifi-

<sup>139</sup> *Scholium*, in l. 2, tit. 1. par. 2, in glos. 23, in verb. Buen cambio, núm. 2, así como in l. 2, tit. 15, par. 2, in glos. 19, verb. Seyendo hombre para ello, núm. 2.

<sup>140</sup> Esta era la literalidad del argumento: *Constitutionem in contractum transeuntem, revocari non posse in eorum praeiudicium, quibus ius ex eadem est quaesitum*. Se encuentra en *Scholium*, in l. 8, tit. 1, par. 2, in glos. 3, in verb. A quien quisiere, núm. 16.

<sup>141</sup> *Scholium*, in l. 5, tit. 5, par. 1, in glos. 14, in verb. Soltar las juras, núm. 1.

<sup>142</sup> *Scholium*, in l. 6, tit. 5, par. 1, in glos. 6, in verb. De su grado, núms. 3 y 4.

<sup>143</sup> *Scholium*, in l. 5, tit. 5, par. 1, in glos. 21, in verb. Los beneficios e los derechos, núm. 1.

<sup>144</sup> *Scholium*, in l. 2, tit. 1, in glos. 23, in verb. Buen cambio, núm. 7.



quen que destruyan, principalmente teniendo en cuenta que al rey le era lícito imponer nuevos tributos para sufragar las necesidades <sup>145</sup>. El criterio de Humada parece coincidir con la común opinión, pues en un enunciado inmediatamente posterior señala que la enajenación o concesión de las cosas tocantes a las regalías del rey no valen en perjuicio del sucesor cuando supone un notable daño <sup>146</sup>. E incluso en un episodio delicado, cuando se pronuncia a favor de que el rey de España puede enajenar campos yermos y baldíos de las ciudades, utiliza el argumento de que en estos supuestos al rey aprovecha tal venta y a otros poco daña <sup>147</sup>. Pese al debido respeto del derecho de terceros, Humada no dejaba las puertas cerradas a la autoridad del príncipe; una vez más.

#### 4.7. El argumento decisivo: La doctrina de la causa

Si grandes eran los poderes del príncipe, trátase del rey o del papa, no resultaban livianos los frenos y obstáculos, dado que el monarca no posee potestad absoluta, no puede disponer contra el derecho divino, el natural y el de gentes y tampoco puede lesionar los derechos de terceros. Pero aún queda otro límite, que es el más recurrente: el de la causa, porque en multitud de supuestos el príncipe no puede actuar sin causa, que además no se presume en él, según Humada. Sin embargo, y en esto reside la virtud de la doctrina de la causa, su naturaleza es en el fondo ambivalente, pues si, en efecto, sirve para restringir la capacidad del monarca, ya que no puede obrar sin ella, no es menos verdad que gracias a la causa se justifica su actuación; lo que no puede sin causa lo puede con ella, en suma. En la doctrina escolástica de la causa, o de la justa, legítima, necesaria, razonable o pública causa, que todos estos términos emplea Humada, reside en definitiva el último argumento que nos permite calibrar el alcance del poder del príncipe <sup>148</sup>. En este punto de la causa justa o pública se producen bastantes coincidencias entre Humada y el resto de los juristas castellanos.

<sup>145</sup> *Scholium*, in l. 8, tit. 1, par. 2, in glos. 3, in verb. A quien quisiere, núms. 1 y 2.

<sup>146</sup> *Ibidem*, núm. 14. Asimismo: in l. 14, tit. 15, par. 2, in verb. Do no deven, núm. 1.

<sup>147</sup> *Scholium*, in l. 5, tit. 26, par. 2, in glos. 6, in verb. Las villas, núm. 9.

<sup>148</sup> Humada no presta gran atención a la terminología y al significado de la causa. De hecho, da la impresión de que utiliza todos estos vocablos como sinónimos, aun cuando al tratar de justificar la imposición de alcabalas distingue dentro de la justa causa entre justa causa final, material y formal. Podemos comprobarlo en *Scholium*, in l. 49, tit. 6, par. 1, in glos. 3, in verb. Las franquezas, núms. 11 y 13. Asimismo da a conocer, pero sólo porque así se exponía en la glosa de Gregorio López, que la causa cabía entenderla de forma triple: de necesidad, de utilidad evidente y como prerrogativa de méritos. Estas alusiones las hallamos en *Scholium*, in l. 3, tit. 16, par. 1, in glos. 5, núms. 1 y 2, in verb. Otro en otra iglesia. A su vez, en un momento posterior, señala que lo necesario se toma en derecho de tres maneras: entendido como aquello sin lo cual no puede hacerse algo, o bien sin lo cual puede hacerse pero no conviene o, en tercer lugar, como aquello que es útil y conveniente, que resume en necesario de vida, estado y utilidad u honestidad. Se encuentra el pasaje en *Scholium*, in l. 2, tit. 7, par. 2, in glos. 1, in verb. Naturalmente.

Las referencias a la necesidad de causa adoptan expresiones de variado tenor en Humada: unas son generales y otras particulares, a veces se presentan con formulación negativa y en otras ocasiones se revisten de ropaje positivo. Si hablamos de generalidades, es preciso remontarnos a la finalidad que le asigna al príncipe Humada, bien conocida de todos a estas alturas de la exposición y de la que arranca su construcción sobre la potestad del príncipe. Porque el rey se diferencia del tirano en que usa de todas las cosas para el bien público, y no para su abuso o uso exclusivo, o dicho de otra manera, su potestad es para edificar y plantar y no para abandonar y destruir<sup>149</sup>. Consecuencia de este enunciado es para Humada la negación de la potestad absoluta en el príncipe, que a su vez tiene inmediata derivación en el rechazo del chantre talaverano a la postura mantenida por numerosos autores de acuerdo con la cual siempre se presume justa causa en el príncipe, o expresada con otras palabras, que la sola voluntad del príncipe se dice justa causa, y aún con un nuevo aforismo se exponía: basta su voluntad por causa<sup>150</sup>.

No es extraño, a la vista de lo acabado de apuntar, que sobre la necesidad de la causa nos encontremos con declaraciones de aplicación general para la conducta del príncipe. Así, interpretando el valor de la cláusula *non obstante*, en materia de beneficios, advierte Humada que el papa no puede quitar el derecho de tercero ni perjudicarlo sin justa causa<sup>151</sup>. De forma semejante, al tratar de la eficacia de la cláusula de plenitud de potestad, ahora en cuestión de apelación, dirá con Sarmiento que el príncipe sin causa no puede quitar el derecho de alguien, sin distinción de si es por derecho de gentes o civil<sup>152</sup>. No tiene otra orientación la afirmación de que sin razonable causa no es defendible ningún acto, ni siquiera contra el derecho humano, ahora con cita de Covarrubias y en materia de dispensa pontificia de pluralidad de beneficios<sup>153</sup>.

Sin embargo, junto a estos postulados existen otros que tienen un tenor muy distinto, por su carácter permisivo para el príncipe, pero no de menor trascendencia –y generalidad– que los anteriores para poder perfilar el ámbito de su poder. En esta dirección se mueve la afirmación de Humada de que la ley natural por justa causa se cambia mediante sustracción o adición. No es de género diferente una precisión que hace al respecto, y es que según Humada si el derecho natural no puede cambiarse en cuanto a los primeros principios ni en relación con aquellas cosas que necesariamente se derivan de ellos, sí pueden alterarse, en cambio, las conclusiones que de dichos primeros principios con más frecuencia se originan por razón de utilidad a la república y a la comunidad. Otra matización observamos en el dicho de que las leyes naturales y divinas generales pueden determinarse en cuanto a la ley de la justicia<sup>154</sup>.

<sup>149</sup> Véanse al respecto las notas 55, 56, 60, 103 y 104.

<sup>150</sup> De nuevo hago otro reenvío; ahora a las notas 104, 105, 108 y 109.

<sup>151</sup> Ya traté de ello en el epígrafe anterior, nota 143.

<sup>152</sup> En esta ocasión la referencia es la nota 142.

<sup>153</sup> *Scholium*, in l. 3, tit. 16, in glos. 5, in verb. Otro en otra Yglesia, núm. 2.

<sup>154</sup> Continúo con las remisiones, en este caso a las notas 131-135.



Si descendemos a datos más concretos o particulares, son múltiples los ejemplos que traslucen la exigencia de causa en el príncipe; en unos se expresa Humada de forma negativa y en otros de manera permisiva, por insistir en lo dicho. Comenzaremos por las prohibiciones, tal y como observamos en relación con el dominio, que el príncipe no puede quitarme sin causa y dándome un bien o precio a cambio. La causa, según aprecia Humada, es la utilidad de la república, o justa causa <sup>155</sup>. También contemplamos lo dicho a propósito de los pactos y contratos celebrados con el príncipe, que sólo pueden ser rescindidos por causa de utilidad pública <sup>156</sup>. Otro supuesto de recurso a la causa tiene lugar en el renglón de los beneficios eclesiásticos, habida cuenta de que el papa no puede privar a uno de su episcopado o beneficio, salvo que exista justa y legítima causa <sup>157</sup>. Pero el papa tampoco puede dispensar en la pluralidad de beneficios, y el beneficiario no estará defendido en el fuero del alma, a no ser que concurra razonable causa y, desde luego, en caso de causa falsa la dispensa de beneficios es nula *ipso iure* <sup>158</sup>. La citación y la apelación constituyen otros casos de esta vía negativa de exposición del requisito de la causa. La citación, según Humada, no puede quitarse por el príncipe sin que exista conocimiento suficiente de causa, como tampoco puede éste quitar sin causa la apelación, que como la citación afecta a la defensa del reo <sup>159</sup>.

Ya en términos más positivos o permisivos, importancia tiene para la doctrina de la causa su discurso en torno a si el príncipe puede imponer de nuevo gabelas o alcabalas. Para él no hay duda que lo puede hacer, siempre que se dé justa causa, como a su decir sostenían todos los juristas y teólogos. A su vez la exigencia de causa en este supuesto la entiende de forma triple: justa causa final, o por utilidad pública, como para pagar estipendios para los soldados, justa causa material, que excluiría el pago de los eclesiásticos, a no ser en los casos permitidos por la ley, y justa causa formal, atendiendo a la necesidad de súbditos y negocios. Es en la justa causa final donde más incide Humada, recalcando ya en el sumario que hoy la causa de subyugar a los infieles heréticos justifica la imposición de gabelas, puesto que nuestro magno rey Felipe es mural y antemural de la santa iglesia romana, uniendo así los intereses de la iglesia y de la corona <sup>160</sup>.

<sup>155</sup> *Scholium*, in l. 2, tit. 1, par. 2, in glos. 23, in verb. Buen cambio, núms. 1-3; in l. 2, tit. 15, par. 2, in glos. 19, in verb. Seyendo hombre para ello, núm. 2.

<sup>156</sup> *Scholium*, in l. 8, tit. 1, par. 2, in glos. 3, in verb. A quien quisiere, núms. 16-17.

<sup>157</sup> *Scholium*, in l. 2, tit. 1, par. 2, in glos. 23, in verb. Buen cambio, núm. 7.

<sup>158</sup> *Scholium*, in l. 3, tit. 16, par. 1, in glos. 5, in verb. Otro en otra Yglesia, núms. 1-3.

<sup>159</sup> *Scholium*, in l. 6, tit. 5, par. 1, in glos. 6, in verb. De su grado, núms. 3-5.

<sup>160</sup> *Scholium*, in l. 49, tit. 6, in glos. 3, in verb. Las franquezas, núms. 10-14. Ingleses, alemanes, belgas y sobre todo turcos, por su carácter anticatólico o infiel, son el objeto de sus invectivas. Debo de decir también que el papel protector de la iglesia que correspondía al rey de España, ya venía siendo señalado por Humada desde su interpretación a las glosas del prólogo (In prologo Partitarum, glos. 16, in verb. Del linage donde venimos, núm. 3). En efecto, entre las alabanzas que allí se hacen a Felipe II se encuentran estas frases finales: *quem omnipotens Deus, tamquam ecclesiae suae firmamentum, et tutissimum refugium dignetur per multa tempora foeliciter regnare, amen.*



El tema de la imposición de gabelas o alcabalas, cuyo incremento estuvo en candelero durante el reinado de Felipe II, no fue más debatido en su tiempo que el de la venta de baldíos de los pueblos y ciudades, sobre el que se pronuncia Humada en favor del monarca tras efectuar un gran esfuerzo: nada menos que veinte números de sumario dedica el clérigo talavaraño a fundamentar su postura y a refutar todos los racionamientos que llevaban a negar que el rey pudiera proceder a la enajenación de baldíos, y eso que Humada rechaza la presunción de justa causa en el príncipe contra el derecho natural o el derecho de gentes. Pero si Felipe II podía vender los campos públicos y dehesas de las ciudades, principalmente los que fueron reducidos a cultivo sin licencia regia, era por justa causa, de utilidad pública, que no era otra que la defensa de la cristiandad, en la misma línea que se había manifestado en el caso de la nueva imposición de alcabalas, aunque ahora singulariza con la guerra contra los ingleses. Importa también destacar que, para que no pareciera un caso excepcional, Humada fortifica en este episodio el valor de la causa, siempre a favor del rey, pues éste, sin precio a cambio, puede quitar los bienes de un particular por causa de delito, como por causa de utilidad pública el príncipe puede revocar las cosas donadas a las ciudades, y hasta llega a concluir que con causa el príncipe podía quitar los bienes de las ciudades, ya se tratara de los destinados al uso público o al particular provecho de la ciudad <sup>161</sup>.

Si las dos cuestiones anteriores manifestaban la alianza entre el monarca y la iglesia, la materia de mayorazgos certifica otra relación, la de la corona y la nobleza. Humada justifica sin ningún género de disimulos la institución del mayorazgo hecha con licencia regia. En su opinión la causa que mueve tanto al padre para solicitar licencia de fundación de mayorazgo como al rey para concederla es que la familia se conserve con honras y riquezas y se ennoblezca <sup>162</sup>. Y no se olvide que Humada considera dignidad al mayorazgo constituido por privilegio del rey <sup>163</sup>, como tampoco cabe descuidar que para Humada es un don magnífico nacer de linaje noble, que está adornado de muchos privilegios <sup>164</sup>.

En más pasajes se muestra Humada permisivo mientras exista causa. Ocuere así cuando interpreta la glosa sobre excomuniones, cuyas sentencias considera justas si se pronuncian por juez competente, hay justa causa y se guarda la forma canónica, de acuerdo con lo que entre otros sostenían El Navarro y Covarrubias <sup>165</sup>. Otro tanto sucede con la venta de los bienes donados a la iglesia, que cabe enajenar con justa causa y con las formalidades previstas por el derecho canónico <sup>166</sup>. Asimismo, y sin incurrir en simonía, pueden venderse

<sup>161</sup> *Scholium*, in l. 5, tit. 26, par. 2, in glos. 6, in verb. Las villas.

<sup>162</sup> *Scholium*, in l. 2, tit. 15, par. 2, in glos. 17, in verb. Si dexasse hijo o hija, núm. 22.

<sup>163</sup> *Ibidem*, núm. 20.

<sup>164</sup> *Scholium*, in Prologo Partitarum, glos. 16, in verb. Del linage donde venimos, núms. 1-3. También para los privilegios de los nobles, véase el pasaje donde Humada defiende su propia hidalguía, en *Scholium*, in l. 1, tit. 21, par. 2, in glos. 5, in verb. Mas honradamente, núm. 6 en particular.

<sup>165</sup> *Scholium*, in l. 20, tit. 10, par. 1, glos. 10, in verb. Devela guardar, núm. 2.

<sup>166</sup> *Scholium*, in l. 4, tit. 14, par. 1, in glos. 5, in verb. Oviessen dado, núm. 1.



capillas funerarias, pues con tácito consentimiento del papa y por utilidad de las iglesias es relajado el derecho <sup>167</sup>. Pero hasta el vasallo está obligado a entregar el castillo al rey si éste se lo pide, no obstante los pactos existentes, siempre claro que sea por razón de pública utilidad, porque al reino y a la pública utilidad mucho daña que el castillo pueda caer en manos de un rey extraño <sup>168</sup>.

Sin embargo, de modo bien distinto, se va a mostrar reticente en el tema del enjuiciamiento de los eclesiásticos por los tribunales regios, pese a que se tratara de clérigos asesinos e incorregibles contra la república o cometieran crimen de lesa majestad y existieran razones de paz y quietud pública para proceder contra ellos. Andaba de por medio, no se olvide, la inmunidad eclesiástica. Así, ejemplarizando con el caso del Obispo Acuña, el de las Comunidades, a lo más que llega a decir es que quizás pudieran excusarse los jueces que le prendieron por mandato del invictísimo emperador Carlos V <sup>169</sup>.

La causa era en conclusión la vara de medir el poder del príncipe, el gran argumento de la escolástica, por encima de cualquier otro. Mas no era un recurso aséptico en manos de los juristas, pues, como hemos visto, detrás de la justificación de la causa se escondía la defensa de la sociedad de privilegio, de reyes, nobles, eclesiásticos y letrados, todos más o menos inmunes, a partir del monarca, que era supremo por sus regalías. Pero cada uno de ellos en su papel, de modo que por principio ni siquiera el rey podía perjudicar esos privilegios, o derechos de terceros, incluido el dominio, considerados por lo común como de derecho natural y de gentes, cuando no ostentaban la condición de derecho divino; y por ende siempre de utilidad pública. Lo que competía al monarca era contribuir a la reproducción del privilegio mas no proceder a su destrucción, que para eso no tenía potestad. Y Humada, clérigo, letrado e hidalgo creía a pie juntillas en los valores de la sociedad de su tiempo, así como en la función que en ésta tenía asignada el rey, por crítico que parezca respecto de la potestad absoluta del monarca. El rey, aunque fuera de potestad ordinaria, y siempre que concurriera justa causa, podía en su opinión dispensar y privilegiar *contra ius*, para atender a las necesidades y utilidades de esa sociedad señorial y estamental, agregaríamos nosotros, cosa impensable en una sociedad basada en principios jurídicos de igualdad y legalidad, como sería luego la sociedad liberal y burguesa.

SALUSTIANO DE DIOS

<sup>167</sup> *Scholium*, in l. 1, tit. 13, par. 1, in glos. 3, in verb. Vender el lugar, núm. 1.

<sup>168</sup> *Scholium*, in l. 23, tit. 18, par. 2, in glos. 2, in verb. Maguer el pleito.

<sup>169</sup> *Scholium*, in l. 65, tit. 5, par. 1, in glos. 8, in verb. Fuera ende si le llamare el Rey, núm. 1 y 7.s





**DOCUMENTOS**

## Un nuevo texto afín al Fuero Viejo de Castilla: «El Fuero de los fijosdalgos y las Fazañas del Fuero de Castilla»

Se conserva en la Biblioteca del Palacio Real un manuscrito, muy bien custodiado en la llamada cámara de seguridad, que ofrece un indudable interés para nuestros menesteres, al guardar estrecha relación con el Fuero Viejo de Castilla y con sus textos afines o emparentados, sin que al presente, a lo que parece, haya sido manejado, y sin que ni siquiera resultase conocido, al menos para los investigadores de nuestra época, algunos tan expertos en el conocimiento de esos fondos archivísticos como Maldonado o el propio Cerdá. Y la razón de su ocultamiento no parece que procediera tanto de ser custodiado en la mencionada cámara de seguridad, sino más bien al no figurar directamente reseñado en la más conocida catalogación de la rica biblioteca palatina, sección manuscritos, tal vez por formar parte de un código misceláneo, mitad manuscrito, mitad impreso. Y, si tuvimos la fortuna de topar con el texto en cuestión, debió ser tal vez por nuestra impenitente tendencia a manejar la documentación un tanto a la brava, a ver lo que aparece, arriesgando mucho, y no a tiro hecho. Pero dejemos los aspectos personales, un tanto anecdóticos, y vayamos a lo que nos interesa.

El manuscrito, en letra cortesana, algo atropellada, de la segunda mitad del siglo XV a lo que parece, lleva por título: «El fuero de los fijosdalgos y las fazañas del fuero de Castilla». Y en la copia se añade una aclaración: se trata de una copia «de un libro de ordenamientos muy viejo»<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> BPR, I, 212. A partir de ahora citaremos el «Fuero de los fijosdalgos y las fazañas del Fuero de Castilla» en base a sus iniciales, a través de la sigla FFyF.



Tal vez por causa de ese distanciamiento entre original y copia, por el nivel de especialización del copista, por lo enrevesado del texto, o por la suma de unos y otros factores cabe advertir descuidos y defectos, generalmente fáciles de detectar, aunque no tan fáciles de enmendar. Y no faltan los consabidos saltos de palabras y algún que otro espacio en blanco, cuando la dificultad de desciframiento para el copista pudo resultar insalvable. Pero, a la postre, el resultado final del copista puede ser calificado de sumamente aprovechable para unos y otros estudiosos, errores de copia incluidos, por la ayuda que pueden prestar esos errores en la investigación<sup>2</sup>.

El texto del manuscrito aparece dividido en capítulos hasta un número de 106; en realidad 107, al repetir el copista dos veces la misma numeración, al llegar al 102. Aquí y allá, al margen del manuscrito, se insertan notas aclaratorias, en latín y castellano, breves por lo general, de mano posterior, y, en ocasiones, de muy dificultoso desciframiento. Finalmente no hay un orden aparente en la yuxtaposición de los párrafos ni visos de haberse tenido presente algún tipo de sistemática, por sumaria que resultase, aunque pueden hacerse tales o cuales aproximaciones temáticas, por lo general de poca consistencia o relevancia.

Lo hasta ahora señalado ya nos está haciendo ver que estamos ante un texto más de los que, con mejor o peor fortuna, se han denominado extractos al Fuero Viejo de Castilla, esto es, Pseudo Ordenamiento segundo de Nájera (PN II), Pseudo Ordenamiento de León (POL) y Fuero Antiguo de Castilla (FAC), por utilizar la terminología y las siglas tradicionales, ampliamente manejadas tras la edición de García Gallo de los extractos<sup>3</sup>.

Son fáciles de observar, en una primera aproximación, las relaciones que guarda el texto ahora exhumado con el atribuido a las Cortes de Nájera. Basta con hacer un simple recuerdo: 110 apartados en PN II frente a 107 del nuevo texto. Y a ello cabe añadir la nada desdeñable proximidad en cuanto al contenido entre uno y otro texto, aunque sigan un orden distinto de exposición.

Pero, si entramos en análisis más pormenorizados de las dos colecciones, empiezan a surgir aquí y allá importantes diferencias. Ante todo –según hemos apuntado– el orden de los textos es totalmente distinto, como puede verse en los cotejos que acompañan a nuestro trabajo. Hay además algunos capítulos

---

Existen microfichas para la utilización en la sala de investigadores. Vaya aquí nuestro agradecimiento al muy preparado personal de la Biblioteca de Palacio por las atenciones y ayudas recibidas.

<sup>2</sup> En nuestra transcripción hemos procurado ser lo más fieles a la copia utilizada y, cuando se salvan errores o se rellena un hueco en blanco, hemos tratado de reflejar la existencia de tales enmiendas para que pueda ser aprovechada la copia en todas sus dimensiones en futuras investigaciones.

<sup>3</sup> Lo cual no significa que, por seguir la tradición terminológica, pensemos que se trata de textos apócrifos. Creemos que lleva razón B. CLAVERO cuando advierte que por el hecho de llevar un texto una simple atribución a las Cortes de Nájera –o en otros casos a las de León– haya que dudar de la autenticidad del texto en su conjunto (B. CLAVERO, «Behetría, 1255-1356. Crisis de una institución de señorío y de la formación de un Derecho regional en Castilla», en *ADHE*, 44, 1974, pp. 201-343; la cita en concreto corresponde a p. 322).

que no guardan correspondencia en uno y otro caso<sup>4</sup>. Por lo demás, muchos de los capítulos que aparecen equiparados en nuestro cotejo del apéndice presentan importantes variantes, hasta el punto de poder ser calificados los textos en su conjunto de copias semejantes, pero no idénticas. Finalmente solo PN II presenta epígrafes alusivos al contenido de los textos. Es como si en uno y otro caso se hubiera trabajado sobre un parecido fondo normativo, mas no en la misma dirección.

Semejantes valoraciones quedan subrayadas si extendemos nuestro planteamiento comparativo a los otros textos emparentados, de menor extensión: POL y FAC, tal como puede advertirse en nuestro cuadro de concordancias. Aquí la proximidad con FFyF es mucho mayor que en el caso de PN II. Salvo determinadas variantes, el contenido de los textos ofrece escasas discrepancias en unos y otros casos. Por otro lado, es bien característico el mismo orden expositivo que siguen los tres textos<sup>5</sup>. Y otro rasgo común: las tres colecciones carecen de epígrafes. Pero sobre todo conviene destacar que todos los textos de POL y FAC tienen su correlato en FFyF; lo que no sucede si esas dos colecciones breves se ponen en parangón con PN II; sobre esto último volveremos más adelante.

Todo ello significa que tenemos que contar a partir de ahora con un elemento más en la serie de textos en torno al Fuero Viejo que puede resultar al final bastante perturbador para la visión que los denominados textos territoriales, –regionales o comarcales, si se prefiere– se tenía hasta ahora, demasiado radical, apresurada y hasta apriorística en tantas ocasiones<sup>6</sup>. Un nuevo texto que amplía las relaciones entre los antiguos al poder comprobar que en la tradición textual se siguen líneas no uniformes, sino que esas líneas se cruzan y entrecruzan hasta complicar sobremanera las cosas. Y a todo ello hay que añadir que estamos ante textos que pueden presentar un alto grado de contaminación, y que –en el estado actual de la investigación– carecen de las suficientes precisiones o puntualizaciones cronológicas como para poder utilizar el mecanismo del «stemma» con la facilidad y alegría desbordada con que en ocasiones se ha venido manejando hasta el presente, por muy alto que fuera el prestigio de los estudiosos comprometidos en la tarea. Hay que conocer mucho mejor, más directamente, y en ocasiones caso por caso, las relaciones entre unos y otros textos, para luego tratar de generalizar y poder hablar, en consecuencia, de una estricta y hasta mensurable tradición manuscrita.

Venimos hablando de la presentación de un texto nuevo; y hay que matizar. Nuevo solo en un cierto sentido: en tanto lo contemplamos desde nuestra actual perspectiva. En otras épocas el texto fue manejado por diversos histo-

---

<sup>4</sup> En nuestro cuadro de concordancias puede observarse cómo no se incluyen en PN II los capítulos de FFyF núms. 16 b, 43, 45 y 95. Mientras que, a la inversa –y ya fuera de los cotejos–, PN II núms. 35, 64, 68, 70 y 75 no aparecen en FFyF.

<sup>5</sup> Sólo en el último apartado hay un trastrueque en la numeración.

<sup>6</sup> No entraremos por ahora en el tema del más correcto calificativo que conviene a los textos aquí manejados, si el de territorial, a la manera más extendida, o los de regional, comarcal o, incluso, señorial, como han propuesto ya en nuestros días algunos historiadores del Derecho.



riadores y eruditos, antes de que fuera dado por perdido. Conviene en tal sentido recordar los hechos principales.

Ya Garibay, con la apoyatura en diversos cotejos, procuró aproximarlos a nuestro actual PN II. Burriel trató de remontarse para su caracterización nada menos que a la mítica normativa del Conde Sancho de Castilla, el de los buenos fueros. Y Martínez Marina, pensó para análogos menesteres, una vez más, en las tan traídas y llevadas Cortes de Nájera. Y no fueron los únicos autores antiguos en comprometerse con el tema. Luego vino don Galo, y tras dejar constancia de las opiniones arriba reseñadas, optó dubitativamente por inclinarse hacia la identificación con el *Fuero castellano*, un texto de 172 capítulos, del que había aportado confusas noticias Espinosa<sup>7</sup>. Al parecer nadie se percató de que pudiera tratarse, como aquí defendemos, de un texto con personalidad propia e independiente, por muchos contactos que pueda mantener con fuentes jurídicas de la época.

Pasemos a otro punto crucial, y aún no debatido suficientemente: el de los extractos, sobre cuyo tema en estos momentos no podemos hacer más que ligerísimos apuntamientos. Digamos, de entrada, que el grueso de la opinión de los tratadistas se muestra favorable a considerar los tres textos breves (PN II, POL y FAC) como meros extractos del Fuero Viejo asistemático (FVA). Y no hace falta insistir en la gran influencia ejercida por don Galo sobre este aspecto en particular, a pesar de los esfuerzos de García González por desmontar lo que para él venía a ser una especie de invención de semejante texto (FVA) carente de sistematización<sup>8</sup>. Pero hoy los cuadros de concordancias –sobre textos existentes y no imaginarios– nos llevan a la conclusión de que las relaciones directamente se dan entre POL-FAC y FFyF, quedando PN II al margen de tan estrechos contactos. Y no se trata sólo de coincidencias entre los textos, sino de coincidencias completas para el conjunto del articulado, y no incompletas, como sucedía cuando los dos textos menores –POL

<sup>7</sup> Galo SÁNCHEZ recuerda las distintas opiniones que hemos dejado apuntadas, junto a las de PIDAL en sus «Adiciones» *Al Fuero Viejo de Castilla*, antes de avanzar la suya propia, en el famoso trabajo «Para la Historia de la redacción del antiguo derecho territorial castellano», en AHDE, VI, (1929) pp. 296-97. Cfr. También CLAVERO, «Behetría» p. 330.

Sobre el problema planteado por el «fuero de alvedrío», véase, A. Iglesia Ferreiros, «Fuero de alvedrío», en *Estudos en Homenagem aos profes. M. PAULO MEREA e G. BRAGA DA CRUZ* (Coimbra 1983), pp. 595-621.

<sup>8</sup> Estaría en lo cierto GARCÍA GONZÁLEZ sobre la falta de argumentos en torno a la existencia de FVA, si no fuera por las citas aportadas –con posterioridad, claro está– por B. CLAVERO de la *Regalía de amortización*, de Campomanes, con una remisión a un apartado 244, que vendría a ser el último del tan escurridizo FVA (B. CLAVERO, «Behetría» p. 322). Pero no hay que olvidar, primero, que en sus citas Campomanes parece referirse a dos colecciones distintas, como reconoce el propio CLAVERO, y, segundo, en la numeración de ese capítulo final (244) se podría haber producido algún trastrueque o corrimiento de cifras. Pudo suceder, además, que se tratase de la misma colección que hoy conocemos con distinta numeración, a la manera, como ocurre, por ejemplo, con algunos manuscritos del Ordenamiento de Alcalá. El fantasma del FVA es posible que pueda seguir rondando por algún tiempo, mientras no existan apoyaturas más tangibles y documentadas.



y FAC— se comparaban con PN II, a la manera de don Galo, para poder así echar mano del hasta ahora nunca visto directamente FVA<sup>9</sup>.

En el supuesto de que se trate de extractos, la fuente de los dos manuscritos que nos ocupan no puede ser otra que la que conocemos por FFyF, al conservar incluso el mismo orden de numeración en los capítulos. Sin que pueda descartarse la posible existencia en su momento de algún manuscrito luego desaparecido —o manuscritos— en muy estrecha relación con el traído hoy a colación<sup>10</sup>.

Y es que, según apuntábamos, el proceso de formación, y hasta la evolución de unos y otros textos, debió resultar sumamente complejo y enrevesado, como para mostrarnos cautos y prudentes a la hora de generalizar. Al no haber autoridad superior en su conjunto que fijase, de una vez para todas, el derecho creado en torno a fijosdalgos y grupos privilegiados de la antigua Castilla en sus relaciones internas hasta un tiempo ya muy avanzado, debieron de prodigarse las copias para uso particular, algunas de las cuales, a no dudarlo —conviene insistir en ello— estarían sujetas a un cierto grado de manipulación, en ocasiones de tipo puramente aclaratorio o a fin de adaptar el texto al momento histórico concreto. Y en esas circunstancias el manejo indiscriminado del stemma, desde nuestra perspectiva actual, comportaría muchos riesgos, como ya advirtieron importantes diplomatas para supuestos parecidos<sup>11</sup>.

<sup>9</sup> Como puede observarse en nuestros cotejos del apéndice, textos recogidos en FFyF y no en PN II, aparecen también en POL núms. 16-17, 35 y 64 y FAC núm. 22 (ver nota 4). Mientras que los textos de PN II, que no guardan relación con FFyF, no se encuentran en ninguna de las otras dos más breves colecciones (PN II, 64, 68, 70 y 75).

Don Galo Sánchez aprovechó las relaciones —relaciones incompletas, habría que añadir— entre PN II con POL y FAC para su argumentación en pro de la existencia de FVA (G. SÁNCHEZ, «Para la historia», p. 296).

Sobre el tema de los extractos resulta interesante lo que dice el profesor PÉREZ PRENDES, al presentar en uno de sus manuales un cuadro de concordancias:

«Todo ello hace pensar que la cuestión de en qué medida estos textos son (al menos algunos) fuentes o extractos de FVC no puede darse por resuelta hasta que se verifique un análisis de crítica textual entre todos que explique el ritmo alternante entre algunos de ellos que se refleja en los cuadros de concordancias» [J. M. PÉREZ PRENDES, *Curso de Historia del Derecho Español* (Madrid 1978), p. 464].

<sup>10</sup> Conviene reparar en la forma de argumentar de don Galo SÁNCHEZ en tal sentido: «El hallarse casi todos los artículos del Fuero Antiguo de Castilla en el Fuero de los fijosdalgos y en un orden semejante puede hacer creer a primera vista que pueden haber sido tomados de este último y no del Fuero Viejo. Pero algunos capítulos del Fuero Antiguo faltan en el extracto de 72 capítulos; prueba de que han sido tomados del Fuero Viejo directamente. Así lo creía Burriel, si bien se equivocó al afirmar su procedencia de la redacción sistemática que hoy manejamos: las analogías en cuanto al orden y disposición de capítulos que se observan al comparar el Fuero antiguo con el Fuero de los fijosdalgo únicamente se explican —ya que se trata de dos textos independientes entre sí— admitiendo una redacción no sistemática del Fuero Viejo, cuyos capítulos irían puestos en orden paralelo al de aquellos extractos» (Galo SÁNCHEZ, «Para la historia de la redacción», p. 296).

Tras la aparición de FFyF, es evidente que no podemos seguir ya la forma de razonar de tan ilustre maestro. Basta con observar los cotejos que cabe realizar a la vista de nuestro cuadro de concordancias del apéndice.

<sup>11</sup> Ya se manifestaron en esa dirección algunos diplomatas en base a escritos muy contaminados de S. Jerónimo.



Sucede además, en el caso que nos ocupa, que la iniciativa individual llegó a alcanzar cotas muy altas en el proceso de redacción de la normativa para grupos privilegiados de población. Eran los miembros de estos grupos quienes cuidaban de la puesta a punto de buena parte de la normativa en sus primeros y para ellos más independientes momentos. Pero no corresponde ahora entrar de lleno en semejante problema por lo lejos que nos llevaría <sup>12</sup>.

Digamos tan solo que el proceso de redacción por parte de los grupos privilegiados no solo tuvo carácter autónomo, sino que resultó muy vivo y dinámico, al menos hasta un determinado momento. Y ni siquiera los añadidos, retoques y variantes se detuvieron ante el propio FVS, pues, según podemos comprobar al examinar los manuscritos, no hay una fijación definitiva del texto en cuestión. Y, aún más, cabría decir, extremando un tanto las cosas, que ni siquiera hay un único FVS, al faltar los mecanismos necesarios para que uno de los diversos manuscritos existentes –y no digamos nada si se piensa en los posiblemente perdidos o extraviados– pueda ser considerado como el ejemplar auténtico del famoso texto castellano <sup>13</sup>. El FVS fue un texto jurídico carente de promulgación oficial, y ello con independencia de que determinadas redacciones fueran aceptadas como las más genuinas y fiables por los grupos privilegiados de población.

Mas no sigamos adelante por este camino que tal vez nos pondría en contradicción con nuestras llamadas de atención a la prudencia interpretativa. Se trataba en este trabajo de dar a conocer un texto –con las apostillas de urgencia– que se venía dando por perdido y que podía resultar de interés para estudiosos y amantes de nuestro pasado medieval; son ellos quienes tienen ahora la última palabra.

---

<sup>12</sup> Algunas observaciones en tal sentido dejamos recogidas en *Aspectos jurídicos e institucionales del Antiguo Régimen en España* (Barcelona 1985) pp. 35-48.

<sup>13</sup> No se ha hecho ni tan siquiera un recuento de los manuscritos del FVC. Pero es indudable, por lo que hemos podido ver hasta ahora, que hay variantes de gran calado entre los textos, como se advierte ya en la aparición o no de epígrafes en la cabecera de los libros, títulos y capítulos del FVC. Sobre este tema pensamos volver en alguna ocasión.

Disponemos ahora de la edición del manuscrito de la Universidad de Salamanca (antes en el Palacio Real) con amplio estudio preliminar de Benjamín GONZÁLEZ ALONSO.

FFyF	PN II	POL	FAC	FVC
1	4	1	—	I,1, 1
2	5	2	—	II, 1, 1
3	7	3	—	II, 4, 1
4	9	4	—	III, 1, 6
5	23	5	—	V, 3, 13
6	24	6	1	V, 3, 16
7	26	7	—	V, 3, 14
8	42	8	2	II, 2, 2
9	67	9	—	II, 2, 4
10	73	10	3	II, 2, 3
11	78	11	—	I, 2, 1
12	53	12	—	II, 4, 2
13	83	13	—	I, 2, 2
14	1	14	—	I, 3, 1
15	2	15	4	I, 3, 2
16a	79	16	—	I, 3, 3
16b	—	17	—	I, 5, 4
17	81	18	—	I, 4, 1
18	82	19	—	I, 4, 2
19	3	20	—	III, 1, 4
20	6	21	—	II, 4, 3
21	12	22	5	III, 1, 8
22	13	23	—	III, 1, 9
23	14	24	—	IV, 4, 1
24	22	—	—	III, 1, 7
25	31	25	—	III, 7, 1
26	32	—	—	III, 7, 2
27	60	—	—	II, 4, 5
28	61	—	—	II, 4, 6
29	72	26	—	III, 7, 3
30	80	27	7	I, 5, 18
31	87	28	—	IV, 5, 1
32	107	29	—	III, 3, 1
33	110	—	—	III, 6, 7
34	25	—	—	IV, 3, 3
35	27	—	—	III, 6,1
36	46	—	—	III, 7, 5
37	71	30	—	III, 2, 8
38	74	31	8	I, 8, 1
39	93	32	—	I, 7, 1
40	94	33	—	I, 7, 2
41	10	—	—	IV, 2, 3
42	11	34	—	IV, 1, 5



FFyF	PN II	POL	FAC	FVC
43	–	35	–	IV, 1, 7
44	29	–	–	IV, 1, 8
45	30	36	–	V, 1, 7
46	34	–	–	V, 1, 9
47	48	–	–	II, 3, 2
48	52	–	–	V, 1, 8
49	65	–	–	III, 4, 3
50	76	–	–	IV, 1, 9
51	77	37	9	IV, 1, 10
52	28	38	–	III, 4, 1
53	33	–	–	III, 6, 6
54	45	39	10	III, 4, 2
55	49	40	11	V, 1, 10
56	8	41	–	I, 6, 1
57	38	42	–	I, 5, 9
58	43	43	–	II, 1, 7
59	44	–	–	II, 1, 5
60	47	–	12	II, 1, 6
61	56	44	–	IV, 2, 4
62	85	–	–	I, 2, 3
63	57	45	–	II, 5, 1
64	62	46	–	II, 3, 4
65	63	47	–	III, 6, 2
66	84	48	13	I, 2, 3
67	86	–	–	I, 2, 3
68	91	49	–	I, 5, 15
69	95	50	–	I, 6, 3
70	96	–	–	I, 6, 4
71	98	–	–	I, 5, 12
72	106	–	–	II, 5, 4
73	105	–	14	II, 1, 9
74	37	51	15	II, II, 1
75	16	52	16	I, 5, 5
76	17	–	–	V, 1, 6
77	36	–	17	V, 5, 2
78	18	–	18	V, 6, 2
79	20	53	–	V, 1, 5
80	103	–	–	V, 2, 2
81	109	–	–	V, 3, 15
82	19	–	–	V, 4, 4
83	21	54	–	V, 6, 1
84	38	55	–	I, 5, 3
85	40	56	–	I, 5, 6

FFyF	PN II	POL	FAC	FVC
86	41	57	19	I, 5, 10
87	50	—	—	III, 1, 1
88	66	58	—	I, 5, 11
89	—	—	20	I, 5, 14
90	88	59	—	I, 5, 2
91	89	60	—	I, 5, 7
92	90	61	—	I, 6, 5
93	97	62	—	I, 5, 8
94	54	63	21	V, 2, 4
95	—	64	22	V, 1, 4
96	69	—	23	V, 2, 6
97	99	65	24	V, 1, 2
98	100	—	—	V, 1, 3
99	101	66	—	V, 1, 1
100	102	67	—	V, 2, 1
101	92	68	—	III, 6, 4
102	55	69	—	II, 3, 3
103	58	70	25	II, 5, 2
104	59	—	26	II, 5, 3
105	15	71	—	I, 1, 2
106	51	—	—	IV, 4, 9
107a	108	73	—	IV, 4, 3
107b	104	72	—	IV, 4, 4

JOSÉ LUIS BERMEJO CABRERO



**Aquí comienza «el fuero de los fijosdalgo e las fazañas del fuero de Castilla», el qual se sacó de un libro de ordenamiento muy viejo en que estaua escripto.**

- I Estas cuatro cosas son naturales al señorío del rey que no las deue dar a ningúnd ome ny partir de sí, ca pertenesçen a sí por razón del señorío natural: justicia, moneda, fonsadera y sus yantares.
- II Este es fuero. Que nyngúnd ome, por saña que aya contra otro, no deue lastimar a otro ninguno ny enforçar ny lysiar ny matar a xristiano ny a moro, ca todo esto es justicia del rey, y no cae a otro ome ninguno. Y si alguno lo fíziere, deue estar a la merced del rey.
- III Estas son las cosas porque el rey deue mandar hazer pesquisa por fuero de Castilla: auyendo querellosos de ombre muerto sobre saluo, e de quebrantamiento de camino, e de quebrantamiento de yglesia, y por palaçio quebrantado, y por conducho tomado. Mas si algúnd ome se querellase de otro que le firió de fierro o de puño, o de otra qualquier ferida quier auyendo treguas y no muriere del dicho golpe, déuegelo pedir por el fuero. Y el rey no deue mandar pesquisar por tal razón, mas deue ser demandado ante el alcalde y responder a tal demanda, ansi como es fuero. E si gelo conociese los alcaldes, déuenlos juzgar aquello que es fuero. E si gelo negare, déuegelo prouar el querelloso o fazer la salua aquél de que querelló, segúnd el fuero manda; mas no deue andar pesquisa en tal pleyto como éste.
- IV Este es fuero de Castilla. Que si un conçejo de realengo demanda a otro conçejo, que es behetría o solariegos de hijosdalgo, un término que dize que es suyo o parte de él, o que le fizieron tuerto cortando o paçiendo en él como no deuen, y, después que este término es apeado por mandando del alcalde que lo ha de juzgar, dize el otro conçejo que es demandado que aquel término o aquel heredamiento que le demandan que es suyo, e no de aquél que lo demanda; sobre tal pleyto como éste deue ser fecha pesquisa por guardar el derecho del rey e de los fijosdalgo; y cuyo hallare que es el térmyno o la heredad por la pesquisa deue mandar que responda por aquel fuero que suele aver aquel término o aquella heredad e que se juzgue por él. Otrosy, si algúnd hijodalgo demandare alguna heredad a ome de realengo o el de realengo al fijodalgo, e después que la heredad fuera apreçiada por mandado del rey, dize el demandado que cumplirá quanto su fuero mandare, ca es de realengo, e dize el que demanda que aquella heredad no ha fuero de aquel lugar donde él dize, mas que ha fuero de Castilla o de otro lugar; sobre tales razones como éstas, deue ser hecha pesquisa; e de aquel fuero que hallare por pesquisa que es aquella heredad, por tal se deue juzgar.
- V Este es el fuero de Castilla. Que nyngúnd salido de villa no se deue partir sin mandamiento del rey o del señor de la villa. E si el conçejo lo partiere entre sy o lo vendiese a algúnd vezino de la villa o a otro ome, si el rey lo quisiere entrar para sí, puédelo hazer de derecho, o otro señor cuya es la villa.

- VI Esta es fazaña del fuero de Castilla que juzgó don Lope Díaz de Haro. Que carrera que sale de villa e va pa[ra] fuente de agua, que deue ser tan ancha que puedan pasar dos mujeres con sus orços de encontrada. E carrera que va para otras heredades deue ser tan ancha que, si se encontraren dos vestias cargadas, que pasen sin embargo. Y carrera de vez de ganado deue ser tan ancha que, si encontraren dos canes, que pasen sin embargo.
- VII Este es fuero de Castilla. Que si dos villas que son fronteras y han término en uno separado, que sy lo quieren partir, déuenlo partir a piertiga medida o por pesquisa.
- VIII Esta es façaña del fuero de Castilla. Que de un ome de Ordiales querellándose una moça, quel la forçara e que le auya quebrantado toda su natura. E era aprensida como hera derecho. E juzgaron en casa del ynfante don Alonso, hijo del rey don Fernando, que le cortasen la mano y después que le enforcasen.
- IX Este es fuero de Castilla. Que si un ome se querellare al rey, o a aquéllos que están por él en la tierra, que algúnd ome le tomó o robó en la tierra alguna cosa andando camino, si él pudiere o quisiere nombrar quales heran aquellas personas çiertas que le tomaron lo suyo e quebrantaron el camino, deuen ser emplazadas que vengan fazer derecho a esta querella antel rey, o ante aquellos que lo han de ver por el rey. Y si dixiere que no los conoce ny sabe como los dizen, el rey o aquel que ha de juzgar el pleyto por él deue mandar hazer pesquisa. E desque fuere fecha, déuela catar, e aquéllos en quien taniere la pesquisa deue fazer derecho dellos al quereloso, asy como el fuero manda.
- X Este es el fuero de Castilla. Que si algúnd ome fuerça muger, e si la muger diere querella al merino del rey, por tal razón como esta o por quebrantamiento de yglesya o de camino, puede entrar el merino en las behetrías y en los solariegos de los hijosdalgo en pos del malhechor para hazer justiçia e tomar conducho; mas déuelo pagar luego. Y si aquella muger que diese la querella que es forçada, si fuere hecho en yermo, deue hechar las tocas en tierra a la primera villa que llegue, e rascuñarse e dar apellidos diziendo: «fulano me forçó» si lo conociere. Y si lo no conoçiere, diga las señales del. Y si fuere muger virgen, deue mostrar su corrumpimiento a buenas mugeres, las primeras que fallare. Y ella, prouando esto, déuele responder aquel a quien demanda. E sy ella ansy no lo hiziere, no es la querella entera, y el otro puédese defender. Y si lo conoçiere el forçador o ella lo prouare con dos varones o con un varón e dos mugeres de buelta, cumple la prueba en tal razón. Y si el fecho fuere en poblado lugar, deue ella dar bozes e apellido ally donde fue el fecho y rascarse diziendo: «fulano me forzó», y cumplir esta querella enteramente, así como sobre dicho es. E si no fuere muger que sea virgen, deue cumplyr todas estas cosas, fuera la muestra de catarla, que deue ser de otra guisa. E sy a éste que la forçó no pudieren aver, deuen dar a la querelosa trezientos sueldos de los vienes del, y dar a él por hechor e por enemygo de los parientes della.



- XI** Este es fuero de Castilla. Que si el rey da algúnd castillo a tener a alguno, déuengelo dar por su portero. Y el portero déuelo meter en esta guisa, llamando a la puerta del castillo e diciendo ansí: «Vos fulano, que tenedes el castillo, el rey manda que entreguedes a my en este castillo por él, ansí como en esta su carta dize, y yo haré del aquello que me él mandó». Y el que tiene el castillo deue reçeuir la carta e darle el castillo, ansí como el rey manda. Y el portero quando lo reçiuiere déuelo tomar por la mano e sacarlo fuera a él y quantos fallare dentro. E deue él entrar dentro y contar las puertas quantas y fallare ante los testigos que y fueren, y entregar en él a aquél quel rey manda. Y déuele dezir ansí quando lo entregare: «yo vos doy este castillo por mandado del rey y vos entrego del, ansí que hagades guerra e paz». Y éste que lo ansí reçiuere déuelo guardar para el rey. Y si algunos otros vinyeren que gelo quieran toller o entrar por fuerça, él déuelo guardar para el rey o para el señor de quien le touiere, e defenderle quanto pudiere, lydiando o en otra manera. Y deue tomar muerte ante que darlo. Y si muerte toma en defendimiento, déuela tomar a la puerta del castillo quanto él pudiere guisarlo.
- XII** Estas son las cosas del fuero de Castilla porque deue el rey mandar hazer pesquisa aviendo querellosos, de quebrantamiento de camino o de muerte de ome sobre saluo, o por quebrantamiento de palaçio; o si alguna villa de realengo demanda algúnd término que dize que es suyo, o que deue ay paçer o cortar en los montes, sy esto quiere defender algúnd hidalgo o algúnd abadengo, diziendo que es su término e no de aquella villa del rey, dizen que sobre tales demandas como éstas quier querellando sus vasallos del rey o los de algúnd hidalgo so algúnd abadengo, deue ser hecha pesquisa; e por conducho tomado en la behetría, si no lo pagaren a nueve días asy como el fuero manda. Mas si algúnd ome querellare de otro que lo firió de fierro o de puño o de otra qualquier ferida, si quier ouyendo tregua y no muriendo de aquel golpe, éste deua demandar por el fuero y el rey no deue mandar fazer pesquisa por tal razón.
- XIII** Este es fuero de Castilla. Que si un rey con otro rey o con otro rico ome pone pleyto de amistad, así que se ayudarán contra todos los omes del mundo, y por guardar este pleyto danse castillos e villas muradas, el uno al otro, e los castillos e las villas que se dan el uno al otro danlas en fialdad a caualleros que las tengan de mano dellos; e los caualleros deuen ser naturales de la tierra donde son los castillos o las villas, cada uno de su señor. E quando reçiuieren los castillos o las villas en fialdad deuen hazer omenaje dellos a aquel señor de quien reçibe las harrehenas, e tornarse sus vasallos por razón de los castillos e de las villas. Y si qualquier destos reyes o de los ricos omes fallecieren el pleyto que puso, y el otro demandare los castillos o las villas al cauallero que las tiene por él, diziendo que le falleció el pleyto, aquel que tuuiere las villas o los castillos en fialdad no gelas deue de dar, mas déuelos dar al señor cuyo natural es; y él, quando gelos diere, deue yr al señor a quien hizo omenaje por los castillos, vna sogá a la goliella, e meterse en sus manos, e puede hazer lo quisiere el señor. Esto fue juzgado por muchos ricos omes en Castilla. Y después fue juzgado por Ruy Sánchez de Navarra, que tenía castiellos en Navarra por el rey de Aragón en fieldad, que auía el rey de

Nauarra hecho pleyto con él que se ayudasen contra todos los del mundo. Y después demandó los castillos el rey de Aragón a Ruy Sánchez, diciendo que le falleciera el pleyto el rey de Nauarra porque pusiera amor con el rey de Castilla. Y Ruy Sánchez demandó consejo a ricos omes de Castilla que eran, y a toda la corte, qué haría de tal hecho como éste. Y aconsejaronle en toda la corte que lo deue hazer como sobre dicho es.

XIV Este es el fuero de Castilla. Que todo hidalgo que reçuiere soldada de su señor e gela diere el señor bien y cumplidamente, déuegela seruir en esta guisa, tres meses cunplidos en la hueste do lo vbiere menester en su seruiçio. E si no le diere el señor la soldada cumplida, ansí como puso con él, no yrá con él a seruirlo si no quisiere en aquella hueste, y el señor no le a que demandar por esta razón. E si el vasallo toma la soldada cunplida del señor, si no gela siruiere, déuegela pechar doblada. Y si el rey <sup>1</sup> diere cauallo o loriga a su vasallo con que lo sirua, déuegelo pedir si quisiere, e él déuegelo dar. Y si no gelo diere, puédelo prender por el cauallo e por la loriga e dezirle mal ante el rey, si quisiere.

XV Este es fuero de Castilla antiguamente. Que quando muriere el vasallo, quier fijodalgo, quier otro ome, ha a dar a su señor de los ganados que ouiere una cabeça de las mejores que ouiere; a esto dizen nunçio. Y por esta razón ouieron costumbre en esta tierra los vasallos del rey, que son sus mesnadores, que quando fina alguno dellos usaban ansí de dar el su cauallo al rey. Y el emperador don Alonso de Castilla dió estos cauallos que él auía de aber en esta razón a la orden de San Juan e del templo, e liéuanlos agora ansí quando muere algúnd vasallo del rey.

XVI (a) Este es fuero de Castilla. Que si algúnd rico ome, que es vasallo del rey, se quiere espedir del por no ser su vasallo, puédese espedir en tal guisa por vn su vasallo, cauallero o escudero, que sea hijosdalgo. E déuele dezir ansí: «señor, por fulano rico ome vos veso la mano, e de aquí adelante no es vuestro vasallo». E si algúnd cauallero o escudero hijosdalgo quiere espedir algúnd rico ome, no seyendo éste que lo espide su vasallo, puédelo hazer, mas si aquél a quien espide no lo otorgare éste que lo espidió deue ser enemigo del rey.

(b) Otrosi es fuero de Castilla. Que si dos fijodalgo han contienda y el uno desafía al otro, e si qualquier destos que han desafiado quisiere desafiarle por sus parientes, puédelo hazer fasta segundo cormano; y si lo desafiare por otros caualleros que no son sus parientes, si estos estraños porque el desafío lo otorgaron, vale el desafiamiento y pueden éstos ser con aquel que desafió por ellos para desonrrarle o para matarle; mas aquel que desafió no le deuen hazer mal. Y si aquéllos que movieren la contienda desafiaren uno a otro, o se dieren treguas, éstos estotros deuen estar en paz. Mas, si un fidalgo desafía a otro por otros que no sean sus parientes, si aquéllos por quien desafía no lo otorgaron, éste que desafío deue ser enemigo de aquel por quien desafió.

---

<sup>1</sup> Debería decir señor en lugar de rey.



- XVII** Este es fuero de Castilla. Que si el rey hechare a algúnd rico ome que sea su vasallo de la tierra por alguna razón, sus vasallos e los sus amigos pueden yr con él a aguardarle hasta que le ayuden a ganar señor que le haga bien. Y si el rey desafuera algúnd rico ome, si este rico ome que se tiene por desaforado se fuere de la tierra, sus vasallos e sus amigos pueden yr con él, si quisieren, e ayudarle hasta quel rey lo reciba a derecho en su corte. Y si el rey desafuera a algúnd fidalgo, si éste que se tiene por desaforado es vasallo de algúnd rico ome, si el rey no le quisiere juzgar fuero por su corte, su señor con este vasallo puede espedirse del rey, si quisiere, e salirse de la tierra e buscar señor que les haga bien. Mas si algúnd rico ome o otro fidalgo se va de la tierra no lo hechando el rey, éstos que así salen de la tierra, ny por sí ny por otro señor, no deuen hazer guerra nynguna al rey en toda su tierra, ny otro mal nynguno al rey ny a sus vasallos. Y si algunos esto fazen, hierran al señor natural, y el rey puédeles entrar quanto les fallare en su tierra y puede derribarles las casas e destruyrles viñas e los árboles e quanto les fallare. E puédeles hechar las mugeres de la tierra y aún los hijos, e déueles dar plazo en que salgan.
- XVIII** Este es fuero de Castilla. Que quando el rey hecha a algúnd rico ome de la tierra ale de dar treynta días de plazo por fuero. E después nueue días, y después tercero día. Y déuele el rey dar un cauallo. E todos los ricos omes que fincan en la tierra deuenle dar sendos cauалlos. Y si algúnd rico ome no gelo quisiere dar, si él lo presiere en façienda después, si no quisier, no le dexará de la presión, pues que no le dió el cauallo. Esto hizo don Diego el bueno quando salió de tierra y preso muchos ricos omes, a aquéllos que le no quisieron dar los cauалlos. Y quando el rico ome ha de salir de tierra deue el rey dar quien le guíe por su tierra. E déuenle dar vianda por sus dineros, e no gela deuen encarecer mas de quanto andaua ante que fuese hechado de tierra. E el rey no les deue mandar hazer mal nynguno en sus conpanas ny en sus algos que han por la tierra. Mas si el rico ome que fuere hechado de tierra con razón començare a guerrear al rey o a su tierra, quier aviendo ganado otro señor con quien lo guerree o quyer por sy, después desto, el rey puédelo estroir lo que oviere a él e a los que van con él y derribarles las casas e las torres y cortarles los árboles; mas los solares e sus heredades e las dueñas, sus mugeres, no deuen de reçeuir desonrra nin mal ninguno; ésto quando el rey hecha al rico ome de tierra. Mas si acaeçe quel rico ome se sale de tierra por su voluntad, quando se espide por sí o por algúnd cauallero e vesa la mano al rey e dize que se parte de su vasallaje, déuele luego dezir por qué razón se parte de su vasallaje; la primera, como si le hechase el rey de tierra no lo queriendo oyr primeramente por corte, y se tiene por desaforado en alguna manera; la segunda, si el rey desafuera algúnd vasallo del rico ome en alguna manera; la tercera razón es como si el rey tuelle a algúnd rico ome la tierra que tiene del e por esta razón sale de tierra, no lo hechando el rey; si por qualquier de estas tres razones el rico ome salier de tierra, el rey deue vsar contra ellos segúnd que es derecho. Y por fuero de Castilla el rey no puede deseredar a ningúnd vasallo por ninguna razón si no por ésta. Y si algúnd su vasallo o algúnd su natural de la tierra

deseheredare en alguna cosa al rey de su señorío, o pugnase por hazerlo, éste questo fiziere puédelo el rey desheredar de todo quanto que ubiere so su señorío sobre esta razón; mas si algúnd fidalgo que no sea de tiempo ny de hedad, con ayuda e consejo de aquéllos que lo tienen en poder, fizier alguna cosa contra el rey que sea desaguisada, engerreándole o en deseruiéndole, ny en fazerle otro daño ninguno, y si le deshereda el rey por tal razón, e después lo perdona e lo reçiue por su criado, déuele dar todo lo suyo, mas puédese el rey tornar a aquéllos que selo aconsejaron y que le tienen en guarda e en poder y que obraron en ello. Y el rico ome hechado de tierra puede auer vasallos asoldados e estos vasallos por fuero deuen salir de tierra con él y servirle fasta que ganen pan. E desde que ovieren ganado señor e ganado pan, si su tiempo se oviere seruido, puédense quitar de aquel rico ome los vasallos asoldados, y puédense venyr al rey, o a otro rico ome que no sea contra el rey e ser sus vasallos. Y los otros vasallos que crió e armó, dizen que es fuero de Castilla, que deuen guardar a su señor e no se deuen quitar del, de mientras que estudiere fuera de tierra. Y si este rico ome guerreare al rey por mandado de aquel señor que sirbe, e fiziere alguna corredura e robare alguna cosa en la tierra del rey, de lo de sus vasallos, e si obiere fazienda con vasallos del rey e ganare alguna cosa, así como catiuos o armas o vestias o otras cosas qualesquier, e después quando tornare con ello a su señor e lo parten los caualleros, que son sus criados de aquel rico ome, deue tomar toda la suerte que cayere a cada uno de ellos, y déuenlo enviar al rey que es su señor natural. Y déuele dezir estas palabras el que lo aduxiere: «señor fulanos, caualleros, vasallos de tal rico ome, que vos hechastes de tierra, vos enbían estas suertes que ganaron cada uno dellos de tal corredura que hizieron en tal lugar, que ganaron de vuestros vasallos e de vuestra tierra, e enbíanlos pedir por merced que endreçedes el demás que fezistes a su señor en esta guisa». Y deuengelo dezir todo delante. Y si corrieron la segunda begada e fizieren algunas ganancias de la tierra del rey, estos caualleros deuen tomar cada uno dellos la mitad de aquello que le cayó de la corredura e enbiarlo al rey, así como de la primera vegada. Y de la segunda vegada adelante no son tenudos de enviarle más ninguna cosa si no quisieran. Y ellos, esto cumpliendo, el rey no les deue fazer ningún mal ny ningún daño en sus mugeres ny en sus hijos, ny en sus compañías ny en sus heredamientos. Y a los que esto no cumplen, como sobre dicho es, el rey puédeles derribar e destroyr todo quanto les fallare, saluo que no los puede desheredar de los solares ny de los heredamientos, ny a las dueñas sus mugeres ny a sus hijos no les deue hazer mal ny desonrra ninguna. E si el rey de la tierra sacare huestes de sus gentes para yr sobre aquellos ricos omes que le salieron de tierra e le guerrean, si les quisiere dar vatalla el rey antes que llegue a la fazienda, déuenle enbiar dezir aquellos ricos omes e los vasallos del rey que son allá con ellos, y pedir merced que no quiera entrar en aquella fazienda, ca ellos no quieren lidiar con él, mas que le piden por merced que se aparte a un lugar do le puedan aguardar que no reçiua daño ny pesar dellos. E si el rey esto no quisiere fazer e entrare en la fazienda, estos ricos omes con todos sus vasallos que son de acá de la tierra y andan fuera de tierra deuen pugnar quanto pudieren en guardar a la persona del rey que no reçiua nyngúnd



mal dellos conociéndolo. Y esto mismo deue dezir e rogar e pregonar a las otras personas e compañías que anduuieren en la batalla, que guarden a su señor natural que no reciuva dellos mal. Y esto mismo deuen dezir e hazer al hijo heredero del rey si quiere entrar en la vatalla.

- XIX** Este es fuero de Castilla. Que si algúnd fidalgo ha demanda contra otro fidalgo, si la demanda es de mueble o de heredad, déuelo demandar primeramente por aquel lugar donde ha fuero. E el demandado puédele prender vasallos o otra prenda que no sea de su cuerpo, porque le venga a hazer derecho delante el alcalde de su fuero. Y si el demandado diere fiador sobre su prenda de cumplir fuero, déuegelo reçeuir, e deue yr adelante aquel alcalde a tercer día a cumplir de fuero. E si se alçare del juycio de aquel alcalde, puédese alçar al adelantado; e del adelantado, al rey.
- XX** Este es fuero de Castilla. Que si quando algúnd fidalgo está en la villa do es deuisero e otro fidalgo o algúnd otro ome viene a aquella villa misma, estando él y, e lieua prenda de la villa o haze y alguna otra cosa porque él sea deshorrado, quando tal fidalgo como éste lo querellare al rey o a los alcaldes que le han de hazer derecho, si él nombrare persona cierta quien gelo hizo en tal pleyto como éste no ha de aver pesquisa, mas, pues nombró persona çierta, deue ser emplazado aquél de quien querellare ante la justiçia.
- XXI** Este es fuero de Castilla. Que si algúnd ome demanda a monasterio o a conçejo o a otro, e demanda heredamiento que han en alguna villa con pertinencias, non deue recudir sino por la heredad que fuere en la villa o en el término de la villa. Y esto fue juzgado en casa del rey don Alfonso, por el abad de Oña, que le demandaua el conçejo de Frías un solar en montejo con sus heredades e con sus pertinencias. E juzgáronlo los alcaldes del rey, don Juan de Pililla e don Ordoño de Medina, que no recudiese el abad por las pertinencias, si no fuere por el heredamiento del término de la villa. Esto fue juzgado en casa del rey don Alfonso en era de MCCLXXX años.
- XXII** Este es fuero de Castilla. Que si un ome ha demanda contra otro fidalgo de heredamiento o contra monasterio, si le apeare lo que no fuere suyo, déuele pechar otra tal heredad e tanto como aquélla que le apeó, y demás quinientos sueldos al fidalgo o al monesterio; mas contra labrador no ay calunia ninguna.
- XXIII** Este es fuero de Castilla. Que todo fidalgo que puede demandar heredamiento de abolego fasta abuelo, e de abuelo adelante, no puede demandar; y otro ome que no sea hidalgo no pueda demandar heredamiento de abolengo mas de hasta treynta e un años e día.
- XXIV** Este es fuero de Castilla. Que ninguno clérigo ny ningúnd onbre de orden por ninguna demanda que le fagan de mueble no ha de recudir ny de parar fiador sino de quanto mandare su orden o el obispo. Y esto fue juzgado por el abad de Oña, que demandaua el conçejo de Frías al abad de Oña que les hechara tres solares en barçina. Y el abad dáuales fiador

de quanto mandase su fuero, y ellos no gelo querien coger. Y fueron ante don Ordoño de Medina, adelantado de Castilla. Y juzgó que hera mueble la calupnia de la demanda, e que parase el abad fiador de quanto mandase su fuero de la yglesia. Y el abad paró sus fiadores e obiérongelos a reçeuir. E esto fue juzgado por don Ordoño, alcalde sobredicho.

XXV Este es fuero de Castilla. Que si un fidalgo demanda a otro deuda o calupnia alguna por qualquier malfetría que le haga que le deua alguna cosa, si prenda de mueble no le fallare, no se pueda entregar, ny él no le pueda entregar ni prender ninguna cosa de sus heredades sin mandamiento del rey.

XXVI Este es fuero de Castilla. Que si algúnd fidalgo ha demanda uno contra otro, puedel prender, si le hallare solariegos, sin rey e sin otra justíçia porque le benga a derecho. Y la prenda quel tomare puédela tener y no le dar a comer ninguna cosa, si quiere, ny a beuer hasta que muera. Y, si muriere aquélla, puédele prender otra prenda si gela hallare de los vasallos, si quier delos vasallos solariegos, si quier de los de vehetría. Y, si el de behetría quisiere sacar su prenda do coma, dando fiadores de tornarla, y él otorgándose por su vasallo de aquél e la prenda por suya, el fidalgo que prende en esta guisa ha de aver derecho en esta prenda también como si fuese de solariego. Mas, si a la ora que fuere prendado el dela vehetría, o ante que haga tal fiadura como ésta, si se llamare por de otro señor, déuele leuar su prenda. E, si gela no quisiere dar el señor a que se llama, deuel prender por ello. Y quando tal prenda como ésta ficiere un fidalgo a otro, puédala tener hasta que venga a derecho o muera en el corral de fanbre. E, si muriere la prenda, deue mostrar los pellejos de cada una, segúnd fuere la bestia, e dárgeles, ansí como es fuero. E el fuero es éste, que quando le obiere cumplido de derecho a la demanda que le fizo, si le demandare la prenda, el otro deuel dar los cueros, ansí como los tiene, e no más. Y quando el demandado quisiere cumplir de fuero o de derecho, o que le demanda ante la prenda o después, deuel cumplir de derecho por su fuero; mas, si la demanda fuere de rayz, deuel cumplir de fuero allí do es la rayz; e, si a la ora que demanda el uno al otro, dixiere el demandado: «vos que me demandays, dadme fiador de atal y responder vos». E el otro déuegelo dar. E, si no gelo diere, puédele prender la demanda ante fasta que dé fiador de otra tal como aquella heredad. E, si diere fiador, déuele apear aquella heredad que le da sobre que pueda aber derecho del, por tal de la aber del sin calopnia, si lo vençiere, que la aya en saluo. Y, si aquél que es prendado dixer a aquél que le prenda: «vos, porque me prendastes, dadme my prenda, ca quérouos cumplir quanto mío fuero mandare», deuel dar fiador en aquel lugar donde fuer fecha la prenda o en otro lugar do fuer deuisero con él, e nyngúnd fiador no es derecho si no ha solariegas, allá do son deuiseros amos a dos. E, si aquél quiere dar fiadores derechos sobre su prenda y el otro no gelos quisiere reçeuir, dizíendo «que no son fiadores derechos éstos que me dades, ca yo lo sé que segúnd fuero no son derechos». Y porque no los quiere reçeuir, prenda el otro a él, y, seyendo ambos prendados, dize el que fue prendado ante: «tuerto me hazedes que no queredes reçeuir los fiadores que vos do, yaçiando los ganados prendados



en los corrales y trasnochados», auiense de yr delante el alcalde. E, si aquél que fue prendado ante prueua que le daua fiadores derechos e no gelos quiso reçeuir, deuel pechar la prenda doblada e las entregas e enguerras dobladas. Y, si él diese fiador en esta razón, de vehetría o del rey, déuengelo reçeuir; y ellos que sean tales que ayan tanto como es la demanda el doblo. E toda demanda que haga un ome a otro, quier fidalgo a fidalgo, quier a otros omes, si gelo negare e el demandador vençiere, déuegelo pechar doblado, fuera ende de pleyto de hurto o de justicia. Vasallos del rey no han fuero tal con los hijosdalgo ny con otros omes, maguer que reçiuan fialdad. E, si dixeren que sí, déuenlos fazer que lo cumplan verdaderamente por amas las partes. Los alcaldes deuen dar plazo a aquél que ha de probar: si los testigos fueren aquende Duero, el alcalde déuele dar nueue días de plazo a que los dé; e si fuere allende de Duero, el alcalde deuel dar plazo de treynta días a que los dé.

**XXVII** Este es fuero de Castilla. Que si un ome a querella de otro por demanda que aya contra él, e lo haze emplazar para casa del rey, e no viene al plazo él ny su mandado, déuenle mandar prender quanto ganado le fallaren e meterlo en corral, e ni le dar a comer ny a beuer fasta que venga a fazer derecho de aquella querella quel otro ha del. E si por esto no quisiere venir, deue el rey mandar a otro, que su lugar tenga, prenderle mas, e si por esto no quisiere recudir, déuele mandar prender todo quanto quel fallaren e entregar al querelloso quanto él dixiere que es la deuda o el tuerto quel tienen.

**XXVIII** Este es fuero de Castilla. Que todo ome que fuere enplazado para casa del rey, e le diere el alcalde plazo señalado, deue aber de más de tercer día en casa del rey. E de quel rey priso Sevylla, mandó que oviese, de más de plazo, quinze días, si fuere el plazo a Córdoua o a esa tierra.

**XXIX** Este es fuero de Castilla. Que todo fidalgo que prendare por su boz a vasallos de otro fidalgo, la prenda que tomase déuela tener en la villa e trasnocharla ay. Y otro día llevarla si quiere. Pero deue mostrar ante los omes desa villa que la daría por derecho, si fallase a quien. Y si no hallare vasallos a quien prende, no le pueden prender a él prenda de su cuerpo, mas deuel desafiar en razón de prenda, y después puédele prender por ello si quisiere, porque no le pueda dezir mal por ello. E si éste que es así prendado sobre esta prenda fiziere fuero e derecho a éste que le prendó, después puédele demandar quinyentos sueldos porque lo desonrró tomándole prenda de sus cuerpos. Mas si alguno se temiere de tal pena como ésta de los quinientos sueldos, puédese querellar al rey, deuel hazer alcançar derecho.

**XXX** Este es fuero de Castilla. Que si algúnd ome contradixiere a otro que no es fidalgo, e aquél a quien contradize dixiese que es fidalgo, déuese hazer fidalgo con çinco testigos, los tres fijosdalgo e los dos labradores, o con dos fijosdalgo e tres labradores; esta jura e este derecho aquellos dirán déuelo oyr el fiel que es dado de amas las partes, e estando amas las partes delante. E este fiel deue tomar los dichos de los testigos para lo

dezir al alcalde que juzga el pleyto, e pa[ra] aquesto han nueue días de plazo.

- XXXI Este es fuero de Castilla. Que si alguno o algunos omes han solares yermos çerca algunas casas hechas, si quier sean suyas, si quier de otros, ninguno de aquestos que han solares yermos non deuen hazer cauas ny foyas ningunas, por quel agua que llueue en su solar enbíe el agua a otro solar a sabiendas, mas cada uno deue guardar su solar en tal guisa quel agua que llouyere que cada vno lo reçiba en sí e no lo enbíe a sabiendas a otro solar ny a otra casa agena. E si alguno lo fiziere contra aquesto, puédegelo demandar aquél a quien lo fiziere por fuero, e deuel pechar los daños e menoscabos que por tal razón reçiuer.
- XXXII Este es fuero de Castilla. Que si juicio que diere juez de alfoz, si fuere refuzado por [r]obra, deue valer entre amas las partes, e ninguna auenencia non vale si no fueren enfiadas amas las partes, e la deue aber por alguna razón, e si aquél que es tenedor de aquella heredad dixiere que es suya.
- XXXIII Este es fuero de Castilla. Que si algúnd fidalgo demanda a otro alguna heredad e dize que es suya, e da fiador sobre ella a aquél que la demanda que la hará suya, así como el fuero mandare, si éste que demanda la heredad por juygio vençiere al otro que la tiene e la heredad ganare, puede demandar, si quisiere, al otro que fue fiador que le peche al tanta de heredad como aquélla quel ganó por juyçio. E si el fiador ha tanta de su heredad en el alfoz do fue el juiçio y gelo deue dar. E si no la ha en la billa o en el alfoz, déuegela dar en apreçiamiento de dineros a la quantía, segúnd fuere apreciada la heredad que vala tanto conplidamente como aquella heredad quel enfió. E otrosi le deue dar aquél a quien fizo la demanda e el enfió e le venció della los daños e los menoscabos que fizo por esta razón andando en pleyto.
- XXXIV Este es fuero de Castilla. Que si una tierra yace heria e la labra algúnd labrador, e quando viene el tiempo de coger el pan viene su dueño de la tierra e quierla segar e lleuar el pan della, deue el que la labró leuar el pan e dar al dueño de la tierra de terçio o de quarto qual fuere la tierra, maguer que la aya labrada sin mandado de su dueño.
- XXXV Este es fuero de Castilla. Que si algúnd labrador fiziere manlieua a algúnd fidalgo o algúnd su vasallo por razón del, e acaeçiere que este fidalgo ouiere de yr en hueste, si ante que quiere yr en hueste no gelo demanda, después que fuere de mouida de se yr no gelo puede demandar a él ny a su vasallo; e ni él ny su vasallo no son tenudos del responder fasta que el benga de la hueste.
- XXXVI Este es fuero de Castilla. Que si algúnd ome çellerizo de señor, ansí que traya sus llaues manifiestamente, el señor puédele entrar quanto que ha, e tenerlo todo en su poder hasta que dé cuenta o lo quite el señor entretanto lo que ha no lo puede vender ny ajenar sin otorgamiento del señor.
- XXXVII Este es fuero de Castilla. Que si ouiere algúnd fidalgo pleyto con labrador o con algúnd fidalgo el labrador, y diere prueuas la una parte contra la



otra, puede el fidalgo dezir contra las prueuas contra el labrador que no son hijos de velada o que son perjuros o descomulgados; e, prouado esto, puédelos desechar. Y el labrador ninguna destas cosas no puede dezir contra el fidalgo. E si las prueuas que diere la una parte contra la otra dixiere la parte que las ha de traer que son aquende Duero, deuel dar el alcalde nueve días de plazo a que las aduga. E si dixiere que ha las prueuas en villa nombrada do fue el pleyto, allí gelas deue dar a nueue días fasta el sol puesto. E si dixiere que no las ha aquende Duero, el alcalde deuel dar plazo de treynta días en que las aduga; e déuelas aduzir allí do es alabado que las aduce aquende Duero; e el fiel déuelas réceuir a aquel lugar a costa de amas partes. E si el alcalde preguntase a aquél que demanda si puede probar aquello que le niega la otra parte, si él dixiere que no sabe cierto si lo podrá probar, el alcalde deuel mandar que venga fasta los seys días, e que venga aquél su contrario con el fiel que diga: «dar vos quiero la prueba a los nueve días, así como juzgado so. E si no la puede aber, diga ante el fiel que a los nueue días que le benga dar la jura, así como juzgó el alcalde que no lo puede prouar.

**XXXVIII** Este es fuero de Castilla. En razón de las vehetrías, cuyos fueren los vasallos el día de Sant Juan de los Arcos, todo el día se deue llevar las enfurciones dese año, o sus herederos. E el deuisero, quando quisiere venir a la villa, deue tomar conducho un su ome, e déuenlo apreçiar omes buenos de la villa. E él déuelo pagar fasta nueve días de dineros o de peños. E si diere peños aquél que lo touiere, déuelos vender a nueue días pasados ante testigos de la billa, e deue tomar lo suyo segúnd fuere apreciado, e lo demás déuelo dar a su dueño. E el deuisero puede en qual casa quisiere posar; e deue posar en la casa de tal guisa que le no heche los bues ni las vestias de labrar de la estrabria. Y el huesped de la casa deuel dar una presa de paja quanto pudiera tomar en amas manos para cada bestia, quando fuere a la agua, e al tanto quando las quisiere dar cebada; y a esta razón deue dar fasta el tercero día que deue y estar. Y déuele dar para el cauallo, para cama, fasta que le cubra la uña. E deuel dar un palmo de candela o de tea para parar las vestias. E si ubiere tres vinos del, deuel dar un vaso de lo mediano a aluergue; si no ubiere otro vino, debel dar de aquello quel veue. Y si no ubiere quel dar ropa en que yaga, deuel dar la su capa. E en esta guisa deue dar leña al señor allí do fuere por ella, deues dar, si fuere leña granada, quanto podies tomar sobre el braço, teniendo la mano a la çinta; e si fuere leña menuda, deue tomar quanto pudiere en el braço, e teniendo la mano en la cabeça; e de espinos deuel tomar quanto le prendiere en una forca de dos piernas, estando de sueltos; y de ortaliza deue tomar de cada huerto quanto pudiere en amas manos teniendo los pulgares ayuntados e los otros dos dedos y luego. E esto ha de tomar tres vezes en el año el deuisero, e tres días cada vez. E si el deuisero fuere morador en la villa, puede tener sus vestias en cada casa de la villa, así como es sobre dicho.

**XXXIX** Este es fuero de Castilla Vieja. Que a todo solariego puédele el señor, si quisiere, tomarle el cuerpo e todo esto quanto ha en el mundo, e él no le puede por esto adozir ante ninguno. E los labradores solariegos, que son poblados de Castilla de Duero fasta en Castilla Vieja, el señor no le puede

tomar lo que ha, saluo si fiziere por qué, saluo si le despoblara el solar e si quisiere meterse so otro señor. Si le hallare en [muebda]<sup>2</sup> o en yéndose por la carrera, puedel tomar quanto mueble le fallare, y entrar en su solar, mas no le deue prender el cuerpo ny le fazer otro mal. E si lo fiziere, puédese el labrador querellar. E el rey no le deue consentir que le pase más desto.

XL Este es fuero de Castilla. Que ninguno no deue pasar ny entrar por fuerza en casa de nynguno solariego. E si alguno lo fiziere deue pechar treçientos sueldos al rey o al señor cuyo fuere el lugar o el solar, e el daño doblado al labrador que reçiuió la fuerça; al solariego el señor no le abra más de una bez a querella por tuerto que le fizieren, porquel señor puede, después por sí, guardar e seguir el pleyto fasta que sea acabado del solariego, mas no el de la behetría, porquel solariego es como su casa e el de la vehetría no es ansy.

XLI Este es fuero de Castilla. Que si un onbre vende heredad a otro e viene otro ome e demándale aquella heredad por el fuero, e dize este conprador al que gela vendió que gela haga sana, e dize el que gela vendió que gela vendió con amygo con quien abía amystad parada, e el otro que compró conosçe el amystad o gela puede él probar, si gela niega con çinco omes e dize que gela no puede sanar, y el que compró dize: «si puede, que gelo probará como es derecho». Si éste que compró gelo puede probar con çinco omes buenos que gela puede fazer sana, déuegela sanar. E si probar no lo pudiere, diga la verdad el otro como amygo a amigo que no gela puede sanar. Entonçes deuel dar lo quel abía tomado por la heredad e mysión, si oviere hecha alguna, e déxele su heredad. E esto juzgaron por fuero de Castilla don Lope Díaz de Haro en Bañares, estando con él Diego Martínes de Cerrato e don Nuño de Aguilar, que heran adelantados del rey, e otros caualleros muchos. E otorgaron que hera fuero. E fue juzgado por Giralte Andrés e por Vernalte Andrés, su hermano, que vendieron a Gonzalo Martino aquel Soto de los Molinos de suso, de la puente de barrio.

XLII Este es fuero de Castilla. Que si fidalgo o dueña vende algúnd solar o una villa o lugar o monasterio alguno, e véndeselo con todos sus derechos ansí como lo él o ella abían, con entradas e con salidas en fuente e en monte, ansí como lo ya no puede y aber el monesterio más de aquéllo que y compró ny puede aber pertenencias nyngunas en la billa por quanto monta en aquella compra; mas si la dueña o el fijodalgo da algúnd solar en qualquier villa o monesterio, e dizen que lo dan por sus almas, puede aber el monasterio sus pertenencias en aquella villa e ensanchar e aber todos sus derechos en toda la villa, aquel como lo abía el fijodalgo con todos sus vezinos, en monte e en fuente.

XLIII Este es fuero de Castilla. Que todo fidalgo puede vender su heredad do quier quel sea, y el labrador de behetría ny solariego no lo puede fazer

---

<sup>2</sup> En blanco en el original.



sino al pie de la heredad. E venta de heredad de fidalgo no la puede enfiar labrador de vehetría nyn solariego que sea de un señor.

**XLIV** Este es fuero de Castilla. Que ninguna heredad que hereden parientes nynguno dellos no puede bender la su suerte a nyngúnd pariente ny a otro ome hasta que la aya partida, sino hermano a hermano. E quando la vendiere un hermano a otro deuel luego dar poder que la pueda partir, así como él mismo la partiría con sus hermanos aquella suerte que le vendió. En esta guisa vale lo que bendido es a hermano ante que sea partido. E si de otra guisa lo vendiere, la venta no valdrá por el fuero.

**XLV** Este es fuero de Castilla. Que sí el marido vende algúnd heredamiento que es de su muger, y él mismo conoçe ante testigos rogados que deste aber que ovo deste mismo heredamiento que bendió de su muger compró otro heredamiento o otras cosas algunas, como él bendió esto que hera suyo della, así deue ser suyo de ella todo lo que compró de este mismo aber. Y ese mismo aber es si vende él de lo suyo e compra alguna cosa si se pudiere probar que suyo vendió, e de aquél mismo aber compró para sí, mas no por conoçiençia que la muger haga, saluo si lo conoçiere en su testamento yaziendo enfermo, mas así como el marido ha poder de bender los vienes de su muger, quella auía ante que casase con él, o de los que ganó con ella, así ha poder entregarla sy quisier, conociéndolo ante testigos que aquéllo que vendió hera suyo della, quier otorgando ella la benta quier no. Y esta conoçiençia puede él fazer si quisiere en su salud o estando enfermo en razón de demanda. E la conoçiençia que así fiziere en esta razón vala. E deue ser entregada ella en los bienes del. E esto no lo pueden enbargar ningunos fijos del que ayan nyn otros herederos. E si él mandó vender algúnd heredamiento que sea de su muger sin otorgamiento della, no lo puede demandar en su vida del, viviendo con él y estando en su poder, mas tal heredamiento como éste no se puede amparar por tenençia de año e día. Mas puédese tornar a los fiadores que reçiueron a la ora de la compra que gelo hagan sano. Y en las cosas del mueble que avía cada uno dellos, a la ora que se casaron en uno e fueron magnifistos por ellos mismos, a prueua derecha, asy como los abía cada uno de ellos a la ora que se ayuntaron en uno, ansy deue después cada uno de ellos cobrar lo suyo o los herederos que deuen heredar sus vienes. E las ganancias que fizieron después que casaron en uno, quier de mueble o de raiz, comprándolo o ganándolo en uno, déuenlo aber por meytad, saluo si ganare alguno de ellos cosa que le den en donadío, ansy como señor o pariente o amigo que gelo dé; que esto es quito de aquél a que fue dado, e otro no ha derecho ninguno en ello.

**XLVI** Este es fuero de Castilla. Que ninguna dueña que marido aya no puede comprar ningúnd heredamiento ny puede hazer fiadura contra otro sin otorgamiento de su marido, e si lo fiziere y el marido mostrare que le pesa ante testigos, si le diere una pescoçada e dixiere que no quiere que vala esta fiadura o compra que ella fizo, es todo desfecho e no vale por fuero.

- XLVII** Este es fuero de Castilla. Que si algúnd ome vendiere ropa vieja o otra cosa mueble que no sea bestia mayor, si a aquél que la ha comprado alguno otro viniere que gela demande por suya, e dize que la perdió, deue el comprador hazer voz con él. Mas si la demandare por razón de furto, aquél que es tenedor de tal cosa deue responder a éste que demanda o dar octor de quien lo ovo, si quisiere. E si no diere octor a los plazos que le diere el alcalde, deue hazer voz por sí, si quisieren. E si éste que compró tal cosa como ésta que le demandan dixiere que la compró públicamente, si lo pudiere prouar, así como es fuero, deue valer, sino es ome de mal testimonio o de mala verdad o fama, jurando él que aquella cosa que le demandan, no supo él que hera de furto ny mal ganada; él cumpliendo esto, deue ser quito de la demanda en razón del furto e de las nouenas. Y si éste que demanda fiziere esta cosa suya, así como el fuero manda, e vençiere al tenedor, deue aber lo suyo sin otra calupnia, e si es de cosa que vale de çinco sueldos arriba e de quinze maravedís ayuso, si lo pudiere prouar el que tiene la cosa, si no deue jurar el que así compró, como él dize, e vale por fuero; esto es de todos omes si quier xristianos si quier otros. Mas si aquel que demanda la valía de çinco sueldos, o dende ayuso, si lo quisiere, dándole lo que le costó al que lo compró e probando que hera suyo, déuelo aber.
- XLVIII** Este es fuero de Castilla. Entre los hijosdalgo, que así como el marido puede comprar algunas cosas con su muger o fazer otras ganancias algunas, quier de muebles, quier de raiz, así como lo gana con ella así lo puede vender, si quisiere, e ella no gelo puede enbargar. E otrosí le puede vender los bienes si quisiere que ella abía de sus propios muebles e heredades, ante que casase con él o después que casó con él, en la vida de su marido no lo puede contrallar ny lo puede demandar, mas después de la muerte de su marido puede demandar estos bienes suyos, ella a sus herederos de él o a quien quier que lo falle, y no los puede defender aquél a quien los demanda que es tenedor por dezir que su marido gelos vendió ny por otro tiempo, si ella no los vendió o no otorgó la bendida.
- XLIX** Este es fuero de Castilla. Que si algúnd fidalgo o otro ome qualquier deue deuda a judío, e ha carta sobrel en que dize que es deudor con todo quanto ha, mueble e heredad, por aquella deuda maguer así sea, que así sea debdo, bien puede vender o enpeñar de lo que ha, ante quel judío sea entregado en ello; mas después quel judio fuere entregado en ello o portero lo entrare por razón de la deuda del judío, no lo puede vender ny enagenar a otro ome ninguno fasta que pague al judío.
- L** Este es fuero de Castilla. Que quando algúnd fidalgo vende a otro fidalgo alguna heredad, que deue dar dos fiadores de saneamiento para siempre e otro fiador de año e día. E, si alguno le demandare que le sane aquella heredad que enfió, no es tenuto de la fiadura más de fasta el año, y los otros dos fiadores son tenudos de sanear aquella heredad que enfiaron en todo tiempo, ellos e sus herederos, si alguno gelo demandare. E todo fiador para ser derecho deue aber vasallos solariegos en el lugar [d]o son deuiseros amos a dos o en otros lugares porque pueda preñar a aquél quel reçiuió por fiador para aber derechos del en sus vasallos.



- LI** Este es fuero de Castilla. Que todo deuisero pueda comprar en la villa de vehetría quanto pudiere comprar del labrador, fuera ende sacando vn solar en que aya çinco cabriadas de casa e su hera con su muladar e su huerta, que esto no lo puede comprar, ny el labrador no gelo puede vender.
- LII** Este es fuero de Castilla. Si algúnd fidalgo deue deuda a xristiano o a judío, de que la deuda conoçida e juzgada déuela entregar a aquél que ha de auer la deuda en los vienes de su deudor, en muebles, si los fallaron, e si no, en heredad. E si fuer la entrega en mueble déuela bender a nueue días y pagarle. E si fuere de raiz déuela tener e desfrutarla fasta que sea entregado de su deuda. E si fuere alguna cosa metida en labrarlo, déuelo sacar dende sin el otro deudo que ha de aber, mas si no quisiere, no lo labrará, mas tenerlo así a menoscabo del fasta que le pague, e no la puede bender por fuero.
- LIII** Este es fuero de Castilla. Que si alguno demanda a otro que dize que le es fiador de deuda de dineros, o de otras cosas muebles, aquél a que demanda puede dezir al otro que le demanda que le diga quién le metió en aquella fiadura, e déuegelo dezir el que gelo demanda. E desque gelo dixier, deuel responder si es tal fiador o no. Y si dixiere que verdad es que tal fiador le fue por tal ome, mas que pide plazo al alcalde para saber de aquél que le metió en la fiadura, si ha pagado a aqieste que le demanda de aquéllo que le fió, o si lo quiere quitar, el alcalde deuel dar plazo de nueue días; e si dixiere que es allende Duero, deuel dar treynta días.
- LIV** Este es fuero de Castilla. Que ningúnd fidalgo no deue ser preso por deuda que deua ny por fiadura que haga, mas déuense tomar a los sus vienes do quier que los aya.
- LV** Este es fuero de Castilla. Que si el marido faze alguna deuda o fiadura por cosas que pertezcan a él, ansí como por comprar vestias o tomar pan prestado o otras cosas semejables, que son a pro dellas, la muger ha su parte en ella maguer quella no sea en la fiadura otorgar quando lo fizo el marido. Mas si el marido enfía a alguno otro ome por fazerle plazer, ella ni sus bienes no han que ver en tal fiadura, e si saca algunos maravedís de judíos o de otro lugar el marido encubiertamente, no ha ella parte ny sus vienes, si no se prueua que fue metido en pro del e de ella.
- LVI** Este es fuero de Castilla. Que merino del rey o otro merino de algúnd ome rico que alfoz mandare, si alguno lo matare o deshonnare, no seyendo él su enemigo, e de derecho el que lo matare o deshonnare deue pechar quinientos sueldos al rey o al rico ome, cuyo merino fuere; éste es fuero de Castilla.
- LVII** Este es fuero de Castilla. Que do en conçejo ouiere vuelta con otro conçejo, e ouiere hijosdalgo de amas las partes, e muriere algúnd fidalgo en la buelta, deue pechar el conçejo el omezillo e sacar enemigo de los fijosdalgo. Y si muriere algúnd labrador, deuen pechar los fijosdalgo el omezillo e sacar por enemigos de los labradores. Y si un fidalgo matare a otro fidalgo e se ouiere a deslindar por muerte de fijodalgo e deue

salvarse él e honce fijosdalgo con él en los santos, espuelas calçadas. Y el adelantado que fuere en aquel lugar puede, por fuero, escusar uno de aquéllos que deuen jurar.

- LVIII Este es fuero de Castilla. Que ome que ha padre o madre e es casado e mora con el padre o con la madre, e el fijo face calopnias, e son apreciadas sobrel, e después viene a casa del padre o de la madre, e testigar y el merino, e deue pechar el padre o la madre que le acoje la calopnia al merino.
- LIX Este es fuero de Castilla. Que si algúnd ome es juzgado por malfetría que fizo e es por ello encartado, deue ser pregonado por los mercados porque lo sepan los omes como es juzgado a muerte. E después que fuere pregonado ningúnd ome no le deue acojer en su casa ny encobrirle en ningúnd lugar do es, mas déuelo luego mostrar a la justicia. E si alguno contra esto fuere a sabiendas, deue pechar el omezillo o las otras calopnias a que hera éste tenudo, mas no deue morir. Y tal ome como éste, pues es pregonado, todo ome lo puede prender sin calopnia ninguna, o si lo matare o firiere, no haya calupnia ninguna ny deue ser enemigo de sus parientes.
- LX Esta es fazaña de Castilla que juzgó don Lope Díaz de Haro. Que todo ome que oviere nogales en villa omisera, e subiere él o algunos de sus hijos o de sus paniaguados a coger fruta de qualquier árbol o a cortar o a otra cosa, e cayere del nogal o de otro árbol qualquier, e liorado, el dueño del árbol deue pechar las calopnias. E si muriere el ome e fuere apreciado e testiguado como es fuero, deue pechar el omezillo el dueño del árbol; deue el merino mandar subir a un ome en somo del árbol, e aquél que subiere en el árbol deue tomar una sogá, e tome otro ome que esté en tierra al cabo de la sogá, e deue andar en derredor del árbol en guisa que la sogá no tanga en las cimas por donde anduviere el ome con la sogá aderredor del árbol, en tierra deue fincar mojones; e quanto fuere de los mojones adentro en la heredad, puédela prender el señor del heredamiento, o el su merino o el quel mandare, que peche otro tanto de heredad quanto es aquello que es so el árbol en que entró el ganado a paçer.
- LXI Este es fuero de Castilla. Que todo ome a quien demandare alguna cosa por de furto deue traer actor<sup>3</sup> a nueue días. E si no viniere aquél que nombró por actor a los nueue días, puede nombrar otro actor e darle en los nueue días con fiador. E si a los nueue días no viniere actor deue dar la bestia o aquello que fuere a aquél que lo demanda haciéndola suya. E aquél que lo demanda deue dar fiador que lo tenga magnifiesto fasta año e día. E si entre tanto pudiere dar actor deue razonar por el fuero.
- LXII E toda casa del rey, quier sea en poblado quier en yermo, maguer el rey no vse de posar en ella, quien la quebranta o face y deshonrra ha tres mil sueldos de calopnia. Y todo ome que se quiere saluar destas calopnias déuese saluar con doze omes, ca así fue acostumbrado en Castilla en el

---

<sup>3</sup> Actor por octor u ottor.



tiempo viejo por fuero de Castilla. Palaçio de ynfanzón quien le quebranta ha quinientos sueldos de calopnia; cabañal y verto, molino, era, monte de ynfançones ha sesenta sueldos de calupnia. En tal razón ha el rey quinientos sueldos, e los ynfançones sesenta, e no más.

- LXIII Este es fuero de Castilla. Que toda cosa, que fuere de fidalgo, fuere muerta o lisiada, a demanda, ansí como canes o abes o otra cosa biba qualquier en el mundo que sea mueble, sy alguno lo dañare o lo matare a culpa de sí, déuela pechar doblada a su dueño.
- LXIV Este es fuero de Castilla. Si algúnd ome demanda a otro vestia, e dize que es suya e que gela furtaron, la vestia deue ser metida en mano de fiel, porque parezca antel alcalde a los plazos para cumplir de derecho a aquél cuya es la vestia, puede luego responder antel alcalde si quisiere que es su na[ci]da e su criada o otra razón con derecho qual quisiere. E si por abentura dixiere que de aquélla vestia dará octor, si nonbrare que ha octor aquende Duero, el alcalde deuel dar treynta días de plazo a que lo traya ally do el alcalde mandare. E si aduxiere el ottor a los plazos deue dar fiador para cumplir quanto el alcalde mandare. Y sy fiador no diere, no es octor derecho ny deue ser reçeuido; y el vençido deue pechar las enguerras e los menoscabos a la otra parte.
- LXV Este es fuero de Castilla. Que si un ome enfiá a otro pie por pie e mano por mano para cumplir quanto fuere mandado, si después le demanda la justiçia, este ome que enfió, si fuere fidalgo, esté a quien demandare. E si éste que enfió dize que no le puede aver, mas que cumplirá quanto fuero mandare, deue pechar por él quinientos sueldos, e el fiador no ha otra pena ninguna. E si enfiare algúnd labrador a otro ome que no sea fidalgo, en esta [guisa se le fuere]<sup>4</sup> e no le pudiere aber para leuarle a derecho, deue pechar por él trezientos sueldos, e no ay más calopnia.
- LXVI En estas cosas ha el rey seys mil sueldos por fuero de Castilla de calopnia: En quebrantamiento de castillos e en deshorrria del y deshorrria de su palaçio, maguer quel no sea en él e el su portero y estando guardado la puerta o seyendo y el rey. Y en el molino y en hera y en cabaña y en monte y en huerto ha quinientos sueldos de la calopnia quien haze y deshorrria o fuerças.
- LXVII Testamento que hiziere merino o sayón de rey, quien le quebrantare ha sesenta sueldos de calopnia; y testamento de juez de infanzón, quien le quebrante ha çinco sueldos de calopnia.
- LXVIII Este es fuero de Castilla. Que si fidalgo al fidalgo que sean caualleros firiere uno a otro, si el ferido quisiere reçeuyr emyenda de pecho, deuel pechar el otro quinientos sueldos. E, si los reçiuiere, déuele perdonar. E si no los quisiere reçeuyr e gelo quisiere demandar por razón de pelea, puédele matar por ello como a enemigo, después que le oviere desafiado; mas, si cauallero firiere o deshorrrire a escudero o a dueña, déuele

<sup>4</sup> En blanco en el original.

pechar quinientos sueldos a qualquier dellos, e déuelos reçeuyr por fuero, e déuele perdonar.

**LXIX** Este es fuero de Castilla. Que si algúnd fidalgo dize que ha algúnd palaçio en alguna villa, quyer de solariego quier de behetría, e demanda calupnia a otro, e dize que lo quebrantó con armas e por fuerça, y el otro dize que aquella cosa porque le demanda aquella calupnia que no es palaçio, mas que fue casa de labrador de behetría o de solariego e que nunca fue palaçio de otro alguno fidalgo ny él nunca fizo palaçio así como el fuero manda; él dize que sí e que lo quiere probar, déuelo prouar con çinco fijosdalgo e labradores; e si así lo probare, deuel responder por palaçio a la calupnia.

**LXX** Este es fuero de Castilla. Que si en algúnd palaçio de rey o de rico ome venden vino e fazen taberna pregonada, si de myentra que durare la taberna en el palaçio algunos ome, que vienen comprar vino, volvieren pelea dentro en la taberna que es en el palaçio, si se mataren o si se firieren ellos mismos, deuen pechar los lioures, así como si se firieren en otro lugar. Y el palaçio no es quebrantado por esta razón myentras que la tauerna y fuere, y non deue aber otra calupnia el señor por razón del palaçio en todo el tiempo que la tauerna y fuere. Mas si en este tiempo viniesen y otros algunos, e no por razón de veuer en la tauerna, e viniesen con armas e feriesen o matasen y algunos, tales como estos son tenudos a la pena, ca es quebrantamiento de palaçio. E esto fue juzgado por el rey don Alfonso, que fizo el monasterio de Burgos, porque conteçió este fecho mismo en la su casa de Villa Vieja, que es cerca Muño.

**LXXI** Estas son las cosas porque se puede llamar a deshonrra dueña o escudero. Por ferida qualquier que sea de su cuerpo, e por tomarle prenda que sea de su cuerpo, así como paños o mula o otras cosas que sean suyas. Y la dueña o el escudero que se tuviere por desonrrado déuelo mostrar en aquella villa do fue el hecho y en las fronteras hasta terçer día. Y alo de mostrar a fijosdalgo e a labradores. Y si los y no ubiere, déuelo mostrar a caseros de fijosdalgo e tañyendo la campana y deziendo: «fulano me fizo tal deshonrra». E el que así querellare déuela responder el demandado, si gelo él conocieron que lo fizo, déuele pechar quinientos sueldos; e si gelo negare e no gelo pudiere probar, deue fazer salva con once fijosdalgo e él el doceno que lo no fizo. Y si tal desonrra fiziere el labrador al fijodalgo, déuele fazer salua con onze fijosdalgo, e él el dozeno. Y si algúnd fijodalgo desonrrare a otro si quisiere el deshonrrado deue reçeuyr enmyenda de quinientos sueldos, y si no quisiere, puedel desafiar y matarle por ello si quisiere; y esto mismo hará quien si quisiere no le dará los quinyentos sueldos y atenderá la enemistad. Y si fuere prouada la desonrra o la conoçiere por parte, si éste que esto hizo fuere su pariente fasta en segundo cohermano, deue estar amystad e deuel dezir que esta querella que ha del no la fizo, a çiente fazerle deshonrra ny a mal ninguno, e darle a otro tal dueña o a otra tal persona en que haga otra tal; e esto es por emyenda. Y si algúnd fidalgo firiere a algúnd labrador por deshonrra de otro señor, de qualquier ferida que no sea fierro deuel dar otra tal persona a emyenda. Y si el que fuere ferido fuere casado, deue ser en el



que tomare la emyenda casado; y esa mysama emyenda sea si le diere de espuela o de aguijón. Mas si le diere de lança o de guchillo, o de otros golpes que sean liorados, deue él pechar sus calupnyas e sus omezillos, ansí como fuero manda.

**LXXII** Este es fuero de Castilla. Que si alguno cortare a otro rama de árbol que lieue fruto, peche por calupnya a su dueño del árbol un sueldo por cada rama. E si le cortare por rayz, peche por calupnya çinco sueldos e otro tal árbol en tal lugar.

**LXXIII** Estos son los denuestos por fuero de Castilla, en que ha omezillo en que ha a dar el que deue prouar çinco testigos; e si la no probare, deuel pechar al denostado por calupnya trezientos sueldos: Si le dixiere traydor probado o cornudo o falso o forneçino o gafo o boca fedionda o fodido en tal o puta sabida. Y en estos denuestos o cada uno de ellos, si es fidalgo, quinientos sueldos; si es labrador, treszientos sueldos.

**LXXIV** Este es fuero de Castilla. Que si un cauallero o escudero, o otro ome lieua alguna duena robada, y el padre o la madre o los hermanos o los parientes querellan que la lleuó por fuerça, deue el cauallero o el escudero o otro ome aduzir la dueña e el atreguado. E deue venyr el padre o los hermanos e los parientes, e deuen sacar e meter la dueña en medianedo del cauallero o del escudero o de otro ome e de los parientes. E si la dueña fuer al cauallero o al escudero o a otro ome, déuela llevar y ser quito de la enemistad. E si la dueña fuer a los parientes e dixiere que fue forçada, deue ser el cauallero o el escudero enemigo dellos, e deue salir de la tierra. E si el rey lo pudiere aver, déuele justiçiar.

**LXXV** Esta es façaña del fuero de Castilla. Que si un hermano a otro desheredare, e no le quisiere dar par[ti]çión de buena del padre o de madre o de otro pariente que la pertenezca, e gela tiene forzada y va a lo suyo do lo falla e gelo toma por fuerça e no quiere darle lo que ha tomado, e en lugar de darle aquello e tomar más, el hermano quien este tuerto reçiue déuegelo mostrar la primera vegada ante parientes e amygos fijosdalgo el tuerto que le haze, e déuele rogar antellos que gelo adreçe e que se parta de le no hazer más aquel tuerto o que le no tenga más desheredado. E si no quisiere emendar el tuerto que le faze, deue yr querellarlo ante cinco conçejos de villas fazeras. E déuelas dezir estas palabras, delante cada uno de los consejos y delante fijosdalgo, si los y fallare: «queréllome vos y fago vos lo saber que my hermano, fulano, que me tiene desheredado de tal buena que deuo heredad de padre o de madre o de pariente, o que le toma lo suyo por fuerça do lo falla, e que no gelo quiere dexar. Y fago a todos afrentas e testigos que yo ansí ando querelloso del e desheredado, e ruego vos que gelo digades que me endreçe el tuerto que me tiene». Y si por esto no gelo quisiere endreçar, déuelo querellar al rey en su corte, si fuere en la tierra de Duero acá; e si él no fuere en la tierra, déuelo querellar al merino mayor de Castilla. Y este su hermano de quien querella deue ser enplazado ansí como es fuero de Castilla. E si al plazo no vynyese o no le fallase en que le prender de allí adelante el hermano que reçiue el tuerto déuele tornar amistad e

desafiarle; e de nueve días adelante, si le presiere o si le matare por tal juizio, no vale menos por ello ny le pueden dezir mal por ello. Y esto fue juzgado por Martín Pardo que se querellaua de su hermano Ruy Pérez que le tomaba todo quanto le fallara e no podía del aver derecho nynguno. Y esto juzgó don Pero González, el de Morañón, e don Pero Ruiz Sarmiento, con consejo de otros infançones e otros caualleros que avían y, estado delante Garçi Gonzáles de Ferrera, que hera merino mayor de Castilla. E juzgaron después que Hernán Pardo juzgó<sup>5</sup> su querella. E porque fue emplazado Ruy Pérez, su hermano, e no quiso venyr a fazerle derecho. E después deste juiçio priso Hernán Pardo al Ruy Pérez, e tóuole preso engañoso grand tiempo hasta que lo enfió Aluar Ruyz de Ferrera que le pecharía quanto le tomara e quanto daño e menoscauo abía fecho. E Aluar Ruyz sacóle de la presión.

- LXXVI Este es fuero de Castilla. Que si marido e muger han una heredad ganada para en sus días de algúnd monesterio, e han hijos o hijas, e muere el marido o la muger y demandan los hijos al pariente vibo que les dé parte de aquella renta de aquella heredad, que la no pueden aber, fueras si fue puesto entre amos a dos quando ganaron la heredad para en sus días y lo mostraren como es derecho.
- LXXVII Este es fuero de Castilla. Que si alguna dueña en cabello se casa o se va con algúnd ome, si no fuere con plazer de su padre, si lo ubiere, o con plazer de sus hermanos, si los ubiere, o con plazer de sus parientes los más cercanos, deue ser desheredada; e puédela desheredar el hermano mayor, si lo oviere. Y si ella fuere en tiempo de casar e no ubiere padre o madre, y sus hermanos e sus parientes no la quisieran casar por amor de heredar lo suyo, deue ella mostrarlo en tres villas o en más cómo es en tiempo de casar e sus hermanos e sus parientes no la quieren casar por amor de heredar lo suyo. E de lo que hubiere querellado o mostrado así como es derecho, e después casare, no deue ser desheredada.
- LXXVIII Este es fuero de Castilla. Que Lope Garçía descurredo e sus hermanos, hijos de don Mariscot, demandauan partiçión a don Rodrigo Suçio e a Hernánd Romero e a Doña Eluira Dayllón, que les diesen partiçión de buena de doña Roma, su tía, que finara nouia<sup>6</sup>. E diéronles a partir en vna heredad. E después non los quisieron dar a partir en los otros bienes de aquella su tía porque heran fijos de barragana. Y juzgaron los alcaldes por fuero que, pues dádoles auya a partir de una heredad, que la partiçión yr deuya adelante. E oviéronlos a dar a partir en todo.
- LXXIX Este es fuero de Castilla. Que si vn cauallero y vna dueña son casados en uno, e si muriere la dueña e partiere el cauallero con sus hijos del mueble, puede sacar el cauallero de mejoría su cauallo e sus vestias e sus armas de fuste e de fierro. Y si el cauallero muriere, deue sacar la dueña fasta tres pares de paños, si los ovier, de mejoría. E su mula ensillada e

<sup>5</sup> «Juzgó» por «mostró».

<sup>6</sup> Novia por monja.



enfrenada, si la oviere. E su lecho con su guarnimientos, el mejor que oviere. Y vna açémila pa[ra] açémila la mejor, si la oviere.

**LXXX** Este es fuero de Castilla. Que ninguna monja de religión, si le muriere algúnd pariente manero que no aya fijos, los más propincos parientes del muerto deuen heredar sus bienes, mas el pariente de relygión, monje o monja, no deue heredar alguna cosa en la buena del pariente muerto, mas deue heredar en la buena del padre e de la madre, ygualmente, con sus hermanos. E si se abiniere con ellos que le den renta conoçida por su suerte, pueda llevar toda su renta en la su vida. E si no le aviniere con los hermanos o con los parientes, porque le den renta conoçida, puede vsar de toda su suerte y seruyrse della en toda su vida, sino por tres cosas, por debido de padre o de madre, o por su deuda que el ouyese fecho ante que entrase en la orden, o por mengua de comer o de beber o de vestir; o a la fin puede dar el quinto por su alma, y lo al fincar en sus parientes.

**LXXXI** Este es fuero de Castilla antiguamente e de Burgos. Que quando marido e muger viben en vno e muere después el vno, qualquier dellos, o an fijos en vno o cada vno dellos por sí, e aquél que fincar viuo quiere dar su partiçión a los fijos o a los andados<sup>7</sup> o a los parientes más propincos del muerto, y no sabe dellos ny los puede fallar, déuelo dezir a los alcaldes que son moradores a do han sus algos, quier mueble, quier rayz, quel que está presto de dar su partiçión a aquellos parientes más propincos que la deuen aber, sy la biniesen tomar. Y los alcaldes deuen escreuyr los vienes todos e darlos su carta de emplazamiento, si fuere en el señorío del rey de Castilla. E si los fallare, déuelos enplazar por aquella carta que lieua ante los alcaldes del lugar o ante otros omes buenos del lugar do los fallare, diziendo que fulano su pariente es finado de quien ellos deuen heredar, que los alcaldes del lugar dondel hera morador los emplazan que vengan o enbén tomar su partiçión a aquel lugar donde hera morador el muerto e avía sus vienes. E si es en la tierra aquende los puertos, que benga fasta quinze días de plazo a tomar su partiçión. E si fuere allende los puertos, déuele dar treynta días de plazo a que venga. E si fuere emplazado así como sobre dicho es, seyendo en la tierra e no viniendo a los plazos, los alcaldes del lugar deuen escriuyr el día del plazo a que ovo de venyr, si y fuere fallado y enplazado. E si no fuere fallado en la tierra ny enplazado, déuenle dar plazo fasta un año; y deuel atender aquél que tiene los bienes fasta en aquel plazo; y deue endrezar e guardar las labores y los ganados a costa de todos; y deuen ser pregonados en este año tres bezes que bengan a tomar partiçión. Y si binyeren a qualquier destos plazos seyendo en la tierra, así como sobre dicho es, el que tiene la buena déueles dar su partiçión de toda la buena que le dexó el muerto a la ora que finó e de las ganancias si algunas ay fechas con estos vienes fasta el tiempo de los emplazamientos. Y si a los plazos no vynyeren o no enbiaren a tomar la partiçión quando quier que vengan después déueles dar su partiçión derecha de los bienes que fincaron en su poder a la hora que finó el muerto, de muebles e de raices, mas no le pueden demandar ganancia

<sup>7</sup> Andados por adnados (agnados).

nynguna que fuese fecha con aquellos vienes fasta el tiempo que ellos vienen demandar pasando los plazos, ny él no es tenudo de responderles por la ganancia que fizo después de los plazos.

- LXXXII Este es fuero de Castilla. Que si algunos huérfanos que no han tiempo alguno les quiere hazer alguna demanda, deue ser llamado el más çercano pariente. E si oviere tomado lo de los huérfanos, así como es derecho, deue aquél recudir e razonar por ellos. E si no quisiere razonar por ellos, préndanle fasta que venga razonar. Y si no vbiere tomado lo de los huérfanos e no quisiere razonar, déuese ante los alcaldes partir de aquel heredamiento en guisa que, si murieren aquellos huérfanos sin tiempo, que nunca hereden en lo dellos. Y este fecho, deue de mandar a otro pariente, el más cercano, y pasara por otro fecho, deuen demandar a otro pariente; mal<sup>8</sup> si aquél no lo quisiere fazer. Otrosí déuense partir de los vienes de los huérfanos. Y esto y, si los no quisiere reçeuyr, pasará por a tal. Y, de que pariente no fallaren, deuen los alcaldes razonar lo de los huérfanos.
- LXXXIII Este es fuero de Castiella. Que si vn fidalgo ha fijos de varragana puédelos fazer fijosdalgo e darles quinientos sueldos, y por todo eso no deue heredar en lo suyo. Y si este fijo de varragana vbiere otro hijo de varragana e le fiziere fijodalgo e le diere quinientos sueldos, puédelos aber el fijo y piérdelos el padre. Y si cauallero o escudero heredare hijo de varragana, y si dixiere: «fágote fijo y herédote» deue heredar en aquella heredad en que lo heredare el padre, y no más; y si dixiere: «herédote en todo quanto he», deue heredar en todo quanto ha, fuera en monesterio y en castillo de peña. Y, si muriere algúnd pariente manero, no deue heredar en lo suyo.
- LXXXIV Este es fuero de Castiella. Que si algúnd fidalgo varajare con otro fidalgo e se parten de varaja, e si a[l]guno dellos quisiere fazer mal a otro deuel ante desafiar e de terçer día adelante puédel deshorrar y robar de lo suyo por do quier que le fallare fasta nueue días, e de nueue días adelante puédele sin mal estança ninguna matar. Y si el fidalgo enbiare desafiar a otro fidalgo, deue él desafiar con otro fidalgo. Y si otro ome le fuere desafiar que no sea fidalgo, y le dieren muchas, tener selas ha con derecho. Y si fidalgo fuere desafiar por fijosdalgo e si alguno de aquéllos por quien desafío no gelo otorgaren que le demandaron desafiar, deue ser su enemigo de aquél a quien desafia.
- LXXXV Este es fuero de Castiella. Que si un fidalgo varaja con otro fidalgo e pártense de la varaja e han treguas, y desde las treguas fueren salidas, si el vno al otro firiere o deshonnare o matare, no le está mal, maguer no le aya desafiado.
- LXXXVI Este es fuero de Castiella. Que si van fijosdalgo, caualleros o escudero de señor, y han fazer con otro cauallero, y muere y algúnd cauallero y escudero e matal algúnd cauallero o escudero de aquél algúnd rico ome. Y viene aquel rico ome por octor quel le mandó matar, e quisiere salir por

---

<sup>8</sup> Mal por atal.



enemigo por sacar sus basallos de enemystad, e los parientes del muerto non quisieran sacar al rico ome por enemygo, mas quieren sacar por enemigos a aquéllos que le mataron su pariente. Y esto conteció a Ruy Gonçales fijo de Gonçalo Manrique, que mandó matar vn cauallero e querie él salir por enemigo por sacar sus vasallos de enemistad. Y juzgáronlo en casa del rey que ningúnd fidalgo no puede erzer mano por otro fidalgo para quitarle de la enemystad. E no sacaron a Ruy Gonçales por enemigo; y sacaron por enemigos a los que mataron sus parientes.

- LXXXVII** Este es fuero de Castiella. Que si algunos omes han pleyto el vno con el otro y amas las partes son abenidos de lo meter en mano de amygos. Y, después que lo han metido en mano de amygos e firmado, no pueden sacarlo de sus manos sino por quatro cosas que son éstas: la primera razón es que así como de comienço fueron abenidas amas las partes de lo poner en mano de amygos, que así lo pueden sacar de su mano, si fueren abenidos y tornarse al fuero; la segunda razón, que si los amygos, en cuya mano fue puesto, mueren todos o la mayor parte ante que lo ayan librado, ca todo lo que fincare por librar se puede e se deue librar por el fuero; la terçera razón es que si no se abinieren los amygos en vno y juzgaren en sennas guisas, ninguno de aquellos juyzios vale e deuen tornar el pleyto al fuero; la quarta razón es que si el pleyto es metido en mano de atales omes como religiosos, o de otros omes que ayan sobre sí mayor a quien ayan de fazer obediencia, si su mayor gelo defendiere que en aquel pleyto no se trauaje, por tal razón como ésta sale el pleyto dellos y deue tornar al fuero. E pues el pleyto es metido en mano de amygos por voluntad de las partes, si alguno de los amigos finare ante quel pleyto libren, quier el tercero o qualquier de los otros, no pueden meter otros en su lugar por mandamiento de fuero ny por otro derecho nynguno sin voluntad de las partes que pudiesen meter otro en su lugar.
- LXXXVIII** Este es fuero de Castiella. Que si el rey pon algúnd merino en la tierra e acaeçe que, por algunas malfetrías que faze algúnd fidalgo, el merino ayunta a sus amygos e sus compañías que pueden aber y prende a aquel malfechor, y acaeçe, después que lo ha preso, que este merino que le priso que le tuelle el rey la merindad, e el merino dize al rey que pues él le siruió e fizo su mandamiento recabdando aquel malfechor, y se teme del e de sus parientes, y que le pide merced que le mande dar treguas porque vibra seguro, fuero es de Castilla que sobre tal razón como esta quel rey deue mandar a aquél que fue preso e a todos sus parientes a aquéllos de quen se teme el que fue merino que le dé tregua por sesenta años.
- LXXXIX** Esta es fazaña. Que Ruy Díaz de Rojas ouo ferido a sobrino de Garçi Fernández, fijo de Ferrand tuerto. E ouol a dar emyenda así como juzgaron en casa del rey don Alfonso. E ouol a parar emyenda por Ruy Díaz de Rojas, Lope Velázquez, hermano de Pero Velázquez. Y firiole Garçi Fernández, hijo de Fernánd tuerto, a Lope Velázquez, tres palos que paraua a la emyenda por Ruy Díaz de Rojas. E çegó Lope Velázquez de los ojos, de los golpes quel dió Garçi Fernándes. E no vio más, e andubo siempre ciego.

- XC** Este es fuero de Castiella, en razón de los desafiamientos de los fijosdalgo. Que si algúnd fidalgo ha querella de otro ante que le faga otro mal nynguno, déuele tornar amystad. Y si aqueste que torna amystad que gelo reçiue, y otrosi tórnales amystad, fasta nueve días no se deuen hazer mal el uno al otro. E de los nueve días adelante puedel desafiar y deshonorarle después de terçer día adelante; e de los nueve días adelante, matarle, si pudiere. Y si aquél que desafía no gelo reciue, mas que quiera dar fiador de quanto el fuero mandare, déuegelo reçeuyr y yr antel fuero e cumplir quanto fuero mandare a amas las partes. Y de los que de otra guisa vsan en esta razón yerran y, pueden reptarlos por ello a los que de otra guisa lo fizieren.
- XCI** Este es fuero de Castiella. Que nyngúnd fidalgo que no aya desafiado a otro fidalgo no le deue demandar que le den treguas ny él no las deue dar, maguer quel otro aya temor del. Y esto touieron por aguisado e por razón que por la manera de amistad que fue puesta entre los fijosdalgo antiguamente son tenudos de se guardar vnos a otros fasta que primeramente se tornen a amystad y se desafíen.
- XCII** Este es fuero de Castiella. Si dos fijosdalgo fueren moradores en una villa o en más, e son moradores y herederos en la villa, y se desaman vno a otro, e de sus casas o de sus torres, o morando en sus palaçios, y después que son desafiados lidian vnos con otros y tíranse de vallestas o de fondas, o andando por las plaças o por las carreras salen los vnos contra los otros por ferirse de las lanças o con las azconas o con otras armas qualesquier; y a las vezes van los unos contra los otros fasta dentro a los palaçios, y yendo así fallan el palaçio abierto e entran en los palaçios, los vnos fuyendo e los otros en pos ellos, pues que de fuera se comiença, esto no es quebrantamiento de casa. Mas si ellos sobre su pelea de ante entrasen así en el palaçio, los unos segudando a los otros, deuen pechar quinientos sueldos a cada vno de los fijosdalgo que estuuyeren en palaçio, también a las dueñas como a las donzellas como a los escuderos. Mas si éstos que han la contienda en vna ayunta el vno dellos su poder e fueren al palaçio del otro fallandol abierto o çerrado, non venyendo bueltos en pelea de fuera con ellos, si entraren en el palaçio, maguer le fallen avierto, o si combatieren la casa con armas de fuste o de fierro, maguer que no puedan entrar dentro, o si lo que quebrantaren o entraren dentro, esto es quebrantamiento de casa; e los que lo fiziesen deuen pechar mil maravedís al rey por la postura, e deuen ser hechados de la tierra.
- XCIII** Este es fuero de Castiella. Que si algúnd fidalgo ha contienda con otro, y viene mensaje a qualquier de sus amygos que le vaya a acorrer, los que salieren en apellido e tomaren armas, si cada uno de aquéllos quando llegare al apellido, si los fallare peleando, cada vno dellos puede ayudar a su amigo. E si mataren o firieren a algunos dellos en tal razón, no les puede ninguno dezir que fizieron tuerto ny que valen menos por ello; mas si ellos, yendo en apellido, si quitaren en algúnd lugar e dexaren las armas después desto no pueden mouerse ny hazer mal los vnos a los otros fasta que se tornen amistad y se desafíen. E si alguno de otra guisa lo faze puédenle dezir mal e rebtarlo por ello a aquél que aquéllo fiziere.



- XCIV Esto es fuero de Castiella. Que quando finare algúnd fidalgo e ha fijos e fijas, e deja lorigas y otras armas y cauillos e otras vestias, no puede dexar a ninguno de los fijos ninguna mejoría de lo que oviere, más al uno que al otro, saluo al fijo mayor que le puede dar el cauillo y las armas de su cuerpo para seruyr el señor, como seruya el padre, o otro señor qualquier que quisiere.
- XCv Esta es fazaña de Castiella. Que dona Eluyra, sobrina del arçidiano don Mathe de Burgos e hija de Fernán Gonçález de Villarmentero, hera desposada con un cauillero, e dióle el cauillero en desposorio paños e anteças y una mula ensellada [d]e dueña; partiose el casamiento y no casaron en uno. Y el cauillero demandó a la dueña que le diese sus anteças e todas las otras cosas que le avía dado en desposorio, que no gelo abía por qué dar. Y vinyeron ante don Diego López de Haro, que hera adelantado de Castilla, e dixieron sus razones antel cauillero e su tío el arçidiano don Mathe, que hera razonador por la dueña. Juzgó don Diego que si la dueña otorgaua que abía vesado o abrasado al cauillero después que se juntaron, que fuese todo suyo de la dueña quanto le abía dado en desposorio; e si la dueña no otorgaua que abía vesado o abraçado al cauillero, después que fueron desposados en uno, que le diese todo lo que del reciuiera. E la dueña no quiso otorgar que le abía besado ny abrasado. E dióle todo lo que le abía dado.
- XCVI Este es fuero de Castiella. Que ningúnd ome, después doliente e cabeça atado, no puede dar ny mandar nynguna cosa de lo suyo más del quynto. Mas si vinyere él e lo truxíeren a su parte a consejo o a puerta de iglesia, e no truxiere toca atada, vale lo que dixiere.
- XCvII Este es fuero de Castiella antiguamente. Que todo fidalgo puede dar a su muger donadío a la ora del casamyento, ante que sean jurados, abiendo fijos de otra muger o no los abiendo. Y el donadío que puede dar es éste: una piel de abortones que sea muy grande y muy larga, e deue aver en ella tres çenefas de oro. Y quando fuere fecha, deue ser tan larga que pueda entrar un cauillo armado por una manga e salir por la otra, e una mula ensellada y enfrenada, y un baso de plata e una mora; e a esta piel o fez. Y esto solían usar antiguamente. E después desto usaron en Castiella a este donadío, e posiéronla en quantía de myl maravedís.
- XCvIII Este es fuero de Castiella. Que si alguno quiere dar algo a su muger en casamiento, abiendo hijos o no los abiendo, quando con ella casa, puede los vienes, que ha, vender, tanto como aquello que le quiere dar en donadío; e venderlo a un amygo en quien fíe. E si éste a quien lo vende lo tavyere año e día, gane el juro dello. E puédelo después desto, éste que lo compra, vender a este mismo que gelo vendió e a esta muger con quien casó, e abrá él la mytad e su muger la otra mytad. Y por tal razón abrá ella en saluo aquello que le él quiso dar en donadío.
- XCIX Este es fuero de Castilla. Que todo fidalgo puede dar a su muger en arras el terçio del heredamiento que ha. E si ella fiziere buena vida después de la muerte del marido, e no casando, deue tener estas arras en toda su vida, plaziendo a los herederos. E si los herederos no gelo quisieran dezir,

deuen dar a ella quinientos sueldos y entrar su heredad. E si fuere voluntad de los herederos de le dexar tener la heredad de las arras, no las puede ella vender ny empeñar ny enajenar en todos sus días, mas quando casare o quando finare déuelo, todo tornar a los herederos del muerto. E quando el marido muera, puede ella llevar todos sus paños e su lecho e su mula, si la aduxo o si gela dió el marido, o si la heredó de otra parte, y el mueble que troxo consigo en casamiento y la mytad de todas las ganancias que ganaron en uno.

- C Este es fuero de Castiella. Que todo ome fidalgo que sea manero, siendo sano, puede dar lo suyo a quien quisiere, o venderlo; mas desde que fuer aletigado de enfermedad cuytado de muerte, de que muere, no puede dar más del quinto de lo que ouiere por su alma, y todo lo al que ouiere déuelo heredar el pariente onde viene la herençia. Y si ouiere y sobrinos, fijos de hermanos, que quieren heredar la buena del tío, puédelo heredar de derecho en esta guisa: que lo tenga el tío en su vida enfiado, e, después de su vida, que lo partan estos sobrinos con los hijos del.
- CI Este es fuero de Castilla. Que nyngúnd labrador solariego no puede fazer fiadura sobre sí ny sobre sus vienes, contra nyngúnd otro ome, saluo contra judíos, sacando deuda o enfiando. E si de otra guisa lo fiziere sin otorgamiento de su señor, no vale; mas todo labrador de behetría puede enfiar a quien quier, e vale la fiadura que fiziere.
- CII Este es fuero de Castiella. Que si alguno demanda a otro que le furtó azor o falcón o gaulán, o qual aue quier de caça, o podencos, e gelos fallaren las aves o los podencos, y gelo prouaren con omes buenos, deuel dar lo suyo, mas no es ladrón por eso, ny el merino no le deue demandar nada por esta razón y no le puede demandar nynguno a boz de sospecha, mas do fallare su abe o su podenco deue trauar dello e meterlo en mano de fiel, porque aya cada vno su derecho.
- CIII <sup>9</sup> Este es fuero antiguo de Castiella del preçio de las aues, de todo ome que matare o lisiare aue, como no deue, deue pechar por el agor garçero cient sueldos; e por otro açor prima, sesenta sueldos; y por el açor torçuelo, treynta sueldos; y por gaulán terçero, cinco maravedís; y el otro, el mejor, dos maravedís; y el mochuelo, un maravedí; y por otro falcón garçero, trescientos sueldos; y por otro falcón que no sea garçero, así como borny o baharí, por el mejor, sesenta sueldos.
- CIV Esto es preçiado de los canes de quien quier que los matare o los presiere por culpa de sí. Por el sabueso que por sí mismo matare, peche çient sueldos; por otro sabueso, el mejor, cinquenta sueldos; por el cárauo de sobre repuesto, veynte sueldos; y por otro cárauo, el mejor, çinco sueldos; por can que mata lobo, treynta sueldos; e por otro can que seguda carne de lobo, çinco sueldos; y por el otro, tres sueldos; por galgo campero que mata por sí, çinco sueldos; por podenco perdiguero e codorniguero, sesenta sueldos. Y si algúnd ome matare algúnd can que lo quiera comer

---

<sup>9</sup> El copista por equivocación repitió en este apartado el número CII, arrastrando así el error de numeración hasta el final.



e lo matare delante, no peche por él ninguna cosa, y si lo matare en travieso, péchelo. Y si algúnd can que está atado de día, por mandado de señor, que algúnd daño fiziere de día, su señor lo deue pechar o dar el dañador. Y si le fiziere de noche, no le peche nada. Y si le demandare algúnd daño que fizo de noche, el dueño deue responder como por vestia muda.

- CV Este es fuero de Castiella que fue puesto en las Cortes de Nájara. Que nyngúnd heredamiento de Rey no corra a los fijosdalgo ny a monesterio nynguno, ny de lo dellos al rey. Y si algúnd labrador del hidalgo venyere so el rey morar, puede entrarle aquella heredad su señor hasta año e día. E de año e día adelante, el primer deuisero de la villa entrarlo ha si quisiere para sí, si de ante non la oviere entrada el hijodalgo, cuyo era el labrador.
- CVI Este es fuero de Castiella. Que si algúnd onbre labra alguna casa de nueuo, ansí como casa o molino o plaça o huerta o vyña, e lo tiene año e día en paz labrando, si ante del año e día viniere algúnd su pariente otro escudero e querellare del de aquella labor que haze el conçejo pregonado o a los alcaldes o en su collaçión de aquél que lo labra, tal tenençia como ésta non vale contra aquella querella. E los alcaldes luego que oyeren tal querella deuen defender a la parte que non labren más fasta quel pleyto sea librado por derecho. Mas si labrando ansí tuviere año e día, el otro seyendo en la tierra y en el lugar e entrando e saliendo, no le puede enbargar si en este tiempo non gelo dexó tener en paz.
- CVII (a) Este es fuero de Castiella. Que si algúnd ome aduze alguna agua para regar su huerta o otro heredamiento alguno nueuamente, e el agua de que oviere seruido aquella heredad va pasando a otro lugar haziendo madre, si aquél cuya es la heredad en que entra haziendo madre dixiere que no lo quiere consentir, que no ubo uso ni costumbre de yr por aquel lugar, si se oviere amos en partir el riego por otra abenençia alguna, puede ser, e no de otra guisa. Mas si le consintiere pasada por aquel lugar de año e de día o más tiempo seyendo en la tierra o en el lugar, e entrando e saliendo e no lo querellando, este tenymyento vale en razón de agua. Mas si estos primeros herederos la consentieren pasar por aquella heredad suya, o pasa después por algúnd camino, usándolo, y los herederos que son después desto quiérenle contradezir, pues que los primeros lo sofrieron, ansí como sobredicho es, los que son ende adelante no lo pueden defender.
- (b) Este es fuero de Castiella. Que si algúnd fidalgo ha alguna heredad que es suya con algúnd fidalgo, y otro ome la tiene treynta años y tres días en paz, él seyendo en la tierra y entrando e saliendo e no lo demandando o no mostrando querella al rey o al merino mayor de la tierra, esto probado, el thenedor no le deue responder a la demanda y el labrador pierde por tenençia, de diez años arriba, el seyendo en la tierra y entrando e saliendo, si no querelló, ansí como el fuero manda. E como quier quel labrador puede demandar otra heredad fasta los diez años, no puede demandar heredad de abolorio.

# La Carta de población del lugar de Pinell (de Brai), en la comarca catalana de la Terra Alta, de 1223 (\*)

SUMARIO: I. Los dominios de la Orden del Temple en la ribera catalana del Ebro.—II. La población del lugar anterior a 1223: Las Cartas de 1198 y 1207.—III. La Carta de población de 1223.—IV. El castillo y el término del lugar de Pinell: A) El emprío de los habitantes de Gandesa. B) La dehesa de «Lo Canar». C) Los límites definitivos con Gandesa.—V. La relación entre las tres Cartas de población.—Apéndice.

Damos a conocer la Carta de población que la Orden del Temple otorga el año 1223 para el término de Pinell (actualmente *Pinell de Brai*), localidad de la Comarca catalana de la Terra Alta. Se trata de la tercera Carta que se concede al lugar, después de otros dos intentos infructuosos llevados a cabo los años 1198 y 1207.

El término municipal de Pinell de Brai limita actualmente con los de Gandesa y Prat de Comte en la misma Comarca, el de Miravet en la vecina Comarca de la Ribera d'Ebre, y Benifallet en la del Baix Ebre.

## I. LOS DOMINIOS DE LA ORDEN DEL TEMPLE EN LA RIBERA CATALANA DEL EBRO

El 27 de noviembre de 1143, en Girona, la Orden del Temple pacta con Ramón Berenguer IV de Barcelona su intervención en la conquista a los sarracenos de la que se denominará *Cataluña Nueva*. Y entre otras estipulaciones

---

(\*) Este artículo se inscribe dentro del Proyecto de Investigación denominado *La delimitació dels territoris dels Senyories de la Ciutat de Tortosa i de la Batllia de Miravet i de la Comanda d'Orta, els segles XII al XIV*, dirigido por el Dr. Josep Serrano Daura, y cofinanciado por el Consell Comarcal de la Terra Alta y la Universitat Internacional de Catalunya.



se señala que el Temple percibirá por ello la quinta parte de los territorios que se conquisten<sup>1</sup>.

Los caballeros templarios tienen en todo caso una actuación decisiva en la conquista del sector comprendido entre Tortosa y Lleida por la cuenca del río Ebro, en la que se encuentra Pinell<sup>2</sup>.

Y finalmente al margen de los pactos de 1143, el Temple recibe extensos territorios en la zona fronteriza occidental catalana del bajo Ebro.

Así el 24 de agosto de 1153 el conde Ramón Berenguer IV le hace donación del entonces recién conquistado castillo de Miravet y su territorio. Precisamente en ese acto ya se citan el castillo y el término de Pinell (hoy *de Brai*) como integrantes del distrito jurisdiccional de Miravet, junto con los de Benisanet, Rasquera, Gandesa, Corbera, Algars y Batea<sup>3</sup>.

En conjunto todo este territorio pasa a constituir la que se conoce como *Bailía de Miravet*, que pronto también regirá a manera de Priorato los otros dominios del Temple de Tortosa y de la ribera catalana del río Ebro<sup>4</sup>.

Años después, el 2 de julio de 1177 Alfonso I de Barcelona (II de Aragón), hijo y sucesor de Ramón Berenguer IV, amplía la donación anterior al Temple con el castillo de Orta y sus términos, que en conjunto constituirán la nueva Encomienda de Orta<sup>5</sup>.

Y el 25 de marzo de 1182 la Orden recibe del mismo monarca, con algunas reservas, los castillos y términos de Tortosa, Ascó y Riba-roja (hoy *d'Ebre*)<sup>6</sup>. Con ellos se fundan las Encomiendas de Tortosa y de Ascó (que comprende también el castillo de Riba-roja).

Con esta última donación real de 1182 el Temple posee íntegra la actual Comarca de la Terra Alta, la mayor parte de la de Ribera d'Ebre, y un tercio de la ciudad y término de Tortosa, más numerosas posesiones alodiales en la Comarca del Baix Ebre<sup>7</sup>.

## II. LA POBLACIÓN DEL LUGAR ANTERIOR A 1223: LAS CARTAS DE 1198 Y 1207

La existencia el año 1153 del castillo de Pinell nos permite suponer también la de un núcleo de población en el lugar, seguramente establecido a su alrededor. Pero sus habitantes sarracenos lo abandonarían, puesto que no nos

<sup>1</sup> Próspero de BOFARULL MASCARÓ, *Colección de documentos inéditos del Archivo General de la Corona de Aragón*, Barcelona, IV, 1847-1910, doc. núm. XLIII, p. 93.

<sup>2</sup> Josep SERRANO DAURA: *La Poble de Massaluca (Terra Alta)*, Poble de Massaluca, 1994, pp. 27 y ss.; y *Els Costums d'Orta (1296). Estudi introductori i edició*, Horta de Sant Joan, 1996, pp. 15 y ss.

<sup>3</sup> BOFARULL, *ob. cit.*, IV, doc. núm. LXXVII, pp. 208-211.

<sup>4</sup> Josep M. SANS TRAVÉ, *Els templers catalans. De la rosa a la creu*, Lleida, 1996, pp. 98 y 336-339.

<sup>5</sup> SERRANO, *Els Costums*, Apéndice I, p. 67.

<sup>6</sup> Josep SERRANO DAURA, *El conflicte catalanoaragonès pel territori de la Ribera d'Ebre i de la Terra Alta, en els segles XIII i XIV*, Ascó, 1997, pp. 45 y 46.

<sup>7</sup> Laureà PAGAROLAS SABATÉ, *La Comanda del Temple de Tortosa*, Tortosa, 1984, pp. 58 y ss.

consta que después de la conquista cristiana quedara en el lugar ninguna comunidad musulmana<sup>8</sup>.

Pero no es sino hasta 1185 que conocemos de los proyectos poblacionales que quiere llevar a cabo la Orden del Temple por medio de una concordia que establece con el Obispado de Tortosa, en relación con sus derechos sobre los dominios de la Orden y las poblaciones existentes y aquellas que se creen en el futuro<sup>9</sup>.

No hay duda de que ya entonces existen núcleos habitados; pero a partir de esos pactos, exactamente desde 1192, el Temple inicia una vasta actuación repoblacional en la zona. Así en ese año otorga las dos primeras Cartas de población que conocemos: para el término del castillo de Orta (en la vecina Encomienda del mismo nombre) y Gandesa<sup>10</sup>.

Y muy pronto, en 1198, la misma Orden concede otra Carta para el término de Pinell a favor de Pedro de Tárrega, Guillermo Ferrer y Ramón Andreu y los suyos. Por el Temple interviene fray Pedro de Colenys, preceptor de Tortosa y Miravet, asistido de otros comendadores y frailes templarios<sup>11</sup>.

Sin embargo dicha población no se consolida, pues a menos de 10 años, el 15 de marzo de 1207 el mismo Temple intenta una nueva población del lugar. Esta vez interviene fray Bernardo de Cegunyoles, comendador de la Ribera del Ebro, acompañado de otros preceptores y frailes de la Orden, y a favor de Juan y Berenguer Guitard (padre e hijo), Bernardo de Avinyó, Guillermo de Termens, Ramón y Pedro de Zacauna (padre e hijo) y Pedro Laur y los suyos<sup>12</sup>.

### III. LA CARTA DE POBLACIÓN DE 1223

El segundo intento poblacional también será infructuoso. Y el 2 de diciembre de 1223, la Orden del Temple en la persona de fray Esteban de Puignet, preceptor de la Ribera del Ebro, de consejo y con el asentimiento de otros caballeros templarios, concede otra Carta a favor de tres individuos citados nominalmente: Pedro Marc, Guillermo Constantí y Bernardo de Talavera y sus familias para que pueblen *illum locum qui vocatur lo Pinell, castrum et villam, cum omni territorio suo*<sup>13</sup>.

Entre los caballeros que intervienen en el acto destacan el comendador de Ascó fray Jordán de Miló, el comendador del castillo de Miravet fray Bernardo de Rocafort, y el comendador de la villa de Miravet y recaudador de la Bailía fray Pedro Ramón.

<sup>8</sup> SERRANO, *El conflicte*, p. 31.

<sup>9</sup> SERRANO, *ob. cit.*, pp. 38 y ss.

<sup>10</sup> Josep M. FONT RIUS, *Cartas de población y franquicia de Cataluña*, Madrid/Barcelona, II, 1969/1983, doc. núm. 190, pp. 263-264, y I.1, doc. núm. 191, pp. 264-266.

<sup>11</sup> FONT, *ob. cit.*, I.1, doc. núm. 208, pp. 285-286.

<sup>12</sup> FONT, *ob. cit.*, doc. núm. 222, pp. 306-308.

<sup>13</sup> Esta Carta la publicamos como Apéndice de este artículo, en las pp. 389 y 390.



Este nuevo documento se otorga para poblar el término y la villa del casti- llo de Pinell, cuyos límites son: la sierra de Pàndols, la montaña de Hirto (hoy *Mola d'Irto*) y la otra sierra de Cavalls conforme siguen hasta el término de Tortosa y según la vertiente de las aguas; la Cabeza de Bidie (hoy *Mola del Broi*) en el extremo opuesto a aquellas montañas, y el valle de Pena Fraita que se extiende desde aquella hasta la misma sierra de Cavalls <sup>14</sup>.

En todo caso el Temple se reserva en alodio el dominio y la potestad del término de Pinell <sup>15</sup>.

La Carta de 1223 constituye un nuevo ejemplo de asentamiento colectivo agrario, y en la misma línea que otros documentos poblacionales del Temple (anteriores y posteriores) señala algunos de los derechos y deberes que asu- men ambas partes fundamentalmente en el ámbito dominical <sup>16</sup>.

En él se combinan instituciones típicamente feudales como el estable- cimiento en la tierra, la fidelidad vasallática y el servicio de armas, con otras introducidas en Cataluña principalmente por la Iglesia y en algunos casos de origen romano como es el de la enfiteusis en tanto que régimen de cesión del término y demás bienes particulares a cambio de un censo anual <sup>17</sup>.

<sup>14</sup> Ahora, como en la Carta de 1207, el término de Pinell se amplía por el valle de Pena Frai- ta, más allá de la cuenca del río de *Orta* (o de *Canaleta*) que en 1198 era uno de los límites de su término (lo cruza hasta el vecino término de Benifallet donde aquél desemboca en el río Ebro). Ha de señalarse que el valle de Pena Fraita es la futura dehesa de *Lo Canar*.

<sup>15</sup> En el documento se hace mención del *castrum*, como expresión que define la unidad geo- gráfica del lugar con unas pertenencias, y en tanto que circunscripción territorial en la que el señor ejerce su jurisdicción (véase Eduardo de HINOJOSA NAVEROS, «El régimen señorial y la cuestión agraria en Cataluña durante la Edad Media», en *Obras-Estudios de Investigación*, Madrid, II, 1955, pp. 118-119). De otra parte, cuando el Temple se reserva la potestad de su domi- nio no hace más que asegurarse, por una parte, que los vasallos del lugar le reintegren en su pose- sión cuando se les requiera evidentemente con alguna justa causa (tal condición de naturaleza feudal ya se recoge en documentación catalana del s. XI con la cláusula *iratus et pacatus*), y de otra que se reconozca su derecho dominical a exigirles cuando lo crea necesario que reconozcan sus derechos —prerrogativa señorial de *capbreuar*— (derechos feudales a los que se refieren los *Usatges de Barcelona*: «Magnates» núm. 29, «Si quis contradixerit» núm. 30, «Qui ira dictus» núm. 38, y «Potestatem» núm. 42 —ed. de Ferran VALLS TABERNER y [Ramon d'ABADAL], Barce- lona, 1984—; véase también Hilda GRASSOTTI, «“Iratius aut paccatus”, una cláusula decisiva para el ejercicio de la regia potestad en León y Castilla (siglos XII-XIV)» en *Cuadernos de Historia de España*, Buenos Aires, LXXII, 1990, pp. 64 y ss.).

<sup>16</sup> Aunque el documento se presenta como una oferta unilateral por parte de la Orden del Temple, lo cierto es que los pobladores deberán aceptarlo mediante el oportuno pacto entre las partes, y por tanto producirá efectos contractuales; pactos que algunos autores definen como *con- tratos de adhesión* (FONT, *ob. cit.*, II, pp. 197 y ss., y 351-363).

<sup>17</sup> En la Alta Edad Media en Cataluña se practica el contrato de establecimiento feudal entre el señor del territorio y sus vasallos, de manera que éstos reciben inmuebles para vivir y trabajar a cambio de determinados servicios y del correspondiente homenaje y juramento de fidelidad; con la recepción del Derecho Romano se introduce la enfiteusis cuya nota característica más impor- tante es que la cesión de inmuebles se realiza a cambio de un censo anual en dinero o en especie. En ambos casos nos hallamos ante contratos de cesión de inmuebles a perpetuidad, de manera que el señor conserva el *dominio directo* sobre el bien y cede su *dominio útil*; pero finalmente en Cataluña se configura un contrato de establecimiento híbrido, con instituciones feudales, romanas y canónicas que los autores definen como la *enfiteusis catalana* (puede verse Guillem M. de



Se establecen pues unas relaciones contractuales de naturaleza mixta feudoenfitéutica, por las que a cambio de la cesión de unos bienes los pobladores se obligan al pago de un cánon anual y a la vez se convierten en vasallos del señor del territorio; y esta relación de dependencia implica un deber de fidelidad que afecta a los habitantes del lugar en su esfera personal y también a sus obligaciones económicas y al resto de prestaciones que han de realizar <sup>18</sup>.

Y aunque no se manifieste expresamente, en tanto que el Temple se reserva, como veremos, los derechos económicos que derivan de la administración de justicia, entendemos que también la asume de manera plena.

Ya según el contenido del documento, distinguimos los elementos siguientes:

### 1) *El deber de poblar y trabajar las tierras*

La Carta hace donación plena del término y de la villa de Pinell a los nuevos pobladores, presentes y futuros, para que los posean, tengan y exploten, con cesión de todas las mejoras que se realicen y siempre con libertad de disposición.

Parece que serán los mismos beneficiarios quienes deberán repartirse y asignarse las tierras de labranza. Y asimismo se les da libertad para atraer y establecer en el término nuevos pobladores, pero en ningún caso podrán superar las quince familias.

La donación incluye los empríos del término, pues se ceden los derechos de aguas y pastos, de leña y madera, piedras (y minerales), vías públicas, bosques, y cualquier otro derecho que pueda pertenecerles, siempre que se aprovechen *ad usum hominibus* <sup>19</sup>.

---

BROCÀ MONTAGUT, *Historia del Derecho en Cataluña, especialmente del civil, y exposición de las instituciones del Derecho civil del mismo territorio en relación con el Código civil de España y Jurisprudencia*, Barcelona, I, 1918, p. 242; y FRANCESC CARRERAS CANDI, *Notes sobre los orígenes de la enfiteusis en lo territori de Barcelona*, Barcelona, 1910, p. 5).

<sup>18</sup> Véase la nota 17. CALASSO señala que el vasallaje o *vassaticum* consiste *nel rapporto personale che si stabiliva fra senior e vassus, e importava l'assoggetamento di questo ultimo al primo senza però memazione alcuna di libertà, e da parte del senior la difesa e il mantenimento del vassus*; esta relación constituía un contrato bilateral, en el que la contraprestación para el vasallo era la concesión de un *beneficio* consistente en la donación de tierra para su sostén y para compensar las cargas que le vinculaban con su señor. El autor señala que el vasallaje es de origen germánico, pero que el beneficio era una *evidente creazione della Chiesa* (Francesco CALASSO, *Gli ordinamenti giuridici del rinascimento medievale*, Milán, 1965, pp. 72-76). Por lo demás el documento poblacional nos recuerda la antigua *convenientiae* altomedieval, aquel convenio entre señores y vasallos en el que se fijaban las obligaciones y derechos de ambas partes en sus relaciones feudales (parecida a las *convenientiae interpotestates* que se establecían entre el monarca y los señores); puede verse Pierre BONNASSIE, *Catalunya mil anys enrera (segles X-XI)*, Barcelona, II, 1979, pp. 33-34 y 194; y FONT, *ob. cit.*, II, pp. 320-321.

<sup>19</sup> *Stradas e vias publicas, e ayguas corrents e fons vivas, prats e pasturas, selvas, garrigas e rocas ... son de las potestats; ... mas que tots temps sien a empriu de lur pobles, sens tot contrast e sens servici sabut* (*Usatges de Barcelona*, «Strate», núm. 72). El derecho de uso y disfrute, conocido genéricamente como *empriu*, es accesorio al de los inmuebles que se ceden a los vasallos del lugar (HINOJOSA, *ob. cit.*, pp. 80-81).



Ya de la alusión a la *villa* deducimos que en 1223 existe un núcleo urbano en el lugar, seguramente con algunas casas construidas que los pobladores podrán ocupar<sup>20</sup>.

## 2) *Las prestaciones tributarias*

La donación se hace con sujeción a una serie de condiciones que se detallan, y entre ellas destacan las de naturaleza tributaria:

– Los pobladores han de satisfacer al Temple cada año la *duodecima panis et vini et primitia* como censo por el término y la villa que se les concede, así como la décima y la primicia de toda su producción agrícola y ganadera (en este caso y a nuestro entender como censo por las tierras en las que cada poblador sea establecido o por el ganado que posean)<sup>21</sup>.

– La comunidad debe dar a la Orden cada año quince fanegas de trigo y otras quince de cebada según las medidas vigentes en Lleida, para la conservación y mantenimiento de la herrería señorial que se instale en el lugar.

– También se deberán pagar los *locedos* por el uso de las herrerías señoriales existentes en Pinell según costumbre de Orta, incluso por las que puedan utilizar del término de Miravet<sup>22</sup>.

– Se entregará a la Señoría la cuarta parte de todo animal que se cace en el término o que se mate en la carnicería (se hace referencia a cerdos, ciervos, cabras silvestres, osos, equinos y cualquier otro animal)<sup>23</sup>.

<sup>20</sup> BONNASSIE afirma en referencia a Cataluña que ya desde el s. X la expresión de *villa* suele aludir a un conjunto compacto de bienes territoriales que dependen de un mismo poseedor y que comprende habitáculos y todo un término para trabajar y vivir, con la infraestructura técnica necesaria (hornos, molinos, herrerías, etc.) para explotarlo (*ob. cit.*, II, pp. 188 y ss.).

<sup>21</sup> Precisamente la Carta de Rasquera de 1206, en la misma Bailía de Miravet, fija un censo anual de la duodécima parte de los panes (quizás se refiera al trigo -?-) (Pascual ORTEGA PÉREZ, «Un nuevo documento repoblacional de la Ribera d'Ebre (Tarragona): la Carta de población de Rasquera (1206)», en *Miscel.lània en Homenatge al P. Agustí Altisent*, Tarragona, 1991, pp. 519-528). En cuanto a las décimas y primicias que se exigen en general sobre todo producto que se cultive y el ganado que se críe, cabe recordar su doble naturaleza *de iure naturali et divino*, en tanto que su finalidad principal es la de cubrir las necesidades materiales de la clerecía; sin embargo si en principio su pago constituye un deber de todos los cristianos a favor exclusivamente de la Iglesia, en Cataluña por concesión especial del papa Urbano II (s. XII), los señores (laicos y eclesiásticos) por su condición, también pueden exigirlos como una prestación económica más propia de su dominio (Pere Joan FONTANELLA, *De pactis nuptialibus sive capitulis matrimonialibus tractatus*, Barcelona, 1612-1622, IV, XIX.VII, 1, 2, 3, 8, y 10; y Jaume de CÀNCER, *Variarum resolutionum iuris Caesaris, Pontificii et Municipalis Principatus Cathalauniae*, Lugduni, I, 1670, XXIII, 1, 2, 6, 9, 12, 13, 17, 18, 33 y 34).

<sup>22</sup> Se satisfarán los locios que se pagan en Orta, de la vecina Encomienda templaria del mismo nombre (aunque la Carta de este lugar de 1192 antes citada no los fija).

<sup>23</sup> Los animales que habitan en el término del lugar constituyen de hecho una renta del fundo para su titular, quien puede perfectamente prohibir su caza (así lo reconocen juristas romanos como Gayo) (M. GARCÍA GARRIDO, «Derecho a la caza y "ius prohibendi" en Roma», en *Anuario de Historia del Derecho Español -AHDE-*, Madrid, XXVI, 1956, pp. 274 y ss.).

### 3) Prestaciones personales

Como prestaciones personales la Carta sólo alude a los servicios de armas de hueste y cabalgada, siempre que se requieran por mandamiento del rey o de la misma Orden<sup>24</sup>.

### 4) Reservas señoriales

El Temple conserva la titularidad de los hornos, molinos y herrerías<sup>25</sup> que se instalen en el término de Pinell; y al menos autoriza a sus habitantes a acudir a las herrerías del vecino lugar de Miravet (pagando los derechos que correspondan).

Además la Orden se reserva la quinta parte de todo aquello que los pobladores obtengan como compensación por servir con las armas al rey o al Temple<sup>26</sup>.

De otra parte la Señoría también hace reserva expresa de los derechos judiciales de *placita* y de *firmamenta* (o fianzas)<sup>27</sup>.

### 5) Derechos y deberes de los vasallos sobre los bienes que posean

El documento exige de los pobladores que procedan en general como buenos labradores.

De otra parte, les autoriza a disponer libremente de sus bienes, incluso vendiéndolos y gravándolos, siempre que no sea a favor de clérigos ni caba-

---

<sup>24</sup> El servicio de armas a favor del príncipe, de origen franco, es obligatorio en Cataluña de acuerdo con el *Usatge de Barcelona* «Princeps namque»; mientras que la *hueste* consistía en un servicio de larga duración y lejos del lugar de residencia, la *cabalgada* se exigía por un día o por un período corto de tiempo normalmente para intimidar a los payeses para que satisficieran sus tributos o en general cumplieran con sus obligaciones hacia su señor (HINOJOSA, *ob. cit.*, p. 123; y BONNASSIE, *ob. cit.*, II, pp. 211-212).

<sup>25</sup> HINOJOSA señala que la institución de los monopolios no tenía un carácter tutelar sino fiscal ya desde su origen, y que en todo caso constituía un recurso arbitrado por el señor y necesario para la subsistencia misma del Señorío en sus primeros tiempos (*ob. cit.*, p. 125).

<sup>26</sup> Esta proporción coincide con la que se asigna al Temple por su intervención en la reconquista de la Cataluña Nueva según sus pactos con el conde de Barcelona de 1143 (nota 1).

<sup>27</sup> De una parte distinguimos los *placita minores* (colonias), sanciones pecuniarias impuestas en virtud de bandos u ordenanzas señoriales y los *placita maiores* que son los ingresos que se derivan de la confiscación judicial. Y los *firmamenta* son las fianzas que los litigantes han de depositar en la Curia. Es más expresiva la Carta de Pinell de 1198 que se refiere a *calumpnias et iustitias*; pero el reconocimiento de aquellos derechos de manera genérica supone que la Señoría asume la administración de justicia. El *dominio* del Temple en la Bailía de Miravet y en concreto en el caso de Pinell es alodial, y por él le corresponde una *jurisdicción* plena sobre su territorio y sus habitantes; ya dentro del concepto amplio de *jurisdicción* hemos de incluir la administración de justicia: como potestad de juzgar toda causa civil y criminal (el Temple es titular del *mero y mixto imperio*). Precisamente según los canonistas el concepto de *jurisdicción* incluye un triple poder: legislativo, judicial y tributario (Martinien VAN DE KERCKOVE, «La notion de jurisdiction chez les Décrétistes et les premiers Décrétalistes (1140-1250)», en *Études Franciscaines*, París, XLIX, 1937, pp. 420 y ss.).



llos<sup>28</sup>. Otros límites o condiciones que se imponen a esa libertad de disposición son:

– El derecho señorial de *fadiga* (de tanteo y retracto), de manera que si el vasallo desea disponer de sus bienes a favor de terceros en venta o para gravarlos debe comunicarlo a la Señoría y esta en un plazo de 10 días ha de decidir si desea adquirirlo ella misma o conceder por su cuenta el crédito por el que la finca en cuestión deba ser gravada<sup>29</sup>.

– Y quien adquiera bienes o derechos en el lugar deberá respetar el dominio y los derechos del Temple, como cualquier vasallo propio<sup>30</sup>.

<sup>28</sup> Esta prohibición que limita la libertad de disposición de los bienes que se dan a los vasallos fue introducida en Cataluña precisamente por la Iglesia, en contratos de establecimiento de la segunda mitad del s. XI aunque con referencia a príncipes y caballeros (CARRERAS, *Notes*, p. 15); ya la Carta de población de Lleida de 1150 fija la norma que ahora se repite en el caso de Pinell y otros de señorío templario próximos como Orta y Gandesa en sus Cartas de 1192 (nota 10; y FONT, *ob. cit.*, I.1, doc. núm. 79, pp. 129-132). El motivo de esta prohibición no es otro que el de impedir el establecimiento de personas e instituciones inmunes a la jurisdicción del señor del lugar.

<sup>29</sup> El derecho señorial de *fadiga* se reconoce ya en nuestro ordenamiento feudal, y también por el derecho romano en relación con la enfiteusis aunque no se le designa por ese nombre. La *fadiga* constituye un derecho de tanteo y retracto que se reconoce al titular del dominio directo sobre el bien, en virtud del cual aquél podrá recuperarlo plenamente si accede a adquirirlo cuando su poseedor decide enajenarlo, y ello por el mismo precio que un tercero haya ofrecido. En cualquier caso el vasallo no puede disponer sin más de sus bienes, pues requiere el previo consentimiento expreso o tácito de su señor tal como establece Pere I en una Constitución de 1211 (*Constitucions y altres drets de Catalunya, compilats en virtut del capitol de Corts LXXXII de les Corts de Barcelona de 1702*, ed. del Ilustre Colegio de Abogados de Barcelona, 1704 –CYADC–, 1, 4, 31, Ley única), sin duda que en remisión al *Usatge* «Si aliquis suum feudum» núm. 33; de esta manera en virtud del derecho señorial de *fadiga* el vasallo comunica a su señor sus intenciones, y aquél debe decidir en un tiempo determinado si él mismo accede a su compra o no; ese período en el derecho romano es de 2 meses, y en el derecho feudal catalán inicialmente es de 30 días (término que introduce la Iglesia en sus contratos de establecimiento a finales del s. XI –CARRERAS, *ob. cit.*, p. 21–), pero en nuestro caso la Orden del Temple lo reduce a 10 días (así es desde las Cartas de Orta y Gandesa de 1192 –nota 10–); ya si el tiempo fijado transcurre sin que el señor manifieste nada al respecto se entenderá que renuncia a su derecho y que autoriza la venta en cuestión. En este último caso el vendedor (normalmente con el comprador o sólo éste según la costumbre del lugar) deberá abonar al señor una parte del precio de venta; esta especie de tributo se denomina en Cataluña *laudemio*, *foriscapi* o *lluïsme*. CÁNCER se refiere al derecho de prelación del *dominus* del bien para su adquisición, fijado en 2 meses (hay otros 2 meses previos para comunicar la posible alienación del bien), señalando que en Cataluña por derecho propio se reducen a 30 a contar desde que se produce la comunicación del poseedor del inmueble (*ob. cit.*, I, XI, 45 a 53 y 59). Por lo que respecta al laudemio en los dominios del Temple en la ribera catalana del Ebro, al menos desde la Carta de población que se otorga en 1224 para el lugar de Vilalba (en la vecina Encomienda de Ascó) se cifra en el 2 por 100, como en la enfiteusis romana (esa Carta la publica FONT, *ob. cit.*, I.1, doc. núm. 244, pp. 344-346); pero la costumbre feudal catalana lo valora en general en un tercio del valor económico de la transacción, sin perjuicio de que los señores y sus vasallos puedan conceder, fijar o pactar otra proporción (FONTANELLA, *ob. cit.*, IV, XVIII.I, 81; y CÁNCER, *ob. cit.*, I, XI, 71, 72, 78, y XII, 3 a 7 i 27). Véase también Tomàs de MONTAGUT ESTRAGUÉS, «La recepción del derecho feudal común en Cataluña (1211-1330)», en *Glossae/Revista de Historia del Derecho Europeo*, Murcia, 1992, pp. 9-145.

<sup>30</sup> Según esta cláusula quien adquiera bienes en el dominio del Temple lo hará en la condición de vasallo de la Orden, o si ya lo fuere de otro señor deberá respetar la jurisdicción de aqué-

Ya para asegurar la adecuada explotación de los bienes y en sí el éxito de la población, se dispone que el Temple recuperará plenamente aquellos bienes que queden abandonados durante un período de tiempo mínimo de 3 años (salvo que ello se deba a la circunstancia de que su poseedor se halle en cautiverio). Ya recuperado un inmueble, la Señoría podrá disponer libremente del mismo (reservándose a título privativo o estableciéndolo de nuevo a favor de otro poblador)<sup>31</sup>.

#### 6) Vasallaje y deber de fidelidad

El Temple exige fidelidad a los pobladores en el cumplimiento de sus obligaciones, en el pago de los censos y demás prestaciones impuestas propias de su dominio y jurisdicción.

Asimismo se les prohíbe elegir otro señor que no sea la Milicia del Temple, y éste, a cambio, les promete su protección personal y la de sus bienes frente a terceros<sup>32</sup>.

---

lla. La expresión de vasallo *propio*, a la que normalmente se le añade la de *sólido*, se refiere justamente a hombres no adscritos a la gleba, pero que se establecían en el territorio en una relación de dependencia personal y de sujeción señorial con la obligación de prestar homenaje y jurar fidelidad a su señor, comprometiéndose a prestarle los servicios y satisfacer los derechos que le correspondieran (HINOJOSA, *ob. cit.*, pp. 104-110; y *Usatge* «Qui solidus» núm. 36). Precisamente el *hombre propio*, tanto en establecimientos feudales como en los enfiteuticos, como CÁNCER nos señala, no puede abandonar el bien cedido por su señor y además es su deber residir *in propria patria vassallorum* (*ob. cit.*, III, I, 184-185, i XIII, 228). Y ya sea en un establecimiento puramente feudal o feudoenfiteutico todo vasallo está obligado cuando es requerido a reconocer las tierras y las cargas de las que responde, sean personales y/o económicas y a confesar en general el dominio de su señor (HINOJOSA, *ob. cit.*, p. 153; y VÍCTOR FERRO POMÀ, *El dret públic català. Les institucions a Catalunya fins al Decret de Nova Planta*, Vic, 1987, p. 141). Vid. nota 15.

<sup>31</sup> El derecho feudal catalán dispone que ningún vasallo puede abandonar ni dejar libremente el feudo que posee, pero tampoco su señor puede tomárselo o recuperarlo sin justa causa como por ejemplo: si aquél no le presta homenaje de fidelidad, no le asegura su derecho, no le presta los servicios a los que está obligado, etc. (*Costumas de Catalunya*, cap. VII, y *Commemoracions de Pere Albert*, cap. XXIII –textos publicados en las diferentes Compilaciones de Derecho catalán-CYADC, ed. de 1704–). De otra parte, en la enfiteusis catalana el payés pierde el bien que se le ha cedido si no lo habita o no lo cultiva durante un año, y esta norma se aplica a los establecimientos feudales (CÁNCER, *ob. cit.*, I, XI, 12); no obstante, como vemos, en Pinell ese plazo se eleva a 3 años. Término éste que también rige en Tortosa y su territorio según sus costumbres, para la expulsión del poseedor de un inmueble pero para el caso de impago del censo establecido (y no necesariamente por abandono); aún así el derecho tortosino se refiere a la institución romana de la enfiteusis y sólo se prevé la recuperación del bien por vía judicial (*Costums de Tortosa –CT–*, 4, 26, 3, 7, 20 y 21; ed. de Bienvenido OLIVER, *Historia del Derecho en Cataluña, Mallorca y Valencia. Código de las Costumbres de Tortosa*, Madrid, IV, 1881).

<sup>32</sup> La exigencia de que los vasallos no elijan un nuevo señor distinto de la Orden del Temple es una condición habitual en Cataluña en este tipo de actos, introducida según parece también por la Iglesia en la primera mitad del s. XI (BONNASSIE, *ob. cit.*, pp. 191-192; CARRERAS, *ob. cit.*, p. 15; y BROCA, *ob. cit.*, I, p. 242); pero el *Usatge Qui solidus*, núm. 36, señala que el señor *lo deu haver* (al vasallo) *contra tots e no altre contra ell*, y luego justamente por lo anterior prohíbe al vasallo tener más de un señor a no ser que el primero se lo autorice. Y el deber señorial de proteger a los vasallos en sus personas y en sus bienes no es sino la justa contraprestación que como obligación



#### IV. EL CASTILLO Y EL TÉRMINO DEL LUGAR DE PINELL

Pinell es pues uno de los términos que integran el distrito de la Bailía de Miravet, y sus límites en los s. XII y XIII son: el término de Gandesa (separados por las sierras de Pàndols y Cavalls); el de Miravet, centro del distrito señorial del mismo nombre; y los términos de Prat de Tortosa (futuro Prat de Comte) posesión dominical entonces de la familia de Montcada, y Benifallet lugar perteneciente a la ciudad de Tortosa<sup>33</sup>.

Pero su término sufre algunas alteraciones hasta el s. XVI, a causa de diversos conflictos con sus vecinos de Gandesa.

Cabe recordar en todo caso que mientras tanto desaparece la Orden del Temple: acusados sus miembros de herejía, el año 1307 la Corona confisca sus bienes y asume su administración; en 1312 se extingue la Orden según resuelve el Concilio de Viena; y el año 1317 los bienes del Temple en Cataluña, entre ellos la Bailía de Miravet con Pinell, pasan a ser de la Orden del Hospital de San Juan de Jerusalén que en 1319 los integra en el Priorato de la Castellanía de Amposta<sup>34</sup>.

##### A) El emprío de los habitantes de Gandesa

El caso es que, y quizás desde el s. XIII, los hombres de Gandesa disfrutaban del privilegio de llevar su ganado a pacer, de hacer leña, etc. (*herbagii, pascharum, lignarum, aquarum et aliorum adempriviorum*), en una parte del término de Pinell a lo largo de las vertientes de las montañas de Pàndols y Cavalls.

Pero en 1313, en tiempos de administración regia de los antiguos dominios del Temple (abolido en 1312) se suscita un litigio entre ambas comunidades precisamente sobre los límites exactos de la partida afectada por esos derechos; y el conflicto se resuelve fijando esas afrontaciones pero siempre dentro del término de Pinell que mantiene los límites generales señalados en sus Cartas de población de 1207 y 1223<sup>35</sup>.

A pesar de todo el conflicto no queda zanjado y resurge poco después: es el año 1333 y ambas partes se someten al juicio arbitral de cinco particulares elegidos al efecto (dos vecinos de cada localidad y un quinto de otra población del distrito señorial designado por ambas partes para resolver el posible empate de los anteriores). Los árbitros dictan sentencia en junio de ese mismo año que reproduce prácticamente los límites señalados en 1313.

---

asume el señor a cambio de la fidelidad que aquellos le han de profesar (CALASSO, *ob. cit.*, p. 78).

<sup>33</sup> SERRANO, *Els Costums*, pp. 15 y 16, y nota 4.

<sup>34</sup> SERRANO, *El conflicte*, pp. 32 y ss.

<sup>35</sup> Josep SERRANO DAURA, «Els drets dels homes de Gandesa al terme de Pinell de Brai i els límits entre els dos termes el s. XVI (unes notes sobre la Devesa de “Lo Canar”», en *La Serena*, Gandesa, 1999, núm. 9, pp. 16-17.

Pero aún conocemos un tercer litigio de finales del mismo s. XIV, en el que intervienen dos árbitros designados por el castellán hospitalario de Amposta titular de la Bailía. En esta ocasión la nueva sentencia, que se dicta el 10 de mayo de 1386, especifica con mayor detalle los elementos geográficos que delimitan el territorio en conflicto, aunque sin excesivas variaciones respecto de las resoluciones anteriores; eso no obstante, al menos en esta ocasión, nos consta que los representantes de las Universidades de Pinell y Gandesa aceptan la resolución arbitral y ellos mismos se encargan de mojonar el territorio afectado<sup>36</sup>.

### **B) La dehesa de «Lo Canar»**

En el s. XV una parte de aquel territorio del que disfrutaban los vecinos de Gandesa se convierte en dehesa señorial, conocida como *Lo Canar* o *Vall de Canar*.

Y el 23 de enero de 1462 fray Pedro Ramón Sacosta, maestro de la Orden del Hospital, la cede a los jurados y hombres de la Universidad de Gandesa. Se dona la *Devesia vulgariter nuncupata del Canar*; se indica que Gandesa está sufriendo una alarmante despoblación y que la cesión se hace para que sus vecinos la exploten libremente y así puedan mejorar sus condiciones económicas de vida<sup>37</sup>.

Esta dehesa limita con los términos de Gandesa, Pinell, Prat de Comte y Tortosa: es una franja de territorio que abarca desde el término de Gandesa y que, entre los términos de Prat de Comte y el antiguo de Pinell por el río de Orta, llega hasta el término de Benifallet, entonces de la jurisdicción de Tortosa. De hecho esta dehesa coincide con el valle de Pena Fraita, que se incorporó al término del Pinell según su Carta de población de 1207 (respecto de la de 1198), y que se mantiene en 1223.

En 1462 dicha dehesa parece separarse del término de Pinell, como una dominatura señorial; pero en la actualidad vuelve a pertenecer a esa población.

### **C) Los límites definitivos con Gandesa**

Un último litigio que se plantea con Gandesa lo es en relación con los límites históricos del término de Pinell: las sierras de Cavalls y Pàndols, y la Mola d'Irto que se halla justo en medio de aquéllas uniéndolas. Es en 1536 cuando la Universidad de Gandesa reclama aquellas sierras por ambas vertientes (aduciendo sus antiguos empríos); ambos Municipios recurren al juicio de cinco árbitros que dictan sentencia el 14 de septiembre de dicho año por la cual:

---

<sup>36</sup> Nota anterior.

<sup>37</sup> Nota 35.



- El término de Gandesa llega hasta la cima de las sierras de Pàndols y Cavalls (se indica exactamente donde deben colocarse los mojones).
- Y la Mola d'Irto pasa a ser de Gandesa<sup>38</sup>.

Estos límites ya son los actuales.

## V. LA RELACIÓN ENTRE LAS TRES CARTAS DE POBLACIÓN

Las tres Cartas de población de Pinell se expresan en términos similares, y los documentos tienen una estructura idéntica; pero difieren en algunos aspectos importantes.

### 1) *Los pobladores*

La primera Carta de 1198 se otorga a favor de tres pobladores y sus familias, y otros que puedan instalarse en el lugar sin limitar su número.

En cambio en la de 1207 la población se limita a un número máximo de 30 familias, mientras que en la de 1223 son 15; pero en ambos casos se autoriza a los habitantes del lugar a atraer y establecer más pobladores si lo desean aparentemente sin más condiciones que las que se derivan del dominio señorial.

### 2) *El término de Pinell*

En 1198 los límites del término de Pinell son: la sierra de Miravet, el río de *Centchodes* (?), y las montañas de Pàndols y Cavalls y la Mola d'Irto. El río que se señala en el documento no puede ser otro que el que también se conoce como de *Orta* o de *Canaleta*.

En 1207 figuran los mismos que se señalan en 1223: las montañas de Cavalls, Irto y Pàndols hasta el término de Tortosa (por Benifallet), la *Cabeça de Brocx* (o *Bidie* o *Broi*), y el valle de Pena Fraita. Debe advertirse que ya no figura como límite territorial el río *Centchodes* (de *Orta* o de *Canaleta*): el término de Pinell va más allá y se extiende hasta el de Prat de Comte al Oeste y el de Tortosa (por Benifallet) al Sur.

Precisamente esa franja de terreno que limita al norte con Gandesa y que se halla entre los términos de Prat de Comte y de Tortosa y el río también conocido como de Canaleta, constituía el término de la dehesa de *Lo Canar* que se crea el s. xv (probablemente por agregación de partidas de los términos circundantes) y que la Orden del Hospital cede a la Universidad de Gandesa en 1462<sup>39</sup>.

<sup>38</sup> Nota 35.

<sup>39</sup> Nota anterior.

Ya en 1536, la sentencia arbitral antes citada que resuelve el conflicto de límites existente entre las Universidades de Gandesa y Pinell, situa la línea de separación de ambos términos en las sierras de Cavalls y Pàndols y aquella dehesa se incorpora definitivamente a Pinell. La misma resolución dispone que la Mola d'Irto, límite histórico del término de Pinell desde 1198, pase íntegra al de Gandesa<sup>40</sup>

### 3) *Los censos*

Los censos que cada Carta dispone difieren en parte:

– En 1198 no se impone ningún censo anual por el término; se concede a cada poblador el equivalente a 24 jovadas de tierra, por las que deberá pagar anualmente un cahíz de grano, una mitad de trigo y otra de cebada.

– En 1207 ya se exige un censo por el término y la villa de 15 cahíces, mitad de trigo y mitad de cebada; nada se indica acerca de los censos particulares, salvo que los pobladores deberán satisfacer las décimas y primicias.

Y en 1223 se distingue:

– El censo anual de *duodecima panis et vini et primitia* como censo por el término y la villa que se les concede.

– Y las décimas y la primicia de cualquier otro producto que obtengan (agrícola y ganadero), como censo por las tierras en las que se establezcan los pobladores y por el ganado que posean.

Sólo en la Carta de 1207 se señala que el censo general por el término y la villa se satisfará en la fiesta de San Miguel del mes de septiembre.

### 4) *Otras cargas y reservas señoriales*

En las tres Cartas el Temple se reserva: las décimas y primicias de todo cuánto se produzca en el término; los hornos, los molinos, y las herrerías y los locios que se pagarán por el uso de las mismas; su derecho a convocar ejército u hueste y cabalgadas; y cualquier otro derecho propio de su dominio señorial. Sólo en la de 1198 se incluye la mención al mercado y a la lezda.

Las tres incluyen el servicio militar de los vasallos, pero en las de 1198 y 1207 se limita al supuesto de tener que luchar contra sarracenos o en tierras paganas respectivamente. Y precisamente la reserva señorial de la quinta parte de aquello que los pobladores obtengan como compensación por su servicio militar se introduce en 1207 y se mantiene en 1223.

---

<sup>40</sup> En la Carta de población de 1198 y en las dos posteriores la Mola d'Irto siempre aparece como uno de los límites del territorio del castillo de Pinell; hoy también se conoce como Mola de Sant Marc y es del término de Gandesa.



5) *La administración de justicia*

La Orden del Temple asume en las tres Cartas la administración de justicia. Así se desprende de los documentos poblacionales cuando, como es habitual, la Orden se reserva de manera expresa los derechos de *calumpnias et iustitias* en la de 1198, o de los *placita et fermamenta* en las de 1207 y en la de 1223.

JOSEP SERRANO DAURA

## APÉNDICE

1223, diciembre, 2.

Carta de población otorgada por fray Esteban de Puignet, preceptor templario de la Ribera de l'Ebre, a los habitantes de Pinell; les hace donación de sus términos y pertenencias, con fijación del censo de cultivo y libertad de disposición, respetando el derecho de fadiga señorial. La Orden del Temple se reserva la potestad del castillo, la fidelidad de los pobladores, la justicia y los derechos de hueste y cabalgada.

- [A] Original en pergamino, perdido.
- [B] Traslado del original en pergamino, autorizado por Jordano, capellán de Gandesa, y escrito por Bernardo de Perelló, capellán de Corbera, el 12 de mayo de 1225, y que se encontraba en el Archivo de la Casa de la Universidad de Pinell, perdido.
- [C] Traslado hecho sobre [B] autorizado por Luís Cabanilles, notario real de Móra, el 25 de octubre de 1588, perdido.
- D Copia de [C] de 1589 existente en el Archivo de la Corona de Aragón, Audiencia, Pleitos Civiles, registro núm. 13.658, fols. 244-246.

*In C(h)risti nomine. Notum sit cunctis hominibus, quod ego, frater Stephanus de Pulcromonte, preceptor Ripparie, cum consilio et voluntate fratris Pontii Menescalía, et fratris Jordanis de Milone, et fratris Bernardi de Rocafort, preceptoris Mirabeti, et fratris Petri Raymundus, camerarius et preceptor ville (Mirabeti), et fratris Petri de Speleu, et omnis comendatoris Mirabeti, per nos et omnes successores nostros, damus et concedimus vobis Petro Marco, et Guillermo Constanti, et Bernardo de Talavera et vestris, et cui volueritis et aliis populatoribus usque sitis quindecim et pluribus sicut vestre notitie tradatur et omni posteritati et vestri cui dimittere, verbo vel scripto volueritis, illum locum qui vocatur lo Pinell, castrum et villam, cum omni territorio suo, heremo et laborato, sicut terminatur de ipsa montana de Cavallo et de Pando et de Hirto usque in termino Dertuse, sicut aque discurrunt, et sicut terminatur de ipsa Cabeça de Bidie, et vadit in vallem de Penna Fraita sicut aque vertuntur, et de ipsa valle de Penna Fraita usque in ipsam montaneam de Cavallo. Sicut predicte terminationes includunt et ambiunt, sic donamus vobis et vestris successoribus quibusmodo estis vel futuris (populatoribus advenerint) in predicto loco cum voluntate vestra, et castra et villa predicta omni integritate, sicut dicitur superius que habeatis, et teneatis, et possideatis, et expletetis, cum ingressibus et egressibus, et pertinentiis et suis meliorationibus, de celo usque in abissum cum omni ademperamento, aquarum et pascuarum, nemorum et lignorum, petrarum, viarum, garrigarum, et cum omnibus que ad usum hominibus pertinent vel pertinere debent ullo modo, ad omnes vestras vestrorumque voluntates faciendas per secula cuncta, sicut melius dici potest vel intelligi omni vestro profectui et successorum vestrorum. Sub tali autem conditione quod vos et vestri et qui ibi venturi sunt et qui pro vobis predictum locum del Pinello tenuerint vel habuerint; nobis fratribus et successoribus nostris annuatim duodecima panis et vini et primitia, bene et fideliter nobis donetis. De alia vero omnia decimam et primitiam sicut boni laboratores facere debent. Sciendum tamen quod retinemus ibi ad nostrum proprium alodium potestatem et dominium castri et ville, quam potestatem vos (et) vestri donetis nobis fratribus et successoribus nostris, irati et paccati, quotiens cumque eam requisierimus. Retinemus preterea fidelitates hominum et hominia, et furnos*



*et molendina, placita et firmamenta. Retinemus ibi in vos et in omnibus successoribus vestris ost et cavalcada, et quintam partem de rebus a vobis ibi acquisitis quando dominus rex vel magister Templi ingrederit. Retinemus ibi fabricas, et locedos et furnos secundum morem Orte, tamen fabricas et locedos habeatis in Mirabeti. Ita ut unoquoque anno detis nobis quindecimo fanegas tritici et quindecimi ordeï per locedum ad mensuram Ilerde. Retinemus autem in vos de porcis, et cervis, et capris silvestriis, et ursis, in zebris et omnibus aliis bestiis grossiis de venationis in predicto termino a vobis occisis, quartam partem. Si quis ex vobis honorem suum vel terram vendere aut impignorare voluerit, nobis fratribus et successoribus nostris per decem dies scire faciatis; et si voluerimus sicut alius homo retinere habeamus; sin autem faciatis omnem voluntatem vestram cui volueritis, exceptis militibus et sanctis, salvo tamen iure et dominio nostro. Et ibi alium dominum nec patronum non eligatis nisi nos fratres domus Militie. Et nos erimus vobis et vestris garentes contra cunctas personas, excepta potestate terre. Si quis dimiserit hereditatem suam per tres annos, nisi causa captivitatem, nos fratres potestate et licentiam habeamus imperandi eam et omnem voluntatem nostram agere.*

*Sig+num fratris Stephanus de Pulcromonte, preceptor Ripparie. Sig+num fratris Pontii Menescalia. Sig+num fratris Jordani de Milone. Sig+num fratris Bernardi de Rocafort, preceptor Mirabeti. Sig+num fratris Petri Ramon, preceptor ville (Mirabeti) et camerarius castri. Sig+num Petri Speleu. Qui hoc laudamus et firmamus.*

*Actum est hoc quarto nonas decembris anno Domini millesimo du(o)centesimo vicesimo tertio.*

*Dominicus, Mirabeti diaconatus, scripsit et hoc sig+num.*

# Un formulario procesal inédito de mediados del siglo XVIII: Contribución a la historia del proceso en España en las postrimerías del Antiguo Régimen

SUMARIO: I. Presentación.—II. Contenido.—III. Contexto.

## I. PRESENTACIÓN

En el Archivo Municipal de Mula, dentro de la catalogada «Documentación del Marqués» (Caja núm. 7), existe un legajo que consta de cuarenta folios en muy buen estado, sin numerar y sin encuadernar. El documento parece estar completo aunque resulta arriesgada una afirmación tajante en tal sentido. El primer folio, a modo de portada, anuncia su contenido: «*Qvaderno de practica del modo y forma de libelar en el fuero real y eclesiastico en todo genero de juicios con algunas adbertencias utiles para el uso y exercicio de Don Luis Bustanobi*». Título ciertamente sugerente que de entrada plantea, al menos, tres interrogantes: autoría, datación y finalidad.

Superada la primera página, el examen del conjunto de la obra no aporta ninguna referencia explícita a las susodichas cuestiones. Sólo existen algunas menciones imprecisas que, tangencialmente, nos pueden guiar, sobre todo, para encuadrarla cronológicamente, dejando en el aire las respuestas al resto de cuestiones. Es cierto que resulta fácil señalar, pues ya lo dice el manuscrito, que éste se elabora para que un tal Luis Bustanobi haga uso del mismo, facilitándole su tarea. Ahora bien, cabe preguntarse entre otras cosas: ¿quién fue este personaje?, ¿en qué momentos históricos transcurrió su vida?, ¿a qué institución o para quién prestaba sus servicios?, ¿para qué necesitaba una obra de estas características?, ¿su labor debió de ser pedagógica o por el contrario



estaba relacionada con el mundo de la administración de justicia?, ¿por qué se le particulariza una obra de tal calibre? Por el momento no podemos ofrecer respuestas sólidas e irrefutables a éstas y otras interrogantes que conforme se profundiza en el estudio del documento van surgiendo. En cambio, gracias a ciertas pinceladas aisladas que se desprenden de la obra nos atrevemos a adelantar una hipótesis de trabajo que el desarrollo de la investigación confirmará o, por el contrario, obligará a su abandono y búsqueda de otros caminos.

Creemos que el legajo en cuestión es del siglo XVIII; más concretamente de los años cercanos a la mitad de la centuria. En este sentido hay que apuntar que la letra utilizada difiere notablemente de la empleada en siglos inmediatamente precedentes. Resulta ser muy clara, fácil de entender y escrita por una sola mano. Podría ser que se copiara de otro texto aunque, sin embargo, llama poderosamente la atención que cuando el autor se equivoca no tacha el error sino que por medio de un «digo» corrige la redacción. De ahí que parezca no tanto que tiene un modelo delante del que extrae lo que le interesa sino que o bien alguien le está dictando el contenido o bien el propio autor está realizando un esfuerzo memorístico que al tiempo que recuerda la mecánica procedimental la va plasmando por escrito<sup>1</sup>.

Otros datos accesorios pero igualmente sustanciosos son las contadas remisiones a la Nueva Recopilación (nominada *recopilat*)<sup>2</sup> y a la obra y opinión de autores como D. Covarrubias, A. Pérez, J. Claro, A. Acevedo, G. Suárez de Paz, J. Hevia Bolaños y A. Villadiego sin olvidar, bien es cierto que de forma indirecta, la pugna entre Pichard y Morla<sup>3</sup> a propósito de la remisión de la causa a la instancia canónica competente cuando se plantea una recusación. Igualmente se ha de subrayar que a veces el autor recurre a ciertos ejemplos para mejorar la comprensión de lo que está expresando. Especialmente nos llaman la atención que uno se feche en el año de 1744<sup>4</sup> y otro en 1746<sup>5</sup>. De otro lado, a través

<sup>1</sup> Así, en el folio 8v. señala textualmente: «Despachese el compulsorio digo la Real Provisión de emplazamiento y compulsoria»; en el f. 16v.: «Y si la contradice el juez toma los autos para, o no, si ai meritos para prueba, y sies pleito de hecho la niego digo la aprueba...»; en el f. 27v.: «sies menor de 23 años digo de 25 años...»; en el f. 34v.: «con insercion dela ley del Sor. Rey Dn. Fernando digo Dn. Enrique...».

<sup>2</sup> En f. 6: Lib. 4, tit. 8, l. 1; en f. 7v.: lib. sin determinar, tit. 4, l. 1 (de oficio asesor et lego); en f. 14 y 14 v.: Lib. 2, tit. 10, l. 3, 17 y 19; en f. 17 v.: lib. 4, tit. 3, l. 1; en f. 21: lib. 4, tit. sin determinar, l. 1; en f. 27v.: «echo y lecho Condiano ex 1.21 lib. recop.».

<sup>3</sup> F. 6: «Cobarrubias in practica Cap. 26 num. 4. Vide de his repulsis Perez in leg. 1. t. 8 lib. 3, ordinamenti Julium calarum lib. 3 parraf. iniuria num. 3. Acevedo lib. 5 cap. 2 num. 50»; f. 14 v.: «videat Paz tom. 16.p. cap 1 num. 4»; f. 14v.: «El actor de la Curia Philipica 1... en el paragrafo 7 num. 8»; f. 14 v.: «doctrina conque conciliar la oposicion que aqui -existe- entre Pichard y Morla diciendo que el delegado del papa recusado a derremidir a su superior la causa precisamente et de hoc Pichard el ordinario puede remitirla ael superior, o a otro tercero de consentimiento del recusante, et sic Morla»; f. 21: «vide circa hoc Villa Diego fol. 18».

<sup>4</sup> F. 30 «Digo que por maio del año proximo pasado de 44...». Continúa dentro del juicio de esponsales y a propósito de la confesión señala que los hechos comienzan el año anterior (f. 30v.): «Dixo que es cierto dicho papel, ser hecho de sumano y letra, y el motibo deno aberlo cumplido, asido que en 6 dehenero del año pasado de 743...».

<sup>5</sup> «Auto: Priego y Abril 28 de 1746 = Hagase saver dicho auto alas partes...».

también del recurso a la ejemplificación, descubrimos referencias institucionales y espaciales muy concretas. Así, en supuestos para los que se necesita recurrir ante una instancia superior, si se concreta, se alude siempre a la Chancillería de Granada<sup>6</sup> no mencionándose ninguna otra Chancillería ni Audiencia. Del mismo modo, se citan otros lugares pertenecientes al territorio adscrito a dicho tribunal<sup>7</sup>. Es lógico por otra parte si partimos de la base de que Bustanobi escribe en un lugar sometido a la jurisdicción de éste.

Sobresalen dos curiosidades: una, cuando al hilo del juicio posesorio y la posibilidad de requerir el testimonio de testigos que estén fuera de la Península se alude al llamado término ultramarino y se cita como ejemplo que aquéllos puedan estar en la ciudad de «Amberes de las Provincias de Flandes». Otra, el irónico comentario sobre el criterio dispar de las instancias en el contexto del juicio ejecutivo cuando existe un intento, por parte del deudor, de recuperar los bienes adjudicados *in solutum* una vez transcurrido el plazo de 9 días desde la dicha adjudicación, esto es, la «restitution exjustitia para caso de ley»: «Pero si despues de mucho tiempo pretende esto ante el juez inferior nolo conseguiria, ante el juez superior y Chancillerias si lo conseguira siempre, y esto sera gracioso...».

En suma, y aunque el autor y el destinatario nos resultan momentáneamente desconocidos, nos atrevemos a conjeturar con la posibilidad de que el tal Luis Bustanobi pudiera ser, en principio, un estrecho colaborador de los marqueses de los Vélez en la administración de justicia dentro de sus estados: gobernador, alcalde mayor o, muy probablemente, escribano. En tal sentido el documento en cuestión, elaborado bien directamente bien por inspiración de un profundo conocedor de la práctica del foro, no sería más que una especie de guía o formulario tendente a simplificar enormemente la labor de aquél en los tribunales. Hay que recordar cómo en la España moderna la cada vez mayor insalvable distancia que separaban los estudios universitarios de la práctica cotidiana había fomentado la aparición de un género de literatura jurídica que recogía y sintetizaba ese *stylus curiae*, ese modo de actuar ante los tribunales<sup>8</sup>. El espectacular aumento durante el siglo XVIII de quienes acu-

---

<sup>6</sup> Así, f. 8: «Apelacion. N. en el pleito con N. = Digo que por Vmd. pronuncio en este pleito sentencia definitiba contra mi parte en la que se mando y declaro, esto, y esto de la qual sentencia allandose mi parte notoriamente agrabiada (ablendo con el respecto debido, apelo ante su Magestad y Señores Presidente y oidores de la Real Chancilleria de la Ciudad de Granada, o a donde con derecho pueda y deba...». También f. 33 a propósito de los juicios de nobleza: «Autto: traslado ael fiscal desu Mag. y conloque dixere ono traiganse = El fiscal de S. Mag. pide lomismo y lo firmo en Granada» y f. 37 «En la ciudad de Granada en t. dias det. mes y año los Sres. Alcaldes dela audiencia de su Mag....».

<sup>7</sup> Especialmente Baza (f. 29, 30 y 36v.), aunque también Priego (f. 24v.).

<sup>8</sup> La relación de autores que cultivaron el género sería bastante amplia. Baste recordar, entre otros, a R. MARANTA, P. FARINACCIUS, F. PEREYRA y CASTRO, G. MONTERROSO, G. SUÁREZ DE PAZ, A. DE LA PEÑA, A. DE VILLADIEGO, M. FERRER, P. MOLINOS, L. PEGUERA, F. SOLSONA, J. SESÉ, J. HEVIA BOLAÑOS, G. FERNÁNDEZ DE HERRERA Y VILLAROEL, M. FERNÁNDEZ DE AYALA, F. A. ELIZONDO, P. DE MORA Y JARABA, B. RODRÍGUEZ DE FONSECA, J. JUAN Y COLOM, J. ÁLVAREZ POSADILLA, V. VIZCAÍNO PÉREZ, S. VILANOVA Y MAÑÉS, J. FEBRERO, J. MARCOS GUTIÉRREZ, etc. *Vid.*, entre otros, RAFAEL GIBERT, *Ciencia jurídica española*, Granada, 1983, especialmente, pp. 27 ss.



dían a los tribunales o a las oficinas notariales en defensa de sus derechos generó una demanda inusual de este tipo de libros de formularios y/o de prácticas. En palabras de Agúndez<sup>9</sup> «para jueces y abogados, escribanos y notarios, procuradores y litigantes, les era necesario, fácil y cómodo, acudir a libros escritos por juristas experimentados y encontrar rápida consulta del caso y las generalmente aceptadas fórmulas de redacción de escritos». El objeto de nuestro estudio no sería más que otro exponente de la fiebre de la época por este género literario.

## II. CONTENIDO

En cuanto al contenido ya adelanta la portada qué es lo que nos vamos a encontrar: un catálogo de juicios en el que de forma pormenorizada se va desgarrando su desarrollo, según las distintas modalidades, hasta llegar a la sentencia (habitualmente) como forma de resolución del conflicto jurídico. Y no sólo referido a los tribunales inferiores sino a instancias superiores como la Chancillería o la Sala de las Mil y Quinientas doblas en caso de ser necesario. Todo ello adicionado con un abanico de peticiones sueltas de las que los particulares pueden servirse ante tribunales en defensa de sus derechos. Resulta significativo que el acercamiento que se produce a este repertorio no se hace desde un punto de vista teórico-académico, con explicaciones doctrinales que justifiquen el proceder, sino desde una posición eminentemente práctica. Esto es, se materializa cómo y en qué términos se ha de formular una demanda en un juicio posesorio por ejemplo; cómo y en qué términos se ha de desenvolver la respuesta; qué se puede hacer tras estos pasos, etc.<sup>10</sup>. Todo ello completado

<sup>9</sup> Antonio AGÚNDEZ en la presentación de la edición facsímil de la *Instrucción de escribanos en orden a lo judicial* de Joseph Juan y Colom, Madrid, 1769 (Lex Nova, Valladolid, 1993), p. 5.

<sup>10</sup> Baste citar unos ejemplos: en el f. 1 por lo que hace al juicio posesorio y en relación al auto posterior a la presentación de la contestación se ofrecen las siguientes alternativas: «Se presenta escritura... Y si de la venta o titulo... no ay escritura o instrumento diria del fin de la petición...». Igualmente, dentro de este mismo tipo de juicios y al hilo de la réplica del actor (f. 2) se indica: «Y si ai que acer prueba se dice por un otrosi... Y sino ay prueba que hacer por consistir el pleito en mero punto de derecho se dira = otrosi...». Del mismo modo, tras puntualizar el procedimiento a seguir cuando hay prueba, contempla el supuesto contrario en que no la haya (f. 2v.): «Regularmente se concluie de otro modo, pues aviendose alegado por una, y otra parte, y presentado dos peticiones por cada una de ellas, por parte del actor demanda y replica, por la del reo, la contestacion y duplicacion, sin averse ninguno ofrecido aprobar se concluie asi...». En relación a la necesidad de prueba o no (f. 2v.): «si el pleito consiste en hecho en que se necesita prueba, serrecibe asi aella...Y sino se necesita prueba se sentencia definitivamente». O cuando dicho término ha pasado (f. 5): «Digo que Vmd. fue serbido derrecibir este pleito aprueba con termino de tanto tiempo el qual es pasado pido publicacion... sino es pasado el termino la parte contraria, contradice la publicacion pedida, y siseha pasado y calla seda segunda peticion». En relación a los distintos jueces o tribunales donde interponer la demanda o apelación establece (f. 8): «La parte que se siente agrabiada apela de la sentencia, y si es en pueblo donde no ay Chancilleria se hace asi...».



con unos breves incisivos a modo de apuntes aclaratorios sobre cuestiones que pudieran dar lugar a duda (plazos existentes, instancias competentes, actuaciones tras una decisión positiva o negativa,...). En casi todos los casos esta explicación viene precedida bien de un «adbiertase» bien de una «nota»<sup>11</sup>. El lenguaje utilizado no resulta ser farragoso sino más bien todo lo contrario; es de fácil comprensión aunque no exento del recurso a la jerga del foro.

En suma no sólo resultaría ser útil desde el punto de vista de un abogado que desconociera cómo interponer la susodicha demanda en el juicio posesorio si viniera al caso sino que incluso refleja los términos en que se debe dictar el auto correspondiente que da paso a otro momento procesal o las distintas alternativas al sentenciar y los diferentes modos en que se redactarían éstas; de ahí que nos inclinemos más por considerar que el *quaderno* está pensado para alguien que está dentro de la estructura administrativa de la justicia, que cotidianamente se ha de mover por sus entresijos con el consiguiente deber de hacerla realidad (debiendo conocer pues qué es lo que se le puede pedir, de qué modo, en qué tiempo, etc.).

No se contempla una estructuración sistemática *stricto sensu*. Sí existe una cierta ordenación lógica que a continuación sintetizamos:

1. *Juicio posesorio* (f. 1-8): A) Demanda; oposición; réplica; duplica; petición de interrogatorio a los testigos; interrogatorio; petición de prorrogación del llamado primer término; petición alegando «más de su justicia»; petición del llamado término ultramarino; petición de publicación; petición de rebeldía; petición para presentar interrogatorio de tachas de testigos; sentencia definitiva.

---

<sup>11</sup> Así, en el f. 1 a propósito del juicio posesorio y en relación al auto posterior a la presentación de la demanda se dice textualmente: «Se adbierte que si en la peticion se relaciona estar otro tercero detentando o poseiendo los vienes el auto es tralado; y si no se duda que los bienes eran del testador podra omitirse la informacion». Igualmente, en el f.2v. con motivo de recibir el pleito a prueba se establece: «Adbiertase que quando serredarquie el instrumento de falso cibilmente el que lo presenta tiene la obligacion deconprobarlo, con zitacion dela contraria y el modo de comprobarlo es llebarlo y que el escribano originario lo coteje con el original, y que si concuerda de testimonio deello, y sino concuerda, o no parece con el original se rreputa por falso». A propósito de la prueba del juicio posesorio también (f. 3v.) advierte que sólo existen nueve días para su celebración. En el supuesto que se necesite más tiempo se puede solicitar del siguiente modo: «N. en nombre de F. vezino det. p. en el pleito con f. vezino det. p. = Digo que por Vmd. serrecibio aprueba con tanto termino, y para hacer lo que ami parte combenga necesito de veinte dias mas = A Vmd. pido y suplico se sirba de concederme lo que es Justicia que pido costas firma». No obstante, aclara: «Si se necesita de mas termino puede dela misma forma hir pidiendo hasta el cumplimiento dela ley que son ochenta dias». También con motivo de la sentencia (f. 7) señala: «de estas informaciones, o alegaciones no se da traslado porque solo sirben para instruir ael juez el qual es obligado a sentenciar el pleito definitivamente en el termino de 20 dias despues de estar concluso».

A propósito de las apelaciones hay bastantes aclaraciones, *Vid.* f. 9, 9v., 27 y 27v.; respecto de la segunda suplicación *Vid.* f. 12; f. 14 para la recusación; f. 17v. para la declinatoria; f. 18 en relación al juicio sobre la sucesión de un mayorazgo; f. 20 sobre la demanda de propiedad; f. 20v. en cuanto a reos rebeldes; f. 29v. para el juicio de esponsales; f. 36 para el juicio de nobleza; f. 36v. para los juicios criminales; f. 39 sobre interrogatorio de testigos. Especialmente extensas y llenas de contenido son las «notas» relativas al juicio ejecutivo, *Vid.* f. 23, 25, 25v., 26 y 28.



B) Apelación (f. 8-11): Se distingue según que en el lugar en cuestión haya Chancillería o no y también si es el mismo juez que ha sentenciado el que decide si se admite la apelación.

- C) Suplicación (f. 11).
- D) Segunda suplicación (f. 12).
- E) Petición de nulidad (f. 12v.).
- E) Petición de reconvenición; respuesta del reconvenido (f. 13).
- F) Recusación del escribano (f. 13v.).
- G) Recusación del juez inferior (f. 13v.).
- H) Recusación del juez superior (f. 13v.).
- I) Modo de concluir y alegar (f. 14v.).

2. *Juicio de propiedad* (f. 15-18): Demanda; oposición; réplica; contestación; declinatoria del demandado; respuesta del actor; remisión al juicio posesorio.

3. *Juicio sobre la sucesión de un mayorazgo* (f. 18-20): A) Petición de posesión de un mayorazgo; respuesta del reo; remisión al juicio posesorio; sentencia.

B) Supuesto en el que nadie detenta los bienes del mayorazgo: petición del interesado; petición de tercero oponiéndose; sentencia.

4. *Juicio sobre la propiedad de un mayorazgo*: Demanda (f. 20-21).

5. *Modo de seguir pleitos contra reos rebeldes* (f. 21).

6. *Modo de seguir pleitos contra ausentes, cautivos o difuntos* (f. 21).

7. *Modo de sustanciar pleitos que se ofrecen en sucesión de capellanías luego que se da por vacante por muerte de poseedor* (f. 21v.): Petición una vez se tiene conocimiento de la vacante; oposición; replica; súplica.

8. *Juicio ejecutivo* (f. 23-28): A) Petición; mandamiento de ejecución; petición para los pregones; petición de remate; petición a la citación para el remate; petición del actor a la oposición del reo; petición de sentencia; sentencia; oposición de tercero a la ejecución; respuesta del actor ejecutante. B) Apelación.

9. *Modo de sustanciar juicio de acreedores* (f. 28-29): Memorial de los bienes del deudor; memorial jurado de los acreedores; cesión de bienes; petición de preferencia a los demás acreedores; sentencia.

10. *Modo de proceder en juicio de particiones* (f. 29): Petición de inventario, cuenta y partición de los bienes; petición de agravios; petición de nulidad; remisión al juicio ordinario.

11. *Juicio de esponsales* (f. 29v.-31): Petición del cumplimiento de la palabra de matrimonio; contestación/confesión; alegaciones.

12. *Pedimentos sueltos: querrela por hurto e injurias* (f. 31).

13. *Ejecución de un vale* (f. 31).

14. *Querrela por hurto criminal* (f. 31v.).

15. *Denunciación de obra nueva* (f. 31v.).

16. *Petición de fuerza* (f. 32).

17. *Petición en la Sala para traer los autos por vía de fuerza* (f. 32).

18. *Juicios de nobleza* (f. 32v.-36): Demanda; contestación; prueba (interrogatorio); remisión al juicio criminal.

19. *Causas y los juicios criminales* (f. 36-37): Noticia/querrela; sumaria; información y examen de testigos; sustanciación; remisión de los autos en consulta a la Chancillería.
20. *Forma de proceder en los bienes abintestato* (f. 37).
21. *Querrela de Sala* (f. 37).
22. *Petición de un seglar para que el eclesiástico se inhiba en el conocimiento de una causa* (f. 37v.).
23. *Petición de ejecución de un vale* (f. 37v.).
24. *Petición de nulidad de un poder en virtud del cual se otorgó un testamento* (f. 38).
25. *Petición en que se presentan instrumentos después de la publicación* (f. 38v.).
26. *Petición en la acción confesoria que sirve para la servidumbre* (f. 38v.).
27. *Interrogatorio para probar por oídas cuando no hay instrumentos ni testigos de vista que declaren* (f. 38v.).
28. *Petición para que un tercer poseedor reconozca un censo* (f. 39v.).
29. *Petición para que un clérigo pueda acusar criminalmente sin que se le considere irregular* (f. 39v.).

### III. CONTEXTO

En 1424 Alonso Yáñez Fajardo es nombrado Adelantado Mayor del Reino de Murcia <sup>12</sup>. Poseía ya Librilla (desde 1381 por compra a Alonso de Aragón,

---

<sup>12</sup> Vid., entre otros, Juan TORRES FONTES, *D. Pedro Fajardo, Adelantado Mayor del Reino de Murcia*, Madrid, 1953; A. SÁNCHEZ MAURANDI, *Historia de Mula*, Murcia, 1955; José Ángel TAPIA GARRIDO, *Vélez Blanco, la villa señorial de los Fajardo*, Almería, 1959; 2.<sup>a</sup> ed. Vélez Blanco, 1981; *Historia General de Almería*, varios tomos, Almería, 1981-1990; Alfonso FRANCO SILVA, «La formación del señorío de los Vélez en Almería. Sus rentas y propiedades (1492-1540) en *Coloquio de Historia de Andalucía. Andalucía Medieval*, Córdoba, 1979, pp. 197-206; «Datos demográficos y organización municipal de las villas almerienses de los Vélez (1492-1540) en *Gades*, 5 (1980), pp. 85-111; «El patrimonio señorial de los Adelantados de Murcia en la Baja Edad Media» en *Gades* 7 (1981), pp. 47-73; *El Marquesado de los Vélez (siglos XIV-mediados del XVI)*, Murcia, 1995; F. CASCALES, *Discursos históricos de la ciudad de Murcia y su Reino*, Murcia, 4 ed. 1980; Fernando PALANQUES AYEN, *Historia de la villa de Vélez Rubio, en el antiguo marquesado de los Vélez, desde los tiempos primitivos hasta nuestros días*, Vélez-Rubio, 1900; ed. facsímil Revista Velezana, 1987; G. LEMEUNIER y J. GONZÁLEZ CASTAÑO, «Señores y oligarcas. Las luchas políticas en Mula durante los siglos XVI y XVII» en *Areas* 10 (1989), pp. 134-138; J. GONZÁLEZ CASTAÑO, *Una villa del Reino de Murcia en la Edad Moderna (Mula, 1500-1648)*, Murcia, 1992; Pelayo ALCAINA FERNÁNDEZ, *Historia de la Villa de María. Una comunidad rural del reino de Granada entre los siglos XV al XIX*, Almería, 1992, «D. Pedro Fajardo de Zúñiga y Requesens (1602-1647), V Marqués de los Vélez al servicio de la corona española» en *Revista Velezana*, 12 (1993), pp. 31-42 y «La herencia de D. Pedro Fajardo» en *Revista Velezana* 13 (1994), p. 7-16; Guy LEMEUNIER, «El régimen señorial en cuestión. De los enfrentamientos antiguos a la lucha por la tierra en los señoríos del Reino de Murcia (s. XVI-XVIII)» en *Señorío y Feudalismo en la Península Ibérica (ss. XII-XIX)*, Zaragoza, 1993, pp. 355-387; F. CHACÓN y V. MONTAÑO, «Señoríos y poder monárquico en Murcia (s. XVI-XVII)» en *Señorío y Feudalismo en la Península Ibérica (ss. XII-XIX)*, Zaragoza, 1993, II, pp. 445-456; J. GALLEGO, J. VARELA y



conde de Ribagorza y marqués de Villena), Alhama (desde 1387 por donación de Juan I) y Molina (desde 1399 por compra a su hermano Juan Alonso). Seis años más tarde, 1430, recibe Mula por donación de Juan II. Antes de que acabe el siglo xv (1491) el matrimonio formado por Juan Chacón, conde de Casarrubios y señor de Cartagena<sup>13</sup>, y Luisa Fajardo, nieta y heredera del primero, hacen uso de la facultad que le habían otorgado los Reyes Católicos de fundar un mayorazgo en favor de su primogénito Pedro que, andando el tiempo, se convertirá en el primer marqués de los Vélez. No obstante, en 1503 Isabel la Católica «obliga» a Pedro Fajardo a permutar Cartagena, ciudad marítima estratégica a los ojos de la corona y que formaba parte del señorío de los Fajardo, por otros territorios del interior peninsular. Concretamente por Vélez Blanco (y su anexo María), Vélez Rubio (con Chirivel y Taberno), Cuevas y Portilla, todos ellos en territorio almeriense. No serían los primeros que esta poderosa familia poseyera en el recién conquistado Reino de Granada pues ya desde 1492 y por donación de los Reyes Católicos poseía Oria. Albox, Albánchez, Arboleas y Benitagla caerán en su poder a partir de 1495 como consecuencia de la compra realizada por Juan Chacón a Pedro Manrique, duque de Nájera y conde de Treviño. Partaloa y Cantoria, también por compra aunque en este caso a Diego Hurtado de Mendoza, duque del Infantado, entrarán a formar parte de su patrimonio en 1501. Zurgena, en 1690, será la última incorporación almeriense al señorío de los Fajardo. Según el P. Tapia<sup>14</sup> para el gobierno de todos estos territorios existía un gobernador general, residente en Murcia, y tres alcaldes mayores con sede en Cuevas, Mula y Vélez Blanco. Discrepa de esta opinión Franco Silva<sup>15</sup> quien expone una tesis más sólida al considerar que sólo existían dos alcaldes mayores: uno en Mula (para el territorio murciano) y otro en Vélez Blanco (para el almeriense). Esta villa sobresale por su fidelidad hacia los Fajardo mientras que Mula destaca precisamente por todo lo contrario<sup>16</sup>. Los conflictos de sus habitantes con los sucesivos marqueses serán continuos.

---

P. SEGURA, *Historia de Zurgena. A la historia desde la historia*, Granada, 1994; Enrique SORIA MESA, «Señores y oligarcas. La formación de una élite de poder en el Reino de Granada (siglos XVI-XIX)» en *Sociedad, administración y poder en la España del Antiguo Régimen*, Granada, 1996, pp. 249-270; *Señores y oligarcas: los señoríos del Reino de Granada en la Edad Moderna*, Granada, 1997.

<sup>13</sup> La posesión de esta ciudad es fruto de la donación hecha por Enrique IV en 1466. Fue confirmada por los Reyes Católicos 11 años más tarde. Vid. Juan TORRES FONTES, «La reincorporación de Cartagena a la Corona de Castilla» en *Anuario de Historia del Derecho Español* 50 (1980), pp. 327-352.

<sup>14</sup> TAPIA GARRIDO, *Vélez Blanco...*, p. 157.

<sup>15</sup> *Datos demográficos y organización...*, cit. p. 87 y *El patrimonio...*, pp. 55 ss.

<sup>16</sup> Como señala el cronista de la ciudad de Mula: «Así continuaron las cosas hasta que en 1495 comenzó el Marqués a nombrar un gobernador o alcalde mayor de sus Estados con residencia en Mula, siendo los primeros nombrados el Doctor Fontes y Diego López. Esto, que hubiera podido considerarse como un honor para la Villa, se tomó muy mal y especialmente al comenzar a entrometerse en la administración de justicia que siempre había corrido a cargo de los alcaldes ordinarios. Esta cuestión de competencia fue tomando cada vez mayores proporciones y los alcaldes mayores, creyéndose cada vez con mayor autoridad, dado el poderío de los marqueses, agravaron más las cosas...» (SÁNCHEZ MAURANDI, *Historia de...*, p. 49). Vid., además,

La constante reivindicación por parte de Mula de su condición de villa realenga se traducirá en diversas revueltas populares que posteriormente darán paso a numerosos pleitos ante la Chancillería de Granada<sup>17</sup>. La confusión reinante llegará prácticamente hasta el final del Antiguo Régimen. El P. Ortega<sup>18</sup>, testigo excepcional, se refiere a la Mula del XVIII del siguiente modo: «En lo temporal tiene dos gobiernos o Tribunales: uno Real, que se compone de dos Alcaldes Ordinarios, seis regidores, Alguacil Mayor y dos Jurados, por mitad, todos estos oficios entre Nobles y Plebeyos, y todos anuales. Otro Gobierno o Tribunal pone la referida Excmo. Casa de los Velez (...) tiene Alcalde Mayor y otros oficiales. De esta duplicidad de gobiernos se originan en este Pueblo en punto de jurisdicción, varias voces, entonadas al tenor de los efectos: pues algunos confiesan, a dicha Excmo. Casa, absoluto dominio, o a lo menos, derecho a una total jurisdicción, y otros no le quieren conceder alguno».

El documento que a continuación se transcribe, constituye pues un testimonio sumamente interesante para conocer los rasgos del proceso en el ámbito de la jurisdicción nobiliaria en las postrimerías del Antiguo Régimen en los territorios almerienses y murcianos que formaban parte del señorío de una de las familias nobiliarias más poderosas de nuestra historia<sup>19</sup>. Nos referimos a las ciudades, villas, lugares y aldeas de la mencionada zona peninsular sometidas a este linaje de los Fajardo, apellido que durante el siglo XVIII entroncará con otra poderosa familia de rancio abolengo: los Álvarez de Toledo. Amplios territorios los que se han de someter a examen que, aunque próximos geográficamente, ofrecen reacciones diferenciadas ante el poder señorial al par que peculiaridades institucionales propias que obligan a un pormenorizado análisis de cada uno de los mismos; especialmente, en todo lo referido a la impartición de esa dura tarea que es la justicia. No es nuestra intención exponer en este momento el desarrollo de la investigación pero sí el dar a conocer un documento que, aunque enigmático en numerosos aspectos, se encuentra plenamente inserto en la dinámica procesal de la España del Antiguo Régimen.

MIGUEL ÁNGEL MORALES PAYÁN

---

J. LÓPEZ-SALAZAR PÉREZ, «Los pleitos antiseñoriales en Castilla la Nueva. Tipología y factores de conflictividad» en *Señorío y Feudalismo en la Península Ibérica (ss. XII-XIX)*, Zaragoza, 1993, pp. 389 ss.

<sup>17</sup> Destaca especialmente los planteados en 1525 (cuyo fallo en segunda instancia tuvo lugar en 1530 y el definitivo en 1555) y el de 1746. Vid. María ÁLVAREZ RIVAS y Teresa DE CASTRO MARTÍNEZ, «El marquesado de los Vélez en el Archivo de la Real Chancillería de Granada, siglo XVI» en *Almería entre culturas, siglos XIII al XVI*, I, Almería, 1990, pp. 291-302 y, sobre todo, SÁNCHEZ MAURANDI, *Historia de...*, pp. 47 ss.

<sup>18</sup> Fr. Pablo Manuel ORTEGA, *Chronica de la Santa Provincia de Cartagena*, Parte 1, lib. VII, cap. XVI, Murcia, 1752, pp. 346-347. Vid. también M. L. DE VILLALOBOS, «Realengo, señoríos nobiliarios y abadengos en el Reino de Murcia, ss. XIII-XVIII» en *Murgetana* (1986), pp. 57-68.

<sup>19</sup> Jesús MARINA BARBA, «La dimensión territorial del poder. Divisiones de gobierno y administración de justicia en la España meridional» en *Sociedad, administración y poder en la España del Antiguo Régimen*, Granada, 1996, pp. 351-370.



**QVADERNO DE PRACTICA DEL MODO Y FORMA DE LIBELAR  
EN EL FVERO REAL Y ECLESIASTICO EN TODO GENERO DE  
JVICIOS, CON ALGUNAS ADBERTENCIAS VTILES PARA EL VSO  
Y EJERCICIO DE DON LVIS BVSTANOBI**

**MODO DE SUSTANCIAR LOS JUICIOS CIVILES ORDINARIOS**

**DEMANDA DE JUICIO POSESORIO**

F. vecino de t.p. ante Vmd. como mas aya lugar en derecho i sin perjuicio de otro que me competa del que protesto husar en caso necesario como, quando y ante quien con derecho, pueda y deba Digo que por muerte de F. {quien me instituo por su unico y unibersal heredero por su testamento que otorgo por ante F. escribano de t.p. en t. dias, de t. mes y año y vajo cuia disposicion fallecio cuio tanto es este que presento en devida forma quedaron tales bienes suos propios en tal sitio y vajo tales linderos, los que por derecho me tocan y lexitimamente corresponden; por lo que = Suplico a Vmd. que haviendo por presentado derecho tanto de testamento y admitiendome informacion que incontinenti ofrezco de como dichos vienes eran del suso dicho conocidos por tales al tiempo de su fallecimiento, en vista de todo, se sirba de mandar seme de la posesion real actual de dichos vienes para lo que hago el pedimento que sea mas conforme en justicia que pido costas & y juro =

**AVTO**

Hase por presentado el tanto del testamento que refiere esta parte de la informacion que ofrezce y fecho autos: lo mando su merced el Sor. F. Juez en tal parte en tal dia, mes y año de que yo el Escribano doy fee = Dada la informacion dira o mandara por otro auto se le de la posesion sin perjuicio de tercero =

Se adbierte que si en la peticion se relaciona estar otro tercero detentando o poseiendo los vienes el auto es traslado; y si no se duda que los bienes eran del testador, podra omitirse la informacion =

**OPOSICIÓN A TERCERO**

F. vecino de tal parte {el resto de la caveza lo mismo que la del anteriormente} Digo que a mi noticia allegado averse dado a F. la posesion de tales y tales vienes en fuerza de decreto por Vmd. a su instancia probeido y siendo como es en mi perjuicio, la contradigo: A Vmd. suplico la aya por contradicha y para hacerla mas en forma que se me entreguen los autos y en el interin protesto no me corra termino, ni pase perjuicio, es justicia que pido costas & y juro =

AVTO

Por contradicha y entreguen se le los autos en la forma ordinaria; probeido por su merced. & =

OPOSICIÓN EN FORMA

F. afirmandome en la oposicion que tengo hecha ala posesion que por Vmd. se mando dar sin perjuicio de tercero a F. de tales bienes y haciendola de nuevo y mas en forma: Digo que Vmd. obrando en meritos de justicia se adesservir de reponer por contrario imperio o como mas aia lugar su auto de tantos declarando no haver lugar a la pretension deducida de contrario, manteniendome {o a mi parte si es a nombre de procurador} en la posesion de dichos bienes, condenando a la contraria en las costas, probeiendo, y en todo determinando a mi favor, como tengo pedido y aqui se contendra, que asi es de hazer, por lo general favorable y resulta de autos & = Y porque (y se sigue con los alegatos siendo el primero en todo demanda el antezedente) dicha demanda o pretension no es introducida o pedida por parte ni contra quien lo sea legitima carece de relacion verdadera, por lo que la niego y siendo contesto en quanto fuere digna de contestacion y no en mas firma. Por todo lo qual a Vmd. suplico probea y determine como llebo pedido y en este escripto se contiene en justicia que pido costas & y juro =

AVTO

Se presenta escriptura. Hase por presentada pongase con los autos y traslado. Y si de la venta o titulo porende pretende la pertenencia de los vienes no ay escriptura o instrumentto diria del fin de la peticion despues de la palabra y costas; y ofrezcome a probar = xacadas dichas palabras, y esto se hace quando no tiene instrumentos sino testigos. Y el auto es traslado =

**Respuesta del actor**

N. en nombre de Pedro vezino det. p. enel pleito con Antonio vecino asimismo de ella = Digo que sin embargo de lo dicho y alegado de contrario en su pedimento det. det. mes Vmd. se ha de serbir de probeer y determinar en todo a favor demi parte como tengo pedido, y aqui se contendra, que asi es de hacer por lo general favorable y siguiente = Y por que = y por que = Por todo lo qual y mas que decir y alegar se puede que doi por dicho y alegado = A Vmd. pido y suplico probea y determine en todo a favor de mi parte como tengo pedido y aqui se contiene pues es Justicia que pido costas = Y si ai que acer prueba se dice por un otrosi = Otrosi para ebitar delaciones, consiento en la prueba de contrario ofrecida = A Vmd. sea servido derrecibir este pleito a ella con un brebe termino pido et supra = Y sino ay prueba que hacer por consistir el pleito en mero punto de derecho se dira = otrosi: respecto de consistir este pleito



en mero punto de derecho, y no ser necesario la prueba que de contrario se pretende, con malicia por formar delaciones, contradigo la prueba de contrario pedida = A Vmd. suplico la aia por contradicha y mande zitar las partes para sentencia defintiva pido et supra =

### **Autto**

Ael primer otrosi el autto es, Por presentado, y pongase con los auttos = Y sino mejor: En quanto alo principal traslado y en quanto del otrosi de consentimiento de las partes recibese este pleito aprueba con termino de nueve dias citadas las partes = Y si se contradice la prueba por el segundo otrosi Dice el Juez = Autos = Y de si ai meritos o no para la prueba, y si los ai dize: recibese este pleito aprueba con termino de nueve dias comunes citadas las partes. Y si no los ai dize: Hase este pleito por concluso para difinitiba zitadas las partes =

Regularmente se concluie de otro modo, pues aviendose alegado por una, y otra parte, y presentado dos peticiones por cada una de ellas, por parte del actor demanda y replica, por la del reo, la contestacion y duplicacion, sin aver-se ninguno ofrecido aprobar se concluie asi =

N. en nombre de f. vezino det. p. enel pleito con N. = Digo: que negando y contradiciendo, lo perjudicial concluio, sin embargo de lo dicho, y alegado de contrario en su pedimento det. det. mes = A Vmd. pido y suplico aia este pleito por concluido y para ello & =

### **Autto**

Por su parte y autos citadas las partes = y si el pleito consiste en hecho en que se necesita prueba, serrecibe asi aella = en la ciudad det. pat. at. dias de t. mes su merced el Sor. Licenciado Don F. det. aviendo visto estos autos Dixo: que los debia recibir y recibia y su partes aprueba con termino de nueve dias comunes a las partes estas citadas, y por este su auto asi lo probeio mando y firmo de que Doi fee = Y sino se necesita prueba se sentencia definitivamente =

Adbiertase que quando serredarquie el instrumento de falso cibilmente el que lo presenta tiene la obligacion deconprobarlo, con zitacion dela contraria y el modo de comprobarlo es llebarlo y que el escribano originario lo coteje con el original, y que si concuerda de testimonio deello, y sino concuerda, o no parece con el original se rreputa por falso = recibido el pleito aprueba se presenta interrogatorio asi =

### **Peticion de Interrogatorio**

N. en el pleito con F. = Digo que por Vmd. se recibio este pleito aprueba con tanto termino, y para acer lo que ami parte combenga presento interrogatorio = A Vmd. pido y suplico lo aya por presentado, y mande que asuthenor se examinen los testigos que por mi parte se presentasen. Y si se excusan dira:

para lo qual en caso necesario se les apremie a ello por todo rigor de derecho pues es Justicia = Aunque en este caso es mejor acudir ael Eclesiastico, y sacar censuras con zittacion del contrario que es Justicia que pido costas & = Auto, Hase por presentado enquanto es pertinente, ya su thenor se examinen los testigos que por esta parte se presentaren con zitacion dela contraria =

### **Interrogatorio**

Por las preguntas siguientes se examinaran los testigos que se presentaron por parte de N. det. p. en el pleito con F. det. p. sobre esto y esto =

1.<sup>a</sup> Primeramente seran preguntados los testigos por el conocimiento de las partes, y noticia de este pleito. Digan &.

2.<sup>a</sup> Ittem si saven que N. hizo esto y esto, saviendo los testigos por aberlo visto ser y pasar asi, noticia que deello tengan, y mas que declaren digan firma.

3.<sup>a</sup> Ytt. de publico y notorio publica voz y fama Digan firma.

En la peticion de interrogatorio se suele pedir que uno declare lo qual se hace por un otrosi de esta forma = A Vmd. suplico se sirba demandar sinperjuicio de la prueba que fulano declare si es cierto, esto y lo otro. Si se quiere pedir prorrogacion se hace asi =

### **Peticion pidiendo prorrogacion 1<sup>er</sup> termino**

N. en nombre de F. vezino det. p. en el pleito con f. vezino det. p. = Digo que por Vmd. serrecibio aprueba con tanto termino, y para hacer lo que ami parte combenga necesito de veinte dias mas = A Vmd. pido y suplico se sirba de concederme lo que es Justicia que pido costas firma.

Si se necesita de mas termino puede dela misma forma hir pidiendo hasta el cumplimiento dela ley que son ochenta dias = Si despues derrecibido el pleito a prueba se quiere alegar dela Justicia se hace asi =

### **Peticion alegando mas de su Justicia**

N. en nombre de f. vezino det. p. en el pleito con f. vezino det. p. alegando mas de la justicia de mi parte = Digo que sin embargo delo dicho y alegado de contrario, Vmd. se ha de servir de hacer y determinar en todo y por todo a favor de mi parte, como tengo pedido, ya qui se comprenda, que asi es de hacer por lo general, favorable y siguiente = y por que & = A Vmd. suplico probea y determine en todo, y por todo a favor de mi parte como tengo pedido y aqui se contiene que es Justicia que pido costas = Y lo alegado entiendase con la prueba = Y si se ha pasado el termino de prueba y la parte es menor diria asi = Otrosi = Digo que este esta recibido aprueba con el termino cumplimiento ala ley el qual esta para espirar y compitiendole a mi parte como le compete el



pribilegio demenor para que no quede indefenso = A Vmd. suplico se sirba conderle restitucion contra el lapso de tiempo mandandolo prorrogar a quaranta dias mas pido et supra.

El auto ala peticion en que se alega mas dela Justicia es este = traslado, y lo alegado entiendase con la prueba = y si fuese necesario pedir termino ultramarino para la probanza diria asi =

### **Peticion para pedir termino ultramarino**

N. en el pleito con f. Digo que por Vmd. serrecibio a prueba con termino, y para hacer mi parte su probanza, y totalmente justificar sus derechos y acciones necesita dela deposicion de N. y N. que se hallaron presentes ael tiempo que sucedio esto, y esto, y estando como estanlos referidos en la ciudad de Amberes Provincias de Flandes y de aquella parte del mar necesita mi parte del termino ultramarino por lo qual = suplico a Vmd. que avida informacion de lo referido que incontinenti ofrezco, se sirba a conceder a mi parte el termino ultramarino para que corra con el ordinario, que desde luego me ofrezco a depositar la cantidad que Vmd. fuere servido tasar para las costas que se causaren en hir, y venir el dicho N. o otra persona que el imbiare a la dicha ciudad de Amberes para ver, presentar, jurar y conocer a los otros testigos N. y N. y asimismo para pagar la pena que se me fuere impuesta, si con la deposicion de dichos testigos no probare yo mi intencion, y demandar (y si es reo dira): mis excepciones y ofensas que es Justicia costas & y juro =

Quando se quiere que los testigos dela probanza se ratifiquen se dice asi: Mandando que los testigos de ella serratifiquen, y por los muertes y ausentes (quando sea pasado algun tiempo) serreciba a mi parte informacion de abono, que esta pronto adar con zitacion dela contraria =

Auto a la peticion de termino ultramarino = De la informacion que ofrece y dichos autos = Y se presentan dos, o tres, testigos que digan los refiridos estan en Amberes y el Juez en vista de los autos dice: Digo que debia demandar y mando que f. deposite tanta cantidad para pagar los gastos dela parte contraria si quiere hir, o inmbiar aber jurar, presentar, y conocer a dichos testigos y asimismo tanta cantidad para que sino prueba su intencion o excepciones, con las posiciones de dichos testigos sea condenado en ella, en la qual desde luego le condenaba y condeno, sin otra informacion, ni condenacion: y por este su auto asi lo probeo y mando de que Doi fee =

Hecho el deposito presenta peticion asi = Ticio en N. de f. en el pleito con N. = Digo que por Vmd. seme mando que depositase tanta cantidad para que se me conceda el termino ultramarino y cumpliendo con lo mandado por Vmd. tengo depositada tanta cantidad: Por tanto = A Vmd. pido y suplico se sirba de concederme dicho termino que es Justicia que pido costas & y juro.

### **Auto**

Auto, y en su vista se concede o deniega dicho termino: para concederlo el auto es: Digo que debia derrecibir y recibio este pleito aprueba con termino de seis meses los quales corran desde oy en adelante, desde que dixo se concedia el termino ultramarino, que le fue pedido, y que denegaba y denego otro qualquier termino que le sea pedido y que se entienda ser todos los terminos ordinarios de la ley, que en este pleito puedan ser concedidos, que corran juntamente con el primer termino, y que mandaba y mando, que fuese comun alas partes, y que se zitasen para ber, presentar, jurar y conocer los testigos, que la una parte presentase contra la otra, y por este su auto asi lo mando, probeio y firmo de que Doy fee.

Pasado el termino de prueba la parte que desea la brebedad, pide publicacion deprobanzas en la forma siguiente = Ticio en el pleito con N. = Digo que por Vmd. se recibio aprueba con tanto termino, el que es ya pasado, y alguno mas, por lo qual = A Vmd. pido y suplico, mande hacer publicacion de probanzas y que las hechas se pongan con los autos. Y sino las hubiere se dirá, detener este pleito por concluso para difinitiba que es Justicia que pido, costas & =

### **Otra peticion de publicacion**

N. en el pleito con F. = Digo que Vmd. fue serbido derrecibir este pleito aprueba con termino de tanto tiempo el qual es pasado pido publicacion = Auto traslado, sino es pasado el termino la parte contraria, contradice la publicacion pedida, y siseha pasado y calla seda segunda peticion asi =

### **Peticion de Rebeldía**

N. en el pleito con f. = Digo quela contraria llebo termino para decir contra lapublicacion por mi parte pedida y noha dicho cosa alguna por lo que le acuso larrebeldia = A Vmd. suplico la aya por acusada y mande que si ai probanzas, se haga publicacion y sino se tenga ese pleito por concluso para difinitiba y para ello & = Auto. Asi se probee = oeste = Por acusada y autos = yel juez si se ha pasado el termino, manda hacer publicacion en la forma siguiente = Dixo que debia demandar y mando hacer publicacion deprobanzas y que fechas se pongan con los autos.

El actor despues alega debien probado en la forma siguiente =

N. en nombre de F. vezino de tal parte, en el pleito con F. vezino det. p. = Digo que vistas por Vmd. las probanzas hechas por mi parte hallara aber probado bien y cumplidamente su accion, como probarle combino con instrumentos autenticos y suficiente numero de testigos, todos contestes y maiores de toda excepcion, y que la contraria no ha probado, cosa que le pueda aprovechar, en cuia consecuencia Vmd. se ha de serbir de probeer y determinar en todo a favor de mi parte que asi es de hacer por lo general, favorable & = Y porque como consta de t. instrumento que esta ael fol. t. se manifiesta esto, y



esto = Y por que & = Y por que contra esto no se prueba, ni hace cosa alguna la probanza de la parte contraria pues los testigos son por derecho tachados en especial N.S. testigo f. t. por esto, y esto = Y por que asimismo N. G. testigo es esto, y esto = Y por que f. esto, y esto, o lo otro, por lo qual los tacho y juro que no lo hago de malicia, ni con animo de injuriar los otros testigos, sino solo por defender el derecho de mi parte = Y por que los demas testigos que quedan no son conformes ni contestantes, solo si son sigulares en sus dichos, y deposiciones, pues como consta de la deposicion de N.f.t. y N.f.t. testigos de la segunda pregunta a tal fol. t. esto, y esto, y atal esto, y esto, y atal, esto y esto otro. Y N. y N. no saven las dichas preguntas, que estan ael f. y f. por si con certeza cosa alguna delo en ellas contenido, y solo deponen por oidas y banas creencias delo qual resulta no aber justificado la contraria sus pretensiones ni cosa alguna, con manifiesto derecho y justicia de mi parte por lo qual = A Vmd. pido y suplico probea y determine en todo a favor de mi parte como tengo pedido por ser justicia que pido costas & y juro y ofrezcome aprobar la prueba de tachas =

Autto = traslado = El reo alega debien probado asi =

N. en nombre de f. vezino det. p. = Digo que vistas por Vmd. las probanzas, allana que mi parte aprobado bien, y cumplidamente sus excepciones y defensas como probarle combino con bastante numero de testigos, e instrumentos autenticos y que la contraria no ha probado cosa que le pueda aprovechar, en cuia consecuencia Vmd., se ha de serbir proveer, de determinar en todo a favor de mi parte como tengo pedido que asi es de hacer por lo general, favorable & = Y por que se prosigue y concluie con la antecedente = Auto-Autos, y en su visita el juez si ai meritos para ello, recibe aprueba de tachas asi = Digo que debia de recibir y recibio este pleito aprueba de tachas con termino de tres dias comunes a las partes estas citadas, y por este su auto asi lo proveio y firmo de que Doi fee.

Probatio repulsarum, bulgo tachas, fit intra 3 dies justa 11. tit. 8 lib. 4 recopilat. Nec judes potest hunc terminum prorrogare; nec minor, qui beneficio restitutionis audet {adversus lapsum temporis, seu termini probatores} de tachas restui potest L. 1. in fin. tit. 8 lib. 4 recopilat. Cobarrubias in practica Cap. 26 num. 4. Vide de his repulsis Perez in leg. 1. t. 8 lib. 3, ordinamenti Julium calarum lib. 3 parraf. iniuria num. 3. Acebedo lib. 5 cap. 2 num. 50.

### **Peticion para presentar ynterrogatorio de tachas**

Ticio en el pleito con Mebio = Digo que por Vmd. serrecibio este pleito aprueba de tachas con tanto termino y para hacer lo que combenga ami parte presento interrogatorio = A Vmd. pido y suplico lo aya por presentado, y mande que a su thenor se examinen los testigos que presentare que es justicia que pido costas & = Por las preguntas siguientes se examinaran los testigos que por f. se presentaren sobre las tachas delos testigos presentados por f. y abono delos de dicho N. en los que siguen sobre esto, y esto.

1.<sup>a</sup> Primeramente seran preguntados los testigos por el conocimiento de las partes de este pleito y si conocen a fulano, zutano y mengano testigos presentados en estos autos con el derecho N. y a favor de f. presentados por el referido N. y por noticia que tienen de este pleito y mas que declaren Digan firma.

2.<sup>a</sup> Yttem si saben que N. es esto, y tiene estrecha amistad con N. sabiendo los testigos por el trato y comunicacion que tienen con f. averlo visto, ser y pasar asi, y mas que declaren digan firma.

3.<sup>a</sup> Yttem si saben que N. es esto, y esto, y lo otro, sabiendo los testigos por tener cierta e individual noticia, averlo visto ser y pasar asi, y mas que declaren Digan firma.

4.<sup>a</sup> Yttem si saben que N. N. N. y N. antes y ael tiempo que hicieron estas declaraciones, en estos autos eran hombres honrados, buenos christianos temerosos de Dios y de sus conciencias, y de berdad, y tales que bajo de su juramento no dirian, ni depondrian, en esta causa, ni en otra contra la verdad, ni faltarian a la religion del juramento saverlo los testigos por el mucho conocimiento que tienen de los testigos dichos y mas razones que para ello tengan Digan firma.

5.<sup>a</sup> Yttem de publico y notorio, publica voz y fama = Hecha la prueba de tachas se pide publicacion en la misma forma que queda dicho y hechas no se tachan los testigos conque se probaron las tachas, ni se probee auto alguno aprobanza de la causa, y sentencia definitiva en la misma forma que queda dicho y el auto es: por su parte y autos citense las partes para definitiva y concluso el pleito pueden informar las partes ael juez de su derecho y de estas informaciones, o alegaciones no se da traslado porque solo sirven para instruir ael juez el qual es obligado a sentenciar el pleito definitivamente en el termino de 20 dias despues de estar concluso y las sentencias definitivas se dan en la forma siguiente.

### **Sentencia definitiva**

En el pleito que es entre partes de la una N. v. det. p. actor demandante, y su Procurador en su nombre, y de la otra N. v. det. p. reo demandado y su procurador en su nombre sobre, y en razon de esto, y esto =

#### **Vistos**

fallo atento los autos y meritos del proceso que debo declarar y declaro que N. probó bien y cumplidamente su accion y demanda como probar le combino, declarola por bien probada, y que la parte de N. reo demandado no probó bien sus excepciones y defensas como probar le combino: declarolas por no probadas = (y al contrario si es en favor del reo, en cuiá consecuencia debo de condenar y condeno ael dicho N. a que luego que esta mi sentencia definitiva sea pasada en autoridad de cosa juzgada, entregue y restitua ael otro esto, y esto, con estos frutos, o sin cosa alguna), y asimismo en las costas de este jui-



cio cuia tasacion en mi reserbo, y por esta mi sentencia difinitivamente juzgando asi lo pronuncio y mando: Y sino ay meritos para las costas dice: sin costas =

Si la sentencia se da contra el actor y se absuelbe ael reo, se forma asi su puesta la antecedente = fallo atento los autos y meritos de este proceso que debo declarar y declaro que N. no probó bien, y cumplidamente su accion y demanda como probar le combino, declarola por no probada y que N. probó bien y cumplidamente sus excepciones y defensas como probar le combenia declarolas por bien probadas en cuia consecuencia debo de absolber y absuelbo del derecho dela accion y demanda contra el puesta por el otro y que le debo de dar y doi por libre deella y debo imponer y impongo perpetuo silencio del otro N. para que sobre ella aora ni en tiempo alguno le pueda pedir cosa alguna, y por esta mi sentencia difinitivamente juzgando, asi lo pronuncio y mando sin costas =

Se suele muchas veces absolber ael reo de la instancia de juicio y entonces la sentencia es en la forma siguiente = fallo atento los autos y meritos de este proceso que debo declarar y declaro, que N. no probó bien, y cumplidamente sus acciones como probar le combino declarolas por no probadas, y que N. probó bien y cumplidamente sus excepciones y defensas como probar le combino declarolas por bien probadas, en cuia consecuencia debo de absolber, y asuelbo del otro f. de la instancia de este juicio reserbando como reserbo a dicho f. el derecho asalbo para que pueda pedir y demandar a dicho f. donde mas bien le combenga = y por esta mi sentencia difinitivamente juzgando asi lo pronuncio y mando sin costas =

Si el que pronuncia la sentencia es juez acompañado de algun inferior, despues de decir = asi lo pronuncio y mando sin costas = diria como juez acompañado del Sor. Dn. N. Abogado de los Reales Consejos y corregidor det. p. =

Y si es la sentencia con parecer de asesor diria asi, lo pronuncio y mando sin costas por parecer del Sor. Dn. N. Abogado de los Reales Consejos mi asesor en esta causa que tambien firmo = De Asesore vide tit. ff de officio Asesor et lego 1. lib. tit. 4. inquit iudicem sotium seu adinitium iurisdictionem habere no vero asesorem.

Y si son autos interlocutorios con parecer de asesor diria asi = En la ciudad det. p. en t. dias det. mes y año, el Sor. Dn. f. corregidor de dicha ciudad aviendo visto estos autos y el articulo en ellos formada Dixo: que debia demandar y mando hacer esto y esto, y por este su auto asi lo probeio y mando con parecer del Sor. Lizenciado Dn. N. Abogado de los Reales Consejos su asesor que tambien firmo =

Y si el auto interrogatorio es de juez acompañado lo concebiria asi = en la ciudad det. p. el Sor. Lizenciado Dn. f. Abogado de los Reales Consejos y vezino det. p. como juez acompañado del Sor. Dn. N. Abogado de la Real Chancilleria det. p. y Alcalde maior det. p. aviendo visto estos autos, y el articulo en ellos formados Dixo debia demandar y mando esto, y esto y para

este su auto asi lo mando probeio y firmo = La parte que se siente agrabiada apela de la sentencia, y si es en pueblo donde no ay Chancilleria se hace asi =

### **Apelacion**

N. en el pleito con N. = Digo que por Vmd. pronuncio en este pleito sentencia definitiba contra mi parte en la que se mando y declaro, esto, y esto de la qual sentencia allandose mi parte notoriamente agrabiada (ablendo con el respecto debido, apelo ante su Magestad y Señores Presidente y oidores de la Real Chancilleria de la Ciudad de Granada, o a donde con derecho pueda y deba, salbo el derecho de nulidad, atentado, y otro debido recurso = A Vmd. suplico admita esta apelacion en ambos efectos y mande se me de el testimonio necesario pues es justicia que pido costas & y juro =

Auto: Admitese esta apelacion en quanto ha lugar en derecho y dese el testimonio que pide = El escribano da el testimonio en relacion de los autos y con el acude la parte apelante a la Chancilleria para ganar la mexora de apelacion y la peticion se hace asi =

### **M.P.S.**

N. en nombre de N. vezino det. parte ante V.A. como mas aya lugar en derecho = Digo que ante la justicia de dicha ciudad siguio mi parte pleito con N. sobre esto, y esto, y por otra justicia se sentencio esto, y esto, dela qual sentencia allandose mi parte agrabiada apelo en tiempo y forma, como consta de este testimonio que presento en debida forma y en caso necesario apelo de nuebo, y me presento en grado de apelacion, nulidad, y agrabio de dicha sentencia por lo qual = A V.A. pido y suplico que aviendo por presentado dicho testimonio, y a mi parte en dicho grado de apelacion se sirba demandar despachar a mi parte R.P. de emplazamiento y compulsoria que es justicia que pido costas & y juro = Auto = Despachese el compulsorio digo la Real Provision de emplazamiento y compulsoria =

### **Otro modo para quando el juez aquo no quiso admitir las apelaciones ni el escribano dar testtimonio**

N. en nombre de f. vezino det. ante V.A. como mas aya lugar en derecho = Digo que ante la justicia de dicha ciudad siguio mi parte pleito con f. sobre esto, y esto, y por dicha justicia se sentencio esto, y esto, de la qual sentencia sintiendose mi parte agrabiado apelo en tiempo y forma, y por dicha justicia no sele quiso admitir su apelacion, y aunque por mi parte se pidio testimonio no lo pudo conseguir, por lo que insistiendo en la apelacion por mi parte interpuesta ante dicha justicia y en caso necesario apelando de nuebo, y mas en forma me presento en grado de apelacion, nulidad, y agrabio de dicha sentencia = A V.A. pido y suplico me aya por presentado en dicho grado de apelacion y se sirba demandar despachar ami parte V.R.P. de emplazamiento para



que el escribano ante quien paran los autos los remita originales que es justicia que pido costas & y juro =

Si acaso no apelo del juez inferior aunque la sentencia se aia pasado en autoridad de cosa juzgada y aunque se aian pasado 4\_6 o mas años se pueda apelar en la Chancilleria asi =

### **M.P.S.**

N. en nombre de f. v. det. p. ante V.A. como mas aya lugar en derecho = Digo que ante la justicia de esta ciudad mi parte siguio pleito con n. sobre esto, y esto, y por dicha justicia se sentencio esto y esto, de la qual sentencia mi parte se siente agrabiada por lo qual apelo, y me presento en grado de apelacion, nulidad, y agrabio de esta sentencia = A V.A. pido y suplico me aya por presento en dicho grado de apelacion y se sirba demandar despachar a mi parte V.R.P. de emplazamiento y compulsoria que asi es justicia & =

Quando el pleito se sigue ante el juez inferior en los pueblos en que ai Chancilleria ai dos modos de apelar, uno en la forma ordinaria, y otro de echo quando se apela en la forma ordinaria se presenta peticion ante el juez aquo, la qual se hace en forma misma que queda dicha, que se hace ante otro qualquier juez inferior y solo se adbierte, que no se pide testimonio y el auto es = Admitese la apelacion quanto ha lugar en derecho. Y luego se hace presentacion en Chancilleria en la forma siguiente =

### **M.P.S.**

N. en nombre de f. vezino det. parte ante V.A. como mas aya lugar en derecho me presento en grado de apelacion, nulidad, y agrabio de una sentencia dada por el Alcalde maior de esta ciudad y Digo: que ante dicho Alcalde maior siguio mi parte pleito contra f. sobre esto, y esto, y por dicho Alcalde maior se sentencio esto, y lo otro, de la qual sentencia sintiendose mi parte agrabiada, apelo en tiempo y forma ante dicho Alcalde maior por lo qual = A V.A. pido y suplico que aviendo a mi parte por presentada en dicho grado de apelacion, se sirba demandar que para hacerla mas en forma se entreguen los autos por ser justicia que pido costas & y juro = Otrosi que el escribano venga.

**Auto/** Nosiendo executibo entreguensele los auttos y estando en estado el escribano benga = Adbiertase que el otrosi el escribano venga sino se pone en dicha peticion de presentacion se puede despues poner en la peticion de justicia, y quando se apela de hecho no se presenta peticion de apelacion ante el juez aquo, si es desde luego se presenta peticion en la Chancilleria en esta forma =

N. en nombre de f. ante V.A. como mas aya lugar en derecho = Digo que ante el juez Alcalde maior de esta ciudad, aseguido mi parte pleito contra fulano, sobre esto, y esto, y por dicho alcalde maior se sentencio esto, y esto, de la qual sentencia se siente mi parte agrabiada por lo qual apelo y me presento en grado de apelacion nulidad, o agrabio, o como aya lugar en derecho de dicha

sentencia = A V.A. pido y suplico se me aia por presentado en grado de apelacion y se sirba demandar seme entreguen los autos para hacer esta apelacion mas en forma que es justicia que pido costas & y juro = Y el escribano venga =

**Auto/** No siendo executibo entreguensele los autos, y estando en estado el escribano benga = Adbiertase que siempre que ai que pedir atentado despues de decir en la peticion, costas & y juro = Se añade = pido atentado = en todos los casos dichos luego que la parte agrabiada tomo los autos hace peticion asi =

### **M.P.S.**

Ticio en nombre de Caio en el pleito con f. Digo que la sentencia en el pronunciada es nula, y como tal se ha de declarar, o alo menos rebocar como injusta, haciendo y determinando en todo y por todo a favor de mi parte como tengo pedido y en este escripto se contendra que asi es de hacer por lo general favorable dicho y alegado ante el inferior en que me afirmo y en caso necesario afirmo de nuebo = Y por que & = Y por que esto, y lo otro & = A V.A. pido y suplico probea y determine en todo a favor de mi parte como tengo pedido y aqui se contiene que asi es justicia que pido costas & = Auto = traslado y el apelado responde en la forma siguiente si la sentencia toda fue en su favor.

### **M.P.S.**

N. en nombre de f. en el pleito con cenpronio = Digo que la sentencia en el pronunciada por el Alcalde maior en t. dias det. mes y año en quanto mando esto, y esto, es justa y a derecho conforme, y como tal se ha de confirmar mandando sedebuelban estos autos ala justicia para su execucion y en quanto no mando esto, o lo otro, ni condeno como debia la contraria en costas, es injusticia y como tal se ha derrebocar para lo qual en caso necesario me arri-mo a la apelacion de contrario interpuesta, en cuia consecuencia V.A. se ha de serbir de condenar a la contraria en esto, y esto, y en las costas que se causaron en la primera, y esta segunda instancia se causaren como injusto calumnioso, y temerario litigante probeiendo y determinando en todo a favor de mi parte como tengo pedido, y aqui se contendra, que asi es de hacer por lo general favorable alegado y probado ante el inferior que me afirmo = Y por que & = A V.A. suplico probea y determine & =

**Auto/** traslado = Y en el grado de apelacion se sustancia del mismo modo que ante el inferior, y la sentencia definitiva la cabeza es como del inferior, y despues se dice =

### **Sentencia confirmatiba de superiores**

En el pleito & Vistos & fallamos atento los autos y meritos del proceso que Dn. f. det. corregidor det. p. p. su sentencia en la que mando condeno, o declaro esto, y esto, juzgo bien, y conforme a derecho y asi lo confirmamos en



cuya consecuencia debemos demandar, y mandamos que luego que esta nuestra sentencia sea pasada en autoridad de cosa juzgada se haga esto, y esto, y por esta nuestra sentencia definitivamente juzgando así lo pronunciamos y mandamos sin costas.

### **Sentencia rebocatoria**

En el pleito & vistos & fallamos atento los autos y meritos del proceso que el Lizenziado Dn. f. Alcalde maior det. p. por esta sentencia que dio en estos autos por la que mando declaro y condeno, y a absolbio a f. de esto, no juzgo bien ni a derecho conforme y así lorrebocamos en cuya consecuencia debemos demandar y mandamos que luego que esta nuestra sentencia sea pasada en autoridad de cosa juzgada, se haga esto, y esto, o absolbemos a fulano, o le condenamos en esto, o lo otro, y por esta nuestra sentencia definitivamente juzgando así lo pronunciamos y mandamos sin costas.

### **Sentencia confirmatoria y rebocatoria Simul =**

En el pleito & vistos & fallamos atentos los autos y meritos del proceso Dn. f. corregidor det. p. enquanto pronuncio sentencia en estos autos mandando y declarando esto, y lo otro, juzgo bien y conforme derecho y así lo confirmamos, y en quanto mando esto, y esto, no juzgo conforme a derecho y así lo rebocamos, en cuya consecuencia debemos de mandar y mandamos sin costas =

### **Suplicacion M.P.S.**

N. en nombre de N. en el pleito con f. suplico de una sentencia dada por V. Presidente y algunos de vuestros oidores y hallandome, hablando con el respecto debido, agrabiado = Digo que la otra sentencia, en que se mando esto, y esto, es derreformatar, suplir, y enmendar probeiendo y determinando en todo a favor de mi parte como tengo pedido que así es de hacer por lo general y demas razones que protesto alegar con mi abogado: por lo qual = A V.A. pido y suplico mande se me entreguen los autos, que así es justicia que pido costas & y juro = Auto entreguenle en la forma ordinaria.

### **Suplicacion en forma**

N. en nombre de f. en el pleito con N. afirmandome en la suplicacion por mi parte interpuesta de una sentencia dada por V° Presidente y alguno de vuestros oidores y en caso necesario interponiendola de nuevo y mas en forma hablando con el respecto debido = Digo que la sentencia en que se manda esto, y esto, y es de reformar suplir y enmedar probeiendo y determinando a favor de mi parte en todo y por todo como tengo pedido y aqui se contendra que así

es de hacer por lo general favorable & y por que & = A V.A. suplico probea y determine entodo a favor de mi parte como es justicia que pido costas & = El auto que corresponde desta peticion es = traslado = y seba siguiendo este juicio derrebista en la misma forma que el debista hasta concluirse para sentencia difinitiba la que se hace en la forma siguiente supuesta la cabeza =

### **Sentencia de vista confirmatoria**

En el pleito & vistos, fallamos atentos los autos y meritos del proceso, que la sentencia de vista en este pleito pronunciada en t. dia det. mes y año por nuestro Presidente y algunos de nuestros oidores por la que se mando esto, y esto, es justa y a derecho conforme y como tal la confirmamos en todo y por todo segun y como en ella se contiene y por esta nuestra sentencia difinitivamente juzgando en grado derrebision asi lo pronunciamos y mandamos = Y si se rreboca se dice asi =

### **Sentencia de rebista rebocatoria**

En el pleito & vistos & fallamos atentos los autos y meritos del proceso que la sentencia de vista en este pleito pronunciada en t. dias de tal mes y año por nuestro Presidente y algunos de nuestros oidores por la que es de reformar suplir y enmendar, en cuia consecuencia debemos demandar y mandamos & = Y por esta rebista asi lo pronunciamos y mandamos sin costas = la segunda suplicacion para la personal Real se hace asi =

### **Segunda suplicacion**

M.P.S.

N. en nombre de f. ante V.A. como mas aya lugar en derecho suplico de una sentencia dada en grado derrebision por V<sup>o</sup> Presidente y algunos de vuestros oidores y hablando con el respecto debido = Digo que la dicha sentencia en quanto se mando esto, y esto, es derreformatar suplir y enmendar probeiendo y determinando en todo a favor de mi parte como tengo pedido y aqui se contendra que asi es de hacer por lo general favorable & = y por que = y por que = A V.A. suplico que sirba de probeer y determinar en todo y por todo a favor de mi parte, como tengo pedido y aqui se contiene y es justicia que pido costas & y juro =

Otrosi desde luego presento la escritura de fianza = y la peticion para presentar ante el Rey, o ante Sor. Gobernador en su ausencia se hace asi =

**Ante el Rey  
Señor**

N. en nombre de f. V. det. p. me presento ante V.M. en grado de segunda suplicacion, con la pena y fianza de las mil y quinientas doblas que dispone la



ley de Segobia, de ciertas sentencias dadas y pronunciadas por V. Presidente y algunos de V. oidores que residen en la ciudad & en el pleito que mi parte siguio con N. = A V.M. suplico se sirba aberme por presentado en dicho grado, y de mandar nombrar jueces que determinen endicho pleito en lo qual recibire mui gran merced.

Adbiertese que solo tiene lugar la segunda apelacion quando el pleito se empezo en la Chancilleria por nueba demanda, y no por via de apelacion, restitution, declamacion nulidad, ni otra manera =

La segunda suplicacion se ha de interponer ante los mismos jueces dentro de veinte dias, y estos pasados no ay restitution, aunque sea pribilegiado es menester especial poder =

Si el valor de la cosa no vale lo menos tres mil doblas de oro, de cabeza en el pleito no ay segunda suplicacion = En el posesorio para que seadmita es menester que el valor de la propiedad sea de seis mil doblas de principal lo menos = Sobre la posesion de maiorazgo o vinculo no ha lugar la segunda suplicacion = Cinco jueces del consejo que el Rey nombra determinan el pleito con los mismos autos, sin nueba peticion, probanza, ni escriptura y delo que estos determinan, no hai suplicacion, ni nulidad = Si los autos contienen alguna nulidad o por otra causa la sentencia dada en ellos es nula, se intenta la nulidad dentro de sesenta dias que principian acorrer desde el dia, en que se publico la sentencia y se dice de nulidad asi =

### **Peticion de nulidad**

N. en nombre de f. en el pleito con N. = Digo que la sentencia que V.A. en el pronuncio tal dia, hablando con el respecto debido es nula, y ante V.A. seade serbir declararla por tal que asi es de hacer por lo general favorable & = y por que = y por que & = por todo lo qual = A V.A. pido y suplico probea y determine a favor de mi parte como tengo pedido yaqui se contiene sobre lo qual formo articulo comprebio y debido pronunciamiento deel, y protesto que en el interin no me corra termino ni pase perjuicio alguno pues es justicia que pido costas & y juro =

Sucedede muchas veces que contra la demanda opone el Reo la recombencion de los casos que ha lugar en derecho y se opone en la forma siguiente =

### **Peticion derrecombencion**

N. en nombre de f. ante Vmd. como mas aya lugar en derecho = Digo que se ha dado a mi parte traslado de una demanda puesta por parte de N. vezino det. p. en que con efecto le pide un caballo que dice ser suio, que mi parte tiene o alo menos la estimacion del que seran unos 500 rreales y Vmd. justicia mediante se ha de serbir de absolber y dar por libre a mi parte en dicha demanda condenando a la contraria con las costas deeste juicio, probeiendo y determinando en todo a favor de mi parte como tengo pedido y aqui se contendra que asi es de hacer por lo general favorable & = y por que = y por que el dicho

f. debe a mi parte tanta cantidad (o decir si fue subcondicione) o por que aviendosele dexado ael otro N. un legado ami parte y no aviendo cumplido el dicho N. el grabamen aviendo tomado el legado no ai duda que es deudor a mi parte de tanta cantidad por razon de dicho legado, cuia cantidad le pongo por recombencion mutua peticion, o como mas aia lugar en derecho por todo lo qual = A Vmd. pido y suplico se sirba de condenar, compeler y apremiar a dicho N. a que de y pague a mi parte la dicha cantidad por el remedio mas brebe y sumario que por derecho haia que es el que intento haciendo para ello las declaraciones que sean necesarias por lo qual hago el pedimento o pedimentos que combengan probeiendo en todo lo demas a favor de mi parte como tengo pedido y aqui se contiene, que asi es justicia que pido costas & y juro =

De esta peticion seda traslado yrresponde el recombenido, ala recombencion, y demas asi =

### **Respuesta del Recombenido**

N. en nombre de f. en el pleito con N. = Digo que sin embargo de lo dicho y alegado por la contraria en su pedimento de t. det. mes Vmd. se hace serbir de determinar en todo afavor de mi parte absolbiendole y dandole por libre dela recombencion que la contraria le pone condenandole en las costas de este pleito que asi es de hacer por lo general & = Y por que & = Por todo lo qual = A Vmd. pido y suplico probea y determine en todo afavor de mi parte como tengo pedido y aqui se contiene, que es justicia que pido costas & =

Deesta peticion seda traslado, y sustancia como qualquier juicio ordinario =

### **Recusacion de escribano**

N. en nombre de f. en el pleito con N. = Digo que por ciertas causas que para ello me mueben recuso a f. escribano de esta causa y a N. y a N. = A Vmd. suplico los aia por recusados, y mande del referido f. se acompañe con otro escribano y no sea de los recusados, que es justicia que pido costas & y juro que esta recusacion no la pongo de malicia =

### **Recusacion del juez inferior**

N. en nombre de f. en el pleito con N. = Digo que para el seguimiento deesta causa y su determinacion por ciertas cosas que para ello me mueben (hablando con el respecto debido) recuso a Vmd. y delos Abogados deesta ciudad a N. y a N. = A Vmd. suplico se aia por recusado y se sirba de acompañarse con Abogado que no sea de los recusados, pues es justicia que pido costas & y juro = que esta recusacion nola pongo de malicia =



**Recusacion del juez superior**  
M.P.S.

N. en nombre de f. en el pleito con N. ante V.A. como mas aya lugar en derecho = Digo que por esta, y esta, y esta causa (aqui seexpresan) hablando con el respecto debido, recuso para la determinacion deeste pleito ael Sor. Dn. N. oidor de Vuestra Chancilleria y juez en este pleito {y si es del Presidente se dice} del Ilmo. Sor. Dn. f. det. & = A V.A. suplico se sirba de aberlo por recusado, y de nombrar Sres. jueces que determinen este pleito que asi es justicia que pido costas & = Y juro que esta recusacion no la hago de malicia =

**Autto:** Dentro de treinta dias justifique las causas que alega = Si las justifica senombran jueces sino semulta =

Nota en quanto arrecusaciones que los jueces ordinarios inferiores seculares serrecusan sin expresar causa pues el juramento basta y se pone en lugar de causa y por tanto no se puede omitir =

Para recusar los jueces ordinarios inferiores Eclesiasticos es menester expresion de causa, y se nombran dos ordinarios por las partes para quebean si la causa es justa, ono, si es justa en todo sepriba al recusado del conocimiento de la causa y esta sebuelve ael superior secundum Pichard inmanuduct adprag-sim precept. 10. Y segun el moral no ba ael superior sino que el juez recusado nombre un sujeto {a quien comete la decision del tal pleito, intit. de juridict. omn. judic. in proem. nom. 210 omnino videndus.

Para recusar jueces superiores es menester expresion de causa, y se nombran dos oidores para que bean si es bastante, o no, y sino es bastante se multa el recusado. Primero sebe si es justa, y si es fribola se multa en tres mill mrs. segun la ley 3 tit. 10 lib. 2 recopil. y oi en seis mil segun la ley 17 eodem tit. et lib. si es justa y nola prueba dentro del termino que seleda, se castiga ael recusante en sesenta mil mrs. si fuese oidor el recusado = Y si fuere Alcalde de corte se multa en treinta mil, y esta cantidad se deposita antes videat Paz tom. 16.p. cap. 1 num. 4.

Probada la causa dela recusacion se prihan los jueces superiores del conocimiento dela causa int. leg. 17 19 tit. 10 lib. 2 recopilat. Circa recusationes videndus est. morla loc. citato a num. 173.

El actor de la Curia Philipica 1 pte. del juicio cibil trae en el parragrafo 7 num. 8 doctrina conque conciliar la oposicion que aqui entre Pichard y Morla diciendo que el delegado del papa recusado a derremidir a su superior la causa precisamente et de hoc Pichard el ordinario puede remitirla ael superior, o a otro tercero de consentimiento del recusante, et sic Morla: El pedimento derrecusacion del juez superior para que se admita ha de hir firmado de abogado =

Si se quiere escusar la peticion debien probado se puede poner por un otro-si en la peticion de acusacion de rebeldia debien probado asi =

N. en nombre de N. en el pleito con N. = Digo que la contraria lo llebo para decir contra la publicacion por parte pedida y no ha dicho cosa alguna por lo que le acuso la rebeldia = A Vmd. pido y suplico la aia por acusada y

mande que si hai probanzas se haga otra publicacion, y sino se tenga este pleito por concluso pues justicia que pido costas & =

Otrosi = Digo que vistas por Vmd. las probanzas para mi parte hallara & = Por lo que Vmd. se ha de serbir & = pido ut supra = Auto = en quanto a lo principal asi se probee, y en quanto del otrosi traslado =

### **Modo de concluir y alegar**

N. en el pleito con N. = Digo que se me ha dado traslado de un pedimento presentado por parte de N. en que dice esto, y esto, y respecto de esto, y esto, y lo otro, negarlo y contradiciendo lo principal concluo sin embargo para definitiva = A Vmd. pido y suplico aia este pleito por concluso y para ello & = Auto = por su parte =

### **Juicio de propiedad Demanda**

N. en nombre de N. vezino det. p. ante Vmd. como mas aya lugar en derecho y sin renunciar derecho que ante mi parte competa del que protesto usar en caso necesario donde me combenga = Digo que N. por su testamento baxo cuya disposicion murio dejo tales y tales tierras y cosas suias propias en tal sitio linde con cosas, o tierras de N. las que gozo en su vida y me pertenecen por averme instituido heredero unibersal [o particular] y es asi que f. vezino det. p. las esta detentando y gozando de ellas sin titulo que bastante sea y aunque le he recombenido muchas veces para queme las restituia, nolo ha querido hacer sin contienda de juicio, por lo qual = Suplico a Vmd. que aida mi relacion por verdadera en el todo, o alomenos en la parte que baste para el bencimiento de esta causa por el remedio mas brebe y sumario que por derecho aya lugar, se sirba de condenar, compeler, y apremiar, a dicho N. a que me entregue y restituia dichas tierras con mas los frutos y rentas que han rentado y producido, podido rentar, y producir desde el tiempo que las esta detentando, hasta su real entrega y restitution haciendo para ello las declaraciones y condenaciones que sean necesarias para lo qual hago el pedimento o pedimentos que combengan y el oficio de Vmd. imploro pues es justicia que pido costas & y juro =

Auto: traslado y para ebitar muchas veces nulidades si ai lugar el Reo hace la petition en la forma siguiente =

N. en nombre de N. vezino det. p. ante Vmd. como mas aya lugar en derecho = Digo que se me ha hecho saver una demanda puesta por N. en que pretende esto, y esto (y aqui se pone la demanda) y Vmd. seade serbir de declarar no tener mi parte obligacion arresponder a dicha demanda, o alomenos por haora hasta tanto que dicho N. justifique el ser hijo de N. o su heredero, o legitima su persona, por ser menor, o mujer casada, o hijo de familias, o no tener licencia desu marido, o desu padre o ser procurador y no constar del poder qualidad en que se funda su intencion probeiendo y determinando en todo a



favor de mi parte como llebo pedido y aqui se contendra que asie es de hacer por lo general, favorable & = y por que & = y por que & = por lo qual = A Vmd. pido y suplico probea y determine a favor de mi parte como tengo pedido y aqui se contiene, sobre lo qual formo articulo con prebio y debido pronunciamiento de el, y protesto que en el interim no me corra termino ni pase perjuicio alguno pues es justicia que pido costas & y juro = Auto = traslado =

### **Replica del actor**

N. en nombre de f. = Digo que sin embargo delo dicho y alegado por la contraria en su pedimento det. y t. det. mes Vmd. se hade serbir demandar que responda derechamente ala demanda que leesta puesta desestimando y despreciando su pretension como injusta condenandole en las costas deeste litigio probeiendo y determinando en todo afabor demi parte que asi es de hacer por lo general favorable & = A Vmd. pido y suplico probea y determine afabor demi parte como tengo pedido y es justicia que pido costas & = Auto = traslado =

Y se sustancia el articulo y si el actor no probo sus qualidades se declara por el juez no estar obligado el reo arresponder, ni responde hasta que las prueba, pero si las probare se mandara por el juez que responda derechamente y diria asi =

### **Contestacion**

N. en nombre de f. ante Vmd. como mas aya lugar en derecho = Digo que seme ha hecho saver una demanda puesta por parte de N. en que pretende (si es reivindicacion) se declare tocarle y pertenecerle tales y tales vienes y que se me condene ala restitution en esto, y esto, y en su defecto, y en los frutos y rrentas que anrrentado, y podido rentar (si es accion personal) en que se me condene en esto, y esto, y en su defecto en tanta cantidad de su estimacion y contestandola solo en lo que fuere digna de contestacion y no en mas Vmd. se ha de serbir de absolber y dar por libre a mi parte de dicha demanda, eimponer en ella ala contraria perpetuo silencio y condenarle en las costas de este juicio, como ainjusto y calumnioso litigante que asi es de hacer por lo general favorable que de los autos en favor de mi parte resulta & = Y por que dicha demanda no espuesta por parte ni contra parte legitima, sutenor es incierto carece derrelacion verdadera por lo que la niego en todo y por todo como en ella se contiene = Y por que & = Por tanto = A Vmd. pido y suplico probea y determine afabor de mi parte como tengo pedido y aqui se contiene pues es justicia que pido costas & = Autto = traslado =

Si contestado en pleito y dandose traslado delos alegatos de una y otra parte, esta no respondiере = por la que se desea labrebedad sedara esta peticion =

N. enel pleito con N. = Digo que el dicho osu Procurador llebo los autos contermino para decir contra la peticion por mi parte presentada y no ha dicho

cosa alguna, por lo que le acuso la rebeldia = A Vmd. suplico se sirba de averla por acusada y este pleito por concluso =

**Auto/:** Por acusada y autos, y en su vista lo recibe aprueba, o sentencia definitivamente =

En las contestaciones no se pone Juro ael contrario en las demandas; aviendose dado traslado, si acaso una parte se ofrece aprobar ael fin dela petition se dice asi: ofrezcome aprobar: Y se da traslado y si despues el otro, asi que alego dice, consiento enla prueba, dice el juez = traslado y de su consentimiento serrecibe aprueba con termino de nuebe dias comunes alas partes: Y si la contradice el juez toma los autos para, o no, si ai meritos para prueba, y sies pleito de hecho la niego digo la aprueba, y si es de derecho la niega, y siendo de hecho lo recibe con el termino que le parece comun a ambas partes, y hacen sus interrogatorios, y piden prorrogacion determino el qual pasado se pide publicacion, y se alega de bien probado, se tachan los testigos, si se quiere y serrecibe aprueba de tachas, y no se tachan los testigos con que se probaron las tachas por que se dexa todo para para los meritos dela causa, ni se probee auto aprobando, o reprobando tachas, y se sentencia difinitivamente y despues de hecha probanza de tachas se hace petition deprobanza delas tachas y dicha la parte que le parece presenta petition concluyendo para difinitiba, y si las partes quieren informar ael juez lo hacen, y asi se sustancia este juicio de propiedad, lo mismo que el posesorio, que queda declarado serbatis serbandis\_ con la diferencia que en este juicio de propiedad se admiten suplicaciones, y segundas suplicaciones, mas en el posesorio, no se admite suplicacion con la pena delas 1500 sino es el caso que queda dicho hablando de segunda suplicacion =

Antes de contestar si ai excepciones dilatorias y alguna consiste en declinatoria de fuero, y jurisdiccion se forma asi =

### **Declinatoria**

N. en nombre de N. vezino det. ciudad ante Vmd. como mas aya lugar en derecho y con protesta que ante todas cosas hago de que por auto ante Vmd. aia no le atribuia mas jurisdiccion que la que en este caso le compete y esa no declinable (o asi) ante Vmd. como mas aya lugar en derecho y sin que sea visto atribuirle por este acto mas jurisdiccion, que la que por derecho le compete antes si declinandola en forma = Digo que se me ha hecho saver una demanda que ante Vmd. me ha puesto f. en que me pide, o dice esto, y esto (aqui se pone la conclusion dela demanda) y Vmd. justicia mediante sea de serbir de declararse por no juez de estta demanda, o causa remitiendola del Sor. Dn. f. juez a quien pribativamente pertenece su conocimiento y en su consecuencia no tener mi parte obligacion arresponder adicha demanda probeiendo y determinando en todo a favor de mi parte como tengo pedido, y aqui se contendra que asi es de hacer por lo general & = y por que & = y por que & = A Vmd. pido y suplico probea y determine entodo a favor de mi parte como tengo pedido y aqui se contiene, sobre lo qual formo articulo comprebio y



debido pronunciamiento de él, y protesto que en el interin nome corra termino, ni pase perjuicio que es justicia que pido costas & y juro = Auto = traslado =

### **Respuesta del actor demandante**

N. en nombre de N. ante Vmd. como mas aya lugar en derecho = Digo que se me ha dado de una peticion presentada por f. ent. dias det. mes, en que con efecto pretende esto, y esto, aqui se pone lo que pretende, y Vmd. sea de servir de desestimar su pretension y mandarle que responda directamente ala demanda que mi parte tiene puesta y en caso necesario declararse por juez competente ya quien pribatibamente el conocimiento de esta causa probeiendo y determinando en todo a favor de mi parte como tengo pedido, y aqui se contendra que asi es de hacer por lo general & = A Vmd. pido y suplico probea y determine en todo a favor de mi parte como tengo pedido que asi es justicia que pido costas & =

Adbiertase que de esta peticion se da traslado y se substancia el articulo, y si el juez se declara por incompetente no respondera el reo hasta sea combenido, ante su juez, y si se declara por juez competente, se hace, que responda derechamente y entonces contesta como queda dicho =

Notese que si esta excepcion declinatoria concurre con otras dilatorias se debe poner ante todas por que sino se hace asi, luego no tiene lugar por que por el mismo hecho de conocer el juez de las otras dilatorias propuestas antes de la declinatoria se le prorroga la jurisdiccion = Concluso articulo partes posunt recipi ad probationem iusta leg. 1. tit.3 lib. 4 recopilat. intra 9 dies quillos, elajosis fit atestationum publicatis hoc que facta per utraque parte in hoc modo =

### **Auto**

En la ciudad det. p. & = el Sor. Dn. N. aviendo vistos estos autos, y el articulo formado en ellos sobre y en rrazon de esto y esto = Dixo no haber lugar ala pretension deducida por N. y en su consecuencia debia demandar y mando, que el otro respondiese derechamente ala demanda puesta por N. dentro de tres dias siguientes a este auto, con apercibimiento que no lo haciendo, se substanciaran los autos en su rebeldia y por este su auto firma.

### **Juicio sobre la sucesion de Maiorazgo**

La posesion de los bienes de maiorazgo se transfiere por el ministerio de la ley al siguiente en grado legitimo sucesor, y no se pierde por diez años, como los otros bienes libres, y asi aunque se aian pasado los diez años bien puede el legitimo sucesor demandar la posesion en el caso que otro la esta detentando de esta manera =

### **Peticion de posesion de maiorazgo**

N. en nombre de f. vezino det. p. ante Vmd. como mas aya lugar en derecho = Digo que por N. fundo vinculo y maiorazgo detalles y tales vienes, y hizo tales, y tales llamamientos, como todo consta deesta fundacion que ende bida forma presento, y es asi que aviendo sucedido en el N. Padre lexitimo de mi parte por aber faltado esta y esta linea y aviendo muerto el dicho Padre de mi parte se transfirio en el como su lexitimo, e immediato sucesor la posesion, cibil, y natural, por ministerio dela ley, delos vienes de dicho vinculo y siendo esto asi los esta detentando y gozando de sus rentas N. y aunque hermano de mi parte por ser menor (o otra causa) sehalla sin titulo para el goce de dichos vienes = Por lo qual = A Vmd. pido y suplico que aviendo por presentados dichos instrumentos se sirba declarar averse transferido en mi parte por ministerio de la ley la posesion, cibil y natural (por derecho) de los vienes de dicho vinculo, y mandar seleda la real, actual, corporal vel quasi de los dichos bienes, condenando del dicho N. ala restitucion deellos, con mas los frutos que an producido y produxeren desde que los esta detentando hasta la real entrega, y restitucion deellos dando sobre todo la probidencia, que mas combenga a la buena administracion de justicia que pido costas & y juro =

### **Ootra mas brebe**

N. en nombre de N. = Digo que por muerte de N. acabado el maiorazgo que fundo N. y rrespecto de ser mi parte el immediato y lexitimo subcesor de dicho maiorazgo, y como atal aberse transferido por ministerio dela ley la posesion cibil, y natural de los vienes, de que se compone dicho maiorazgo, sin embargo deesto N. los esta detentando, y gozando sus frutos, y rrentas sin titulo alguno: Por lo qual = A Vmd. pido y suplico sea serbido de declarar a mi parte por immediato y lexitimo sucesor, y como atal abersele transferido la posesion cibil, y natural por ministerio de la ley y en su consecuencia mandar seleda la real, actual, corporal velquasi de dichos vienes, condenando ael dicho N. ala rebeldia deellos, con mas los frutos y rrentas, que an rentado y podido rentar desde que los esta detentando hasta su real entrega que asi es justicia que pido costas & y juro = Auto/traslado =

### **Respuesta del reo**

N. en nombre de N. ante Vmd.: Digo que semeha hecho saver una demanda puesta por parte de N. enque pretende esto, y esto & = Y Vmd. justicia mediante adaser serbido declarar ser mi parte el immediato, y lexitimo sucesor de dicho vinculo, amparandolo en la posesion de dichos vienes, declarando no estar mi parte obligado arresponder a dicha demanda imponiendole a la contraria perpetuo silencio, condenandole en las costas deeste juicio, como a injusto y temerario litigante probeiendo y determinando entodo afabor de mi parte como tengo pedido y aqui se contendra, que asi es de hacer por lo gene-



ral favorable & = Y por que firma. Por tanto = A Vmd. pido y suplico probea y determine a favor de mi parte como llebo pedido, y aqui se contiene que es justicia que pido costas & = Auto = traslado =

Y se sustancia este juicio como otro qualquier ordinario posesorio, y concluso se pronuncia sentencia definitiba asi =

### **Sentencia en posesion de Maiorazgo**

En el pleito que es entre partes de la una N. y su procurador en su nombre, Actor demandante, y de la otra N. reo demandado, y su procurador en su nombre, sobre la posesion de los vienes del maiorazgo que fundo N. y baco por muerte de N.

#### **Vistos**

fallo atentos los autos y meritos deeste proceso debo declarar y declaro que N. probo bien, y cumplidamente su accion y demanda como probar le combino declarola por bien probada, y que no probo sus excepciones, y defensas como probar le combino declarolas por no probadas: en cuia consecuencia debo declarar y declaro averse traferido en el otro f. la posesion cibil, y natural por ministerio dela ley delos vienes de dicho maiorazgo: por lo qual debo de condenar y condeno a N. a la restitution deellos con mas los frutos y rentas que an rentado desde el tiempo dela contestacion deeste pleito. Y por esta mi sentencia difinitivamente juzgando lo pronuncio y mando sin costas =

### **Si nadie estuviese detentando los vienes del maiorazgo se da asi la posesion**

N. en nombre de f. = Digo que por muerte de N. acabado el maiorazgo que fundo N. yrrespecto de ser mi parte el inmediato y lexitimo sucesor del maiorazgo dicho, yabersele transferido por el ministerio de la ley la posesion cibil, y natural de los vienes = A Vmd. pido y suplico se sirba demandar seleda la real, actual corporal vel quasi de dichos vienes = pues es justicia que pido costas & y juro = Auto = Desele sin perjuicio de tercero teniendo justificada su intencion; si otro quisiere salir oponiendose ala posesion deeste maiorazgo dira asi =

### **Peticion de tercero oponiendose**

N. en nombre de N. ante Vmd. como mas aya lugar en derecho = Digo que allegado ami noticia como por auto por Vmd. probeido en el dia t. & = fue serbido demandar sele diese a f. la posesion de los vienes del maiorazgo que fundo N. y vaco por muerte de f. y Vmd. adaser serbido derreponer por contrario imperio dicho su auto declarando abersele transferido ami parte la posesion cibil, y natural delos vienes deel por ministerio de la ley como ainmediato y lexitimo sucesor, y en su consecuencia mandarsele de la real, actual, corporal, vel quasi probeiendo y determinando entodo a favor de mi parte

como tengo pedido y aqui se contendra que asi es de hacer por lo general favorable & = Y por que = A Vmd. pido y suplico & y juro =

### **Sustanciado el pleito se pronuncia sentencia asi**

#### **Sentencia =**

En el pleito que es entre partes N. y N. y sus procuradores en sus nombres, sobre las posesiones de los bienes del mayorazgo que fundo N. y vaco por muerte de N. =

#### **Vistos**

fallo atento los autos, y meritos de esta causa que debo declarar y declaro haberse transferido en N. la posesion civil y natural por ministerio de la ley de los bienes de dicho mayorazgo y en su consecuencia debo de mandar, y mando se le de la real, actual, corporal, vel quasi de los dichos bienes: y esta mi sentencia definitivamente juzgando asi lo pronuncio y mando sin costas =

### **Juicio de propiedad de Mayorazgo**

Adviertese que si considera el sucesor del mayorazgo o bien que el que lo esta gozando a mas de treinta años, que lo goza o por que quiere salir de pleitos puede intentar el Juicio de propiedad y la demanda sera asi =

### **Demanda de propiedad**

N. en nombre de N. vezino det. p. ante Vmd. como mas aya lugar en derecho = Digo que f. fundo y constituio vinculo y mayorazgo det. y t. bienes, e hizo tales, y tales llamamientos como todo consta de esta escritura de fundacion que en debida forma presento, y es asi que avendolo gozado N. Padre de mi parte por muerte de N. aviendo fallecido dicho mi padre se introdujo N. en la detentacion de dichos bienes sin titulo que bastante sea, siendo asi que pertenecen a mi parte como inmediato, y legitimo sucesor por ser hijo primogenito de N. su ultimo poseedor, y aunque el dicho mi le arrebentado a que restituia dichos bienes, frutos y rentas, que an rentado y podido rentar desde que los esta detentando hasta su efectiva entrega, nolo aquerido hacer sin contienda de juicio: Por lo qual = A Vmd. pido y suplico que aviendo por presentada dicha escritura de fundacion sea serbido declarar, tocar y pertenecer a mi parte como inmediato y legitimo sucesor los bienes y sucesion de dicho mayorazgo mandando se le de posesion real actual de los bienes en dicha fundacion comprendidos lanzando a el dicho N. de ella condenandole a la restitution con los frutos, y rentas que an rentado y podido rentar desde que esta detentando los referidos bienes, hasta su efectiva entrega, y restitution haciendo para ello las declaraciones y condenaciones en derecho necesarias para lo qual hago el pedimento o pedimentos que mas combengan y sean utiles a el derecho de mi parte en justicia que pido costas & y juro =



Esta es demanda ante el inferior, y si pone la demanda en Chancilleria pondra la cabeza dela misma suerte: pero la conclusion diria asi =

A V.A. pido y suplico sea serbido de admitir ami parte esta demanda y aberla por caso de corte y surrelacion por cierta y verdadera alo menos enla parte que baste y para el medio mas brebe y por que hubiere lugar en derecho que es el que intento declarar tocar y pertenecer ami parte el dicho maiorazgo y condene, compela, y apremie a dicho N. aque restituia ami parte los vienes de que se compone dicho maiorazgo con mas los frutos y rrentas que an rentado y podido rentar desde el dia dela contestacion de esta demanda haciendo sobre las declaraciones y condenaciones que combengan que si para que asi se probea este, y otros pedimentos fueren necesarios los hago en justicia que pido costas & y juro =

**Otrosi** = suplico a V.A. mande despachar ami parte V.R.P. de emplazamiento inserta esta demanda para sustanciar este juicio lexitimamente pido et supra =

Puesta esta demanda ante el inferior seda traslado, y ante el superior se tiene por caso de corte, y se despacha probision de emplazamiento y siquiere el contrario contestar, oponer excepciones, lo executara como los antecedentes, adbirtiendo la diferencia enel modo de concluir en este juicio, y en el de propiedad y tambien los vienes de maiorazgo libres =

Y si qualquiera deestas demandas de posesion o propiedad se pusieren la Chancilleria por caso de corte si acaso no pusiere enla conclusion que se tenga por caso de corte, diria asi despues de pedir justicia costas & = **Otrosi** el conocimiento deesta causa toca a V.A. por ser mi parte pobre, o pertenecer a maiorazgo, o a persona poderosa = A V.A. suplico haia esta demanda por caso de corte, y despachar a mi parte V.R.P. deemplazamiento pido et supra =

### **Forma de seguir pleitos contra reo que estta mui rebelde**

Lo que ba dicho seentiende quando el reo comparece por que si hecha saver la demanda seesta rebelde pasados los terminos dela contestacion, y excepciones que son 29 dias, nuebe para la contestacion, 20 para las excepciones, segun la ley 1 tit. lib. 4 recopilat. sele acusa la rebeldia y seda por contestado el juicio, y serrecibe aprueba y se hacen saver todos los autos enlos extradados de la audiencia, y se sustancia el juicio dela forma que estando presente, y sentenciado difinitbamente se hace saver la sentencia en persona, y sino que quiere el actor segun dicho juicio puede pedir seleda la posesion dela cosa que pide vide circa hoc Villa Diego fol. 18.

### **Modo de seguir pleitos contra ausentes, cautibos, o contra difuntos**

Quando la demanda sepone contra algun ausente, o cautibo, seda informacion deestarlo, y enbista de ello el juez nombra defensor alos vienes, y con el se sustancian los autos, como sifuera el mismo reo = y siendo contra difunto, si a dexado por heredero asu Alma sele nombra defensor, olo son sus Alba-

ceas, y sies heredero, o otro sucesor particular, y tiene aceptada la herencia, sepide sele haga saver la demanda, y sino la a aceptado sepide, que la acepte, orrepudie, y pasado el termino que seleda por el juez para ello, sele acusa la rebeldia, y sea por acusada y por aceptada la herencia orrepudiada como mexor leestubiere del actor, y si es aceptada sele hace saver la demanda, y si es repudiada sele nombra defensor, oseve si ai herederos abintestato, con quienes sehace la misma dilixencia =

**Modo de sustanciar pleitos que se ofrecen en sucesion de capellanias luego que se da por vacante por muerte de poseedor**

**Peticion pidiendo los autos:** N. en nombre de N. ante Vmd. como mas aya lugar en derecho me opongo ala capellania que fundo f. enla Parroquia det. p. la qual esta vacante por muerte de Dn. f. su ultimo capellan = y Digo que n. el dia t. det. mes y año otorgo su testamento baxo cuia disposicion murio, y fundo una capellania sobre tales, y tales vienes con este cargo llamando en primer lugar a f. sus hijos y descendientes (et sic de ceteris) como todo consta deeste testamento y clausula de capellania que presento, y juro, asimismo presento la fee de Baptismo de Dn. f. su ultimo poseedor bajo la misma solemnidad, toca y pertenece ami parte la sucesion de dicha capellania por ser como es hijo lexítimo delexítimo matrimonio de f. comprendido expresamente enlos llamamientos dela fundacion como todo consta deestas fees de Baptismo, y desposorios que endevida forma presento = Por todo lo qual = A Vmd. pido y suplico que aviendo por presentados dichos instrumentos y ami parte por opuesto adicha Capellania embista deellos se sirba declarar, tocar, y pertenecer ami parte como lexítimo e inmediato sucesor ala sucesion deella mandando hacer ami parte colacion, y canonica institucion de dicha capellania despachandole titulo en forma con recogimiento de frutos yrrentas que arrentado y podido rentar desde la vacante por muerte del dicho N. sus ultimo capellan hasta que a mi parte sedela posesion deella haciendo para ello las declaraciones y condenaciones que sean necesarias en justicia que pido costas & y juro =

Ase por opuesto y por presentado los instrumentos y despachense los edictos en la forma ordinaria =

**Oposicion:** f. en nombre de f. vezino det. p. ante Vmd. como mas aya lugar en derecho = Digo que por fin y muerte de N. esta bacante la capellania que fundo y allegado a noticia demi parte que apedimento de N. sean fijado edictos ental parte para que los que fueren interesados aella parezcan ante Vmd. y se opongan, y siendolo como lo es mi parte, y allandose lexítimo e inmediato sucesor adicha capellania desde luego en nombre de mi parte aella con poder que endevida forma presento = Por todo lo qual = A Vmd. suplico que aviendo ami parte por opuesto mandesele entreguen los autos para oponerse mas en forma pues es justicia que pido costas & y juro = Ase por opuesto y entreguensele los autos en la forma ordinaria =



**Peticion oponiendose mas en forma:** N. en nombre de N. vezino det. p. afirmandome en la oposicion por mi parte hecha a la capellania que en tal p. fundo Dn. f. y vaco por fin y muerte de N. su ultimo capellan y en caso necesario haciendola de nuebo y mas en forma = Digo que sin embargo de la oposicion hecha de contrario Vmd. seade serbir de hacer ami parte colacion, y canonica institucion de dicha capellania condenando ala contraria en costas probeiendo y determinando afabor de mi parte como tengo pedido y aqui se contendra que asi es de hacer por lo general favorable que delos autos resulta & = y por que = y por que & = A Vmd. pido y suplico probea y determine entodo afabor demi como tengo pedido y aqui se contiene por ser justicia que pido costas & y juro = Se presentan instrumentos = Por presentados los instrumentos ponganse conlos autos y traslado = sinolos presenta el auto es = traslado =

**Pet. replicato:** N. en nombre de N. enel pleito con N. sobre la sucesion dela capellania que fundo f. y vaco por muerte de f. su ultimo poseedor = Digo que sin embargo delo dicho y alegado de contrario en su pedimento det. det. mes Vmd. adeser serbido de preferir ami parte a dicha capellania probeiendo y determinando entodo a fabor de mi parte como tengo pedido y aqui se contendra que asi es de hacer por lo general & = y por que = y por que por todo lo qual = A Vmd. pido y suplico probea y determine a fabor demi parte como tengo pedido yaqui se contiene por ser justicia que pido costas & y juro = Auto = traslado =

### **Peticion de suplicato**

N. en nombre de N. enel pleito con N. sobre la capellania que fundo N. y baco por muerte de N. su ultimo poseedor = Digo que seme ha dado traslado del pedimento de contrario presentado entantos de tal mes, y sin embargo, delo enel alegado Vmd. justicia mediante ade ser serbido deprobeer y determinar afabor de mi parte en todo como tiene pedido y aqui se contendra que asi es de hacer por lo general & = y por que = y por que = A Vmd. pido y suplico probea y determine afabor de mi parte como tiene pedido y aqui se contiene por ser justicia que pido costas & y juro = Auto = traslado =

Las conclusiones por ambas partes son lo mismo que en otro qualquier pleito, y los autos aella ala primera por su parte y traslado, y ala segunda, autos y el auto para recibir a prueba lo mismo que en otros pleitos, y se sigue en todo como en via ordinaria =

### **Juyzio Executibo Peticion**

F. en nombre de F. vecino de tal parte ante Vmd. como mas aya lugar en derecho digo que como consta deesta escritura de obligacion que presento con la devida solemnidad F. se obligo a dar a mi parte tanta cantidad de trigo (u otra cosa la que sea) para tal tiempo y aunque cumplido y aun pasado le ha

recombenido extrajudicialmente le de solucion, no lo he podido conseguir: por tanto y correspondiendo a derecho mi parte rem. executibo para su cobro; suplico a Vmd. que habiendo por presentado dicho tanto en su vista se sirba de mandar despachar su mandamiento de ejecucion, por la expresada cantidad de fanegas de trigo (que si es dinero solo se pondra la cantidad) y por mas la decima y costas causadas y que se causen hasta la efectiva solucic n contra la persona del dicho fulano y sus bienes (y si es persona que no pueda ser preso se dira solo contra sus bienes), vajo la protexta que hago de pasar en quenta lexitimos pagos; (y si la escriptua presentada fuere por corridos de censos se pone tambien la protesta de repetir en via ordinaria lo demas que restase a dever) pido justicia & y juro.

Nota que la obligacion condicionada no se puede ejecutar hasta que se verifique la condicion =

**Auto:** Auttos: y si en vista de los instrumentos hallare el juez preparada la ejecucion dira se despache a reglado ala conclusion, y no trayendo la preparada o dira a la parte ejecutante que justifique o dara traslado al reo ejecutado.

**Mandamiento de ejecucion:** Alguacil mayor o en suio lugar teniente hazed ejecucion conforme a derecho en la persona y bienes de f. por tanta cantidad que debe a F. en virtud de escritura o vale otorgado a su favor; y por mas la decima y costas causadas y que se causen hasta la efectiva solucion que asi por mi auto de & lo tengo mandado: fecho en tal parte & =

Nota en los tribunales Eccos. se despacha desde luego la ejecucion; y solo un precepto solvendo = Que es del siguiente modo =

Notifiquese a f. pague a mangano dentro de 3 dias tanta cantidad con apercibimiento que sino lo practicase se procedera alo que hubiere lugar por derecho

Este sele notifica ala parte y pide los autos y sele mandan entregar deeste modo =

N. en nombre de f. enel pleito executibo con N. vezino det. p. Digo que seme ha hecho saver un auto por Vmd. probeido ent. det. mes y año a pedimento dela contraria compeliendome a pagarle dentro detercero dia 200 rr. que dice estarle debiendo y Vmd. hablando conla modestia judicial, adaser serbido reponer su autto por contrario imperio por que = por que = A Vmd. suplico asi lomande por ser justicia que pido costas & y juro = Autto traslado = Y se concluie y vistos los autos por el juez aviendo motibo que impida la execucion se manda despachar el mandamiento en la forma que queda dicho, y despachado setraba primero enlos vienes muebles despues enlos inmuebles, y sedepositan en quien esten seguros, y silos vienes no equibalen alas costas, y principal se pone el reo preso exceptuando los que tiene pribilegio como el noble, el soldado, la mujer, el menor, el biejo de sesenta años, los quales como no pueden ser presos, nodan fianzas =

**Peticion para los pregones:** N. en los autos executibos con N. vezino deesta villa = Digo que apedimento demi parte se despache por Vmd. mandamiento deexecucion contra la persona y vienes de f. y en especial enesta alaxa, o la otra que el dicho esta poniendo ent. p. linde cont. y t. vienes: Por tanto =



A Vmd. suplico seden los pregones, o se fijen edictos por el termino del derecho a los referidos bienes por ser justicia que pido costas & y juro =

**Auto:** Estando en estado se den los pregones segun derecho en los muebles de 3 en 3 días, en los inmuebles de 9 en 9 tomando su md.

D. N. Alcalde maior en Bara ent. det. mes y año = N. en el pleito con N. Digo que el termino de los pregones es pasado por lo que = pido y suplico mande se le cite derremate estando en estado; y se entiende pasado el termino de los pregones = Se cita a el reo el que tiene tres dias para oponerse a la execucion, no haciendolo y pasandose el dicho termino, el que executa dice asi = **Pet. de rebeldia:** N. en el pleito executivo con N. = Digo que Vmd. le mando citar derremate y solo apasado el termino y no ha dicho cosa alguna, por lo que le acuso la rebeldia = A Vmd. suplico la aia por acusada y se sirba pronunciar sentencia derremate =

**Peticion ala citacion de remate:** N. v. & ante Vmd. & = Digo que seme ha citado de remate por la execucion por Vmd. mandada despachar a pedimento de f. por tanta cantidad de que dice le soi deudor, y por las costas, y Vmd. justicia mediante se ha de servir dedar por nula dicha execucion, o al menos rebocarla por contrario imperio como injusta absolbiendome de ella, y mandando, digo y condenando ala contraria en costas, y determinando a favor de mi parte como aqui se contendra que asi es de hacer por lo general & = y por que = y por que = y por que. Por lo qual = A Vmd. suplico provea a favor de mi parte como aqui se contiene por ser justicia que pido costas & y juro =

**Auto:** hase por opuesto y en carguensele los diez dias de la ley = N. en el pleito con N. = Digo que me opuse ala execucion mandada hacer por Vmd. a pedimento de f. y seme encargaron los 10 dias de la ley: y respecto aver ido a tomar los autos para hacer el interrogatorio que a mi derecho hace, no seme han entregado con el motivo que la contraria los llebo para responder a el traslado de su peticion, y no siendo justo me corra termino hasta tanto que seme entreguen: Por tanto = A Vmd. suplico mande no me corra termino ni pase perjuicio hasta tanto que la contraria vuelva los autos a el oficio y seme sean entregado por ser justicia que pido costas & y juro =

**Pet. de actor ala oposicion del reo:** N. vezino de esta ciudad en el pleito executivo con N. = Digo que sin embargo de la oposicion hecha de contrario ala execucion mandada despachar contra supersona y bienes por tanta cantidad, y las costas a mi parte, Vmd. se debe servir declarar a favor de mi parte ala dicha execucion pronunciando sentencia derremate y mandando abitar la voz del Almoneda y que se haga trance y remate en dichos bienes en el maior postor para que con su valor seme haga pago de dicha cantidad y las costas, prohibiendo y determinando a favor de mi parte como tengo pedido y aqui se contendra que asi es de hacer por lo general & = y por que = y por que = A Vmd. suplico provea y determine a favor de mi parte como tengo pedido y aqui se contiene por ser justicia que pido costas firma.

**Auto:** traslado = pasado el termino de encargado =

**Pet.:** N. en el pleito executivo con N. = Digo que a el otro N. se le encargaron diez dias de la ley, y dicho termino y algunos dias mas sean pasado = A

Vmd. suplico asilo declare y ensu consecuencia se sirba pronunciar sentencia derremate por ser justicia que pido costas & = Auttos y si seha pasado el termino pronuncia sentencia asi =

**Auto:** Priego y Abril 28 de 1746 = Hagase saver dicho auto alas partes, y fecho traiganse para su determinacion =

**Sentencia:** En el pleito executibo que es entre partes f. actor executante & = Vistos, fallo que probo bien suintencion N. y que f. no probo sus excepciones, en cuia consecuencia debo declarar y declaro aver avido lugar ala execucion pedida por N. y debo demandar y mando abibar la voz dela Almoneda alos vienes executados y que se haga trance yrremate deellos en el maior postor, y de su valor aga entero pago ael executante dela cantidad porque se despacho la execucion, y de las costas dandose por el actor las fianzas que manda la ley detoledo que sobre esto abla, y por esta mi sentencia que sea de executar sin embargo deapelacion, que deella se interponga, y difinitivamente juzgando asi lo pronuncio y mando con costas cuia tasacion en mi reserbo = y sino aprobado bien la siguiente =

**Fallo atento los autos** = Que f. no probo bien su intencion ni cosa que le pueda aprovechar declarola por no probada, y que N. probo sus excepciones declarolas por bien probadas en cuia consecuencia debo dedeclarar y declaro no aber lugar a la sentencia derremate, y ala execucion pedida por el dicho N. porloque debo derrebocar y reboco el mandamiento deexecucion despachado afavor del dicho N. y debo de condenarle y le condeno enlas costas deeste juicio reserbando enmi la tasacion deellas, y por esta mi sentencia difinitivamente juzgando asi lo pronuncio y mando =

**Notta:** Tal vez suele conocer el juez no aver meritos para el remate, y que si el actor hubiera intentado el juicio obtubiera en el, yasi el juez enestos casos da un medio, que es declarar no aber lugar ala sentencia derremate, y rrebocar el mandamiento deexecucion y rrecibir el pleito aprueba en via ordinaria, en que las partes alegan sitienen mas que alegar presentando sus interrogatorios, haciendo probanzas, diciendo debien probado, concluyendo para difinitiba, yapelando el agrabiado, sele admite por el juez en ambos efectos, ya si se determina como sise hubiera puesto la demanda en via ordinaria =

**Notta:** Si se apela dela sentencia derremate se admite la apelacion solo en el efecto devolutibo, y no enel suspensibo, si se apela dela absolutoria seadmite en ambos efectos =

**Oposicion de 3.º ala execucion:** N. vezino deesta ciudad ante Vmd. como mejor proceda en derecho como tercero decuido perjuicio se trata enla execucion que se mando despachar contra la persona y vienes de N. apedimento de N. = Digo que mi parte tiene credito anterior y pribilegiado ael dicho N. y sele debe satisfacer a mejor que a otro acreedor por lo que se opone aella desde luego y para hacerlos mas en forma = A Vmd. suplico que aviendome por opuesto mande se me entreguen los autos para oponerme mas en forma pedir y decir lo que del derecho demi parte combenga la que pido costas & y juro =

**Auto:** Entreguensele los autos enla forma ordinaria, y formados seopone mas en forma lo que se hace asi =



**Pet. de oposicion en forma:** N. en nombre de N. v. det. y ante Vmd. como aia lugar en derecho y afirmandome en la oposicion por mi parte hecha a la execucion por Vmd. mandada despachar a pedimento de N. contra la persona y bienes de N. y en caso necesario haciendola de nuevo y mas en forma = Digo que Vmd. se ha de servir mandar se haga a mi parte pago de los bienes executados del dicho N. por tanta cantidad de que es deudor a mi parte y con las costas con preferencia a el dicho N. y a otro qualquiera acreedor demandando a favor de mi parte como tengo pedido y aqui se contendra que asi es de hacer por lo general & = y por que = y por que = A Vmd. suplico = traslado

**Auto/ Pet. de respuesta del actor executante:** N. en nombre de f. v. det. p. ante Vmd. & = a la execucion por mi parte pedida contra la persona y bienes de N. por tanta cantidad y las costas = Digo que Vmd. a de despreciar dicha oposicion pronunciando sentencia de remate y mandando a bilar la voz de la Almoneda a los bienes executados, y que se haga trance y remate de ellos en el mejor postor, y de su valor se haga a mi parte entero y cumplido pago de dicha cantidad y las costas con preferencia a el N. y determinacion entoda a favor de mi parte como tengo pedido y aqui se contendra que asi es de hacer por lo general & = y por que = y por que = A Vmd. suplico & = Auto = traslado =

**Nota:** En este intermedio que se disputa la tercera se suspende la via executiva, y se les oye a las partes en via ordinaria dando traslado a sus pedimentos e instrumentos que cada qual presentase y de unos a otros para que respondan, y se recibe a prueba y por la via ordinaria se sigue esta sentencia definitiva en la qual se ban publicando las deudas y deudores con preferencia el que la hubiese de tener =

**Nota:** tambien suele suceder en la via executiva pedir el actor se cite a los poseedores de remate que tienen los bienes raices, y hipotecados del credito porque se sigue la execucion, y se citan a uno, 2 o 3 que poseen las alaxas que el executado vendio despues de hipotecadas a el credito porque se hace la execucion, en cuyo caso citados estos poseedores salen ante el juez oponiendose y pidiendo los autos para oponerse mas en forma, los cuales se mandan entregar en la forma ordinaria, y tomados con la escritura, otorgada por el executado a favor del acreedor, y si los bienes executados son los mismos que ellos tienen o son distintos, y si el executado actor de quien los tuvieron los poseedores, o si fue otro el actor y se pusieron del tiempo de la obligacion por hipotecas como propios de que se obliga, o en fin allando ser distintos bienes, de los que poseen, o se oponen mas en forma ante el juez pidiendo se declare no estar sus bienes obligados a el credito porque se sigue la execucion negando la identidad por que los bienes de la escritura de la execucion estan en tal partido, y estos en otro como consta de estos titulos, y por que no eran suyos y los obligaba como tales probandolos con titulos de quienes tuvieron los poseedores de tales bienes, y si tienen papeles que presentar, se ofrecen a probar alegando antes lo que tubieren que decir: y suspendiendose interim la execucion, se hacen las probanzas, y si estos 3 poseedores citados y vistos los autos hallan que sus bienes son legitimamente executados por ser anterior la obligacion hipotecaria que subenta seran bencidos pero lo contrario sera sise-

les vendieron los bienes antes de otra obligación; y a los 3 poseedores no les perjudica la ejecución sino cuando se hace por escritura que tenga pacto absoluto de no enajenar los tales bienes, que entonces les daña la ejecución, y cuando no ay tal pacto se sigue con ellos por vía ordinaria =

**Notta:** Dada sentencia de remate en el mandamiento de pago, o apremio que se despacha suele el juez mandar dar la posesión de dichos bienes ejecutados al actor, y tomada la posesión, y notificada al reo, sino se opone a ella dentro de 3 días que es el término del traslado acude el actor y dice, se le hizo saber el traslado en que se contenía la posesión dada, y que no adicho cosa alguna, y es pasado el término y algunos días más, por lo que le acusa la rebeldía & = y pide se le de el amparo de dicha posesión, y se le manda dar, y dado se le notifica, y si dentro del término de 3 días no se opone acude el executante al juez y dice se le de la posesión y el amparo de los bienes de N. y le acusa la rebeldía & = y pide se saquen los bienes de quien los tiene, o los posee para que libremente pueda gozar y percibir los frutos de ellos como efectos de dicha posesión y amparo =

Y el juez lo manda así, y se hace la saca de dichos bienes y queda el executante en goce y pacífica posesión de ellos percibiendo sus frutos y rentas para hacerse pago de su crédito =

Después de esto suele el executante hacer consulta consigo y viendo que la cobranza con los frutos de dichos bienes no se puede hacer fácilmente acude ante el juez y dice que para hacerse el pago se le dio la posesión y amparo de dichos bienes, los frutos son muy cortos, y el crédito grande, y que se dilata la cobranza y que se le sigue gran perjuicio, y que no está obligado a recibir el crédito por partes y que se saquen los bienes al pregon pagándose las costas y el principal del crédito de dichos bienes y así demanda por el juez =

Se aprecian bienes, se admiten pujas y posturas y todo se le notifica al dueño para que nombre tasador que los aprecie y se le hace saber las pujas y posturas, y si los pregones se andado por tres días se le hace saber al dueño la mejor puja para si tiene mejor postura lo declare y todo dentro de un breve término que se le señala, y percibiéndole, y haciéndole saber el día en que se remata, y finalmente precediendo estas circunstancias, si a quien los compre se rematan, y se hace pago al acreedor, y si queda algo se restituye al dueño, y si falta algo se le paga al acreedor por el deudor o por el fiador, y en este caso se otorga por el juez escritura de venta judicial al comprador a quien se rematan los bienes =

Pero suele suceder no haber postura a dicho bienes y aunque aya postura si la postura es en mucho menor de su valor entonces parece ante el juez y dice que respecto de no haber comprador, o si lo hay es muy corta la cantidad que ofrece, de que se sigue que se daña al dueño, que se adjudique in solutem, al acreedor, el que replica no necesita de bienes sino es de dinero, y que se le sigue gran perjuicio en recibir uno por otro, a que no se puede obligar y entonces el juez visto haber de una y otra parte inconvenientes hace que la alaja se tase en su justo precio y de él se rebaja la sexta parte, y entonces se adjudica al acreedor in



solutum y de esta suerte se obia uno, y otro incombeniente, y aunque el deudor pierda la sesta parte es preciso por que se obligo a pagar la cantidad =

En esta adjudicacion insolutum, y auto en que se manda hacer, con insercion de lo demas, se da testimonio al acreedor para titulo de los bienes que se le adjudican = suele tambien acontecer que el reo executado despues que sean vendidos los bienes muebles o raices, y se alla condineros para pagar la deuda por lo que se vendieron y adjudicaron, se intenta sacarlos pagando a los acreedores y compradores ante el juez pidiendo asi, y manda el juez que sea con tal calidad que solo dentro de los 9 dias de la adjudicacion, o venta, y esto se llama restitucion exjustitia para caso de ley =

Pero si despues de mucho tiempo pretende esto ante el juez inferior no lo conseguiria, ante el juez superior y Chancillerias si lo conseguira siempre, y esto sera gracioso, y sin frutos porque estos los hace suyos el comprador o persona a quien se los adjudicaron porque tubo justo titulo, para poseer, y se finaliza de todo la via ejecutiva

### **Apelacion**

Y por via de apelacion procediendo se dispone que si de la sentencia de remate dada por el juez inferior apela el reo, se le admite la apelacion en el efecto de devolutivo, y no en el suspensivo, y por consiguiente no obstante la apelacion se ejecutara la sentencia, y llevados los autos al tribunal superior sino se a hecho todavia el pago se forma articulo por el actor sobre que no tiene que responder, ni obligacion a ello, y que asta que este hecho el pago no deve ser oido el reo =

Pronunciada la sentencia de remate, para ejecutar, y hacer el pago se procede asi: lo primero se da por el actor la fianza de la ley de toledo: y presentada se pide la tasacion de costas, y se da el mandamiento de apremio, y con el se da la posesion de los bienes executados al actor, precedido su justiprecio, y se notifica al reo, pague incontinenti la cantidad que en el se contiene, y si dentro del dia de la notificacion no paga se sacan los bienes en almoneda publica y se pregonan por los terminos del derecho que son de tres en tres dias en los muebles y de 9 en 9 dias los raices, todo lo qual lo pide el actor: y tambien que se admitan las posturas y pujas que a ellos se hagan, las que se an de hazer saver al actor digo al reo, para que lo vemejor si lo tubiese, y qualquier puja se deve hazer saber al primer postor por si los quisiere es preferido =

Tambien se advierte que hecha la puja queda libre el primer postor, amenos que no sean rentas ni que en este caso se le podra obligar tome los bienes en el precio de su postura =

Pasado el termino de los pregones se pide por el actor se señale el dia y ora para el remate, lo que asi se manda, y que haze saver a el reo y postores y el actor pide se haga saver al reo, o sus parientes dentro del quarto grado, el remate ya celebrado, por si quisiere la alaja por el tanto por ser primero dentro de los nueve dias que previene la ley del fuero: pasado dicho termino se le haze saver al reo no otorgue escritura a favor del comprador y no lo haciendo

sele acusa la rebeldia y la otorga el juez de oficio, y del valor se hace el pago del principal, y costas y no aviendo postor pasados los terminos del derecho sila alaja vale poco se adjudica ael actor, in solutum, y paga el reo lo restante dela deuda, y si vale doblada seadjudica por prenda pretoria para que de su frutos se vaia haciendo pagado el actor =

Y se adbierte que si la execucion es apedimento del fisco, o de Rentas Reales sedan los pregones primero en los muebles de 3 en 3 dias, y despues dela sentencia derremate se dan en otros 3 dias pregones, y en los raices 3 pregones en tres dias, y sino ay postor tiene pribilegio para pedir sele adjudiquen por venta aqualquier vezino que tenga suficiente caudal.

Si la execucion se pone por la mujer por su dote o otro tercero pretendiendo sele a de hacer pago antes que ael otro executante, seda traslado y se sigue por via ordinaria, y en la sentencia segraduan los acreedores =

Y se adbierte que en la execucion, sele deben reserbar ael reo echo y lecho Condiano ex 1.21 lib. recop. asimismo senota que las Decimas solo se pagan donde ay estilo de pagarlas = mas senota que quando la execucion se sigue contra menor sies de 7 años sele hacen saver los autos, y zitaciones en presencia de su tutor o curador aditem y asimismo ael curador sies menor de 23 años Digo de 25 años y si se pide la execucion a uno queesta ausente, y no se sabe su paradero (porque sabiendolo aunque este dilatado serremite requisitoria) seda informacion por el actor enque justifica la ausencia, y no se sabe deel y el juez en vista deella le nombra defensor alos vienes, y con el se sustancian los autos, y se sigue el juicio executibo lo mismo que con el reo principal seestubiera presente y lo propio seobserba quando se pone una demanda en via ordinaria a un ausente =

Mas se adbierte que quando se pide execucion a uno que esta enotro lugar distinto, y es de aquella jurisdiccion se despacha requisitoria de execucion, y la justicia dedonde es vezino traba la execucion, y dado un pregon cita asimismo de remate ael reo, y luego se trae la requisitoria ael juez requirente, sedan los otros pregones, y dados se despacha segunda requisitoria para citarle derremate para si quiere acudir ael lugar, y si acude sele encargan los diez dias dela ley, y sino acude se sentencia derremate, y se sigue como ba dicho, y luego se despacha requisitoria deapremio, y adbierto mas que ade poner gran cuidado en intentar el juicio executibo, y obserbar sumo de proceder en el pedir deel, pues deno seara juicio ordinario, y se dilataran los pagos ael acreedor y asi se concluire enlos pedimentos que se hicieren en via executiba con las palabras condena, compela y apremie = sino es coneste que se despache execucion contra la persona y vienes de N. & =

### **Los terminos que ai para apelar**

Si el pleito se trato en los lugares donde no ay tribunal superior, el termino que ay para apelar enel fuero seglar son 5 dias =



### Modo de substanciar Juicio de Acreedores

**Memorial de los vienes del deudor:** Primeramente tales tierras con tales linderos, y item esto, y lo otro, y asi se pone todos sus vienes = y en la Hon. pone = Y yo el dicho N. juro a Dios y a una cruz que ael presente no tengo mas bienes mios propios que los expresados bajo del mismo juramento me obligo asi despues parecieren otros declararlos

**Memorial jurado de los acreedores:** Memorial jurado: Juicio f. det. hago de todos los acreedores que contra mi tienen credito: que son los siguientes = A N. tanta cantidad abra tiempo det. años de esto, o lo otro: y asi los demas: Y io Dn. N. juro a Dios y a esta cruz no tengo mas acreedores que los referidos en este memorial, y baxo el mismo juramento me obligo siempre que otro salga a declarararlo =

**Pet. con los memoriales:** N. vezino de esta ciudad y preso en la carcel publica de ella ante Vmd. como mas aya lugar en derecho = Digo que me allo molestado de diferentes acreedores y por la calamidad de los tiempos he llegado a suma pobreza por cuyo motivo no les puedo pagar por entero por lo qual usando del beneficio que el derecho me concede desde luego: hago cesion de vienes, que son los contenidos en este memorial, que con la solemnidad necesaria presento, y con la misma presento el memorial de acreedores = Por lo qual A Vmd. suplico que aviendo por presentados dichos memoriales de vienes y acreedores, se sirba de admitirme la cesion que hago en manos de Vmd. para que pague a dichos mis acreedores segun sus antelaciones señalándoles sitio y lugar por ser justicia que pido & y juro =

**Auto:** Anse por presentados los instrumentos y traslado a los acreedores =

**Peticion:** N. vezino det. p. como acreedor que soi a los vienes de N. ante Vmd. como mas aya lugar en derecho = Digo que se me ha hecho saver la cesion y concurso formado por N. en que pretende que de sus vienes se haga pago a sus acreedores y entre ellos a mi parte de tanta cantidad y Vmd. se ha de servir seme haga dicho pago con preferencia a los demas acreedores por el principal y costas probeiendo y determinando a mi favor, como aqui se contiene que asi es de hacer por lo que de los autos resulta general & = Y porque y porque = Por todo lo qual = A Vmd. suplico probea a favor de mi parte como aqui se contiene por ser justicia que pido costas & y juro = Auto = traslado =

Se va dando traslado a los acreedores hasta que se concluye y se da la sentencia en la forma siguiente =

**Sentencia:** En el pleito de acreedores que ante mi apendido y pende de la una N. v. det. p. reo cedente, y de la otra N. y N. acreedores a dichos vienes sobre la preferencia de dichos creditos en los vienes & =

### Vistos

Fallo atento los autos y meritos del proceso que debo de mandar y mando que todos los vienes y efectos de este concurso y cesion y demas que quedaren y se considerasen ser del dicho N. se paguen a todos sus acreedores que ansali-

do en la forma siguiente = En primer lugar y grado sea pagado F. de tanta cantidad por escritura presentada a el fol. tantos supra a tantos de. mes y año, y en segundo & = y condeno a los acreedores y personas que no teniendo cabimiento segun estos grados vuelban y restituyan las cantidades que hubiesen tomado a el interesado que le tocan como anterior, en cuya conformidad dando-se fianza de estar a derecho por los acreedores se execute esta mi sentencia definitivamente juzgando asi lo pronuncio y mando sin costas & =

### **Modo de proceder en juicio de particiones**

**El que intenta se hagan partes de bienes se hace imventario, y se da peticion asi =**

N. en nombre de N. vezino de esta ciudad ante Vmd. como mas aya lugar en derecho = Digo que aviendo muerto N. vezino que fue de esta ciudad y otorgado su testamento baxo cuya disposicion fallecio y dexado por sus universales herederos a f. y a f. y a mi parte todos vezinos de. p. y dexado algunos bienes muebles y raices, derechos y acciones de que se componia el caudal de dicho difunto, y debiendo mi parte entregarse en la posesion que le toca como a uno de los herederos no allegado el caso de poderlos percibir porque los demas herederos seniegan a que se partan dichos bienes y se forme y liquide la cuenta de ellos, y no siendo justo sede lugar al referido: Por tanto = pido y suplico a Vmd. sea servido demandar se haga imventario, cuenta y particion de todos los bienes que quedaron por fin y muerte del dicho F. y que se depositen en persona lega llana, y abonada hasta tanto que se finalice la cuenta y cada uno de los herederos se entregue en la posesion que le tocasse por su deber por ser justicia que pido costas & y juro =

**Auto:** En la ciudad de Baza el Sor. Dn. N. aviendo visto estos autos = Dixo que debia demandar y mando que se haga imventario cuenta y particion de todos los bienes, derechos, y acciones que quedaron por muerte de N. con citacion de todos los interesados =

**Nota:** Se hace imventario y dicho seda peticion y se manda dar traslado de ella en la forma siguiente =

Dixo que debia demandar y mando dar traslado a todos los interesados de la cuenta y particion hecha, los que tubieren que decir, o alegar de ella lo digan y aleguen en el termino de tres dias con apercibimiento que pasado dicho termino aprobara la otra particion, y con lo que como en ella se contiene y por este su auto asi lo pronuncio y firmo = setoman los autos y si esta bien formada la particion pide la aprueben y lo contraria sino esta arreglada =

**Auto:/** Dixo que tanto quanto y de derecho ha lugar aprobaba y aprobo la dicha cuenta y particion y interpuso en ella su autoridad y decreto judicial y condeno a los dichos herederos ya cada uno de ellos a que por ella esten y pasen y no baian contra lo en ella contenido aora, ni en tiempo alguno pena el que lo contrario hiciere de 3000 mrs. la mitad para la Camara de su Magestad, y la otra mitad para la parte demas que siempre quede firme lo contenido en dicha peticion, y cada uno de ellos obligado a el saneamiento de los bienes de ella y



compartir entre si en igualdad lo que por la justicia fuere quitado aqualesquiera deellos y por este su auto asi lo probeo, mando y firmo =

**Nota:** Si esta mal formada la cuenta y resultan agrabiados de ella el heredero agrabiado dentro del termino da Pet. de agrabios & =

**Pet. de agrabios:** N. en nombre de N. v. deesta villa enel pleito con N. sobre la cuenta y particion formada alos vienes de f. = Digo que semeha dado traslado dela peticion, y Vmd. seadeserbir declarar tener los agrabios siguientes, este y este = A Vmd. suplico se sirba mandar declarar dichos agrabios, si es por no aber entrado en la primera peticion, se ponga en dicha particion por cuerpo y numero de vienes los contenidos en dichos agrabios y luego se haga de nuevo la cuenta y particion (Si es por estar de mas dira asi) se defalquen del cumulo delos vienes de dicha particion los referidos enlos dichos agrabios y se este alo restante para dicha particion pues es justicia que pido costas & y juro =

**Pet. idem:** F. v. deesta ciudad como mas aya lugar en derecho = Digo que semeha dado traslado dela particion hecha alos vienes de N. y Vmd. se hade serbir declarar por nula dicha particion, o alomenos rebocarla como injusta probeiendo y determinando afabor demi parte como aqui se contendra que asi es dehacer por lo general firma. Y porque la dicha particion contiene los agrabios siguientes: el 1 este, y el 2 este = & por lo qual A Vmd. suplico probea y determine afabor demi parte como llebo pedido por ser justicia que pido costas & y juro =

**Auto:** Traslado =

**Nota:** Se sigue este juicio y se sustancia como el ordinario hasta que se concluie, y seda sentencia definitiba declarando, si contiene, ono agrabios dicha cuenta & =

### Juicio de sponsales

N. en nombre de N. vezino det. p. ante Vmd. como mexor proceda por derecho = Digo que por maio del año proximo pasado de 44 Dn. N. det. v. det. p. desulibre y espontanea voluntad dio palabra de sponsales ami parte siendo testigos f. y f. la que desde luego fue aceptada por mi parte como todo consta deeste papel firmado de sumano y letra que tambien dio a mi parte para su maior seguridad, yrrespecto deque ael referido leanrecombenido varias veces aque llebe adebido efecto lo que ami parte tiene ofrecido, y no asido posible lo aya executado, si solo dando dilatorias por que no surta efecto dicho contrato de matrimonio por cuio motibo ami parte sele han seguido y siguen a su credito y buena opinion grabes perjuicios por aber la contraria con continuacion frequentando las casas demi parte, y ser tan notorio y manifiesto por el pueblo dicho matrimonio que deno ejecutarlo se siguen grandes desazones asi enla familia demi parte como enla deel referido Dn. J. Por tanto y para surremedio = A Vmd. suplico compela y apremie ael referido aque reconozca dicho papel por mi parte presentado yrreconocido le condene a que cumpla lapalabra ami parte ofrecida; y caso negado que niegue dicho papel ofrezcome aprobar dicho contrato en nombre de mi parte en justicia que pido costas & y

juro = Otrosi = Digo que en atencion a que sillega a noticia dela contraria la presentacion demi parte es verosimil se oculte = A Vmd. pido y suplico le mande asegurar supersona interim y hasta tanto que confiese dicho papel, omi parte dela informacion ofrecida pido et supra =

**Auto:** Traslado en quanto a lo principal =

**Auto:** En la ciudad det. p. ent. det. mes y año sumd. el Sor. Dn. N. det. Probisor y Vicario general de ella aviendo visto el pedimento antecedente = Dixo: que debia de mandar y mando sediese traslado delo principal ael referido Dn. N. y en quanto ael otrosi mandaba y mando se asegurase su persona y sele concede facultad a f. ministro de esta audiencia para que asi lo practique y por este su auto asi lo probeio y firmo =

**Confesion:** En la ciudad de Baza en 7 de maio de este presente año Dn. N. det. fiscal de esta audiencia con asistencia de mi el N. paso ala carcel de ella donde se allo a Dn. f. y siendo preguntado por el contenido del papel que se presento por f. en nombre de su parte = Dixo que es cierto dicho papel, ser hecho de sumano y letra, y el motibo deno aberlo cumplido, asido que en 6 de enero del año pasado de 743 estando presente y f. y f. y el confesante dio palabra a f. de esposo por cuio motibo los esponsales anteriores no antenido algun efecto, causa suficiente para estar excluso dedicho papel, y que es lo que save y puede decir so cargo de su juramento y que es de edad de 23 años =

**Pet.:** N. en nombre de N. v. de esta ciudad afirmandose en la demanda por mi parte puesta ent. det. mes, y en caso necesario haciendola de nuevo y mas en forma: Digo que Vmd. en justicia adese serbido de probeer y determinar entodo a favor demi parte como tiene pedido yaqui se contendra que asi es de hacer por lo general & = y porque nose puede dar credito alo que la contraria por su confesion expresa diciendo que mi parte avia dado palabra anteriormente af. (pues caso negado) que fuese cierta su confesion solo tendria efecto quando fuese persona abil pero no como lo es el dicho N. por estar mas ha dedos años casado, y por consiguiente excluso y solo compotencia remota para contraer & \_ y por que & = A Vmd. suplico probea y determine en todo a favor demi parte como tengo pedido y aqui se contiene pues justicia que pido costas & y juro =

**Auto =** Traslado =

**Pet.:** N. vezino det. p. preso en la carcel de esta ciudad apedimento de f. en la que pretende aya deser compelido acumplir la palabra que le tengo dada como asi se contiene en su pedimento presentado ent. det. mes del qual seme ha dado traslado, y por mi esta confesado ser el papel demi puño y letra y sin embargo delo que por contraria sedice y alega en otro pedimento Vmd. mediante justicia seade serbir de probeer y determinar ami favor dandome por libre dedicha demanda que asi es de hacer por lo general & = Y porque no estoi obligado arresponder ala demanda puesta por f. = Y porque = A Vmd. suplico probea y determine a favor demi parte como tiene pedido y aqui se contiene en justicia que pido costas & y juro =

**Auto:** Traslado = Lo mando el Sor. Dn. N. det. Probisor de esta ciudad de Baza, de que io el N. Doi fee =



**Pedimentos sueltos**

N. vezino de esta ciudad ante Vmd. me querello de f. y Digo quel dicho compoco temor de Dios y desu conciencia y enmenos precio dela justicia que Vmd. administra entro dia 6 de maio en mi casa y hurto dos docenas de platos de plata y siendo asi tengo que mui cierto, oi mantiene en su poder el referido hurto, y no siendo justo se permitan tales tropelias deintroducirse oescalar casa alguna lo que oi acometido el dicho N. y estando mandado por leyes deestos reinos se castigue alos que semexantes delitos cometen ademas dela restitucion, con mas el duplo y prueba desu deprabada malda, no contento conlo executado, sino que ultrajo aun mozo de mi parte diciendole queera un borde y otras injurias aestemodo: Por todo lo qual = A Vmd. suplico lo mande poner preso, imponiendole lasmas superiores penas segun la grabedad del delito, mandando restituir dicho hurto ami parte pues si para queesto se pro-bea otros pedimentos fueren necesarios los hago en justicia que pido costas & y juro =

**Execucion de un vale**

N. vezino det. p. ante Vmd. & = Digo que f. me compro un caballo ent. Reales y se obligo adarme la referida cantidad el dia 6 det. mes y año, como consta deeste vale firmado desumano y 3 testigos: y respecto que mi parte por aberse pasado el termino le arrecombenido con continuacion aque le pague dicha cantidad y nolo aquerido hacer por tanto = A Vmd. suplico sesirba mandar que el dicho N. declare baxo juramento sin dexarlo en el diferido clara y abiertamente conforme a derecho y sola pena deella, si la & que contiene el papel es suia y desu puño y letra y declarandolo se sirba despachar mandamiento de execucion por la cantidad que se contiene en dicho vale con mas las costas que sean causado, y causaren hasta el efectibo pago, y protesto recibir en quenta los pagos que aparezcan ser lexitimos por ser justicia que pido costas & y juro =

**Peticion de accion de hurto criminal**

N. en nombre de N. & = me querello criminalmente de N. ante Vmd. = Y Digo: que el dicho compoco temor de Dios y dela justicia que Vmd. administra, y desu conciencia, entro en mi casa el dia primero de septiembre ael tiempo que estaba con mi familia dibirtiendome en una huerta y me hurto quatro caballos, que tenia en mi caballeria, y en atencion aque en aber hecho eso el dicho N. a cometido un delito mui grabe y atroz grabe de digno castigo, y asi para que ael dicho sele impongan la pena en que por derecho y leies deestos reinos, ain currido einciden ser sele condene aque restituia ami parte lo que lea hurtado = A Vmd. suplico me admita esta querella con informacion sumaria que asu tenor incontinenti ofrezco, y constando deella el contenido deesta mi querella, mande asegurar la persona del dicho N. y quese le embarguen los

vienes, y luego se me entreguen los autos para que en vista de ellos mi parte pida lo que mas a su derecho combenga por ser justicia que pido costas & y juro =

### **Peticion de nunciacion de nueva obra**

N. vezino det. p. ante Vmd. como mas aya lugar en derecho = Digo: que mi parte tiene y posee una haza en el partido que llaman fuente Zuelas termino y jurisdiccion de esta ciudad en la qual N. esta labrando una casa para beneficio de unas tierras suyas contiguas a las de mi parte: Y respecto de no tener el dicho N. derecho alguno para hacer en las dichas tierras obra alguna desde luego se la enuncio = A Vmd. suplico se la aya por enunciada y mande se le notifique a el maestro, y demas oficiales que en ella trabaxan no la continuen por modo alguno por ser justicia que pido costas & y juro =

### **Peticion de fuerza**

N. vezino det. parte & = Digo que Vmd. fue servido por auto det. del qual ablando con la debida moderacion por sentirse mi parte agrabiada apelo, y Vmd. no fue servido de admitir dicha apelacion en ambos efectos de lo que mi parte allandose agrabiada, ablando con el debido respeto debido, y protesto el real axilio de la fuerza: Por todo lo qual = A Vmd. suplico se sirba rebocar por contrario imperio dicho su auto admitiendo a mi parte dicha apelacion en ambos efectos y de lo contrario, omiso, o denegado buelbo apelar y protesto el real axilio de la fuerza, y pido semede testimonio de los autos con insercion de este pedimento y auto que del probeiere en justicia que pido costas & y juro =

### **Pet. en la Sala para traer los autos por via de fuerza**

N. en nombre de f. v. det. p. ante V.A. me querello por via de fuerza del probisor det. p. = Y Digo que mi parte asegurado pleito con f. ante dicho probisor sobre esto, lo otro y dicho probisor pronuncio en dicho pleito sentencia definitiva en que mando esto y lo otro, y aviendo interpuesto legitimamente su apelacion de dicha ante dicho probisor, no ha querido admitir a mi parte la apelacion en ambos efectos hace fuerza la qual alzando y quitando = A Vmd. suplico asi lo declare y mande despachar a mi parte V.R.P. acordada en forma que es justicia que pido & y juro = Despachese con quatro dias y serremitan los autos y se declare si hace fuerza, o no =

### **Modo de sustanciar juicios de nobleza**

N. en nombre del concejo justicia y reximiento det. p. ante V. Alteza como mas aya lugar en derecho demandando a Dn. N. vezino det. p. y residente ent. p. = Digo que siendo el referido D. N. pechero llano, hijo, nieto y descendiente de tales, y estando en la posesion de pechar asi el dicho como su padre y



abuelo, y todos sus ascendientes en dicha ciudad, como entodas las demas donde avian morado tenido vienes y acienda, sin reclamacion ni protesta alguna, y asimismo aviendo sido nombrados en oficios y cargos correspondientes ael estado general por ser los suso dichos tenidos yrreputados por llanos pecheros y como tales sehan portado siempre, sin tener acto alguno que los aya distinguido delos demas llanos pecheros; es asi que el dicho N. con la mano y poder que atenido con los particulares del concejo y concejos donde an vivido seha introducido ael estado de hijosdalgo por su autoridad de instrumentos simulados, y de otras personas distintas de su familia queriendo dar a entender ser familia executoriada siendo como es ya sido de ibersa familia y de distintos apellidos dando lugar por este medio se le precise adicho concejo mi parte a que le tenga y trate por tal hijo dalgo: y no siendo justo sede lugar alo referido, y para su remedio = A Vmd. suplico que aviendo por admitida esta demanda, yrrelacion por cierta alo menos en la parte que baste se sirba de declarar ael dicho N. llano pechero, hijo, nieto, y descendiente de tales, y aber estado y estar cada uno en su tiempo en la posesion de pechar y contribuir entos los pechos y contribuciones que pechan y contribuen los demas vezinos del estado general, y condenandole que como tal sirba y exerza los oficios y cargos correspondientes en dicho estado haciendo para ello las demas declaraciones y condenaciones que combengan ala justicia demi parte que pido costas & y juro =

Otrosi = Suplico A V.A. mande despachar ami parte V.R.P. de emplazamiento contra el dicho Dn. f. y asimismo R.P. con insercion de la practica del Sor. Rey Dn. Enrique para que durante este pleito se le reparta y trate como llano pechero a Dn. f. y que se remita de averlo asi executado testimonio pido et supra = Otrosi = Suplico A V.A. se le haga saver esta demanda ael V. fiscal para que salga ael favor y defensa del V.Rl. patrimonio pido et supra =

**Autto:** Traslado ael fiscal de su Mag. y con lo que dixere on o traiganse = El fiscal de S. Mag. pide lo mismo y lo firmo en Granada =

N. en nombre de N. vezino det. p. y natural det. p. ante V.A. en la mejor forma que aia lugar en derecho Digo que se le apuesto una demanda en esta corte por el concejo justicia yrreximiento de la dicha ciudad en que pretende se declare ami parte por llano pechero, hijo-nieto y descendiente de tales, que como tal se le condene a que peche, contribuya, y exerza los oficios y cargos correspondientes ael estado general con lo demas en dicha demanda contenido; y V.A. adese ser bido de absolver y dar ami parte por libre de ella imponiendo ael dicho concejo y reximiento perpetuo silencio declarando ami parte por hijodalgo notorio de si, su padre, abuelos y demas ascendientes, y cada uno de ellos en su tiempo en la quieta y pacifica posesion de su ydalguia y nobleza como descendiente de la noble casa, y familia de su apellido y renombre de tal notoriamente noble, y executada en la cabeza de sus ascendientes, y transversales condenando a dicho concejo y demas otros que aora ni en tiempo alguno inquieten ni perturben ami parte en la propiedad y posesion de dicha su ydalguia de sangre, ni repartan, ni incluyan en pecho

alguno, ni en carga delas en que pechan y contribuien los llanos pecheros, y quelos borren y tilden delos padrones y rrepartimiento y demas papeles donde estubieren puestos, y anotados por el estado general, y expongan yanoten por tal hijos dalgo de sangre y aqueles buelban y restituian las cantidades y prendas queles hubieren sacado oen su defecto su valor justo condenando enlas costas adicho concejo y enlas demas penas correspondientes; como injusto, calumnioso y temerario litigante probeiendo y determinado entodo afabor demi parte que asi es de hacer porlo general & = Y porque la dicha demanda no espuesta por parte ni contra parte lexitima carece derrelacion verdadera y portal la niego entodo y portodo contestandola solo enlo que fuere digna de contestacion y no enmas = Y porque lo referido se prueba deser como es mi parte hijo lexitimo de Dn. f. y de D.<sup>a</sup> f.<sup>a</sup> sulexitima mujer naturales y vezinos que fueron de dicha ciudad = Y porque asimi parte como los dichos su padre y abuelos, y demas ascendientes expresos, y no expresados por linea recta de varon an sido y fueron abidos y comunmente reputados por hijos dalgo de sangre, sin cosa en contrario como descendientes dedicha noble casa y familia executoriada de dicho su apellido y angozado de todas las honrras excepciones, y preeminencias que asido uso y costumbre guardar alos demas hijos dalgo dela sangre de estos reinos; y anusado siempre del escudo de sus armas de sus casas y rresposteros, alanos y demas orlas desu serbicio, jactandose detraer lustroso y buen origen y ascendencia portandose conla estimacion y obstentacion y decencia correspondiente a su notoria ydalguia y nobleza, concurriendo conlos demas hijos dalgo enlos sitios y funciones publicas, adistincion delos buenos hombres pecheros jugando cañas enlas ocasiones sean ofrecido manifestando siempre sunotoria nobleza, haciendo casamientos con familias deigual calidad dela primera estimacion aviendo asimi parte como los dichos sus padres, y abuelos y demas ascendientes por linea recta de varon estado deimmemorial tiempo aesta parte enla quieta y pacifica posesion desu ydalguia de sangre avista ciencia y paciencia delos concejos, villas y lugares donde han vibido honrrado, teniendo vienes y hacienda sin reclamacion depersona alguna, siendo libres y esentas sus personas detodos los pechos, contribuciones y cargas reales concegiles, enque solo pagan y contribuien los hombres pecheros deestado general, y deque son libres los hijos dalgo de sangre aviendoles por exceptuadas deellos por esta razon incluiendolos y nombrandolos justicia del estado noble conforme ala mitad deoficios que abido, y ai en dicha villa entre hijos dalgo, y pecheros, como lo referido consta y se justifica delos autos hechos sobre el recevimiento que sele hizo ami padre ael estado de hijos dalgo el que seaprobo por V.A. y por que detodo lo referido resulta, y seinfiere lo injusto, y calumnioso de dicha demanda, y sertodo su contenido incierto, y solo con el fin de vejar y molestar ami parte porloque debe ser condenado dicho concejo enlas costas deeste pleito y demas penas correspondientes por tanto = A V.A. suplico probea y de termino afabor demi parte como aqui se contiene en justicia que pido costas & y juro, y ofrezcome a probar =



Otrosi: en atencion aquela contraria no ajustificado la posesion vel quasi que supone avertenido asi el suso dicho como su padre y abuelos dela dicha ydalguia qualidad alguna delas prebenidas por V<sup>a</sup>. lei real para que durante el pleito; desde luego en nombre de mi parte contradigo la que adeducido la contraria, sobre y enrazon deque serrecoja V.R.P. que sedespacho ami parte con insercion dela ley del Sor. Rey Dn. fernando digo Dn. Enrique = suplico A V.A. deniegue ala contraria la reformada pretension, y mandando sellebe adebido efecto el auto en que se mando la dicha V.R.P. pido et supra =

**Auto:/** Traslado =

**Nota:/** Y hace el reo replica y despues dedecir costas & añade y consiento ala prueba de contrario ofrecida = Y el auto es = traslado y desu consentimiento serrecibe este pleito aprueba contermino de 20 dias y si alguna delas partes tiene los testigos ausentes hace peticion asi =

### **M.P.S.**

N. en nombre de N. enel pleito de ydalguia con el concejo de justicia y rreximiento det. p. = Digo que en el dia tantos de tal mes V.A. fue serbido derecibir este pleito aprueba con termino de 20 dias y rrespecto deque los testigos deque mi parte sehade valer para hacer suprobanza, estan impedidos, lexitimamente ocupados, y ausentes por cuio motibo no los puedo conducir aesta corte = A V.A. pido y suplico se sirba de admitir ami parte informacion delo referido pido justicia costas & y juro =

**Auto:/** De la informacion que se ofrece = y despues de dada la informacion presenta peticion diciendo =

### **M.P.S.**

N. en nombre de N. enel pleito de ydalguia con el concejo justicia y rreximiento det. p. = Digo que aviendose recibido este pleito aprueba con termino de 20 dias apedimento demi parte entantos dias detal mes y año fue V.A. serbido demandar hiciese mi parte informacion de que estan impedidos, ausentes los testigos de que se ha de valer mi parte en este pleito, y aviendo hecho dicha informacion deque estan impedidos, que es la que endevida forma presento = A V.A. pido y suplico se sirba demandar despachar Alcalde de Villa Real corte para que haga dichas probanzas por ser justicia costas & =

**Auto:** Pongase con los autos ya su tiempo se probeera, y interim suspendase la prueba = Y despues dicen los señores = la Real compulsoria y prohibicion para los instrumentos que sepiden se entienda con el señor Dn. fulano, y f. escribano = despues se presentan interrogatorios que se conciben en la forma siguiente =

**Ynterrogatorio:** Por las preguntas siguientes seran examinados los testigos que se presentaren por parte del concejo justicia y rreximiento det. p. enel pleito de ydalguia que sigue contra Dn. f. det. vezino det. parte =

Primeramente seran preguntados por el conocimiento delas partes y noticia deeste pleito =

Si saven que Dn.f. vezino que dicen fue det. p. no fue padre de dicho Dn. N. litigante, y que Dn. N. vezino que dicen fue detal parte no fue abuelo de dicho N. litigante, y que N. que dicen fue detal partte, no fue segundo abuelo de dicho Dn. N. litigante, y que N. vezino que dicen fue detal parte, no fue su tercer abuelo, y N. quarto abuelo, y si saben quales fueron los padres y abuelos segundos, terceros, y quartos del dicho Dn. N. litigante los declaren por sus nombres, naturalezas, vecindades =

Ytt. si saven que dicho Dn. N. sus padres y abuelos, segundos, terceros, y quartos y demas ascendientes por linea recta de varon han sido y son hombres llanos y pecheros, hijos, nietos, y descendientes de tales, y anestado y estan en posesion, y opinion, y reputados depecheros enlas villas y ciudades dichas, y enlas demas partes donde han vibido morado, y avido vienes y hacienda y como tales seles ha repartido y han sido empadronados como los demas pecheros, y serbido los oficios por el estado llano y salido alos alardes, y serbido huespedes y soldados, y ansido en cargados enlas cargas reales y concejiles como enlos demas pechos sin aber abido cosa en contrario, y en opinion posesion y rreputacion han estado y estan de immemorial tiempo aesta parte y asi lo saven los testigos por acuerdo visto asi ser y pasar, en sus tiempos y oirlo decir deotros sus maiores, y mas ancianos, cuios nombres, y edades digan y declaren & =

Si saven que el dicho Dn. N. sus padres y abuelos y demas ascendientes por linea recta de varon, no son lexitimos, y naturales como pretenden, sino es versados, expurios y adulterinos, y dedañada y castigable copula y como tales, in capaz el dicho Dn. N. dela nobleza que pretenden Digan & =

Si saven que el dicho Dn. N. y demas ascendientes descien den de moros, judios, y nuebamente combertidos anuestra santa fee, o que aian sido presos openitenciados por el santo tribunal dela Ynquisicion Digan & =

Si saven que el dicho Dn. N. sus padres, y abuelos y demas ascendientes por linea recta de varon, an dexado de contribuir, y pechar, pechos y rrepartimientos de pecheros enlas partes donde han vivido y morado y siansido por favores, o malos predios, o por sertan pobres que no aian tenido deque pechar, opor aber sido oficiales del concejo por cuia causa noles han hecho ni en cargado las cargas reales, y concegiles, y no por aber sido hijos dalgo como pretenden Digan & =

Si conocen alos testigos que dicho Dn. N. presenta para su probanza cuios nombres, edades, y vecindades declaren si saben que los testigos padecen algunas tachas pordonde no sele pueda dar credito, ni f. a sus dichos y deposiciones declaren Digan & =

**Nota:** Presentados los interrogatorios asu tenor se examinan los testigos y pasado eltermino de prueba, se pide publicacion deprobanzas, y hechas sealega debien probado, y setachan los testigos, y serrecibe aprueba deellas, y hecha se concluie para difinitiba, y se sigue como el juicio criminal =



### **Modo de sustanciar las causas y juicios criminales**

El modo es por auto de oficio que el juez probee de noticia de quimera, de la que an resultado heridas, o muerte y para averiguar la verdad manda hacer sumaria y examinar los testigos, o bien por querrela de parte que se da ante el juez por agrabio, si tiene principio por auto de oficio es así =

**Auto:** En la ciudad de... p. entantos... mes y año siendo como a las once del día aviendo llegado a noticia de su md. el Sr. Dn. N. det. Alcalde de ella que en la calle larga se avia cometido una muerte y para indagar la verdad paso a dicho sitio con asistencia de ministros y el infrascripto escribano y se halló a Dn. N. det. muerto y siendo el delito atroz mando hacer sumaria informacion y examinar los testigos para cuyo fin primeramente se examinó a f. det. y preguntado por esto o lo otro ofreció decir verdad baxo de juramento que precedió en forma de derecho prometió decir verdad y de este modo los demás testigos de la sumaria & =

**Nota:** Si el paciente está vivo se le toma primero su declaración baxo de juramento y siempre vaia juez y cirujano si lo hubiere para que registre las heridas y jure según su conocimiento si fue puñal & por que según el instrumento con que se hirió al delincente se le imponga la pena = Y asimismo los testigos si resulta alguno culpado en las declaraciones se pone por causa, y si es menor se le da procurador, y si se toma su declaración a su tiempo y averiguado que resulta reo & = Sustanciado y determinado y determinado este juicio se remiten los autos en consulta a la Chancillería en esta forma =

### **M.P.S.**

Por los autos adjuntos se sirba V. Alteza demandar verla sentencia que de justicia me pareció poner en la causa criminal que de oficio de ella sea seguido, y los presos en la cárcel real de ella, la que siendo del agrado de V.A. será servido de confirmar, o de dar la providencia que a V.A. parezca conveniente a la Católica Mag. que de Dios como sus reinos y la christianidad ha menester & = Baza y vistos los autos por los Sres. pronuncian uno en la forma siguiente.

En la ciudad de Granada en t. días de... mes y año los Sres. Alcaldes de la audiencia de su Mag. aviendo visto el pleito original remitido en consulta por la justicia de tal p. contra F. y Z. vecinos de tal p. y presos en la cárcel de dicha ciudad sobre el delito y lo de más en este pleito contenido y la sentencia en él pronunciada por el Alcalde mayor de... p. quien mando executar consultandola con dichos Sres. por quienes visto lo que de todo resulta = Dixeron que retenían y retubieron dicho pleito y autos en esa corte y su conocimiento ante dichos sres. y mandaron se le lleve a la sala para dar la providencia que combenga y así lo pronunciaron y firmaron =

### **Forma de proceder en los vienes abintestato**

Quando uno muere abintestato, y no dexa parientes dentro del quarto grado el Alguacil, otra qualquiera persona que tenga noticia venga y haga la denuncia ante los jueces subdelegados y ellos reciben la informacion como murio el tal difunto sin hacer testamento y el que fuere pariente dentro del quarto grado parezca ante ellos dentro de 30 dias, en cuió termino mostrando su derecho los oiran y guardaran justicia, y en dicha forma pasado se aplicaran los vienes ala Sta. Cruzada, y si dentro delos dichos edictos perecieren les mandaran restituir los dichos vienes como sepercibe en el mismo edicto que se hace y si pasados los dichos terminos no parecieren herederos serrecibira la causa aprueba, notificandose los autos dela audiencia y serratificaran los testigos dela sumaria informacion, y concluiase la causa, y conclusa se declara ser pertenecientes los tales vienes ala Santa Cruzada y se aplicaran enesta forma las dos partes alos santos fines que estan dedicados y la 3.<sup>a</sup> parte ael denunciador, y gastos del pleito, ministros y jueces subdelegados por su ocupacion y trabajo =

### **Peticion que esla querella de Sala**

N. en nombre de N. vezino detal parte ante V.A. como mas aia lugar en derecho mequerello del Alcalde maior det. p. = Y Digo & aqui serrefiere el hecho y acabado dereferir, sedice lo que no puede, ni pudo hacer, y no siendo justo sede lugar asemexante exceso = A V.A. suplico se sirba mandar que el escribano ante quien pasan estos autos suba ahacer relacion de ellos, y en su vista rebocando como injusto dicho auto, sele buelban adicho Alcalde maior para que mande llebar adebido efecto esto, y lo otro, pues asi procede de justicia que pido costas & y juro =

**Peticion en que un seglar zittado de rematte por el eclesiastico, pide ante el secular exortto para que se ynigba del conocimiento, el eclesiastico =**

N. en nombre de N. vezino det. p. ante Vmd. como mas aya lugar en derecho = Digo que ante el Sor. Probisor se siguieron autos executibos apedimento de N. y dados los pregones N. Notario aplico me a zitado derremate, y siendo asi que mi parte por ser secular debe ser recombenido ante Vmd. no ai duda ser el Sor. Probisor juez in competente deesta causa: Por lo que = A Vmd. suplico admita amiparte informacion sumaria que in continenti ofrezco ael tenor deeste pedimento y en vista deella se sirba mandar despachar exortto para que dicho señor Probisor seinigba del conocimiento deesta causa, y el Notario ante quien paran los autos los remita originales aeltribunal de Vmd. y se haga saver del dicho N. para que eneste juzgado pida lo que le combenga pido justicia costas & y juro =



**Peticion de execucion para un bale el que asimismo pide que jure y declare que se obligo =**

N. en nombre de N. ante Vmd. & = Digo que N. me compro esto, y esto en tanto, y se obligo adarme tanta cantidad para t. dia como todo consta de este vale firmado de sumario, y tres testigos, y rrespecto deque mi parte por aber-sele pasado el termino, le arrecombenido muchas veces aque le pague dicha cantidad, y noloha querido hacer: Por tanto = A Vmd. suplico se sirba mandar que el dicho N. declare baxo de juramento sin dexarlo en el diferido, clara, y abiertamente conforme ala ley, y sola pena deella, sila & que contiene dicha vale (que presente en debida forma, es suia de sumano y letra) y confesandolo se sirba demandar Vmd. despachar mandamiento de execucion por la cantidad que se contiene en dicho vale, y por las costas que semehan causado, y causaren haste el efectibo pago, protestando recibir en quenta lexitimos pagos por ser justicia que pido costas & y juro =

**Peticion en que se pide nulidad de un poder en virttud del qual se otorgho un ttestamentto**

N. en nombre de N. & = Digo que Vmd. ade ser serbido dedeclarar por nulo y deningun valor ni efecto el poder y comision que el suso dicho dio para testar el dia tantos detal mes y año a Dn. N. detal y el testamento en su virttud otorgado por el suso dicho que empieza at. fol. deestos autos declarando asi mismo ami parte por heredero abintestato del referido N. por ser mi parte pariente mas cercano como se justifica deesta fee de baptismo y desposorios que en debida forma presenta, mandando sele dela posesion de dichos vienes que quedaron por su fallecimiento deber determinando entodo afabor demi parte, y juntamente las personas que hubiesen recibido por via delegado, o por otro titulo en virttud de dicho testamento algunas cosas las buelban y resituian conlos aprobechamientos que hubiesen tenido, y rresultado desde el dia, que-las an estado gozando ami parte como tal heredero abintestato que asi es de hacer por lo general & = y por que & = A Vmd. suplico & =

**Peticion en que se presentan instrumentos despues dela publicacion**

N. & = Digo que aora nuebamente allegado ami noticia estos instrumentos y juro los que justifican mi pretension, y juro queno allegado ami noticia hasta ora = A Vmd. suplico los aia por presentados por ser justicia que pido costas & y juro =

**Peticion enla accion confesoria que sirbe para la serbidumbre =**

N. & = Digo que mi parte tiene unas casas suias propias enesta ciudad linde por tal parte con casas de f. y por necesidad que dichas casas tienen de luz se combinieron mi parte y la contraria enquedandole mi parte 100 reales

avia la contraria de mantener el quarto que linda con las casas demi parte sin-  
lebantarlos para que entrase luz aotra sala & =

**Ynterrogatorio para probar por oidas quando no ai instrumentos ni  
testigos de vista que declaren**

1.<sup>a</sup> Primeramente seran preguntados los testigos por el conocimiento  
de las partes y noticia de este pleito Digan & =

2.<sup>a</sup> Si saben que fundo una capellania de Sr. Dn. Juan y en cargo que el  
capellan dixese tantas misas cada semana en el Altar y Capilla det. santo  
savenlo los testigos por aver visto la fundacion de dicha capellania y por aver-  
lo oido decir, y pasar asi a sus maiores y mas ancianos cuos nombres, y eda-  
des declaren, y los años que tubieran sibibieran = y si es mas antigua la funda-  
cion de suerte que los maiores de los testigos no la alcanzaron, se dira = los  
quales lo oieron ser y pasar asi a otros sus maiores y mas ancianos Digan & =  
y de esta suerte se suelen probar las cosas immemorales =

3.<sup>a</sup> Si saben que f. en la fundacion de dicha capellania hizo estos, y los  
otros llamamientos con estas, y otras circunstancias, saben lo los testigos por  
averlo oido, ser y pasar asi a sus maiores y mas ancianos, nombres y edades  
declaren y los años que tubieran sibibieran Digan & =

4.<sup>a</sup> Si saben que la fundacion de dicha capellania se compone det. y t.  
viene en t. sitios, linderos, y partido, sabenlo los testigos por averlo oido  
decir a sus maiores & =

5.<sup>a</sup> Si saben que N. opositor de capellania es hijo de N. y de f.<sup>a</sup> su lexi-  
tima mujer y que N. padre de N. y abuelo de N. es hijo legitimo y de legitimo  
matrimonio de N. fundador y de f.<sup>a</sup> su legitima mujer sabenlo los testigos & =

6.<sup>a</sup> Ytem: de publico y notorio publica voz y fama & =

Nota: Adbiertase que si lo que pretende probar lo pueden aver visto los tes-  
tigos, se es algun instrumento como testimonio, o sentencia se concluye la pre-  
gunta = sabenlo los testigos por aver visto y leído dicha escritura averse alla-  
do presentes ael tiempo que se otorgo ser y pasar asi noticia que de ello tengan;  
averlo oido decir a otras personas que han visto y leído dicha escritura, y que  
se hallaron presentes ael tiempo del contrato, cuos nombres y edades se  
declaren = Y por que si otra cosa fuera no dexaran de saverlo y demas que  
declaren Digan & =

**Peticion para un tercer poseedor reconozca un zenso**

N. vezino det. p. ante Vmd. & = Digo que por el año pasado det. f. y f.  
pusieron un zenso det. de principal a favor de tal casa sobre tales predios linde  
con tal, y tal como todo consta de esta escritura que endevida forma demues-  
tro, las cuales fincas esta poseiendo N. y el dicho zenso pertenece a mi hacien-  
da como poseedor que soi det. casa a cuyo favor se impuso Por lo que = A Vmd.  
suplico se sirba aver por demostrada dicha escritura y en su vista mandar que



el dicho N. reconozca dicho zenso a favor de mi parte por ser justicia que pido costas & y juro =

**Peticion para que pueda un clerigo acusar criminalmente y no quedar yrregular**

Dn. Presbitero de esta ciudad hecha ante todas cosas la presentacion por derecho necesaria de que por esta acusacion no se imponga, a el reo, orreos que de ella resulten pena de sangre ni deperdimiento de algun miembro, ante Vmd. como mas aya lugar en derecho acuso criminalmente a N. y N. y los que resultaren ser reos = Y Digo que los dichos con poco temor de Dios y de sus conciencias y la justicia que Vmd. administra & =





**MISCELÁNEA**

# Un manuscrito napolitano sobre las Secretarías de Estado a principios del siglo XVII

SUMARIO: 1. El documento y su datación.—2. Las Secretarías de Estado al iniciarse el reinado de Felipe III.—3. El personal de la Secretaría de Estado de la parte de Italia.—4. El personal de la Secretaría de Estado de la parte del Norte.—5. El personal de las Secretarías del Consejo de Italia.

Trabajando en el *Archivio di Stato* de Nápoles, y con ocasión de revisar las series manuscritas de la sección *Archivio Farnesiano*, hallé en el legajo 1334, fascículo 17, un documento, no relacionado en los inventarios, referente al personal de las Secretarías de Estado a principios del siglo XVII. Se trata de un breve informe sin autoría conocida, sobre los *Secretarios de España y su cualidad*, que paso a comentar.

## 1. EL DOCUMENTO Y SU DATACIÓN

Carente de fecha, cabe en principio afirmar que fue escrito entre 1600 y 1610, pues figuran en él como Secretarios (de Estado), don Pedro Franqueza, Conde de Villalonga, y Andrés de Prada, personajes ambos que coincidieron rigiendo las Secretarías de Italia y Norte en la primera década del siglo XVII<sup>1</sup>. Por otra parte, al figurar como oficial mayor de Andrés de Prada el secretario Antonio de Aróstegui o Aróztegui, quien fue nombrado secretario

---

<sup>1</sup> Véase en mi libro *Los Secretarios de Estado y del Despacho*, 4 vols., 2.<sup>a</sup> ed., Madrid, 1976, I, 227 ss.



del Consejo de Guerra el 12 de marzo de 1606<sup>2</sup>, el informe debe ser anterior a esta fecha. Y además, al aparecer Juan Morante como secretario del Consejo de Italia, en la negociación de Milán, el informe debe ser también anterior al 27 de noviembre de 1604, pues en esa fecha Cabrera de Córdoba nos cuenta desde Valladolid que Morante había muerto<sup>3</sup>. En resumen, habría que situarlo en el período que va de abril o marzo de 1600, que es cuando, como veremos, Franqueza y Prada fueron nombrados Secretarios de Estado, hasta noviembre de 1604. Es decir, en los inicios del siglo XVII, poco antes o poco después del traslado de la Corte a Valladolid.

## 2. LAS SECRETARÍAS DE ESTADO AL INICIARSE EL REINADO DE FELIPE III

Felipe III heredó los dos Secretarios de Estado que había tenido su padre, Francisco y Martín de Idiáquez, quienes desde 1587 desempeñan respectivamente las partes de Italia y Norte. La tormenta de cambios iniciada con la designación de Lerma como valido, revestido desde el inicio del reinado de un poder excepcional<sup>4</sup>, no tardó en alcanzar a estos personajes a pesar de su parentesco con don Juan de Idiáquez, persona de extraordinario prestigio y peso en el gobierno de Felipe II y a quien su hijo Felipe III heredó y respetó. De esta suerte, cuando apenas había transcurrido un año de la muerte del Rey Prudente, su cronista Cabrera de Córdoba, relator también de los sucesos del reinado del sucesor, daba cuenta el 9 de octubre de 1599 de la inminente crisis:

«Comiéntase a decir que hay mudanza de secretarios de Estado, y que pasarán a dicho oficio a los que lo son de Guerra, y darán todo lo de Italia a Francisco de Idiáquez y enviarán por embajador de Venecia a don Martín de Idiáquez, y harán secretarios de Guerra a Justo López de Zárate y Sebastián de Haro»<sup>5</sup>.

<sup>2</sup> AGS, Quitaciones de Corte, leg. 7. Sustituyó a un viejo y célebre secretario, Esteban de Ibarra, nombrado entonces consejero del mismo Consejo de Guerra.

Cabrera de Córdoba ya se hacía eco meses antes de los rumores de esa reforma. En comunicación fechada en Valladolid, el 26 de noviembre de 1605, escribe lo siguiente: «Dícese que se provee el oficio de secretario de Guerra en los secretarios Aguilar y Aróstegui, y que a Esteban de Ibarra hacen del Consejo de Guerra...» (*Relaciones de las cosas sucedidas en la Corte de España desde 1599 hasta 1614*, Madrid, 1857, 265). Y el 28 de marzo de 1606, relataba ya los cambios realizados: «Han hecho del Consejo de Guerra a Esteban de Ibarra, y a Bartolomé de Aguilar, y a Aróstegui secretario de ella» (*Relaciones*, 274)

<sup>3</sup> «Por muerte del secretario Morante de la Madriz, estaba vaca la secretaría de Milán, y la han proveído en Luis de Matienzo, secretario de la Cruzada» (*Relaciones*, 230).

<sup>4</sup> Me he ocupado de ello en «Los poderes de Lerma», en *Administración y Estado en la España moderna*, Junta de Castilla y León, 1999, 275-325.

<sup>5</sup> *Relaciones*, 45.

Pocos meses después, el 4 de marzo de 1600, el mismo Cabrera da cuenta del cambio realizado:

«Hanse publicado por secretarios de Estado, Andrés de Prada para lo de Francia, Flandes y Alemania, y don Pedro Franqueza para lo de Italia, y Francisco de Idiáquez se retira a su casa, al cual han hecho merced y a sus hijos, de manera que queda contento y premiado... Hasta agora no se ha hecho la repartición de las secretarías de Nápoles y Sicilia, que asimesmo deja Francisco de Idiáquez; dicen que brevemente se proveerán»<sup>6</sup>.

De los dos secretarios de Estado, Franqueza y Prada, aquél tuvo un mayor protagonismo y peso político, tanto por desempeñar la secretaría de mayor rango, como, sobre todo, por su amistad con Lerma. En una *Relación* de 1602, el embajador Bon nos dice que «tiene tanta parte en la voluntad del Duque, que siendo el que despacha los negocios importantes se hace valer tanto, que de bajo y pobrísimo que era, es tan estimado y reverenciado ahora y se ha hecho tan rico y de tanta reputación con todos que es cosa de asombro»<sup>7</sup>. Semejantes excesos de pujanza y riqueza, logradas ambas a menudo con malas artes y escandalosa corrupción, determinaron que se le abriera un proceso que culminó en 1610 con su salida de la secretaría<sup>8</sup>.

El titular de la Secretaría del Norte, Andrés de Prada, fue durante muchos años, a fines del XVI, titular de una de las dos secretarías –la de Tierra– del Consejo de Guerra. Ya de Secretario de Estado, cuando en 1610 cae su colega Franqueza, él es ascendido desde la parte del Norte a la de Italia, apareciendo entonces en aquella del Norte un personaje, Antonio de Aróztegui, que en el manuscrito napolitano figura como oficial mayor de Prada. Ello podría dar a entender que, al colocarse entonces él en Italia, había conseguido situar a su colaborador en la del Norte que dejaba. Las cosas, sin embargo, no fueron así. En primer lugar porque Prada carecía del ascendiente e influencia necesarios para una operación semejante. Y en segundo lugar, y sobre todo, porque tales ascensos solían estar bastante reglamentados, alcanzándose de ordinario una Secretaría de Estado desde la secretaría de otro importante Consejo, a menudo el de Guerra. Y eso fue exactamente lo que pasó: que el Aróztegui, oficial mayor de Estado, había sido nombrado el 12 de marzo de 1606, según vimos, secretario de Guerra, pasando desde allí a la de Estado del Norte. De algunos de estos cambios da sumaria noticia una orden regia, de 27 de abril de 1610, que dispuso la continuidad de Andrés de Prada en la secretaría de Italia:

«El Rey. Por quanto por haber hecho merced a Antonio de Aróstegui del oficio de mi secretario de Estado que teníais vos, Andrés de Prada, caballero

---

<sup>6</sup> *Relaciones*, 62.

<sup>7</sup> *Vid.* en J. JUDERÍAS: «Los favoritos de Felipe III. Don Pedro Franqueza, Conde de Villalonga, Secretario de Estado», en *RABM XI-XII* (1908), 324.

<sup>8</sup> El proceso se encuentra en la *British Library*, Egerton 2060, folios 5-100. He publicado algunos fragmentos de él en *Los Secretarios de Estado y del Despacho*, tomo III, Apéndice IV, documento núm. 85.



del hábito de Santiago, comendador de Ocaña, quedándoos vos con el que tuvo el Conde de Villalonga, en el cual me servís con la fidelidad, acertamiento y puntualidad... tengo por bien y es mi merced que de ahora y de aquí adelante por el tiempo que fuere mi voluntad, continúeis el dicho oficio de mi secretario de Estado...»<sup>9</sup>.

### 3. EL PERSONAL DE LA SECRETARÍA DE ESTADO DE LA PARTE DE ITALIA

En este departamento, el oficial mayor es Matienzo, cuya figura y funciones aparecen descritas en el manuscrito de la siguiente manera:

«El secretario Matienço es hombre de bien y hace muy lympiamente su oficio, pero tiene muchos quexosos por ser tan despegado y sin cerimonia. Es oficial mayor de Don Pedro Franqueza, Conde de Villalonga, y el que hace los despachos de las partes, y también passan por sus manos las correspondencias con los ministros de su Magestad que ay en Italia, respondiendo a sus cartas después que en Consejo de Estado se resuelve lo que a cada uno es bien que se le escriba sobre lo que van avisando y advirtiendo, y quando vienen correos suyos entrega al dicho Matienço los pliegos para el Rey, que dicen en manos del Conde de Villalonga, y él los abre y se queda con los que vienen en cifra para hacer dellos lo que luego se dirá».

Según podemos apreciar, el oficial mayor es un secretario del rey, rango que venía siendo habitual en las oficialías del supremo Consejo de la monarquía<sup>10</sup>. Su titular, Matienzo, debía ser el Luis de Matienzo que aparece nombrado luego secretario de Cruzada, y más adelante, como veremos, secretario de la negociación de Milán en el Consejo de Italia. Por su parte, como oficial segundo figura en el manuscrito Antonio Orlandiz, «uno de los más honrados hombres que yo he tratado en mi vida, afable, humano y cortés mucho y de muy buen entendimiento». Este Orlandiz u Orlandis se había criado desde niño junto a Franqueza, el cual «le estima y quiere muy mucho».

Junto a estos dos oficiales, figuran tres más. En primer lugar, Bernaldo de Santander, hermano de la mujer de Matienzo y que trabajaba en el mismo escritorio que Orlandiz, «muy buena persona», ocupado de poner en limpio

<sup>9</sup> AGS, Quitaciones de Corte, leg. 7.

<sup>10</sup> Que el primer oficial de los Secretarios de Estado debía tener a su vez el título de secretario, ya lo advirtió el gran especialista contemporáneo, Bermúdez de Pedraza, quien, refiriéndose a las ausencias del Secretario de Estado, escribe: «y sin que pueda otro suplir su falta, menos que su oficial mayor, Secretario también de V.M.» (*Panegírico legal. Preeminencias de los Secretarios del Rey deducidas de ambos derechos, y precedencia de Luis Ortiz de Matienzo, Antonio Carnero y don Iñigo de Aguirre, sus Secretarios y de su Consejo en el Supremo de Italia, al Fiscal nuevamente criado en él*, Granada, 1635, 19).

los papeles de su cuñado, redactando también algunas consultas de partes. Y además un tal Sifra (?), «cortés y hombre de bien», quien también hacía consultas de partes y trabajaba en la correspondencia del Conde de Villalonga, juntamente con Juan Ferrer, «cuyo principal ejercicio consiste en cobrar y tener cuenta con los derechos de aquel oficio, y en sacar en relación memoriales de partes». En resumen, pues, la Secretaría de Italia constaría del secretario y de cinco oficiales (el mayor y otros cuatro).

#### **4. EL PERSONAL DE LA SECRETARÍA DE ESTADO DE LA PARTE DEL NORTE**

Oficial mayor era, como dijimos, Antonio de Aróztegui, quien había recibido el título de secretario del rey el 19 de marzo de 1600<sup>11</sup>. El autor del texto se refiere a Aróztegui en términos extremadamente laudatorios:

«En el oficio de Andrés de Prada está el secretario Antonio de Aróstegui, oficial mayor suyo en la forma que lo es el secretario Matienço, honradísimo por el cabo, amigo de ayudar y hacer placer en general a todos, de muy buen entendimiento y muy a propósito y capaz de las materias que trata, tiene opinión, es muy amado y dicese por muy cierto que han de hechar mano de él para un gran lugar.»

Estos últimos rumores y vaticinios ciertamente se cumplieron, pues Aróztegui siguió una brillante carrera, siendo después Secretario de Guerra, Secretario de Estado en la misma negociación del Norte, y finalmente Secretario del Despacho Universal. Junto a él, y bajo las órdenes de Prada, trabajaban dos oficiales de los que da cuenta el autor del texto, Lobo Castrillo y Hurtado de Mendoza:

«Tiene el secretario Prada otros dos oficiales, Francisco Lobo Castrillo y Juan Hurtado de Mendoza, que los ha criado desde muy niños y han salido tan de su gusto y el de todos, que no ay quien no los ame y estime mucho, y junto con esto son muy entendidos, de que dan buen testimonio los despachos que ordenan y pasan por sus manos, pero de los dos el más confidente del secretario Prada es el Francisco Lobo Castrillo, y creo que ambos ayudan al secretario Aróstegui a descifrar lo que tiene en cifra.»

La Secretaría de Estado de la parte del Norte tenía, pues, un secretario y tres oficiales (el mayor y otros dos). También en su más simple estructura respecto a la de Italia, manifiesta su menor rango.

---

<sup>11</sup> AGS, Quitaciones de Corte, leg. 7.



## 5. EL PERSONAL DE LAS SECRETARÍAS DEL CONSEJO DE ITALIA

Las secretarías del Consejo de Italia habían arrastrado desde fines del XVI una muy compleja historia que, en síntesis, puede ser resumida de la siguiente forma<sup>12</sup>. Al morir en 1576 el que venía siendo único secretario, Diego de Vargas, y dejar la secretaría vacante, se entabla una dura pugna por la sucesión que durará los tres años siguientes. Entre los aspirantes a la secretaría figuran Francisco de Idiáquez, protegido por su influyente primo Juan de Idiáquez; Martín de Gante, y el secretario Antonio Pérez, el cual, con el apoyo del Marqués de los Vélez, pretendía el cargo «para juntarle al de Estado», es decir, para llevar él solo la totalidad de los asuntos del Mediterráneo e Italia, tanto los del Consejo de este nombre como los de la sección homónima del Consejo de Estado.

Según parece, Felipe II pensó dar el puesto a Antonio Pérez, si bien con una merma de sus competencias o delimitando lo que le tocaba a él y lo que era propio del Presidente. Ante estas condiciones, como escribió Cabrera de Córdoba, «Antonio Pérez no quiso limitado el oficio y dióse a Gabriel de Zayas, Secretario de Estado»<sup>13</sup>.

El oficio se entregó así a Zayas, entonces Secretario de Estado del Norte, con dos limitaciones. La primera fue asegurar que quedara sujeto al control del Presidente. La segunda, que no gobernara la secretaría en solitario sino con el concurso de Francisco de Idiáquez. De esta suerte la Secretaría de Italia quedó en manos de Zayas, como secretario titular, y de Idiáquez como segundo y colaborador. Muerto Zayas, los papeles pasaron a manos de Juan López de Zárate, sin que formalmente se cubriera el puesto que debió estar dos años vacante<sup>14</sup>. El 28 de junio de 1595, Felipe II decidió dividir en tres la hasta entonces única oficina. Se crearon así la secretaría de Nápoles, de la que se hizo titular a Francisco de Idiáquez; de Sicilia, que se entregó a Martín de Gante, y de Milán, en la que fue nombrado López de Zárate. Tal esquema pasó de Felipe II a Felipe III, modificándose enseguida porque Gante falleció en mayo de 1599 dejando vacante la de Sicilia<sup>15</sup>, que debió darse a Francisco de Idiáquez, manteniendo la de Nápoles, pues sabemos por una noticia de Cabrera de Córdoba, de 4 de marzo de 1600, que al retirarse entonces Idiá-

<sup>12</sup> Vid. mi trabajo, «La Corte de España en Valladolid: los Consejos de la Monarquía a principios del XVII», en *Administración y Estado en la España moderna*, 497-498. Para los episodios del trienio 1576-1579, *Los Secretarios de Estado y del Despacho*, I, 140-155.

<sup>13</sup> *Felipe Segundo, Rey de España*, 4 vols., Madrid, 1876; en II, 450.

<sup>14</sup> Una consulta sin fecha, señala lo siguiente: «El Secretario Juan López de Zárate refiere que por muerte del secretario Gabriel de Zayas, mandó el Rey nuestro señor que aya gloria que estuviessen a su cargo los papeles de la Secretaría de Italia, como lo estuvieron por tiempo de dos años que estuvo vaco el oficio hasta que se devidió por provincias» (AHN, Estado, leg. 1893).

<sup>15</sup> Noticia de Cabrera de Córdoba de 22-V-1599: «También ha muerto aquí (en Madrid), habrá cuatro días, Martín de Gante, que era secretario de la negociación de Sicilia en el Consejo de Italia» (*Relaciones*, 24)

que a su casa, siendo secretario de Estado de Italia, él había dejado con la de Estado esas otras dos del Consejo de Italia <sup>16</sup>.

De esta suerte, del esquema bipersonal, Francisco de Idiáquez (Nápoles-Sicilia) y Juan López de Zárate (Milán), se pasa al de tres secretarios en las tres secretarías –López de Zárate (Nápoles), Lorenzo de Aguirre (Sicilia) y Juan Morante (Milán)– que es el que recoge el manuscrito napolitano <sup>17</sup>. Además, según informa el mismo texto, López de Zárate se habría criado desde niño con el secretario Zayas, mientras que Aguirre y Morante serían hechuras de don Juan de Idiáquez. Por lo demás, los tres secretarios son juzgados como «honradísimas personas y de mucha suficiencia y cuerdos mucho».

Por otra parte, el manuscrito de Nápoles nos da a conocer quiénes eran los oficiales mayores de López de Zárate (Jerónimo Burges, con título de secretario del rey por la Corona de Aragón), y de Aguirre (un tal Atienza). El de Morante le resulta desconocido: «no sé el nombre», confiesa.

Señalemos finalmente que el esquema Zárate-Aguirre-Morante en el Consejo de Italia duró poco tiempo, transformándose a fines de 1604 en Zárate-Aguirre-Matienzo, al fallecer Morante y ocupar su puesto el secretario de Cruzada, Luis de Matienzo <sup>18</sup>.

JOSÉ ANTONIO ESCUDERO

---

<sup>16</sup> Véase el texto de la nota 6.

<sup>17</sup> Es el mismo esquema de las secretarías del Consejo de Italia que figura en el manuscrito vienés *Relación de todos los Consejos, presidentes (y) consejeros que Su Magestad tiene al presente en su Real Corte en la ciudad de Valladolid, con otra relación de los officios más principales y cavalleros que le sirven en su Real Palacio, con las damas de la reyna, son los siguientes*. Tomado del *Haus- Hof und Staatsarchiv*, lo glosé con detalle en mi trabajo, ya citado, «La Corte de España en Valladolid».

<sup>18</sup> *Vid.* la nota 3.





## Repercusión de la constitución gaditana de 1812 en el reino de Cerdeña

La Constitución gaditana de 19 de marzo de 1812 nace como símbolo unificador, de civilización social y emancipación política pero, sobre todo, como solución a los problemas de España<sup>1</sup>. Es en expresión de Sánchez Agesta<sup>2</sup> «un mito del constitucionalismo español». Y no sólo en España, sino, también en Europa y América, porque la Constitución de Cádiz, fue considerada en todas partes, más que ninguna otra, como el modelo del liberalismo decimonónico, superando a la francesa de 1791 por el espíritu nacional que respiraba<sup>3</sup>. Es decir, la agitación española fue la semilla de todas las demás de tipo liberal habidas en los años 1820-1825, siendo Italia y Portugal donde va a ejercer una mayor influencia<sup>4</sup>. En lo referente a la península italiana, tras la reorganización

---

<sup>1</sup> F. TOMÁS Y VALIENTE, «Génesis de la Constitución de 1812. I. De muchas leyes fundamentales a una sola Constitución», *AHDE*, LXV (1995), 13-125; B. CLAVERO: *Evolución histórica del constitucionalismo español*, Madrid, 1984, 35; B. CLAVERO: A. HESPANHA, C. PETIT, J. VALLEJO, *Curso general de Historia del Derecho. Institución histórica del Derecho*, Madrid, 1992, 102-103; R. RICO, *Constituciones históricas*, Sevilla, 1994, 19-70; J. SOLÉ TURA y E. AJA, *Constituciones y periodos constituyentes en España (1808-1936)*, Madrid, 1988, 7-20.

<sup>2</sup> *Historia del constitucionalismo español*, Madrid, 1964, 85, y *Curso de Derecho Constitucional Comparado*, Madrid, 1988, 446-447; R. JIMÉNEZ ASENSIO, *Introducción a una historia del constitucionalismo español*, Valencia, 1993, 47-59; J. F. MERINO MERCHÁN, *Regímenes históricos españoles*, Madrid, 1988, 37-59; B. CLAVERO: «Materiales primeros para una historia constitucional de España», *AHDE*, LIX (1989), 841-857.

<sup>3</sup> B. MIRKINE-GUETZEVICHT, «La Constitution espagnole del 1812 et les débuts du liberalismo européen. (Esquisse d'histoire comparée)», *Introducción a l'étude du droit comparée*, II (1938), 211-219; C. GARRIGA-M. LORENTE, «El modelo constitucional gaditano», *Atti del seminario internazionale di studi in memoria di Francisco Tomás y Valiente*, Messina 14-16 novembre 1996, 609; G. REBUFFA, *Costituzioni e costituzionalismi*, Torino, 1990, 95-101.

<sup>4</sup> B. MIRKINE-GUETZEVICHT, «La Constitution espagnole del 1812», 217; F. FERNÁNDEZ SALGADO, *Las Constituciones históricas españolas*, Madrid, 1986, 70-71; B. CLAVERO,



europea llevada a cabo por el Congreso de Viena que restauró el régimen absoluto anterior a la Revolución francesa, asistimos al nacimiento formal del «Risorgimento»<sup>5</sup> italiano. Su eje principal es el principio de las nacionalidades basado en la igualdad, libertad y soberanía nacional<sup>6</sup>. Como señala Ferrari<sup>7</sup>, en virtud de este movimiento de independencia nacional «los italianos ya no desearán tan solo liberar sus tierras de los extranjeros, sino que pretenderán la unidad de Italia como Estado Nacional». No podemos omitir que en los primeros años de la restauración del régimen absoluto las ideas liberales se propagan a través de sociedades secretas, constituyendo la burguesía el germen de éstas, que se siente desplazada del sistema instaurado<sup>8</sup>. Estas sociedades conocidas como la Carbonería y los Federados piamonteses<sup>9</sup>, tenían como finalidad establecer la Constitución de Cádiz como ley fundamental, pues el joven liberalismo había vuelto sus ojos a la carta magna española de 1812 convertida en estandarte de las revoluciones. Por tanto, la España constitucional decimonónica aparece ante los italianos como ejemplo a seguir. Así, la Revolución del 2 de mayo de 1808 contra las tropas francesas, el modelo constitucional gaditano de 1812 que constituye, según Mirkine-Guetzevich<sup>10</sup> el comienzo del constitucionalismo liberal del siglo XIX, y el pronunciamiento del general Riego en enero de 1820 considerado como la primera revolución general europea hecha en nombre de la Constitución de Cádiz, constituyen un patrón a imitar por Italia, pues «l'opinione pubblica italiana non aveva atteso davvero il pronunciamento del Riego per occuparsi con passione ed ammirazione della Spagna e del popolo spagnolo»<sup>11</sup>. Es decir, se origina desde las campañas napoleónicas todo un mito español, una corriente de entusiasmo por España como tierra de grandes empresas, que constituye la promesa de las renovaciones italianas del 1820-1821. Parafraseando a Balbo de Simone<sup>12</sup>, la Constitución de 1812 es «la parola, il nome, il vesillo, attorno a cui si raccozzavano tutte le opinioni liberali, le speranze liberali d'Italia».

---

«Vocación católica y advocación siciliana de la Constitución Española de 1812», *Alle origini del costituzionalismo europeo*, Messina, 1991, 14-21.

<sup>5</sup> FERRANDO asevera que el «Risorgimento» es «la formación del Estado nacional en Italia, es la lucha por la libertad e independencia contra el absolutismo monárquico y el dominio extranjero». (J. FERRANDO, *La Constitución española de 1812 en los comienzos del «Risorgimento»*, Roma-Madrid, 1959, 4).

<sup>6</sup> El «Risorgimento» que tiene sus raíces ideológicas en los siglos XVII y XVIII, está influido por los postulados ideológicos de la Revolución francesa. (A. FERRARI, *La Restaurazione in Italia (1815-1849)*, Roma, 1931, 3-16).

<sup>7</sup> «Principi e fasi del Risorgimento italiano», *Estratto dalla Nuova Rivista Storica*, III-IV (1919), 8-10; J. FERRANDO, *La Constitución española de 1812*, 4.

<sup>8</sup> SANTORRE DI SANTAROSA, *De la Révolution piémontaise*, París, 1821, 23-27; A. FERRARI, «Principi e fasi», 7.

<sup>9</sup> P. CASANA TESTORE, N. NADA, *L'età della Restaurazione. Reazione e rivoluzione in Europa 1814-1830*, Torino, 1981, 82-86; A. FERRARI, *La Restaurazione*, 16-21.

<sup>10</sup> «La Constitution espagnole del 1812», 221-219.

<sup>11</sup> G. SPINI, *Mito e realtà della Spagna nelle rivoluzioni italiane del 1820-1821*, Roma, 1950, 6.

<sup>12</sup> *Autobiografía*, Turín, 1938, 58.

Respecto a la situación en el reino de Cerdeña, los liberales, al observar la actitud del príncipe Víctor Manuel I adversa a toda innovación drástica, centran su atención en Carlos Alberto, príncipe de Carignano, presunto heredero al trono<sup>13</sup>. Era *vox populi* la actitud liberal y antiaustriaca que el príncipe albergaba. El conde Santorre de Santarosa<sup>14</sup>, uno de los principales escritores de la revolución piamontesa, informa a Carlos Alberto, que los conjurados confían en él, «que todo estaba preparado y que sólo de su palabra estaban pendientes». El príncipe, en palabras de Santorre<sup>15</sup> consiente.

Sin embargo, a Carlos Alberto empiezan a atormentarle las dudas poniendo en peligro la revolución. Pero en la noche del 9 de marzo de 1821 la revuelta estalla en Alejandría, centro de las fuerzas constitucionales, proclamándose la Constitución española de 1812<sup>16</sup>. La insurrección se propaga otorgándose la carta magna a Vercelli, Biella, etc.<sup>17</sup> Ante tales acontecimientos, el ministro del interior Próspero Balbó ordena preparar un proyecto de constitución como medida precautoria por «se egli eventi fossero precipitati»<sup>18</sup>. Este trabajo, fechado el 11 de marzo de 1821, que en palabras de Passamonti<sup>19</sup> es «una providenza di ministro», constituye un documento importante para la historia de la Revolución italiana de 1821, pues aunque nunca fue presentado a la firma del monarca sus artículos presentan una gran similitud con los preceptos de la constitución de Cádiz 1812<sup>20</sup>. Poniéndose de manifiesto como antes de la

---

Otros autores como FERRARI afirman que «la costituzione é la parola magica, la formula sacra, la richiesta ostinata dei liberali per tutto questo periodo: costituzione, cioè eguaglianza civile e governo parlamentare. La necessità di combattere l'assolutismo, servito da una polizia onnipossente, impone ai novatori il mezzo delle cospirazioni militari e principesche, che, destinate all'insuccesso, soprattutto per il disinteressamento della massa, paga all'apparenza del benessere materiale e della pace, servono però a scavare un abisso di sangue fra libertà e assolutismo, e a trasformare, con la eloquente lezione dei fatti, agli occhi della opinione pubblica, i liberali da cospiratori di una causa indiferente a mártiri della redenzione patria». (A. FERRARI: «Principi e fasi», 18).

<sup>13</sup> P. NOTARIO, N. NADA, *El piemonte sabauda. Del periodo napoleonico al Risorgimento*, Torino, 1993, 115-125; A. FERRARI, *L'Italia durante la Restaurazione (1815-1849)*, Milano-Génova-Roma-Napoli, 1935, 87-90.

<sup>14</sup> Torta nos informa que el conde Santorre de Santarosa, nominado ministro de la Guerra por Carlos Alberto, oficial del ejército, literato y pensador, político de pluma y de acción, escribe con eficacia imparcial y profunda la historia de la *Rivoluzione Piemontese* siendo su máximo autor. (C. TORTA, *La rivoluzione piemontese nel 1821*, Roma, 1908, 155-185; P. NOTARIO, N. NADA, *Il piemonte sabauda*, 158-159).

<sup>15</sup> *De la Révolution*, 70-71.

<sup>16</sup> C. TORTA, *La rivoluzione piemontese*, 82-120, 224-225; R. GIOVAGNOLI, *Storia politica d'Italia. Scritta da una società di professori*, Milano, 131-322; A. SCIROCCO, *L'Italia del Risorgimento 1800-1860*, Bologna, 1990, 77-105; P. NOTARIO, N. NADA, *El piemonte sabauda*, 152-154; A. FERRARI, *La Restaurazione*, 31-34.

<sup>17</sup> AQUARONE, M. D'ADDIO, G. NEGRI, *Le Costituzioni Italiane*, Milano, 1958, 509-511; G. SPINI, *Mito e realtà*, 5-14.

<sup>18</sup> E. PASSAMONTI, *Cesare Balbo e la Rivoluzione del 1821 in Piemonte*, Torino, 1926, 316.

<sup>19</sup> *Cesare Balbo e la Rivoluzione*, 316.

<sup>20</sup> Si realizamos una cotejación entre el proyecto y la Constitución española de 1812, observamos que el artículo 3 del proyecto y el precepto 16 de la carta magna gaditana otorgan el poder ejecutivo al monarca; también entre los artículos 5 del trabajo de Balbo y la disposi-



abdicación del rey Víctor Manuel I, miembros cercanos a su gobierno absoluto albergaban la idea de abrazar el sistema constitucional.

El monarca convoca al Consejo de la Corona con carácter de urgencia<sup>21</sup> y después de deliberar publica una proclama declarando que no se permitirá ningún acto dirigido «a subvertir los legítimos órdenes políticos existentes en Europa»<sup>22</sup>. Se envía al príncipe de Carignano y al general Giffenga a parlamentar con los rebeldes, pero éstos reinciden en su deseo de promulgar la Constitución española y en la lucha contra Austria<sup>23</sup>. Víctor Manuel I informa el 12 de marzo a su Consejo el propósito de abdicar en favor de su hermano Carlos Félix<sup>24</sup>. Se nombra en ausencia del mismo a Carlos Alberto como regente del reino, quien la asume desde el 13 hasta el 23 de marzo<sup>25</sup>. El príncipe de Carignano, después de intentar sortear las presiones por parte de los revolucionarios<sup>26</sup>, concede bajo reserva de aprobación regia la carta magna gaditana, siendo promulgada la noche del 13 al 14 de marzo con la siguiente proclama: «(...) La Costituzione di Spagna sarà promulgata, ed osservata come legge dello Stato, sotto quelle modificazioni, che dalla Rappresentanza Nazionale, in un con Sua Meata il Re, verranno deliberate»<sup>27</sup>. El 15 de marzo el regente ante la Junta Provisional, que había sido constituida el día anterior por Carlos Alberto «en tanto que se proceda a la convocatoria del Parlamento Nacional»<sup>28</sup>, jura la carta magna bajo las siguientes modificaciones<sup>29</sup>: 1.º) Relativo al orden sucesorio de la corona, exigiendo que se mantenga lo regulado en las leyes antiguas y costumbres de este reino y por los públicos tratados; 2.º) ordenando la observación de la religión católica, apostólica y romana como culto oficial del Estado. No quedan excluidas la práctica de otras religiones que habían sido permitidos hasta ahora<sup>30</sup>.

---

ción 168 del texto de Cádiz declaran que la persona del rey es sagrada e inviolable, añadiendo el precepto gaditano que «no está sujeta a responsabilidad»; se reconoce la independencia del poder judicial en la disposición 4 del proyecto y en el artículo 243 español; se reconoce, en el artículo 1 del proyecto como en la disposición 12 del texto de Cádiz, que la religión oficial del Estado es la católica, apostólica y romana; y otros. (E. PASSAMONTI, *Cesare Balbo e la Rivoluzione*, 316-318).

<sup>21</sup> R. GIOVAGNOLI, *Storia politica d'Italia. Risorgimento italiano dal 1815 al 1848*, Milano, 1960, 275-278.

<sup>22</sup> C. TORTA, *La Rivoluzione piemontese*, 222-224.

<sup>23</sup> *Ibidem*, 100-117.

<sup>24</sup> E. DES DI VILLAMARINA, *La Revolution piémontaise de 1821 ed altri scritti a cura de Narciso Nada*, Torino, 198-207; F. LEMMI, *Carlo Felice (1765-1831)*, Torino, 1931, 159-209; G. SPINI, *Mito e realtà*, 157-158.

<sup>25</sup> A. FERRARI, *L'Italia durante la Restaurazione*, 31-3; C. TORTA, *La rivoluzione piemontese*, 120-155; V. FIORINI, *Gli scritti di Carlo Alberto sul moto piemontese del 1821*, Roma, 1900, 120-155.

<sup>26</sup> P. A. GARDA, *La rivoluzione del 1821*, Ivrea, 1879, 18-19.

<sup>27</sup> J. FERRANDO, *La Constitución española de 1812*, 139; V. FIORINI, *Gli scritti di Carlo Alberto*, 119-120; A. AQUARONE, M. D'ADDIO, G. NEGRI, *Le Costituzioni Italiane*, 509-512.

<sup>28</sup> C. TORTA, *La rivoluzione piemontese*, 236-237.

<sup>29</sup> J. FERRANDO, *La Constitución española de 1812*, 140-141.

<sup>30</sup> J. M.<sup>a</sup> PORTILLO VALDÉS, *La Nazione cattolica. Cadice 1812: una costituzione per la Spagna*, Roma, 1998, 1-115.

Apenas promulgada la constitución española, el regente nombra a sus nuevos ministros<sup>31</sup> y seguidamente erige la Junta de Gobierno, institución que junto con él debía dirigir el Estado hasta la convocatoria del Parlamento<sup>32</sup>. Pero, cual sería la sorpresa de sus colaboradores más cercanos cuando observan que Carlos Alberto manifiesta irresolución e indolencia hacia el nuevo sistema constitucional, al obsesionarle la idea de un posible ataque de Austria y Prusia<sup>33</sup>. La situación se agudiza para el príncipe de Carignano cuando el soberano Carlos Félix, ausente en Módena, al conocer la concesión de la Constitución española de 1812 por Carlos Alberto, declara el 16 de marzo rebeldes a los constitucionales, anula los actos de la regencia, incita a los fieles a resistir y «promete también la intervención de los altos aliados para restablecer el orden legítimo»<sup>34</sup>. El príncipe de Carignano, tras la respuesta de Carlos Félix, queda sumido «en un estado de aturdimiento inconcebible»<sup>35</sup>. Y sin haber prevenido a la Junta ni a ninguna otra autoridad parte hacia Novara en mitad de la noche entre el 21 y el 22 de marzo de 1821, acompañado del general De Sonnaz y de Cesare Balbo. A su llegada a Novara publica una proclama renunciando a la regencia<sup>36</sup>. Ante tales acontecimientos la Junta Provisional se constituye «en

---

<sup>31</sup> El regente confía la dirección de los negocios internos al abogado Ferdinando dal Pozzo, las finanzas al abogado Antonio M.<sup>a</sup> De-Gubernatis, de la guerra y marina al marqués Emanuele Pes di Villamarina y los asuntos extranjeros al marqués de Ludovico de Breme, que habiendo rechazado el cargo fue sustituido por el caballero Ludovico Sauli. (R. GIOVAGNOLI: *Storia politica d'Italia. Risorgimento italiano dal 1815 al 1848*, Milano, 1960, 282-297; C. TORTA, *La rivoluzione piemontese*, 131).

<sup>32</sup> Se compuso de 15 miembros en un primer momento, cantidad que disminuye ante la dimisión de algunos de ellos «efecto todo de la irresolución del príncipe». (G. SPINI, *Mito e realtà*, 156; R. GIOVAGNOLI, *Storia politica d'Italia*, 282-297; A. AQUARONE, M. D'ADDIO, G. NEGRI, *Le Costituzioni*, 509-511).

<sup>33</sup> En la carta que el embajador José Parada envía a Pérez de Castro, manifiesta la apatía e indecisión del regente Carlos Alberto hacia el nuevo régimen, manifestándole los constitucionales «que la frialdad del príncipe les hacía caer los brazos al suelo y que se hallaba al parecer como arrepentido y pesaroso de verse comprometido». Ante tal situación Parada pide audiencia al regente y al entrar en materia Carlos Alberto le comunica su irrevocable decisión a favor del nuevo orden de cosas con estas palabras: «trabajaba y trabajaría con todo ahínco para consolidar el sistema constitucional y extenderlo a toda Italia; que la causa era santa, santísima, y que no habría nada que le pudiese hacer separarse de ella, añadiendo al último extremo: Nous mourrons en braves». Ante tal respuesta Pérez de Castro le replica: «El éxito no puede ser un instante dudoso, V.A. será vencedor y toda la Europa que tiene fijos los ojos en sus operaciones, contemplándolo con el más vivo interés después de la heroica y generosa resolución que ha tomado, le proclamará libertador de la oprimida Italia, cuya independencia será debida a los esfuerzos de V.A. Impacientes los italianos de sacudir el yugo austríaco no esperan más que el apoyo de V.A.; los momentos son preciosísimos, la aparición de los piemonteses en la Lombardía electrizará todos los ánimos y sorprendida la poca fuerza opresora con un movimiento pronto y atrevido, abandonará aquel hermoso suelo a V.E. y a sus valientes tropas. El efecto moral en circunstancias como éstas, decide de las mayores empresas, pues el entusiasmo ni calcula las dificultades, ni en realidad hay nada que resista a su primer ímpetu». (G. SPINI, *Mito e realtà*, 159-160;).

<sup>34</sup> A. FERRARI, *L'Italia*, 70-76.

<sup>35</sup> G. SPINI, *Mito e realtà*, 156, 161.

<sup>36</sup> A. AQUARONE, M. D'ADDIO, G. NEGRI, *Le Costituzioni*, 509-511.



gobierno provisorio»<sup>37</sup> decretando en los meses de marzo y abril de 1821, con el objeto de evitar la anarquía y la guerra civil, el nombramiento de un jefe político por cada provincia del cual dependerá toda la autoridad, siendo nombrados el coronel Fornari di Canali en Alba, el abogado Pietro Fechini en Mondovì, y otros. Sus competencias vienen detalladas en la instrucción fechada el 23 de marzo de 1821, haciéndose constar que tales agentes están legitimados para vigilar el buen «andamento delle Amministrazioni»<sup>38</sup>, pudiendo suspender en sus funciones a los funcionarios en caso de gravedad. También son competentes en la organización de la Guardia Nacional, en las levadas de soldados y en otros temas relativos a la defensa del Estado<sup>39</sup>.

A pesar de estas actuaciones la situación se tornaba por momentos insostenible ante las noticias del avance de las fuerzas aliadas. Así, el 8 de abril el ejército constitucional ante las tropas reales, «smarrito d'animo di fronte alla poco gradita sorpresa, dopo una scaramuccia, si ritirò sbandandosi»<sup>40</sup>, produciéndose «il fallimento della rivoluzione»<sup>41</sup>.

Estudiosos de la influencia del modelo constitucional gaditano en la península itálica, se cuestionan cuál fue la razón o razones de la inmediata aceptación del modelo español de 1812 por parte de los revolucionarios de 1821 en el reino de Cerdeña, existiendo por aquel entonces otros sistemas constitucionales más moderados como el siciliano de 1812 o el francés de 1814. Ghisalberti<sup>42</sup> y Mirkine-Guetzevich<sup>43</sup> resaltan de la carta magna de Cádiz su fondo más liberal, democrático, nacionalista y popular, limitando fuertemente el dominio de la monarquía, sin olvidar el hecho de que garantiza «el mayor poder de la burguesía con un sistema parlamentario monocameral». Spini<sup>44</sup> apunta el carácter monárquico y católico siendo «también ritenuta bastante democrática en el momento stesso in cui afirma el poder regio no limitaba sensiblemente el alcance».

Analizando los argumentos esgrimidos por los diferentes estudiosos es lógico pensar que la constitución gaditana de 1812 es el mayor anhelo para una burguesía poderosa que se siente desplazada en un régimen absolutista, sistema que insiste en mantener los privilegios nobiliarios. La clase burguesa, con el fin de combatir tales prerrogativas no duda en oponer al absolutismo y a la sanción divina el principio de la soberanía nacional y del gobierno parlamentario, «in cui la novella classe puó sperare di conquistare quel potere che la sua legittima ambizione reclama»<sup>45</sup>.

<sup>37</sup> C. TORTA, *La rivoluzione*, 154-155.

<sup>38</sup> *Ibidem*, 243-246, 253-254, 264-265.

<sup>39</sup> *Ibidem*, 243-244, 249-252.

<sup>40</sup> SANTORRE DI SANTARROSA, *De la Révolution*, 108.

<sup>41</sup> G. SPINI, *Mito e realtà*, 162-163.

<sup>42</sup> *Storia Costituzionale d'Italia, 1848-148*, Roma, 1997, 2-15, y *Dall'Antico Regime al 1848. Le origini costituzionali dell'Italia moderna*, Roma-Bari, 1991, 130-132.

<sup>43</sup> «La Constitution espagnole del 1812», 220-230; P. CASANA TESTORE, N. NADA, *L'étà della Restaurazione*, 820-821.

<sup>44</sup> *Mito e realtà*, 11.

<sup>45</sup> A. FERRARI, «Principi e fasi», 7.

En definitiva, es un hecho que todo el motín italiano de 1820-1821 reclama y apela irresistiblemente al pensamiento y la vida política española. De España parte la onda revolucionaria que enarbola como una bandera la Constitución de Cádiz de 1812. De España procede la técnica con la cual los revolucionarios desean imponer esta Constitución. Incluso tras los pronunciamientos a favor de la carta magna española, la organización gubernativa por medio de la instauración de la Junta Provisional y de los Jefes Políticos deriva directamente de las Juntas y de los Jefes Políticos españoles<sup>46</sup>.

MARÍA DOLORES ÁLAMO MARTELL

---

<sup>46</sup> G. SPINI, *Mito e realtà*, 13-14.





# *Abrogata legis illius sententia: A propósito del enigma contenido en la Ley *dum inlicita* de Chindasvinto (LV IV,5,1)*

SUMARIO: 1. *Introducción.*—2. *Naturaleza de esta norma:* 2.1 Estado de la cuestión. 2.2 El carácter legal y escrito de la *sententia legis.*—3. *Sobre el contenido exacto de la ley abrogada (illa lex):* 3.1 ¿Una ley, o varias? 3.2 La facultad de disposición contenida en la ley abrogada. 3.3 Probable contenido de la ley abrogada.—4. *Situación cronológica de la ley abrogada.*

## 1. INTRODUCCIÓN

*Abrogata legis illius sententia:* este inciso contenido en la ley *Dum inlicita* de Chindasvinto (LV IV,5,1)<sup>1</sup> plantea un enigma que en estas páginas se trata de dilucidar, pues se refiere a una norma *–legis illius–* cuyo contenido es expuesto en la misma ley, pero de una manera tan poco circunstanciada que hace muy difícil su identificación; sobre todo, porque no se conoce ninguna ley anterior a la *Dum inlicita* que, habiendo podido regir entre los visigodos, coincidiera con el contenido de esa *lex* evocada. Se trataría de una ley que regulase de tal manera el poder de disposición de los padres, madres, abuelos o abuelas<sup>2</sup> sobre sus bienes, y de la mujer sobre su dote, que les permitiera privar totalmente a sus hijos, hijas, nietos o nietas de esos bienes.

---

<sup>1</sup> Al ser esta ley bastante extensa, y deberse citar varias veces a lo largo de este estudio, se ha preferido reproducirlas en Anexo a final del mismo. LV IV,5,1 figura en el núm. 1 de dicho anexo.

Las leyes del Liber Iuduciorum que se citan en este trabajo se toman de la edición de K. ZEUMER, Monumenta Germaniae Historica (= MGH), *Legum Sectio I: Legum Nationum Germanicarum*, I (Hannover 1973).

<sup>2</sup> La ley LV IV,5,1 dice muy claramente que la ley abrogada por Chindasvinto permitía al padre, madre, abuelo o abuela transmitir sus bienes a extraños. Además, en su parte dispositiva



Semejante ley, es decir, una norma escrita cuyo contenido corresponda exactamente a esta descripción, es hoy desconocida. No se encuentra entre las leyes romanas o visigodas conocidas, ni tampoco entre ninguna de las leyes de los diferentes pueblos germánicos.

Sin embargo, examinando minuciosamente los datos que nos ofrece el texto de la *Dum inlicita*, encontramos indicios que nos guían hacia una solución muy probable de la cuestión o, dicho de otra manera, permiten poder contestar con bastante seguridad a las tres preguntas siguientes: a) de qué norma se trata, cuál es la naturaleza de esta norma, *illa lex* evocada por Chindasvinto. b) cuál es su contenido exacto y c) cuál fue su ubicación cronológica.

## 2. NATURALEZA DE ESTA NORMA

### 2.1 ESTADO DE LA CUESTIÓN

Los autores que, anteriormente han evocado este problema han propuesto soluciones diversas.

Admitiendo que la palabra *lex* podía ser tomada en un sentido amplio, de norma, algunos pensaron que podía tratarse de una costumbre. Gama Barros<sup>3</sup> piensa en una costumbre anterior a la dominación romana en la Península, o bien derivada, ya durante esa dominación, de la tradición de libertad absoluta del padre establecida en la ley de las XII Tablas en materia de disposiciones testamentarias.

Otros autores, especialmente Tamassia y, más recientemente Otero y Pérez de Benavides, ante la inexistencia de una ley visigoda o romana que se ajuste exactamente a la descripción de la *lex* citada en la *Dum inlicita*, se inclinan también a pensar que no se trata de una verdadera *lex*, sino de un precepto general, un principio del Derecho Romano, del que se sabe que originariamente permitía la libertad absoluta de testar, y al que Chindasvinto hubiera aludido, sin que estuviese recogido concretamente en las leyes del reino visigodo<sup>4</sup>.

---

regula la facultad de disposición de la mujer sobre sus bienes en general (equiparándolas a la facultad de disposición del padre). Pero el poder de disposición sobre la dote es objeto de una regulación a parte en LV IV,5,2 (ver Anexo, núm. 2). El profesor Otero, en su artículo sobre la mejora, sostiene que LV IV,5,1 deroga «el principio de la ley que permitía al padre transmitir sus bienes a extraños... y no regula, en la parte dispositiva, las facultades de disposición de la mujer... Sólo en la parte referente a la mejora se alude a la madre».

Alfonso OTERO, *La Mejora*, AHDE 23 (1933), 5-131, p. 57.

<sup>3</sup> Henrique da GAMA BARROS, *Historia da Administração Pública em Portugal nos séculos XII a XV*, VI (Lisboa 1945-1950), 506.

<sup>4</sup> Nino TAMASSIA, *La megioratio dei figli nell'antico diritto ereditario germanico*, Archivo Giuridico, I (1921) 92. OTERO, *La mejora*, 10 s. Manuel PÉREZ DE BENAVIDES, *El testamento visigótico. Una contribución al estudio del Derecho Romano vulgar* (Granada 1975) 105. También Guilherme Braga da Cruz cree que Chindasvinto se refiere no quizás a una ley romana concreta sino, al menos, al estado de cosas resultante de la legislación del Breviario de Alarico, que, al permitir una facultad de desheredación muy amplia, hacía casi ilimitada la libertad de testar. *O direi-*

Finalmente, otro grupo de autores, en particular Zeumer, Ficker, Brunner, Ureña, Cárdenas y Lacoste, ateniéndose a la letra del texto, no dudaron de que esa norma fuese una verdadera ley <sup>5</sup>.

## 2.2 EL CARÁCTER LEGAL Y ESCRITO DE LA *SENTENTIA LEGIS*

Esta última postura parece la más razonable, pues el texto de Chindasvinto no solamente habla de *lex*, sino de *sententia legis*.

A este propósito, es interesante citar las definiciones que de estos términos ofrece San Isidoro, al que puede considerarse contemporáneo de Chindasvinto aunque este rey accediese al trono después de la muerte de San Isidoro <sup>6</sup>. Según éste, ley es «la organización del pueblo sancionada por los ancianos junto con la plebe», y enseguida añade: «la costumbre es una práctica sancionada por su antigüedad, o sea, una ley no escrita... la diferencia entre ley y costumbre radica en que la ley está escrita... y es que el término ley viene de leer, ya que está escrita». Por tanto, aunque al principio del texto isidoriano se entiende que la palabra ley puede tener un sentido genérico de norma, el resto de la definición insiste en que normalmente se refiere a un texto normativo.

En cuanto a *sententia*, S. Isidoro la define de la siguiente manera: «*sententia est dictum impersonale*», es decir, la expresión mediante palabras de un hecho presentado de manera impersonal. Si la palabra *sententia* designa algo formulado, deducimos que en la expresión *legis sententia*, la palabra *lex* es empleada en el sentido de norma escrita que, por lo demás, es lo habitual. Esta sería una primera razón para pensar que esa norma antigua aludida por la expresión *sententia legis* debemos buscarla en un texto legal.

Puede imaginarse, sin embargo, que, como el estilo literario de Chindasvinto es siempre muy ampuloso, éste hubiese empleado –a pesar de no referirse a una ley escrita– la expresión *abrogata legis illius sententia*, en

---

*to de troncalidade e o regime jurídico do patrimonio familiar.* (Braga 1941) 330-332. Cita en la nota 513 abundante bibliografía sobre este punto.

<sup>5</sup> Estimaron que se trataba de una ley del Código de Eurico: Karl ZEUMER, *Historia de la legislación visigoda* (trad. de C. Clavería), (Barcelona 1944), 332. Julius FICKER, *Untersuchungen zur Erbfolge des ostgermanischen Rechte* (Innsbruck 1891-1904) 104. Heinrich von BRUNNER, *Beiträge zur Geschichte der germanischen Warentrechtes*, en su *Abhandlungen zur Rechtsgeschichte*, II (Weimar 1931), 217. Rafael de UREÑA, *Historia de la Literatura Jurídica española*, I-2 (Madrid 1906) 295.

En cambio, pensaron que esta ley no podía provenir más que del Breviario de Alarico: FRANCISCO de CÁRDENAS, *Orígenes del Derecho español*, en sus *Estudios Jurídicos*, I (Madrid 1884) 127 ss. Georges de LACOSTE, *La Mejora. Su origen y desenvolvimiento en el Derecho español* (trad. de J. L. García Guijarro), (Madrid 1913) 23 y 70 ss.

<sup>6</sup> SAN ISIDORO DE SEVILLA, *Etimologías* (ed. BAC, 2 tomos), (Madrid 1982). Ver II, 11 para ambos términos.

Jesús MORALES ARRIZABALAGA, *Ley, Jurisprudencia y Derecho en Hispania romana y visigoda* (Zaragoza 1995) 156 dice: «*Lex* es una formulación escrita del *ius* realizada por un *artifex legum* que la dota de texto cierto.»



vez de *abrogata lege illa*, por parecerle ésta demasiado pobre; y hubiese dado a la palabra *sententia* el sentido de tenor de ley. Pero las consideraciones que a continuación van a exponerse obligan a rechazar esta última hipótesis.

En el lenguaje jurídico visigodo, y concretamente en el Liber Iudiciorum, la palabra *sententia* tiene el sentido estricto de disposición obligatoria. Si, tratándose de un proceso, esa palabra se refiere sólo a su parte dispositiva final —o fallo<sup>7</sup>—; tratándose de una ley designa, no ya a la ley en su conjunto, sino sólo a lo que ésta ordena, a su parte dispositiva<sup>8</sup>.

La expresión *sententia legis* —frecuentemente empleada en el Liber Iudiciorum— no es un pleonasma, pues la distinción *sententia-lex* se explica, para las leyes visigodas, por contener éstas, como es bien sabido, aparte de lo que ordenan, otras consideraciones, en especial los motivos que han llevado al legislador a adoptarlas.

Como esta distinción no tiene sentido más que tratándose de un texto legal, pues no puede existir tratándose de una costumbre o de un principio general, si Chindasvinto emplea esta expresión —*legis sententia*— y no otra es, sin duda, porque tiene, *in mente* o a la vista, una norma contenida en un texto legal, según el concepto de ley que tienen los visigodos; y éso, aunque en este caso concreto, por cualquier razón —por tratarse de una ley romana o de una ley muy antigua— pudiera no tener la forma de las leyes visigodas del siglo VII.

Puede pensarse que, a pesar de que esa norma no fuera en realidad una ley *stricto sensu*, Chindasvinto hubiera querido, empleando la expresión *legis sententia*, presentarla como tal. Pero no hay razón para ello: no ganaría nada llamando ley a una costumbre o a un precepto general, pues sería darles más fuerza de la que tienen y, tratándose de derogarlos, sería contraproducente.

Finalmente, otro dato induce a pensar que se trata de una ley verdadera, *stricto sensu*: en todos los casos en que se emplea en el Liber Iudiciorum la expresión *legis sententia*, es para referirse a la disposición de un texto legal<sup>9</sup>.

<sup>7</sup> Refiriéndonos a la sentencia judicial, por ejemplo, en LV II,4,6 (Chindasvinto) <p. 99, ln. 10>: «tam auctor sceleris... quam his, qui rerum aviditate cupidus testificande prebunt falsitatis adsensum, pari simul sententia falsarii teneatur». O bien LV VII,6,2 (Recesvinto) <p. 310, ln. 10>: «Qui solidos adulteraverit... si postea in talibus causis fuerit inventus, regis presentiae destinetur, ut eius arbitrio super eum sententia depromatur.»

<sup>8</sup> Así LV IX,2,8 (Wamba) <p. 373 ln. 15>: «Quod si “illi” hoc non fecerint, superiori sententia pariter cum transgressoribus feriantur». O también LV XII,2,15 (Recesvinto) <p. 424 ln.10>: «Dignum etenim est eos... multari, qui adponunt Christi amorem et veritaris speciem consensu inimicorum eius detestabiliter impugnare, in regum transgressionibus illa immobiliter sententia permanente, quam dive memorie Sisebutius rex visus est in huiusmodi actione superiori lege sancuisse.» Ver también nota 9.

Sin duda, la parte dispositiva del juicio se llama *sententia*, al igual que la parte dispositiva de la ley, pues son lo mismo: la sentencia es la ley aplicada en un juicio.

<sup>9</sup> Un recorrido por las leyes del Liber Iudiciorum permite corroborar lo dicho en el texto: II,1,6 (Recesvinto) <p. 51 ln. 15>.-II,1,7 (Egica) <p. 53 ln. 5>.- II,1,8 (Chindasvinto) <p. 57 ln. 5>.-II,1,16 (Recesvinto) <p.63 ln. 5>.-II,1,19 (Chindasvinto) <p. 66 ln. 15 y p. 67 ln. 1>.-II,3,6 (antigua) <p. 92 ln. 10>.-II,4,8 (Egica) <p. 101 ln.

### 3. SOBRE EL CONTENIDO EXACTO DE LA LEY ABROGADA (ILLA LEX)

La exposición que en la *Dum inlicita* se hace del contenido de la ley abrogada no permite conocer los términos literales de esta ley, pues aquélla sólo ofrece un resumen que indica simplemente la situación resultante de unas disposiciones sin duda mucho más precisas que contenía la ley abrogada: la facultad para el padre, madre, abuelo o abuela que tuviesen hijos, hijas, nietos o nietas, de no dejarles su fortuna; y para la mujer, la facultad de disponer libremente de su dote.

#### 3.1 ¿UNA LEY, O VARIAS?

Se plantea, en primer lugar, una duda de tipo formal: si era una sola y misma ley la que trataba de la disposición de los padres y abuelos sobre sus bienes y de la mujer sobre su dote.

Algunos autores han considerado poco probable la reunión en una misma ley de estos dos supuestos<sup>10</sup>: pensaban que *illa lex* era una norma romana, y como no se conoce ninguna ley romana de este tenor –lo cual es raro si es romana, no así si es visigoda– admitieron, como vimos, que *illa lex* se refería a un principio del Derecho Romano. También se pensó que, en realidad, no se trataba de una ley, sino de dos: una, del Breviario de Alarico, para la disposición testamentaria de los padres y otra norma visigoda desconocida para la

---

10>.-III,1,1 (antigua) <p. 122 ln.1>.-III,2,1 (antigua) <p. 133 ln. 15>.-III,5,1 (Chindasvinto) <p. 159 ln. 15>.-III,5,3 (Chindasvinto) <p. 162 ln. 10>.-III,5,4 (Chindasvinto) <p. 163 ln. 5>.-III,5,7 (Egica) <p. 165 ln. 10>.-III,6,2 (Chindasvinto) <p. 168 ln. 5>.-VI,1,2 (Chindasvinto) <p. 248 ln. 5>.-VI,2,2 (Ervigio) <p. 258 ln. 20>.-VI,2,5 (Chindasvinto) <p. 260 ln. 5>.-VI,4,8 (antigua) <p. 266 ln. 15>.-VI,5,12 (Chindasvinto) <p. 276 ln. 15 y p. 277 ln. 5>.-VI,5,16 (Chindasvinto) <p. 281 ln. 15>.-VII,4,7 (antigua) <p. 302 ln. 20>.-IX,1,17 (antigua, enmendada por Chindasvinto) <p. 362 ln. 10>.-IX,1,21 (Egica) <p. 364 lns. 30 y 35 y p. 365 ln.5>.-IX,2,8 (Wamba) <p. 372 ln. 5>.-IX,2,9 (Ervigio) <p. 375 ln. 30, p. 376 ln. 1 y p. 378 ln. 5>.-X,1,4 (Chindasvinto) <p.384 ln.5>.-X,2,4 (Recesvinto) <p. 393 ln. 10>.-X,2,5 (Egica) <p. 393 ln. 15>.-XII,2,14 (Sisebuto) <p. 422 ln. 20>.-XII,2,18 (Egica) <p. 427 ln. 10>.-XII,3,28 (Ervigio) <p. 455 ln. 20>.

Salvo los dos casos siguientes –II,3,6 (antigua) y X,1,4 (Chindasvinto)– en los que la ley aludida no se puede identificar con seguridad, pero donde muy probablemente se trata de una ley escrita (en X,1,4 la expresión *prisce legis auctoritate constitutum* no deja muchas dudas al respecto, vistas las palabras elegidas que insisten sobre la fuerza –*auctoritas*– de la norma y, principalmente, sobre su modo de creación mediante una decisión formal que emana del poder *constitutum*) en todos los demás, la expresión *legis sententia* alude inequívocamente a una ley escrita, que además está perfectamente identificada.

Se debe subrayar, por último, que en la ley X,2,5, Ervigio emplea la misma expresión que Chindasvinto: *abrogata legis illius sententia*, para indicar que deroga una ley escrita: la X,2,4.

<sup>10</sup> OTERO, *La mejora*, 11.



cuestión de la dote de la mujer<sup>11</sup>. Otros, por último, han admitido que se trataba de una sola ley visigoda, concretamente de Eurico<sup>12</sup>, hoy perdida<sup>13</sup>.

No obstante, el análisis que acaba de efectuarse acerca de la naturaleza de la norma aludida en la expresión *legis illius sententia*, permite resolver la duda que aquí se plantea.

Si la palabra *lex* hubiera sido empleada en el sentido genérico de norma, aquí hubiera designado la regulación –considerada de modo global, pues era la misma para los dos supuestos– de la disposición de sus bienes por parte de los padres o abuelos y de su dote por parte de la mujer; y por ello se explicaba el empleo de la palabra *lex* en singular.

Pero, ya que la expresión *legis illius sententia* alude –como se ha visto– a una verdadera ley, el sustantivo *lex* designa aquí no la regulación *in abstracto* de la facultad de disposición de los padres, de los abuelos y de la mujer, sino el texto escrito donde se encuentra esta regulación, y que sería perfectamente conocido por Chindasvinto. Por tanto, si se hubiese tratado de dos textos distintos –uno para cada supuesto– aunque la regulación fuese para ambos casos idéntica, lo lógico hubiese sido emplear la expresión *legis illius sententia* en plural, como de hecho se emplea cuando es el caso<sup>14</sup>.

Por esta razón, si Chindasvinto empleó el singular fue porque, sin duda posible, se estaba refiriendo a un sólo texto legal.

### 3.2 LA FACULTAD DE DISPOSICIÓN CONTENIDA EN LA LEY ABROGADA

La segunda cuestión consiste en intentar averiguar en qué términos *illa lex* permitía disponer de sus bienes a los padres y abuelos y a la mujer de su dote.

Es evidente, dado lo manifestado por Chindasvinto, que en ambos casos la voluntad de los disponentes no encontraba obstáculos. Pero ¿por qué?, ¿porque la ley establecía expresamente en su favor una libertad absoluta de disposición o porque, aún estableciendo condiciones a esa libertad, éstas eran fácilmente eludibles<sup>15</sup>? ¿Pudo existir en el reino visigodo una ley, vigente hasta Chindasvinto, que estableciese la libertad absoluta de disposición en los supuestos citados?

<sup>11</sup> GAMA BARROS, *Historia da Administração*, VI, 506-509.

<sup>12</sup> Quedan apuntadas las dudas que manifestó García Gallo sobre la verdadera autoría del Edicto contenido en el Palimpsesto de París. No obstante, al referirse a él en el presente trabajo, se hará con el nombre de Código de Eurico, pues es la denominación comúnmente utilizada.

Alfonso GARCÍA GALLO, *Consideración crítica de los estudios sobre la legislación y la costumbre visigodas*, AHDE 44 (1974), 343-464. Sobre el dilema de la autoría del Palimpsesto, atribuíble a Teodorico II o a Eurico, ver pp. 369-382.

<sup>13</sup> ZEUMER, *Historia*, 332 y 340.

<sup>14</sup> Por ejemplo, las siguientes leyes del Liber Iudiciorum: VI,5,16 (Chindasvinto) <p. 281 ln. 15>.–IX,1,18 (Chindasvinto) <p. 362 ln. 10>.–II,1,16 (Recesvinto) <p. 63 ln.5>.–XII,3,28 (Ervigio) <p. 455 ln. 20>.

<sup>15</sup> Así lo sospecha OTERO, *La mejora*, 9 y 13.

Esta ley no se encuentra en el Breviario de Alarico, pues no contiene ninguna que trate de los dos supuestos y además, en lo referente a la dote de la mujer, las disposiciones son muy restrictivas, como se verá más adelante. Por lo tanto, hay que preguntarse si la enigmática ley derogada por Chindasvinto se encontraría en el Código de Eurico.

En lo que conocemos de este código, ninguna reserva hereditaria está establecida para los supuestos que nos ocupan. En primer lugar, la lectura del capítulo 320<sup>16</sup>, tal y como la propone el profesor D'Ors: *si parentes testati decesserint*, sería el único argumento de texto para presumir la existencia de una reserva en favor de los hijos<sup>17</sup>. Pero parece más lógico admitir, como opina el profesor Lalinde, que lo que se regula en el capítulo 320 es la sucesión intestada<sup>18</sup>.

En segundo lugar, nos interesa lo dispuesto en el capítulo 319<sup>19</sup>. Se admite actualmente que este capítulo permite solamente a la viuda sin hijos, a condición de que observe una conducta honesta, disponer libremente de los bienes recibidos de su marido aparte de la dote<sup>20</sup>. El profesor Otero, que defiende esta interpretación, piensa que, aunque la primera parte de la ley establece la libertad absoluta en favor de la viuda, sin precisar más, en la segunda parte, cuando por su mala conducta se le priva de tal libertad, se dispone que los bienes recibidos del marido irán *ad heredes donatoris legítimos*, y no se habla de los hijos. Luego –según Otero– es que no están contemplados en el supuesto, pues tendrían forzosamente que estar citados en primer lugar para recibirlos, si la madre se ve privada de ellos.

Parece que esta interpretación es errónea, y que esta libertad de disposición también concierne a la viuda con hijos. En primer lugar, si CE 319 concierne sólo a la viuda sin hijos, su redacción, cuando menos, se presta a confusión, pues el propio Leovigildo, cuando retoma esta ley en LV V,2,5,

<sup>16</sup> Ver este capítulo en núm. 3 del Anexo.

<sup>17</sup> Aunque la ley no habla de reserva o legítima a favor de los hijos, parece que la contempla implícitamente –si consideramos que se trata de sucesión testada– pues presenta el supuesto de los padres muertos *testati*, que dejan todo o parte de sus bienes a sus hijos.

D'Ors ofrece la siguiente traducción reconstruida de este fragmento, muy mutilado en su versión latina: «Si los padres murieron con testamento... reciban las hermanas, en las tierras y demás cosas, una porción igual que la de sus hermanos.»

Alvaro D'ORS, *El Código de Eurico*, en «Estudios Visigóticos», II (Roma-Madrid 1960) 36-37.

Es, además, lógico pensar así, porque de otra manera, no se entiende que el legislador se preocupe tanto de que hijos e hijas hereden por igual, y por otro lado admita que puedan ser excluidos –todos obligatoriamente– de la sucesión.

<sup>18</sup> Jesús LALINDE ABADÍA, *La sucesión filial en el Derecho visigodo*, AHDE, 32 (1962) 113-129, en especial 117 ss. Entre los diversos argumentos esgrimidos por este autor, es especialmente convincente el que plantea en estos términos: «La sucesión intestada, en cuanto representa la concesión de una facultad de disponer, tiene como lógica consecuencia el origen de diversidad de porciones, y ni un sólo sistema jurídico ha prescrito que, muriendo alguien testado, sus hijos o hijas reciban las mismas porciones, tanto en tierras como en las demás cosas.»

<sup>19</sup> Vid. el texto en núm. 4 del Anexo.

<sup>20</sup> OTERO, *La mejora*, 42 s. PÉREZ DE BENAVIDES, *El testamento visigótico*, 102. Isabel VELÁZQUEZ, *En torno a la Dum inlicita y la herencia en la Lex Visigothorum*, «Interpretatio» (Revista de Historia del Derecho de la Universidad Complutense), VI (1998) 209-254, vid. p. 221.



pronunciándose claramente en este sentido, tiene que añadir que la viuda tiene esa libertad *si filios non habuerit*. Por otra parte, de admitirse que CE 319 sólo concierne a la viuda sin hijos, ha de admitirse obligatoriamente que sólo priva de esa libertad, sólo castiga a la viuda sin hijos que tuviera una vida deshonesto, lo cual no es muy lógico. LV se cuida de señalar que también es castigada la viuda que, teniendo hijos, llevare una vida deshonesto <sup>21</sup>.

La única explicación posible en el caso de que CE 319 sólo afecte a la viuda sin hijos, es que estuviera establecida en una norma –que desconocemos– la reserva total de esos bienes para los hijos. En tal caso, no hubiera sido necesario precisar en CE 319 que se trataba de la viuda sin hijos; también se comprenderían los añadidos leovigildianos a LV V,2,5: *vel filios* entre *ad heredes donatoris* y *legitimos*, puesto que, como Leovigildo había establecido en LV V,2,4 una cuota de libre disposición de 1/5 a favor de la mujer con hijos sobre los bienes donados por su marido, había lugar también a castigar, eventualmente, a la viuda con hijos privándole de dicho 1/5. El segundo añadido *si filios non habuerit*, lo hubiera introducido Leovigildo para ser más preciso: puesto que LV V,2,5 dice claramente que el castigo vale también para la mujer con hijos, hay que dejar bien claro, aunque esté dicho en LV V,2,4, que ésta no tiene libertad absoluta en el caso de comportarse honestamente: sólo tiene 1/5 de libre disposición.

No obstante, esta hipótesis parece muy inverosímil, dado el carácter romanizado del Código de Eurico, que ha sido eminente y sobradamente puesto de relieve <sup>22</sup>. En este caso, el Derecho Romano sólo establece la reserva de las donaciones *extra dotem* y también de la dote, para la viuda que vuelva a casarse, a favor de los hijos del primer matrimonio <sup>23</sup>.

Y, sobre todo, esta interpretación de CE 319 no se apoya en ningún indicio positivo. En efecto, el profesor Otero ve en la expresión *ad heredes donatoris legitimos* la prueba de que, en la mente del legislador, no se contempla el caso de la viuda con hijos. Pero, ¿por qué hemos de pensar que los hijos no pertenecen a la categoría de *heredes donatoris legitimos*? Lo son indudablemente, y se encuentran varios ejemplos en el Código de Eurico <sup>24</sup> donde la palabra *heredes* designa al conjunto de los herederos del difunto, incluidos –sin ningún lugar a dudas– sus hijos.

<sup>21</sup> LV, V,2,5: «Si autem per adulterium seu per inhonestam coniunctionem se miscuisse convincitur, quidquid de facultate mariti fuerat consecuta, totum incunctanter amittat, et ad heredes donatoris vel ad filios legitimos revertatur.»

Ver esta ley en núm. 5 del Anexo, y LV V,2,4 en el núm. 6.

<sup>22</sup> D'ORS, *El código de Eurico*, 1-12.

<sup>23</sup> Constitución *Feminae*, C.Th (BA) III,8,2. Poco tiempo antes del reinado de Eurico, las Novelas 6 de Mayoriano y 1 de Severo establecen para la viuda, vuelva a casarse o no, la obligación de reservar para sus hijos la totalidad de la *sponsalitia largitas*, recibida de su marido y padre de estos hijos. Ver textos en Anexo, nums. 7 a 9.

<sup>24</sup> CE 310: «Quod si ipsa “se refiere a la hija del sujeto a relación de patrocinio” sibi contra voluntatem patroni alium forte elegerit, quidquid patri eius a patrono fuerit donatum vel a parentibus patroni, omnia patrono vel heredibus eius restituat.»

CE 320: «Quod si aliqua “hermana” sine viro fuerit relicta, et ad coniugium expetens sponte transierit, totam portionem quam acceperat suis fratribus vel eorum heredibus relinquat.»

Es, por tanto, perfectamente posible y muy probable, que la última frase de CE 319 (*quicquid de facultate mariti fuerat consecuta, totum incunctanter amittat, et ad heredes donatoris legitimos revertatur*) prevea efectivamente que, en caso de vida deshonesto de la viuda, los bienes recibidos por ella del marido vuelven al conjunto de los posibles herederos de éste: los hijos si los hay y, en su defecto, los demás herederos según el orden sucesorio establecido, conjunto denominado con suficiente exactitud *heredes donatoris legitimos*<sup>25</sup>.

Otero no lo interpretó así, quizá porque en LV V,2,5 se precisa: *ad heredes donatoris vel ad filios legitimos*; como aquí *heredes* no designa a los hijos y como este texto reproduce literalmente lo que copia de CE 319, en esta ley *heredes* tampoco designaría a los hijos.

Pero esta diferencia de redacción se explica perfectamente por la siguiente razón: si CE 319 concede una libertad total de disposición a la viuda, con o sin hijos, es evidente que la privación de tal beneficio a causa de la conducta deshonesto de la viuda, vale tanto si tiene hijos como si no los tiene, lo cual se entiende empleando la palabra *heredes* sin más precisiones. En cambio, en LV V,2,5, como al principio de la ley se concede esta libertad solamente a la viuda sin hijos, era necesario precisar al final, cuando se habla de la privación de esta libertad, que este castigo debía aplicarse también a la viuda con hijos (que pierde el 1/5 de libre disposición establecido en LV V,2,4 para la mujer que tiene hijos sobre los bienes recibidos de su marido y padre de aquéllos): por éso añade entre *heredes donatoris* y *legitimos*: *vel ad filios*.

De todos modos, el hecho de dar total libertad de disposición a la viuda, con o sin hijos, sobre este tipo de donación —que el marido hizo a la mujer por liberalidad y no por obligación, y que además, en la mente del legislador se refiere sin duda a un regalo módico (*aliquid donaverit*)— es muy comprensible, porque no perjudica a nadie, y va en el sentido de la voluntad del donante: éste quiso dar a su mujer una especie de premio y para que la liberalidad sea un verdadero regalo, debe quedar en plena propiedad de la mujer. Por esta razón, la esposa tiene total libertad sobre lo donado<sup>26</sup>; y por la misma razón se vé privada de ello si mantiene una conducta deshonesto: ya no lo merece.

Todo ésto no basta para demostrar la existencia de una libertad absoluta de disposición sobre cualquier clase de bienes en el Código de Eurico; pero, sin

---

«Quod si parentes sic transierint et nullum fuerit testamentum, ea puella inter fratres aequallem in omnibus habeat portionem, quam usque ad tempus vitae suae usufructuario iure possideat, post obitum vero suum terras suis heredibus relinquat.»

<sup>25</sup> Procede considerarlo así tanto más, cuanto que *heredes* va acompañado del adjetivo *legitimos*: parece una manera concisa de referirse a cualesquiera herederos, y también a los hijos legítimos, pues si no, la precisión que aporta el adjetivo *legitimos* sobraría. También cabe la posibilidad de que en el palimpsesto falten las palabras *vel ad filios*, recogidas en LV V,2,5.

<sup>26</sup> Imaginemos el supuesto, nada rebuscado, de una esposa que recibe de su marido un regalo muy personal, por ejemplo una joya de valor razonable. La naturaleza de este tipo de donación casi exige que la esposa donataria tenga libertad absoluta sobre ella, pues se trata de algo que llega a identificar consigo misma y, por ello, deseará dejar la joya a una persona determinada y especialmente querida, que sepa apreciar y conservar lo que recibe. Si acaso la mujer no tuviese



embargo, al probar que existe una clase de bienes de libre disposición total, hace que no sea impensable tal hipótesis. Más adelante ha de volverse sobre lo que parece más probable.

En cualquier caso, Leovigildo reformó CE 319 —él fue, según parece, el autor de LV V,2,4 y 5— y en general redujo la libertad de disposición de la mujer sobre este tipo de donaciones, así como la del marido sobre las donaciones, de las mismas características, recibidas de su mujer, probablemente porque se produjeron abusos. Es decir: lo que estaba pensado para el caso de donaciones poco importantes, era inadmisibile para unas donaciones que, mermando considerablemente y de manera incontrolable la fortuna del padre o de la madre, pudieran perjudicar seriamente a los hijos. Dicho de otra manera: lo que no planteaba problema alguno, tratándose de regalos módicos, podía convertirse en un perjuicio injusto para los hijos por vía de abuso en la cantidad y/o calidad de las donaciones.

Aun suponiendo que en el Código de Eurico existiese una libertad absoluta de los padres sobre sus bienes y de la mujer sobre su dote, desde luego no pudo haber existido una tolerancia tan amplia en el *Codex Revisus*, dada la preocupación manifestada por Leovigildo, en el caso anterior, de preservar los derechos y los intereses de los hijos.

Por consiguiente, esta ley —*illa lex*— evocada en la *Dum inlicita*, que subsiste hasta que Chindasvinto la deroga, tenía que estar redactada de manera que, en principio, no permitiese esa libertad absoluta de disposición, pero sí la hiciese fácil de hecho.

Probablemente —como apuntó Lacoste<sup>27</sup>— al haber sido la ley aplicada abusivamente, dio lugar a escándalos que provocaron la intervención de Chindasvinto. O tal vez los escándalos no hayan sido tan importantes: recordando la famosa codicia de este rey, que hizo su fortuna personal apropiándose de recursos del Estado y expoliando a particulares, se comprende que hubiese querido hacer lo más difícil posible la desheredación de los hijos; pues como él mismo explica al motivar la ley<sup>28</sup>, en estos casos no estaban en disposición de pagar al erario público lo que les hubiera correspondido de no haber sido desheredados.

---

más que hijos varones, querrá dejarla a otra mujer, lo cual no significa que se comporte como una mala madre: es un deseo natural y comprensible. Privarle de esa libertad de disposición sería quitarle una parte de la satisfacción que el mismo regalo le procura.

<sup>27</sup> LACOSTE, *La Mejora*, 46. Es de notar que este autor no era jurista, lo cual no impide que, en este punto, haya expuesto un punto de vista con visos de probabilidad.

<sup>28</sup> LV IV,5,1: «Plerique... ita inoffensos filios vel nepotes aut non gravi culpa forsitan inanes relinquunt, ut utilitatibus publicis nihil possint omnino prodesse, quos oportuerat cum virtute parentum iniunctum sibi laborem inexcusabiliter expedire.»

Es evidente que esta incapacidad de los hijos desheredados para tributar al Estado preocupa mucho a Chindasvinto, probablemente mucho más que la injusticia que sufren los hijos indebidamente excluidos de la sucesión de los padres. Inmediatamente después de esta primera alusión a la situación de estos hijos, el anciano rey vuelve sobre lo mismo, explicando en primer lugar que es preciso evitar que no se pierda nada de lo debido al erario público y, sólo en segundo lugar, recordando que la justicia natural hacia los descendientes debe ser respetada: «Sed ne sub hac occasione aut utilitati publice quandoque depereat, quod perire non debet, aut naturalis pietas suspendatur a filiis vel nepotibus, quam circa eos exerceri competenter oportet...»

### 3.3 PROBABLE CONTENIDO DE LA LEY ABROGADA

Si se lee detenidamente el texto de la *Dum inlicita*, la hipótesis que acaba de apuntarse sobre el contenido de la *lex abrogata* se confirma: Chindasvinto no la reproduce, pero sí expone la situación existente, derivada de la vigencia de esa ley y, al hacerlo, va precisando lo que la ley permitía:

a) Algunos padres, madres, abuelos o abuelas desheredaban a sus descendientes, inocentes o acaso culpables de una falta no grave, de suerte que éstos quedaban en la imposibilidad de poder servir como contribuyentes al erario público<sup>29</sup>; y esta práctica es ilícita, contraria a la ley<sup>30</sup>.

b) Sí era lícito a padres, madres, abuelos o abuelas desheredar a sus descendientes por culpa leve de éstos, así como azotarles y corregirles. Esto se deduce de la redacción de la frase: *Exheredare autem filios aut nepotes licet pro levi culpa inlicitum iam dictis parentibus erit, flagellandi tamen et corripiendi eos... tam avo quam avie, seu patri quam matri, potestas manebit*. Lo cual demuestra que la desheredación por culpa leve es declarada ilícita para el futuro, pero no lo era en el pasado (*erit*); en efecto, el verbo empleado para decir que el otro castigo –azotes y corrección– será lícito también en el futuro no es *erit*, sino *manebit*, indicando de esa forma que también existía en el pasado. Si se subraya que sólo estos castigos siguen regulados de la misma manera, es porque en la regulación del otro –la desheredación por culpa leve– se ha producido un cambio: ahora está prohibida, lo que indica, sin duda posible, que antes estaba permitida.

c) Vemos, pues, que *illa lex* permitía formalmente una desheredación amplia, al menos a los padres, madres, abuelos o abuelas, por culpa leve de los descendientes. Sin embargo, la existencia de tal culpa no deja de ser una condición. Luego para que, basándose en la ley, se pudiera desheredar impunemente a los descendientes inocentes, o culpables de una falta leve dudosa, es necesario pensar que la ley, pese a someter la validez de la desheredación a aquella condición, era muy tolerante en lo referente a la prueba de la falta: o bien no precisaba claramente que la falta debía ser probada, o dejaba la prueba a la apreciación de los jueces, o exigía la carga de la prueba de su inocencia a los descendientes desheredados<sup>31</sup>.

<sup>29</sup> Chindasvinto, al describir el alcance de esta práctica viciosa, emplea el término *plerique*, referido a padres, madres, abuelos o abuelas. ¿No será exagerado el empleo de este pronombre?, ¿o acaso le viene bien a Chindasvinto convertir el abuso en algo generalizado, para derogar la ley? Ver nota 28.

<sup>30</sup> LV IV,5,1: «Dum inlicita queque perpetrari cognoscimus...» En todos los casos en que se emplea el adjetivo *inlicitus-a-um* en el Liber Iudiciorum, éste tiene el sentido estricto de contrario a la ley (ley positiva), no de contrario a la ley moral, aunque en algún caso de los que se citan a continuación, lo calificado de ilícito es contrario, a la vez, a ambas leyes: II,1,3 (Recesvinto) <p. 47 ln. 1>.-II,1,25 (Chindasvinto) <p. 72 ln. 10>.-III,5,4 (Chindasvinto) <p. 163 ln. 10>.-III,6,2 (Chindasvinto) <p. 169 ln. 5>.-VII,2,2, (antigua) <p. 289 ln. 30>.-VII,2,4 (antigua) <p. 290 ln. 10>.-VIII,1,1 (Recesvinto) <p. 312 ln. 25>.-VII,2,6 (antigua) <p. 291 ln. 1>.

<sup>31</sup> Así ocurre en Derecho Romano: PS (BA) IV,5,1 y CTH (BA) II,19,2, *interpretaetio*. Ver estos textos en núms. 10 y 11 del Anexo.



De tal manera, bastaba a los testadores con invocar esa falta para justificar la desheredación de sus descendientes, pues era prácticamente inatacable. Es decir, que esa ley les daba de hecho la libertad absoluta de disposición, que es lo único que señala Chindasvinto para referirse al contenido de la ley abrogada.

d) Si los padres con descendencia no tenían, en principio, libertad absoluta de disposición sobre sus bienes, ni acaso tampoco la mujer sobre su dote –aunque esto último no está nada claro, como veremos– ¿cuál podía ser la reserva destinada a los hijos?

Puesto que Chindasvinto interviene para reducir esta libertad de disposición, es evidente que esa reserva no podía ser en *illa lex* superior a los 4/5 de los bienes de los padres, ni a los 3/4 de la dote de la mujer.

En el caso de los padres, es posible que existiera ya la reserva de los 4/5. El profesor Pérez de Benavides<sup>32</sup> subraya el empleo del verbo *manebit* en la frase: *sane si filios sive nepotes habentes... quibus elegerint de facultate sua largiendi voluntatem habuerint, de quintam tantum partem iudicandi potestas illis indubitata manebit*. Lo cual le hace suponer que esa porción seguirá siendo en el futuro lo que ya era en el pasado. Es posible, aunque el empleo del tiempo verbal *manebit* puede interpretarse también de otra manera, y significar que la porción de 1/5 es lo que queda de libre disposición después de reducirla. En todo caso, la porción de reserva de 4/5 existía antes en la cuestión de las donaciones *extra dotem* (LV, V,2,4).

La regulación de la libertad de disposición de la mujer sobre su dote parece que era diferente y, cuando menos, más amplia que la de los padres, madres, abuelos o abuelas en general sobre sus bienes. Varios datos parece que apuntan en este sentido.

En primer lugar, en la redacción de la frase que afirma la libertad de disposición de los padres y la de la mujer (en *illa lex*) hay dos oraciones distintas: 1.<sup>a</sup> *pater vel mater aut avus sive avia in extraneam personam facultatem suam conferre... potestatem haberent*, 2.<sup>a</sup> *vel etiam de dote sua facere mulier quod elegisset in arbitrio suo consisteret*. Lo cual hace pensar que la ley trataba de los dos supuestos por separado, sin duda porque estaban regulados de distinta manera.

El vocabulario empleado expresa, en el caso de la mujer, esa libertad de manera más categórica –*in arbitrio suo consisteret*– y en LV V,5,2 (la ley que regula la manera en la que la mujer podrá en el futuro disponer de su dote) la palabra *concessum* en la frase: *quia mulieres, quibus dudum concessum fuerat de suis dotibus iudicare quod voluisset*, muestra que esa libertad fue concedida a la mujer deliberadamente; no resultaría, pues, de la aplicación abusiva del derecho de desheredación; además, cuando a continuación la ley LV V,5,2 describe cuál es la situación que viene a corregir, alude a las madres que, apartando a sus hijos o nietos de la herencia de su padre –porque tienen ese poder–

<sup>32</sup> PÉREZ DE BENAVIDES, *El testamento visigótico*, 107.

dejan ésta a extraños. Pero no hay indicación, como en LV IV,5,1, de que esa forma de actuar resultase de la utilización abusiva de este poder <sup>33</sup>.

Por tanto, si como parece, la mujer no comete abuso, en el sentido de que no actúa ilícitamente al desheredar a sus descendientes, es que tenía una libertad de disposición absoluta sobre su dote <sup>34</sup>, aunque esto pueda sorprender por ser opuesto a las costumbres germánicas <sup>35</sup>. Y también porque esta regla difiere de la misma legislación romana <sup>36</sup>: ésta, al menos en el caso de la viuda que contrae segundas nupcias, le obliga a reservar a los hijos del primer matrimonio todos los bienes recibidos del cónyuge premuerto, sea por *sponsalitia largitas* (equivalente a la dote visigótica), sea por otras donaciones. Pero ésto no representa un inconveniente para concebir que el Código de Eurico pudo otorgar a la mujer una libertad de disposición más amplia que la del Derecho Romano; porque en lo que conocemos de la legislación de Eurico en esta materia, comprobamos que ésta es más generosa hacia la mujer que las leyes romanas; mientras que la constitución *Feminae* [C TH. (BA) III,8,2] obliga a la viuda que se vuelva a casar a reservar para los hijos habidos con el primer marido todos los bienes, especialmente los que proceden de donación *extra dotem*, que hubiere recibido de éste, en cambio, según se ha visto, CE 319 atestigua que la viuda honesta, con o sin hijos, aunque se vuelva a casar, tiene la libre disposición de las donaciones extradotales recibidas de su anterior marido.

No es, entonces, inconcebible que el código de Eurico fuese también más generoso respecto de la dote, y concediese a la mujer una libertad de disposición absoluta sobre ella (libertad que existe en el Derecho Romano hasta muy poco tiempo antes de Eurico para la viuda que persevera en este estado). Esta libertad, al menos en la legislación, se habría conservado hasta Chindasvinto <sup>37</sup>.

Además, la concesión de esta libertad sobre la dote es bastante comprensible, si es admitida la libertad sobre los bienes extradotales, pues siendo aquélla un caudal que, establecido desde el primer momento, no es susceptible de variaciones, la libertad de disposición sobre la dote resulta mucho menos peli-

<sup>33</sup> LV IV,5,2: «Quia mulieres, quibus dudum concessum fuerat de suis dotibus iudicare quod voluissent, quedam repperiuntur, spretis filiis vel nepotibus, easdem dotes illis conferre cum quibus constiterit nequiter eas vixisse...»

No se dice que esta actuación fuera *inlicita*, como ocurre en IV,5,1. Ver nota 30.

<sup>34</sup> Así mismo opina Manuel GARCÍA GARRIDO, *El patrimonio de la mujer casada en el Derecho civil. I: La tradición romanística* (Barcelona 1982) 181.

<sup>35</sup> TÁCITO, *De moribus germanorum*, cap. XVIII. Ver Paulo MEREÁ, *O dote visigótico*, en sus *Estudos de Direito Visigotico* (Coimbra 1948) 36.

<sup>36</sup> Ver nota 23.

<sup>37</sup> MERÊA, en el trabajo citado en nota 34, se pronuncia en este sentido, admitiendo que la práctica jurídica se había visto influida por el Derecho Romano del Bajo Imperio, lo cual explicaría algunas cláusulas contenidas en ciertas *Fórmulas Visigóticas*, que atestiguan que la dote quedaba reservada a los hijos del primer matrimonio, con ocasión del cual dicha dote había sido entregada.

MERÊA, *O dote visigótico*, 36. Parece que este autor matiza su opinión anterior sobre el régimen de la dote visigótica, expuesta en *Evolução dos Regimes Matrimoniaes*, I (Coimbra 1913) 73 ss.



grosa que la libertad de disposición sobre los bienes extradotales, cuya importancia y cantidad es imprevisible, incontrolable y sin límites, de manera que puede agotar el patrimonio del marido.

Si esto fue así, e incluso aunque la libertad de disposición sobre la dote no fuese total, surge una pregunta: ¿por qué no se castigó a la viuda deshonesto, también con la pérdida de su dote? Quizás por la diferencia de la causa de la *donatio*: la de la dote es el matrimonio, la mujer la gana por el hecho de casarse; en cambio, la causa de la donación *extra dotem* es la mera liberalidad: se trata de un premio, una recompensa que le otorga su marido porque le juzga digna de ella; luego si su conducta no es honesta, es lógico que la pierda, pues ha desaparecido la causa que la justificaba.

Volviendo a lo que pudo ser el alcance de la libre disposición de la mujer sobre su dote, en cualquier caso, aunque la mujer no tuviera libertad absoluta de disposición sobre ella antes de Chindasvinto, la reserva de 3/4 que establece este rey, y que sin duda es restrictiva respecto a la situación anterior, es nueva; esto es lo que se deduce de la frase: *constituentes decernimus, ut de dote sua mulier, habens filios aut nepotes, seu causa mercedis ecclesiis vel libertis conferre, sive cuicumque voluerit, non amplius quam de quarta parte potestatem habebit*. *Constituentes* significa que es el propio Chindasvinto quien crea esta norma; *habebit* concierne sólo al futuro, sin hacer mención del pasado, de una situación anterior que continuaría, lo cual confirma lo primero o, al menos, no lo desmiente.

A la vista de estas consideraciones, ha de pensarse que *illa lex* establecía una cierta reserva para los hijos y nietos, acaso la de los 4/5 de los bienes de los padres, madres, abuelos o abuelas en general (los que no estuvieran sometidos a una legislación particular) permitiendo, al mismo tiempo, una desheredación amplia en las condiciones que se han expuesto. En particular, la ley abrogada posiblemente concedía a la mujer libertad absoluta de disposición sobre su dote.

#### 4. SITUACIÓN CRONOLÓGICA DE LA LEY ABROGADA

En primer lugar, debe eliminarse la posibilidad de que se trate de una ley contenida en el Breviario de Alarico. Aunque en este código está establecida una desheredación amplia de los hijos en unas condiciones que pueden coincidir con las que establecía *illa lex*<sup>38</sup>, no contiene ninguna ley, según se ha dicho, que trate conjuntamente de la disposición de los padres sobre sus bienes y de la mujer sobre su dote; y sobre todo, respecto de ésta última, el Breviario recoge la novela I de Severo, que obliga a la viuda a reservar la dote íntegra para los hijos habidos con el marido premuerto, se vuelva o no a casar.

<sup>38</sup> Ver nota 31.

Por lo demás, no sabemos, en principio, si existió alguna vez en el reino visigodo una libertad absoluta de disposición en favor de los padres sobre sus bienes, o si lo más que llegó a existir fue una reserva a favor de los hijos con posibilidad de desheredación.

Desde luego, como LV V,2,5 es, según parece, de Leovigildo, no es pensable que, bajo este rey, existiese una libertad absoluta de disposición en favor de los padres. Por consiguiente, la fecha más tardía de imposición de la reserva a favor de los hijos se sitúa en tiempos de Leovigildo. Lo único dudoso es la cuestión de saber si la regulación de esta disposición de los padres sobre sus bienes y de la mujer sobre su dote en una misma ley, existía ya entonces o es más tardía. Pero como parece que la tendencia de los reyes que retoman o modifican leyes anteriores, es respetar la unidad de su contenido (por ejemplo, ni Leovigildo –ni tampoco Recesvinto– insertan LV V,2,5 en V,2,4, aunque por la identidad de la materia lo pudiesen haber hecho perfectamente), si en tiempos de Chindasvinto era un mismo texto el que trataba de los bienes de los padres y de la dote de la mujer, es que lo fue también desde un principio, al menos, desde Leovigildo.

Era necesario, si existía una cierta reserva sobre los bienes de los padres y sobre la dote, que la ley tratase de estos dos casos.

Pero se ha dicho que probablemente existía libertad total de disposición en favor de la mujer sobre su dote. Si se habla de ella para afirmar esa –libertad que tuvo que ser establecida en tiempos remotos, bajo Eurico sin duda–, si también esta libertad total existía en favor de los padres, ésto estaría igualmente indicado.

Por tanto, seguramente, bajo Eurico, existió una misma ley que trató de los bienes de los padres; –dándoles libertad absoluta o no, es indiferente– y de la dote.

Creo que, respecto de los bienes de los padres que, como estaba ya establecida desde hacía tiempo en el Derecho Romano la reserva de los hijos, aunque con posibilidad de desheredación, lo más razonable es pensar que existió también en condiciones parecidas en el Código de Eurico.

Por todo ello, pienso que *illa lex*, que estableció –como ya se ha dicho– una cierta reserva para los hijos sobre los bienes de sus padres con amplia facultad de desheredación, y probablemente una libertad de disposición absoluta de la mujer sobre su dote, data del Código de Eurico y fue retomada por Leovigildo en el *Codex Revisus*, modificándose acaso la cuota de reserva de los hijos sobre los bienes de sus padres.

Con toda probabilidad, esta ley euriciana, luego leovigildiana, fue la enigmática norma que Chindasvinto, por las razones apuntadas, creyó conveniente derogar en su *Dum inlicita*.



**ANEXO**

Número 1. LV IV,5,1

ed. Zeumer, MGH, LNG, 195-197

**De non exherendis filiis; et quod iudicium ferant parentes de facultatibus suis.**

Dum inlicita queque perpetrari cognoscimus, legem ponere secuturis oportune conpellimur. Plerique enim, indiscrete viventes suasque facultates interdum vel causa luxurie vel cuiusdam male voluntatis in personas extraneas transferentes, ita inoffensos filios vel nepotes aut non gravi culpa forsitan obnoxios inanes relinquunt, ut utilitatibus publicis nihil possint omnino prodesse, quos oportuerat cum virtute parentum iniunctum sibi laborem inexcusabiliter expedire. Sed ne sub ac occasione aut utilitati publice quandoque depereat, quod perire non debet, aut naturalis pietas suspendatur a filiis vel nepotibus, quam circa eos exerceri competenter oportet: ideo, abrogata legis illius sententia, qua pater vel mater aut avus sive avia in extraneam personam facultatem suam conferre, si voluissent, potestatem haberent, vel etiam de dote sua facere mulier quod elegisset in arbitrio suo consisteret, sta magis servetur a cunctis moderata censura, qua nec parentibus vel aviis adimatur iudicandi de rebus suis ex toto licentia, nec filios aut nepotes a successione avorum vel genitorum ex omnibus repellat indiscreta voluntas. Igitur pater vel mater, avus vel avia, quibus quempiam filiorum vel nepotum meliorandi voluntas est, hanc servant omnino censuram, ut super decimam partem rerum suarum melioratis filiis aut filiabus vel nepotibus atque neptis ex omnibus rebus suis amplius nihil inpendant neque facultatem suam ex omnibus in extraneam personam transducant, nisi fortasse provenerit, eos legitimos filios vel nepotes non habere suprestes. Sane si filios sive nepotes habentes ecclesiis vel libertis aut quibus elegerint de facultate sua largiendi voluntatem habuerint, de quintam tantum partem iudicandi potestas illis indubitata manebit. Exheredare autem filios aut nepotes licet pro levi culpa inlicitum iam dictis parentibus erit, flagellandi tamen et corripiendi eos, quamdiu sunt in familia constituti, tam avo quam avie, seu patri quam matri potestas manebit. Nam si filius filiave, nepos, neptis tam presumptiosi extiterint, ut avum suum aut aviam, sive etiam patrem aut matrem tam gravibus iniuriis conentur afficere, hoc est, si aut alapa, pugno, vel calce seu lapide aut fuste vel flagello percussant, sive per pedem vel per capillos ac per manum etiam vel quocumque inhonesto casu abstrahere contumeliose presumant, aut publice quodcumque crimen avo aut avie seu genitoribus suis obiciant: tales, si quidem manifeste convicti, et verberandi sunt ante iudicem quinquagenis flagellis et ab hereditate supradictorum, si idem avus aut avia, pater vel mater voluerint, repellendi. Tamen si resipiscentes a suo excessu, veniam a suprascriptis, quibus offenderant, inploraverint, eosque in gratiam receperint paterna pietate aut rerum suarum successores instituerint, neque propter disciplinam, qua correpti sunt, infamiam poterint ullatenus sustinere.

Número 2. LV IV,5,2  
ed. Zeumer, MGH, LNG I, 198-199

De quota parte liceat mulieribus iudicare de dotibus suis.

Quia mulieres, quibus dudum concessum fuerat de suis dotibus iudicare quod voluissent, quedam repperiuntur, spretis filiis vel nepotibus, easdem dotes illis conferre, cum quibus constiterit nequiter eas vixisse, adeo necesse est illos exinde percipere commodum, pro quibus creandis fuerat adsumtum coniugium. Denique constituentis decernimus, ut de dote sua mulier, habens filios aut nepotes, seu causa mercedis ecclesiis vel libertis conferre, sive cuicumque voluerit, non amplius quam de quarta parte potestatem habeat. Nam tres partes legitimis filiis aut nepotibus, seu sit unus, sive forsitam plures, absque dubio relictura est. De tota interim dote tunc facere quod voluerit erit mulieri potestas, quando nullum legitimum filium filiamve, nepotem vel neptem suprestem reliquerit. Verumtamen femine, quas contigerit duobus viris aut amplius nubere atque ex eis filios procreare, non eis licitum erit, dotem ab alio marito acceptam filiis aut nepotibus ex alio viro genitis dare; sed unusquisque filius filiave, nepos aut neptis ex ipsa linea procreati dotem, quam avus aut pater eorum concesserat, post mulieris obitum per omnia secuturi sunt.

Número 3. CE 320  
ed. A. D'Ors, *El Código de Eurico*, 37

Si parentes testati decesserint -sequuntur 4 versus in quibus singulae tantum litterae legi possunt-/ de ea ... eas ad facultates... sorores... accipient... cum fratribus suis in terris vel in aliis rebus aequalem habeant portionem. 2. Quod si aliqua sine viro fuerit relicta, et ad coniugium expetens sponte transierit, totam portionem quam acceperat suis fratribus vel eorum heredibus relinquat. 3. Quod si ipsa virgo permanserit, quamdiu advixerit in rebus vel in culturis cum fratribus habeat portionem; post obitum vero eius terras ad heredes superius comprehensos sine mora revertantur, reliquas facultates cui voluerit donatura. 4. Circa sanctimoniam autem quae in castitate permanserit voluntate parentum, praecipimus permanere. 5. Quod si parentes sic transierint ut nullum fuerit testamentum, ea puella inter fratres aequalem in omnibus habeat portionem, quam usque ad tempus vitae suae usufructuario iure possideat, post obitum vero suum terras suis heredibus relinquat; de reliqua facultate faciendi quod voluerit in eius potestate consistat./

Número 4. CE 319  
ed. A. D'Ors, *El Código de Eurico*, 35.

Maritus si uxori suae aliquid donaverit, et ipsa post obitum mariti sui in nullo scelere adulterii fuerit conversata sed in pudicitia permanserit, aut si certe ad alium maritum honesta coniunctione pervenerit, de re(bus) sibi a



marito donatis possidendi et post obitum suum relinquendi cui voluerit habeat potestatem. 2. Sin autem per adulteriu(m) seu inhonestam coniunctionem se miscuisse convincitur, quidquid de facultate mariti sui fuerat consecuta, totum incunctanter amittat, et ad heredes donatoris legitimos revertatur.

Número 5. LV V,2,5  
ed. Zeumer, MGH, LNG I, 213

De rebus a marito mulieri concessis, vel si mulier fuerit adulterasse detecta. Maritus si uxori suae aliquid donaverit, et ipsa post obitum mariti sui in nullo scelere adulterii fuerit conversata, sed in pudicitia permanserit, aut certe si ad alium maritum honesta coniunctione pervenerit, de rebus sibi a marito donatis possidendi et post obitum suum, si filios non habuerit, relinquendi cui voluerit habeat potestatem. Ceterum si filios non relinquens intestata discesserit, aut ad maritum eius, si suprestis extiterit, aut ad heredes mariti, qui donationem conscripsit, eadem donatio pertinebit. Si autem per adulterium seu per inhonestam coniunctionem se miscuisse convincitur, quidquid de facultate mariti sui fuerat consecuta, totum incunctanter amittat, et ad heredes donatoris vel ad filios legitimos revertatur.

Número 6. LV V,2,4  
ed. Zeumer, MGH, LNG I, 211-212

De rebus extra dotem uxori a marito conlatis. Si mulier a marito extra dotem de quibuscumque rebus, quacumque donatione vel profligatione conquisitis aut illi debitis, quoquo tempore quodcumque donatum acceperit, si filii de eodem coniugio fuerint procreati, mulier usque ad diem obitus sui segura possideat et de quinta tantumdem parte earum rerum faciendi quod voluerit potestatem obtineat; post obitum vero suum reliqua integra et intemerata filiis ex ipso viro procreatis derelinquat, et nulla occasione exinde, excepto, ut dictum est, quintam partem, quidquam aliud mulier alienare presumat. Quod si ex ipso coniugio filii non fuerint procreati, quidquid mulier de rebus sibi donatis facere elegerit, liberam habeat potestatem. Ceterum si intestata discesserit, ad maritum eius, si suprestis extiterit, donatio revertatur. Sin autem maritus non fuerit, ad heredes mariti, qui donationem fecit, eadem donatio pertinebit. Simili ratione et de viris precipimus custodiri de his, que ab uxoribus tempore quocumque donata perceperint.

Número 7. *C Th (BA) III,8,2*  
ed. G. HAENEL, *Lex Romana Visigothorum* (Aalen 1962) 84

Feminae, quae susceptis ex priori matrimonio filiis ad secundas transierit nuptias, quicquid ex facultatibus priorum maritorum sponsaliorum

iure, quicquid etiam nuptiarum solennitate perceperint, quicquid aut mortis causa donationibus factis aut testamenti iure directo aut fideicommissi vel legati titulo vel cuiuslibet munificae liberalitatis praemio ex bonis maritorum fuerunt assecutae, id totum, ita ut perceperint, integrum ad filios, quos ex praecedenti coniugio habuerint, transmittant vel ad quemlibet ex filiis (dummodo ex his tantum, quos tali successione dignissimos iudicamus), in quem contemplatione meritorum liberalitatis suae iudicium mater crediderit dirigendum. Nec quicquam eadem feminae ex iisdem facultatibus abalienandi in quamlibet extraneam personam vel successionem ex alterius matrimonii coniunctione susceptam praesumant, atque habeant potestatem possidendi tantum in diem vitae, non etiam abalienandi facultate concessa. Nam si quid ex iisdem rebus per fraudem scaevioris animi in alium quemlibet fuerit a possidente translatum, maternarum redintegrabitur compensationibus facultatum, quo illibata ad hos, quos statuimus, heredes bona et incorrupta perveniant. 1. Illud etiam addimus legi, ut, si aliquis ex iisdem filiis, quos ex priore matrimonio susceptos esse constabit, forte decesserit, qui sorores vel sororem, non etiam fratrem relinquens, Senatusconsulti beneficio matri simul ac sororibus successionis locum fecisse videatur, seu etiam filia, quae, nullo existente fratre et superstibus matre ac sororibus tantum, adeundae hereditatis locum matri pro dimidia portione servabit, quod successionis beneficio mater videbitur consecuta, in diem vitae pro sibi debita portione sola tantum possessione delata, omne his, qui supererunt ex priore suscepti matrimonio, filiis relinquat, nec super istiusmodi facultatibus testandi in quamlibet aliam extraneam personam vel quicquam abalienandi habeat potestatem. 2. Quod si nullam ex priore matrimonio habeat successionem, vel natus native decesserint, omne, quod quoquomodo percepit, pleni proprietate iuris obtineat, atque ex iis nanciscendi dominii et testandi, circa quem voluerit, liberam habeat potestatem. 3. Similiter etiam admoneri maritos volumus et pietatis et legis exemplo; quos, etsi vinculo non adstringimus, velut impositae severius sanctionis, religionis tamen iure cohibemus, ut sciant id a se promptius sperari contemplatione iustitiae, quod necessitate propositae observationis matribus imperatur: ne, si ita necessitas persuaserit, circa eorum personam subsidio sanctionis exigi ab eis oporteat, quod optari interim sperarique condeceat.

*INTERPRETATIO. Mulieres, quae amissis maritis ad alias postea nuptias legitimo tempore, id est expleto anno, venerint, si ex priori marito filios habuerint, quicquid per sponsalitiā largitatem vel nuptiarum tempore consecutae sunt, totum filiis conservabunt, nec in alias vel extraneas personas noverint transferendum. Quicquid vero prior maritus per testamentum seu fideicommissum seu legati titulo vel mortis causa uxori donaverit, de his rebus, quas tali mulier donatione percepit, seu omnibus filiis seu in unum pro merito servitii si conferre voluerit, habebit liberam facultatem, ita ut ei de bonis prioris mariti a filiis ipsius quicquam alienare non liceat. Quod si praesumserit, de propriis facultatibus noverit compen-*



*sandum. Hoc specialius huic legi credidit inserendum, ut mulieri, quum ad alias nuptias venerit, si de filiis, quos ex matrimonio priore susceperat, masculus moriatur, eo casu, ut matrem et sorores aut certe sororem superstitem dimittat et fratrem non dimittat, qui matrem possit excludere, tunc beneficio legis mater cum filiabus vel filia aequali sorte succedat. Si vero filia moriatur et matrem et sorores tantum dimittat, dimidiam defunctae filiae hereditatem mater acquirat, et media sororibus, seu una seu plures sint, proficiat: ea tamen ratione, ut dum advixerit mater, acquisitam, ex hac filii aut filiae medietatem tantummodo in usufructu possideat, et reliquis, si supererunt ex priore matrimonio, filiis post obitum derelinquat, ad alias personas in transferendo nec per testamentum, nec per donationem habitura licentiam. Cui mulieri si de priore marito filii non supersint, tunc quaecunque, quae sub hac occasione percepit, sibi velut propriam vindicet facultatem et in quemcunque voluerit, iure transmittat. In hac etiam lege similem et patribus mortuis uxoribus conditionem, si ad alias nuptias venerint, voluit observari, ut, si de priore uxore filii vel filiae fuerint, ex quibus aliqui moriantur, et in suam portionem locum patri faciant, post illius obitum fratribus vel sororibus, qui supererunt de ipso coniugio, portio relicta proficiat, nec poterit per patriam potestatem ad alias transire personas.*

Número 8. *Novela 6 de Mayoriano*

ed. P. M. MEYER y MOMMSEN, *Leges Novellae ad Theodosianum pertinentes* (Dublín-Zurich 1971) 165

...Illud sane latus divalis constitutionis abolemus, quo videbatur matribus fuisse permissum, ut ex quantitate sponsaliciae largitatis in unum filium, si vellent, portionem maximam conferendi habeant liberam facultatem: in quam nos filios aequa iubemus lance succedere, si quidem recte illa donatio inter bona paterna numerabitur, quam in uxorem maritus contulit tempore nuptiarum. Si vero matri contra religionem sanguinis propositumque pietatis externus heres insidiatorque subreperit, quidquid ab ea non iustis causis exheredationis extantibus, quas sine dubio probaturus est qui videtur filiis anteferri, donatum fuerit vel relictum aut in religioso alienatum translatumque commento, id totum ab eisdem filiis vindicetur...

Número 9. *Nov. Severo (BA) I, 1*

ed. HAENEL, *Lex Romana Visigothorum*, 312

Abrogatis capitibus iniustae legis Maioriani, illud tantum ex eadem lege retinemus, quod veterum legum commendat auctoritas, scilicet ut post viri obitum sponsalia in usufructum tantum mater habeat, et a filiis alienare non possit, sive in alias nuptias venerit, sive non venerit, et ut omnibus ex

eodem matrimonio filiis ex aequo communia in unum aut alterum matri conferre non liceat. Nam quid est aliud, a filiis alienare, si hoc non est, quum proles numerosa contigerit, praetermissis ceteris uni vel alii prava velle intentione largiri? Sint sane matres, si ita libuerit, pro impensis obsequiis in filiorum electione liberales, usumfructum suum, cui voluerint, largiantur, proprietatis commoda cunctis pariter filiis deputata non minuant. 1. In illa tamen parte matribus salva filiorum utilitate consulimus, ne eas necessitas dandae fideiussionis adstringat, quia et factu difficile est, et super hoc filiis abunde vel prioribus constitutis vel praesenti lege prospicitur, quibus et alienatorum vindicatio competit, et ex maternis bonis perditarum redintegratio facultatum, Basili, parens carissime atque amantissime. 2. Quare illustris et praecelsa magnificentia tua huius constitutionis oraculum edictorum faciet solennitate proponi, ut legis asperitas, quae ad amplitudinem tuam primae praefecturae administratione data est, per te correcta atque emendata vulgetur.

INTERPRETATIO. *Haec lex imperatorum Leonis et Severi ea, quae Maioriani lex de diversis rebus, quas ipsa testatur, observanda esse praeeperat, specialiter vacuavit, et id tantum, quod rationabile et pristinis legibus congruum fuit, credidit reservandum, quod ipse sua constitutione confirmat dicens: "Illud tantum ex eadem lege retinentes, quod veterum legum confirmat auctoritas." Itaque, ut post viri obitum relicta uxor usumfructum tantum sponsalitia donationis habeat, et nihil exinde alienare praesumat, sive ad alias nuptias venerit, seu certe non venerit, neque aliis, nisi tantum omnibus filiis suis ex eodem patre genitis, cuius donatio est, haec ipsa sponsalitia largitas aequaliter dimittatur. Nec liceat matri, cui voluerit, de filiis aliquid exinde amplius pro sua voluntate donare. Sane de usufructu suo quod ei lege concessum est, donandi, cui voluerit, liberam habeat potestatem. Nam ea, quae omnibus tantum filiis aequaliter iussa est reservare, nec minuat, nec inter filios pro suo arbitrio dividere ulla ratione praesumat. Hoc tamen matribus hac lege praestatur, ut salva filiorum utilitate, fideiussores pro retinenda hac ipsa sponsalitia donatione dare non debeant, quia talis petitio gravis est, et sufficit filiis, quod vel hac lege vel prioribus statutis constat esse prospectum, ut etiamsi matres eorum secundo nupserint, eorum maritorum facultates loco pignoris obligentur, et si quid ipsae matres exinde praesumserint, de facultatibus earum illata sibi filii damna resarciant.*

Número 10. *PS (BA) IV,5,1*

ed. HAENEL, *Lex Romana Visigothorum*, 402

Inofficiosum dicitur testamentum, quod frustra, liberis exheredatis, non ex officio pietatis videtur esse conscriptum.



Número 11. *Interpraetatio C Th. (BA) II,19,12*  
ed. HAENEL, *Lex Romana Visigothorum*, 56

INTERPRETATIO. *Quamvis leges filiis, si praetermissi testamento fuerint, maiorem quam matribus agendi dederint potestatem, ut de inofficio matris testamento proponant, id est, si quarta debitae portionis suae filio dimissa non fuerit: ita tamen, si probare potuerint, quod matris in nullo laeserint pietatem, sed se obsequium, ut decuit, praestitisse: sic testamentum matris, in quo praetermissi fuerint, non valebit.*

# Comunidad de gananciales y capitulaciones matrimoniales en la codificación civil española

SUMARIO: I. *Organización de la economía matrimonial: comunidad de gananciales.*—II. *Capitulaciones matrimoniales:* II.1 Definición y antecedentes. II.2 Contenido. II.3 Límites. II.4 Requisitos. II.5 Ineficacia.

## I. ORGANIZACIÓN DE LA ECONOMÍA MATRIMONIAL: COMUNIDAD DE GANANCIALES

En el desarrollo de la legislación histórica castellana <sup>1</sup> pueden observarse dos grandes vías en relación al régimen económico matrimonial. La primera, de influencia germanista, se desarrolla desde el *Fuero Juzgo* hasta el mismo siglo XIX y consagra un sistema de gananciales que incluye la existencia de una categoría patrimonial, los bienes propios, que pertenecen por separado a cada uno de los cónyuges y contribuyen con sus frutos al fondo común. La segunda vía que ha de tenerse en cuenta en nuestra evolución jurídica, a partir del movimiento general de recepción del Derecho común, es el romanismo, que se traduce en el sistema dotal romano consagrado en las *Partidas*. En el mismo aparece una dote *ad sustinenda onera matrimonii* y unos bienes para-

---

<sup>1</sup> Los derechos forales no han sido objeto de estudio en este trabajo.



fernales que reservaría la mujer para sí, teniendo respecto a ellos libertad de administración y disposición, de la misma forma que el marido respecto a su patrimonio. Pero las dificultades que sufrieron las *Partidas* como legislación directamente aplicable y la circunstancia de que el sistema de gananciales tuviera a su favor el arraigo en costumbres y usos determinó la consagración de los gananciales en la legislación castellana, especialmente a partir de las *Leyes de Toro*. Ello no evitó la penetración del romanismo de forma indirecta, a través de nuestra doctrina científica y, a través de ella, en la misma legislación. En el campo de los regímenes económicos matrimoniales, esta influencia se concretó en la introducción, dentro del sistema general de comunidad de ganancias, de la dote y los parafernales del sistema dotal romano como dos categorías patrimoniales más, dando lugar a un sistema mixto que provocaría la adulteración de aquellas aportaciones nacidas en un sistema totalmente opuesto.

Lo que caracteriza esencialmente a un régimen de comunidad es la existencia de una masa común en la que ambos cónyuges están llamados a participar<sup>2</sup>. Con esta idea coincide sustancialmente Bonet, para quien el régimen de comunidad es aquel que comporta esencialmente la existencia de un patrimonio común a los dos esposos, afecto ante todo a las necesidades del hogar y destinado normalmente a ser dividido a su disolución entre el marido y la mujer o sus herederos<sup>3</sup>. Pero también es conveniente destacar la importancia de la que gozan dentro del régimen de gananciales los bienes propios de los cónyuges. Así lo manifiestaba Mucius Scaevola al señalar que a la sociedad legal de gananciales no se la caracteriza debidamente si nos fijamos sólo en la idea de asociación de ganancias; hay que tener en cuenta también la posibilidad y autorización legal de que cada uno de los cónyuges adquiera y conserve una propiedad individual, no comunicable a las necesidades del matrimonio, perfectamente concebible e independiente de la propiedad social, representada por la aportación de aquellos bienes que pasan al acervo común y a sufragar las cargas de la sociedad matrimonial<sup>4</sup>. Más recientemente afirma Lacruz

---

<sup>2</sup> La perspectiva histórica originaria de los gananciales, según Álvarez Caperochipi, es un sistema de partición de ganancias en el momento de disolución del matrimonio, que tiene su origen en la práctica de otorgarse recíprocamente los cónyuges derecho a la mitad de las ganancias como *pacta nuptialia*, donación *mortis causa* o legado. Los gananciales serían originariamente un sistema sucesorio (partición de las ganancias, con obligación de reservar a los hijos comunes) y consuetudinario (generalización de la práctica de pactos de lucro *mortis causa*). Los gananciales son, por otra parte –según el mismo autor–, en su origen, una excepción a la troncalidad y a la vinculación familiar de los bienes de abolengo, que se inicia en el derecho territorial de la alta Edad Media (se respetan los bienes propios, se reparten los adquiridos). La idea de una comunidad de bienes gananciales durante el matrimonio es propia de los humanistas, y seguramente se inicia en España con las *Leyes de Toro*, aunque no se generaliza hasta la codificación (Vid. J. A. ÁLVAREZ CAPEROCHIPÍ, *Curso de Derecho de familia*. Tomo I. «Matrimonio y régimen económico», 1.ª edic., Madrid, 1988, pp. 189-192).

<sup>3</sup> F. BONET RAMÓN, «Los poderes dispositivos de la mujer casada en el Derecho común», en *Centenario de la Ley del Notariado*, vol. II, Madrid, 1962, p. 20.

<sup>4</sup> Q. MUCIUS SCAEVOLA, *Código civil comentado y concordado extensamente con arreglo a la edición oficial*, t. XXI, Madrid, 1904, p. 204.

que en los regímenes de comunidad, la colaboración entre los cónyuges se traduce en una masa de bienes propios de ambos como símbolo de la unión de las vidas que el matrimonio representa<sup>5</sup>. La idea de colaboración o complemento entre consortes había sido destacada por Sánchez Román, al explicar las dos bases que servían de descanso a la organización de la economía matrimonial castellana: «las iniciativas, más de administración que de disposición de la generalidad de los bienes de la sociedad conyugal –la excepción legal está en los parafernales– las otorgan y reconocen las leyes al marido; las defensas, protección y arbitrios de seguridad para sus derechos económicos presentes y ulteriores, las establecen y dispensan las leyes en favor de la mujer»<sup>6</sup>.

El mismo autor repara en la distinción entre sociedad conyugal, personalidad jurídica que engendra el matrimonio, y sociedad legal de gananciales, que es una sociedad de bienes. En el derecho anterior al Código civil –y también con posterioridad a él– la segunda no era de carácter necesario, es decir, podía haber sociedad conyugal sin existir sociedad legal de gananciales, puesto que el calificativo «legal» con que se designa esta última no indica que la ley la imponga como obligatoria, sino que se presume; esto es, se supone que nace en virtud de un consentimiento tácito de los cónyuges, conforme con la presunción de la ley y, por consiguiente, no se producirá el resultado de la aparición de tal sociedad legal de gananciales cuando la presunción de consentimiento tácito de los cónyuges se destruye por la expresa y contraria voluntad de los mismos<sup>7</sup>.

Estas afirmaciones de Sánchez Román son válidas doctrinalmente a partir del Proyecto de Código civil de 1836<sup>8</sup>; con anterioridad al mismo, según manifiestan los autores de dicho proyecto en su Exposición de Motivos, se hacía necesario revisar esta cuestión, pues la legislación vigente aparecía ante

<sup>5</sup> J. L. LACRUZ-M. ALBALADEJO, *Derecho de familia. El matrimonio y su economía*, Barcelona, 1963, p. 237.

<sup>6</sup> F. SÁNCHEZ ROMÁN, *Estudios de derecho civil según los principios, los precedentes y cuerpos legales del antiguo derecho de Castilla, las leyes civiles generales, las especialidades de las legislaciones forales, la jurisprudencia del Tribunal Supremo y el Código civil e Historia general de la legislación española*, Tomo V, vol. 1.º, 2.ª edic., Madrid, 1912, p. 549.

<sup>7</sup> F. SÁNCHEZ ROMÁN, *Op. cit.*, p. 814.

<sup>8</sup> Felipe SÁNCHEZ ROMÁN, jurista de finales del siglo pasado, es especialista en Derecho civil y en todo el proceso de su codificación, como demuestra su obra *La Codificación civil en España, en sus dos períodos de preparación y consumación* (Madrid, 1890). En su centuria, el tema de la codificación española es estudiado, en su conjunto –dejando aparte la codificación particular de cada una de las ramas del derecho–, por muchos autores, entre los que hay que destacar a José M.ª DE ANTEQUERA (*La Codificación moderna en España*, Madrid, 1886), Pedro GÓMEZ DE LA SERNA («Estado de la Codificación al terminar el reinado de Doña Isabel II», en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia* –en adelante, *RGLJ*–, t. XXXIX, Madrid, 1871, pp. 284-300), Lorenzo ARRAZOLA («De la codificación en las principales naciones modernas», en *RGLJ*, t. XII, 1858, pp. 39-50 y 116-131), Alberto AGUILERA (*Colección de Códigos europeos traducidos, concordados, anotados y precedidos de introducción, etc.*, 3 tomos, Madrid, 1877) o V. ROMERO GIRÓN y A. GARCÍA MORENO (*Colección de instituciones políticas y jurídicas de los pueblos modernos*, 2.ª edic., Madrid, 1885-1901, 22 volúmenes).



sus ojos excesivamente rígida y formalista, ya que se obligaba a los contrayentes, una vez celebrado el matrimonio, a organizar su economía necesariamente por el régimen de gananciales<sup>9</sup>. El mismo término con que se conoce este régimen económico matrimonial («sociedad conyugal») es indicativo, según los mismos autores, de que es el único sistema previsto legalmente, el cual no podía ser alterado en ninguno de sus puntos por la voluntad de los contrayentes. Se trataría, en definitiva, como se dice en la Exposición de Motivos, de una sociedad «legal y forzosa», y debido a ello parecía conveniente permitir a los contrayentes, con anterioridad a la celebración de la boda, la posibilidad de que establecieran acuerdos particulares que regularan la economía de su matrimonio. Con ello se estaría consiguiendo, por una parte, respetar una práctica común durante siglos en la península (los gananciales), y por otra, se dejaría libertad para sustraerse del sistema legal<sup>10</sup>.

<sup>9</sup> He abordado el estudio de estas cuestiones en el proyecto de Código civil de 1821 en un artículo («La economía del matrimonio en el Proyecto de Código civil de 1836») que se incluye en el *Libro Homenaje al Prof. Carlos Díaz Rementería* (Servicio de Publicaciones, Universidad de Huelva, 1998), siéndome de gran ayuda en su realización el trabajo de M. Peset Reig sobre dicho proyecto («Análisis y concordancias del proyecto de Código civil de 1821», en *Anuario de Derecho Civil* —en adelante, ADC—, t. XXVIII, pp. 29-100). Del mismo autor es un trabajo monográfico centrado en los prolegómenos de nuestra codificación («La primera codificación liberal en España (1802-1823)», en *Revista crítica de Derecho inmobiliario*, 488, 1972, pp. 125-157), así como el artículo «una propuesta de código romano-canónico, inspirada en Ludovico Antonio Muratori» (en *Estudios en homenaje a Santa Cruz Tejeiro*, II, Valencia, 1974, pp. 217-260).

<sup>10</sup> Exposición de Motivos del Proyecto de Código civil de 1836 (V. J. F. LASSO GAITE, *Crónica de la Codificación española. 4-Codificación civil*, vol. II, Ministerio de Justicia, Madrid, 1979, pp. 112-114).

El Ministerio de Justicia, impulsado por la labor de Juan Francisco LASSO GAITE, ha publicado parte de los materiales inéditos del archivo de la comisión General de codificación bajo el título genérico *Crónica de la Codificación española*. Son siete volúmenes, en cinco tomos, de los cuales el cuarto se dedica a la codificación civil (*4-Codificación civil (génesis e historia del Código)*, vol. I, Madrid, 1978 y vol. II, Madrid, 1979). En él realiza un estudio monográfico sobre la codificación civil en nuestro país, que proporciona una visión de todo el proceso de redacción de los distintos códigos y proyectos, por lo que ha sido un instrumento indispensable en la realización del presente estudio.

Junto al meritorio trabajo de LASSO GAITE, otros muchos autores de este siglo han dedicado su estudio al tema monográfico de la Codificación civil, como R. GIBERT («La codificación civil en España», en *La formazione storica del diritto moderno in Europa, Atti del Terzo Congresso internazionale della Società italiana di Storia del Diritto*, vol. II, Firenze, Leo S. OLSCHKI Editore, MCMLXXVII, pp. 907-933) y más recientemente J. BARÓ PAZOS, cuyo trabajo (*La Codificación del Derecho civil en España (1808-1889)*, Santander, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Cantabria, 1993) resulta de obligada consulta y manejo en esta cuestión. En relación no ya a la codificación del derecho civil, sino en general a la codificación en España, han aparecido en los últimos veinte años aportaciones muy meritorias para un más amplio conocimiento de la misma. Entre ellos pueden citarse los *Temas de Historia del Derecho: El Derecho del Constitucionalismo y de la Codificación. II* (Sevilla, 1979), del Prof. E. GACTO FERNÁNDEZ; *Códigos y Constituciones. 1808-1978* (Madrid, 1989), de F. TOMÁS Y VALIENTE; diversos trabajos del Prof. CLAVERO SALVADOR, como «La idea de código en la Ilustración jurídica» (en *Historia. Instituciones. Documentos*, 6, 1979, pp. 49-88), *El código y el fuero. De la cuestión regional en la España contemporánea* (Madrid, 1982), «La gran dificultad. Frustración de una ciencia del derecho en la España del siglo XIX» (en *Ius Commune*, XII, 1984, pp. 91-115), «La disputa del método en las

Siguiendo estos objetivos, en los que puede detectarse la influencia de los principios liberales de la economía política —última novedad doctrinal del momento— entre los que se encontraba la libertad individual, considerada como un derecho sagrado, el Libro X, Título III, Capítulo VI del Proyecto de Código civil de 1836 («De las capitulaciones matrimoniales por medio de las cuales podrá modificarse la sociedad conyugal») prevé la posibilidad de que con anterioridad al matrimonio (para evitar fraudes), los futuros cónyuges pacten variaciones a la sociedad legal de gananciales. En concreto, las posibilidades que permite el texto son: 1.ª, acordar una «sociedad universal» de bienes presentes y/o futuros, en las que se comuniquen todos los bienes, así como todas las cargas y deudas, es decir, que se reputen comunes la totalidad de bienes, ganancias y pérdidas (arts. 1511 y 1512); 2.ª, acordar la aportación al matrimonio de una cantidad determinada de bienes muebles —de los que habría que hacer inventario— o de dinero, que no entrarían en la sociedad conyugal y que serían sacados por los consortes en el momento de su disolución (arts. 1513-1515); 3.ª, establecer variaciones en el régimen de gananciales en relación a la división por partes iguales de ganancias y pérdidas —que uno de los consortes se llevara todas las ganancias, siendo en este caso responsable de todas las deudas, o que se llevara una parte inferior a la mitad, respondiendo entonces en la misma proporción por las deudas o, por último, que obtuviera una cantidad fija por todos los derechos que pudieran corresponderle en los bienes gananciales, con independencia de que finalmente los hubiera o no— (arts. 1516-1519). En definitiva, lo que se pretende en el Proyecto de 1836 es permitir a los futuros cónyuges que realicen cualquier tipo de modificación en el régimen legal de gananciales, ya se refiera a la sociedad, las ganancias, pérdidas o al pago de las deudas, siempre con el límite de que no sean contrarias «a las buenas costumbres ni a lo dispuesto en este Código acerca de la patria potestad, tutelas, sucesión de los hijos y demás derechos correspondientes a éstos y a sus descendientes» (art. 1510).

La introducción de la posibilidad de realizar acuerdos particulares que modifiquen el régimen legal de gananciales representa, en opinión de los miembros de la comisión redactora del Proyecto de 1836, la «innovación más notable» que se ha hecho en la materia. Ciertamente, en las recopilaciones castellanas —derecho vigente cuando se redacta el citado proyecto— se pone de manifiesto que la organización de la economía matrimonial adopta los caracteres de una comunidad de ganancias, régimen consustancial a la organización de la familia castellana. Sin embargo, no parece adecuado afirmar con la rotundidad que lo hacen los autores del proyecto en su Exposición de Motivos, que «esta sociedad legal no podía alterarse por estipulaciones particulares al tiempo de la celebración del matrimonio». De hecho, no era extraño que los contrayentes y sus respectivos padres, con ocasión de la celebración del matrimonio, realizaran unas escrituras

---

postrimerías de una sociedad» (en *Anuario de Historia del Derecho español* —en adelante *AHDE*, 48, Madrid, 1978, pp. 307-344), o «Codificación y constitución: paradigmas de un binomio» (en *Quaderni Fiorentini*, 18, 1989, pp. 79-145).



conocidas como «capitulaciones matrimoniales», cuyo principal fin era acreditar los bienes propios que cada uno llevaba al matrimonio, para que no se confundieran en ningún momento con los gananciales; no se trata, específicamente, de pactos que tuvieran como finalidad modificar las reglas de la sociedad legal de gananciales, pero esta posibilidad no quedaba en absoluto excluida. Por ello, nos inclinamos a pensar que, al menos en la práctica, la voluntad de los contratantes, manifestada a través de acuerdos particulares, de los que a veces quedaba constancia escrita, primaba en la regulación de la economía del matrimonio. O dicho de otro modo, la sociedad legal de gananciales entraría en juego a falta de pacto en contrario (aunque éste fuera poco frecuente) de los que iban a celebrar el matrimonio. Precisamente los redactores del Proyecto de 1836, a la hora de introducir expresamente en la ley la posibilidad de realizar pactos que modificaran o excluyeran el régimen de gananciales, atribuyen a estos acuerdos la denominación de capitulaciones matrimoniales, que ya venía utilizándose en la práctica castellana. Puede traerse aquí el testimonio de uno de los comentaristas de la *Nueva Recopilación*, Juan Matienzo, que alude a la frecuencia con la que se excluía el sistema castellano de organización económica del matrimonio cuando el marido era un mercader rico e importante y la mujer, en cambio, era pobre<sup>11</sup>. Ya en el siglo XIX señala Sánchez Román que en la época en que estuvo vigente la *Nueva Recopilación* no se consiguió la uniformidad del derecho en todo el territorio castellano en el tema de los gananciales; así ocurrió, por ejemplo, en el caso de los pueblos fundados a *Fuero de León*, en aquellos otros donde regía el *Fuero del Baylío* o donde estaban vigentes las costumbres holgazanas o cordobesas<sup>12</sup>.

Si nos fijamos ahora en el Proyecto de Código civil de 1851<sup>13</sup>, vemos que, en la misma línea que el anterior, establece que «los bienes del matrimonio se gobiernan por las reglas de la sociedad legal, a falta de pacto expreso en contrario» (art. 1235 parr. 1.º)<sup>14</sup>. Más adelante añade que los esposos podrán

<sup>11</sup> J. MATIENZO, *Commentaria in librum quintum recollectiones legum Hispaniae*, Mantuae Carpetanae, 1580, ley 5,9,2, Gloss. I, núm. 58, p. 253 v.

<sup>12</sup> F. SÁNCHEZ ROMÁN, *Estudios de derecho civil... cit.*, t. V, vol. 1.º, p. 342, n. 2.

<sup>13</sup> Uno de sus autores principales, Florencio García Goyena, formó un libro comprensivo de los antecedentes histórico-legales de cada artículo, que ofrecía concordadas todas sus disposiciones con el derecho anterior y el derecho comparado, comentando cada uno de sus preceptos y resolviendo algunas cuestiones que pudieran suscitarse en su aplicación práctica, debiendo tenerse esta interpretación como auténtica por haber sido discutida y aprobada en el seno de la Comisión que elaboró el proyecto de Código. Se trata de sus *Concordancias, motivos y comentarios del Código civil español* (Madrid, 1852, 4 tomos; se reimprime en Barcelona, Editorial Base, 1973 –a ella nos referiremos en diversas ocasiones–, y se hará otra edición en Zaragoza, 1974, con una nota preliminar del Profesor LACRUZ BERDEJO). También comenta el Proyecto de 1851 José ESCOBAR, con un resultado mucho más modesto, en su trabajo «Algunas reflexiones sobre el Proyecto del Código civil español» (publicado en números correlativos de la *RGLJ*: t. IV, 1853, p. 129 ss.; t. V, 1854, p. 5 ss.; t. VI, 1855, p. 5 ss. y p. 261 ss.; t. VII, 1856, p. 136 ss. y 245 ss.). Se ocupa, igualmente, del Proyecto de 1851 Ramón ORTÍZ DE ZÁRATE, en sus *Observaciones al proyecto de código civil* (Burgos, 1852).

<sup>14</sup> F. GARCÍA GOYENA comparte la postura que se adopta en el proyecto de establecer como derecho común, a falta de capitulaciones matrimoniales, el sistema de gananciales, alegando un



pactar que no habrá entre ellos sociedad legal; solamente cuando se casen sin expresar las reglas por las que han de gobernarse sus bienes, se observarán las que el texto legal preceptúa (art. 1308).

Benito Gutiérrez no se muestra muy partidario de esta novedad –que guarda analogía con el artículo 1387 del Código civil francés–, pues en su opinión «abriendo paso a la liberalidad individual, autorizar una cosa es mandarla»; por ello aconseja que la reforma sea madurada <sup>15</sup>.

También muestra su disconformidad con la posibilidad que ofrece el Proyecto de 1851 de excluir o modificar la sociedad legal de gananciales Ortiz de Zárate. En su opinión, dicha sociedad debe existir siempre entre los cónyuges, conforme a las exigencias de la indisolubilidad del matrimonio, que confunde en uno a los dos contrayentes. La familia –añade–, es el reflejo de la sociedad y debe marchar paralelamente a su regulación. La ley debe ordenar los derechos y deberes de los casados y no dejar a su voluntad el establecimiento del régimen económico como si fuera una sociedad mercantil. En definitiva, defiende la obligatoriedad del sistema legal, excluyendo la posibilidad de introducir pactos contrarios que le den aspecto de sociedad mercantil <sup>16</sup>.

El problema fundamental que late en la base de esta cuestión es el choque que puede producirse con los derechos forales, en concreto con el derecho foral catalán, en donde rige el sistema dotal romano. Si el legislador opta por

---

motivo muy curioso: «el régimen dotal es en verdad más sencillo, pero da compañeras más frías e indiferentes; el otro es más justo, y da compañeras más afectuosas que por su propio interés trabajarán con mayor actividad para el buen éxito de los negocios del matrimonio» (*Op. cit.* t. III, comentario al art. 1235, p. 254). Razones de la misma naturaleza justificaron, en su opinión, la derogación de las costumbres «holgazanas» o cordobesas, que negaban a las mujeres parte alguna en los gananciales adquiridos durante el matrimonio: «De todos modos sería (la costumbre), y es injusta y perjudicial al matrimonio: injusta porque deja sin premio el mérito de las mujeres virtuosas que han cumplido con la obligación de acrecentar el patrimonio de la familia, de que son un agente principal; y perjudicial, porque funda y fomenta la inacción y el aborrecimiento de los cuidados domésticos, de la economía y prosperidad de las cosas que necesariamente gobiernan (*Ibid.*).

<sup>15</sup> B. GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ, *Códigos o estudios fundamentales sobre el Derecho civil español*, t. I, Madrid, 1862, pp. 463-464. Este autor forma parte de esos juristas que –como indica J. BARÓ PAZOS (*La codificación... cit.*, pp. 38-40)– emprenden por propia iniciativa la tarea codificadora, confeccionando proyectos de código completos que suponen, sobre todo, una significativa aportación doctrinal. Sería el caso de J. SÁNCHEZ DE MOLINA BLANCO, autor de *El Derecho civil español (en forma de Código). Leyes, no derogadas, desde el Fuero Juzgo hasta las últimas reformas de 1870: jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia (en 1500 sentencias) y opiniones de los jurisconsultos*, Madrid, 1871; PABLO GOROSABEL, que hizo una *Redacción del código civil de España, esparcido en los diferentes cuerpos del Derecho y leyes sueltas de esta Nación, escrita bajo el método de los Códigos modernos*, Tolosa, 1832, completada después doctrinalmente con otra obra, *Examen de los principios del Derecho civil español*, 3 tomos, Tolosa, 1834; Sabino HERRERO redacta *El Código civil español. Recopilación metódica de las disposiciones vigentes, anotadas con arreglo a la Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia*, Valladolid, 1872; José M.<sup>a</sup> FERNÁNDEZ DE LA HOZ, autor del *Código civil redactado con arreglo a la legislación*, Madrid, 1843 (en el mismo año publicó también su código de procedimientos civiles y criminales); y el ya citado Benito GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ (*Código o estudios fundamentales... cit.*, 1.<sup>a</sup> edic., Madrid 1862-1869, 4 volúmenes).

<sup>16</sup> R. ORTÍZ DE ZÁRATE, *Observaciones... cit.*, pp. 158 y 283.



imponer el sistema de gananciales –como defendían B. Gutiérrez y Ortíz de Zárate– los catalanes (salvo en Tortosa, Lérida, el Valle de Arán y el Campo de Tarragona, donde se conocían y aplicaban los gananciales de Castilla con el nombre de asociación o acogimiento a compras y mejoras) verían violentados sus usos y costumbres. El Proyecto de Código civil de 1851, como el de 1836, había optado por la vigencia de los gananciales a falta de pacto en contrario de los esposos. Pero en sus artículos 1235, 1236 y 1309 los catalanes encuentran libertad para poder continuar como hasta entonces si lo pactan expresamente; en caso contrario, quedarían sometidos al derecho común vigente en toda España, sobre el que no podía darse preferencia a su legislación especial (art. 1308).

García Goyena destaca en relación a esta cuestión que si se hubiera hecho referencia de una manera general a costumbres y fueros abolidos, habría surgido confusión y se estaría frustrando el objeto del Código o la unidad constitucional. Los contrayentes no podrán pactar en términos generales que sus capitulaciones se regirán por los antiguos fueros de una u otra provincia; si hubiera en ellos alguna disposición que desearan aplicar, tendrían que pactarla especialmente y transcribirla <sup>17</sup>.

En las discusiones que condujeron a la aprobación de determinados acuerdos en el Pleno de la Comisión de Códigos en octubre y noviembre de 1882, de las que da noticia Alonso Martínez <sup>18</sup>, la mayoría de los vocales se muestran partidarios del régimen de gananciales. Algunos de ellos, entre los que figura el representante de Navarra, pretenden incluso imponerlo como obligatorio a los contrayentes; otros, como es el caso especialmente de Durán y Bas <sup>19</sup>, que disiente en esta ocasión de los jurisconsultos navarro y aragonés,

<sup>17</sup> F. GARCÍA GOYENA, *Concordancias...*, cit., vol. 2.º, comentario al art. 1237, p. 256.

<sup>18</sup> *El Código civil y las legislaciones forales*, t. I, Madrid, 1884 y t. II, Madrid, 1885. Desde el 14 de octubre al 27 de noviembre de 1882, tienen lugar veintisiete solemnes sesiones del Pleno de la Comisión de Códigos. A ellas habían sido convocados por el ministro Alonso Martínez los vocales que, en representación de las regiones forales, se agregaron a la Comisión en virtud de lo dispuesto en el Real Decreto de 2 de febrero de 1880, los cuales ya habían redactado las memorias sobre las más importantes instituciones forales respectivas, y también los cuatro senadores y cuatro diputados incorporados a la misma, entonces, con carácter de vocales. Se trataba de discutir con los representantes forales «hasta qué punto podrían transigirse con ellos las diferencias», pues en la materia de sucesiones y contratos «el particularismo opone fuertes obstáculos a la unidad legislativa de nuestra patria» (Vid. M. PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, «El Anteproyecto del Código civil español (1882-1888)», en *Centenario de la Ley del Notariado. Sección cuarta. Fuentes y Bibliografía*, vol. I, Madrid, 1965, pp. 11 y 12).

<sup>19</sup> Máximo representante de la Escuela Jurídica catalana, plasmaría más tarde en una obra de conjunto (*Escritos Jurídicos*, Barcelona, 1888) su postura contraria a la codificación del derecho civil, manifestando que aún no era el momento oportuno para su realización en España por la precariedad de la ciencia jurídica española; y en todo caso, de acometerse la obra de la codificación, no debería realizarse con el criterio de la unidad legislativa, sino respetándose la legislación civil de los territorios forales. En 1889 publica otra obra, que contiene diversas conferencias sobre la codificación impartidas en la Universidad de Barcelona durante el curso 1888-1889 (*La codificación y sus problemas*, Barcelona, 1889), en la que reitera su defensa de los postulados de la Escuela Histórica del Derecho. J. BARÓ PAZOS valora la obra de este jurista y romanista barcelonés con las siguientes palabras: «En su conjunto, la obra de Durán, aporta como más meritorio



no se contentan con que el Código deje a los contrayentes libertad para estipular el régimen que mejor les plazca, y piden con encarecimiento que no se conserve el artículo del Proyecto de 1852 según el cual en el silencio de los contratantes se presumen establecidos los gananciales.

Comenta Alonso Martínez que fue un espectáculo nuevo en la Comisión una contienda entre representantes de las provincias de régimen foral. Morales, jurisconsulto navarro, recurrió a la naturaleza del matrimonio para intentar demostrar que el régimen de gananciales era más conforme a su esencia que el dotal. El matrimonio —decía sustancialmente— no es solamente un contrato; atribuirle exclusivamente este carácter es rebajarle en dignidad. Hay, pues, que considerarlo como un sacramento y ver en él la unión de dos personas que comparten durante toda su vida la felicidad y la desgracia, y confunden sus bienes en un acervo común. Franco y García Goyena alegaron en este punto que el carácter de sacramento que tiene para los católicos el matrimonio no implica necesariamente el sistema de gananciales, y menos aún excluye el régimen dotal. Y recuerdan que en los primeros siglos de nuestra era, cuando las doctrinas del cristianismo ejercían ya gran influencia en las instituciones y en el modo de ser de los pueblos europeos, eran desconocidos los gananciales, y no por eso dejó de ser el matrimonio un sacramento como en las épocas posteriores, en que se concede a la mujer participación en las ganancias hechas durante la sociedad conyugal. En aquel momento, además, había en España tres sistemas diferentes: en la mayor parte del territorio nacional se hallaba establecida la sociedad de gananciales, había pueblos donde no sólo se hacían comunes las ganancias, sino también los bienes aportados por los cónyuges y en las provincias de Cataluña regía el sistema dotal, sin que por ello los catalanes fueran menos católicos que el resto de los españoles <sup>20</sup>.

La aceptación de la postura del vocal navarro supondría la aplicación del sistema de comunidad de bienes, no sólo a los frutos y rentas de los bienes de los cónyuges y las ganancias logradas durante el matrimonio, sino a los mismos capitales aportados al casarse, pero ello podría constituir un riesgo para la fortuna de la esposa y el porvenir de los hijos, riesgos que precisamente cubría el sistema dotal. El de gananciales, en cambio, se presentaba como un término medio entre la comunidad absoluta y la total separación de bienes de cada uno de los cónyuges, y con la ventaja de ser (al menos intentar que lo fuese) compatible con la dote.

La Comisión codificadora no accedió tampoco a la pretensión de Durán y Bas de borrar del Código civil el principio que aparecía en el Proyecto de 1851 (art. 1395), según el cual los bienes del matrimonio debían gobernarse por las reglas de la sociedad de gananciales a falta de pacto expreso en contrario. La

---

una doctrina científica que es el resultado de fusionar con un método coherente, sus propias creencias en el tradicionalismo jurídico de Cataluña, sus propias convicciones filosóficas basadas en la escuela clásica del Derecho natural, y finalmente los postulados que informaron el nacimiento de la Escuela historicista, y que trata de reconducir y adaptar al caso particular de Cataluña» (*La Codificación del Derecho civil... cit.*, p. 45).

<sup>20</sup> M. ALONSO MARTÍNEZ, *El Código civil... cit.*, t. II, p. 156.



Comisión de codificación no negaba, sin embargo, a los catalanes la posibilidad de estipular el régimen dotal si lo creían preferible al de gananciales. Se declara dispuesta incluso a consagrar en el Código, con una sanción expresa y terminante, la obligación de respetar ese pacto. Así, el conflicto entre el derecho común y la legislación particularista de una gran parte de Cataluña se resuelve por el criterio de la libertad en el otorgamiento de las capitulaciones matrimoniales <sup>21</sup>.

El criterio seguido en los textos de 1836 y 1851 será adoptado –no sin oposición– en el Proyecto de Ley de Bases de 7 de enero de 1885, de Silvela, en cuya base 22 puede leerse que «el contrato sobre bienes con ocasión del matrimonio tendrá por base la libertad de estipulación entre los futuros cónyuges sin otras limitaciones que las señaladas en el Código, entendiéndose que cuando falte contrato o sea deficiente, se considerará constituida la sociedad conyugal bajo el régimen dotal y gananciales...»

B. Gutiérrez, insistiendo en mantener su postura contraria a la libertad de pactos nupciales, califica la citada base de incongruente, al introducir un principio de prudente libertad en un régimen de sociedad estrictamente legal, impuesto o necesario, en relación a todo lo que se refiere al patrimonio de la familia. En Castilla –dice– rige una sociedad que, aunque parece voluntaria por el hecho de que voluntariamente la aceptan los que se casan, en el fondo es legal, en el sentido de que no podía modificarse con pactos de ninguna especie; y a pesar de ello, la sociedad legal a raíz de esta base, iba a ser susceptible de grandes modificaciones, hechas por la conveniencia de los mismos casados <sup>22</sup>.

También expresó su opinión sobre esta base el senador Fabié, señalando que, al admitir la libertad de pactos en lo relativo al régimen de bienes durante el matrimonio y el establecimiento del régimen de gananciales sólo como supletorio en defecto de aquellos, podía debilitarse la autoridad marital, y esto sería negativo <sup>23</sup>.

La opinión mayoritaria de las dos cámaras parlamentarias defendía el principio de libertad de pacto en favor de los futuros cónyuges y, en general, en todas las cuestiones que afectaban a la familia. Así lo expresa, por ejemplo, el senador Salvador de Albacete, que al contestar a Fabié, califica el principio de libertad como una de las manifestaciones de mayor progreso y adelanto, una gran conquista en materia de codificación civil <sup>24</sup>. En el mismo sentido dirigió su discurso al Congreso López Puigcerver: «En la cuestión de la organización

<sup>21</sup> M. ALONSO MARTÍNEZ, *Op. cit.*, t. II, p. 170.

<sup>22</sup> *El Código Civil. Debates parlamentarios. 1885-1889*. Tomos I y II. Edición preparada por R. HERRERO GUTIÉRREZ y M. A. VALLEJO ÚBEDA, con un estudio preliminar de J. L. DE LOS MOZOS, Madrid, 1989. La referencia citada corresponde al t. I, intervención en el Senado de Benito Gutiérrez, sesión de 29 de abril de 1885, núm. 112, p. 2320.

<sup>23</sup> *Op. cit.*, t. I, intervención de Fabié ante el Senado en la sesión de 28 de abril de 1885, núm. 111, p. 2311.

<sup>24</sup> *Op. cit.*, t. I, intervención del senador Albacete en la sesión de 28 de abril de 1885, núm. 111, p. 2312.

de la familia, aceptando un principio de libertad para lo económico [...] desde el momento que digáis que si quiere establecer el régimen de gananciales puede hacerlo, y que si quiere fijar otras condiciones es igualmente libre, ¿qué interés habrá en las provincias forales en sostener estas discusiones que impiden la formación del Código general? [...] Mi proposición es ésta: resolved con el criterio de la libertad las cuestiones de familia, propiedad y contratación, y no habrá dificultad en la unidad <sup>25</sup>. En la práctica, sin embargo, han sido rarísimos –dice García Goyena– los casos en que los esposos han hecho uso de esta libertad de modificar la sociedad por pactos especiales <sup>26</sup>.

Sánchez Molina, en una obra de carácter privado que pretendió –sin conseguirlo– ser un proyecto de código, ignora ese principio de libertad que predicaban ya los Proyectos de 1836 y 1851 en favor de los que van a contraer matrimonio, para establecer el sistema por el que se regirá el matrimonio; en su lugar establece taxativamente que «entre marido y mujer hay sociedad legal, cuyo efecto es hacer común de ambos, por mitad, las ganancias o beneficios obtenidos durante el matrimonio» <sup>27</sup>.

En la redacción definitiva del Código civil de 1889, en términos generales, se recoge el sistema patrimonial de matrimonio tal como se desarrolló en el Código de Napoleón, en el Proyecto de 1836, en el de 1851 y en el de Ley de bases de 1885, al declarar que «a falta de contrato sobre los bienes, se entenderá el matrimonio contraído bajo el régimen de la sociedad de gananciales (art. 1315, 2.º).

Los esposos van a poder otorgar libremente sus capitulaciones estableciendo las reglas a las que ha de sujetarse el régimen económico de la familia y determinando las condiciones relativas a los bienes presentes y futuros, así como a los frutos de los mismos. Pero si no hacen uso de esa libertad, si no otorgan contrato sobre el orden económico o se limitan a decir que lo constituyen bajo el régimen de la sociedad legal de gananciales, como señala Navarro Amandi, todo lo dispuesto en el Libro IV (De las obligaciones y contratos), Título III (Del contrato sobre bienes con ocasión del matrimonio), Capítulo V (De la sociedad de gananciales) del Código civil, se entenderá consignado en

<sup>25</sup> *Op. cit.* t. I, discurso dirigido por López Puigcerver al Congreso, en la sesión de 12 de junio de 1885, núm. 171, p. 4986.

<sup>26</sup> F. GARCÍA GOYENA, *Concordancias... cit.*, vol. 2.º, art. 1309, p. 321.

<sup>27</sup> J. SÁNCHEZ DE MOLINA BLANCO, *El Derecho civil español... cit.*, p. 330. En la introducción del libro –que tuvo escasa repercusión– explica los motivos que le llevaron a redactarlo, describiendo la situación legal de la época: «En el inmenso cúmulo de nuevas leyes antiguas y modernas, unas vigentes y otras derogadas, entre las cuales muchas veces no es fácil distinguir las que rigen de las que no están en vigor, crecen cada día las dificultades para el estudio. La jurisprudencia ofrece también graves inconvenientes para conocer las reglas aplicables al derecho civil, contenidas en 1.500 sentencias de las publicadas hasta el día, entre otro mayor número de decisiones que se refieren a los procedimientos o a los negocios de comercio. Para superar de algún modo estas dificultades, déjase sentir la necesidad de un libro que contenga al lado de las leyes vigentes, antiguas, nuevas o modificadas, todas las reglas de jurisprudencia aplicables a la defensa de los derechos y al fallo de los pleitos» (*Ibid.*, p. IX).



su contrato y deberán acomodarse a los preceptos contenidos en el mismo, como si fuesen otras tantas cláusulas de sus capítulos matrimoniales <sup>28</sup>.

Por tanto, la sociedad de gananciales rige como sociedad legal cuando por voluntad de las partes, en virtud de su silencio, o por ineficacia de lo pactado, queda admitido el sistema fijado como supletorio en el Código civil español. Este sistema, como era previsible, fue criticado por Durán y Bas, quien reclama que allí donde las partes contratantes no hubiesen estipulado un régimen económico determinado, no debe imponerse el régimen de ganancia, sino que la ley debería ser completamente neutral. Alonso Martínez salía al paso de estas críticas indicando: 1.º, que en cualquier hipótesis, partiendo de la libre contratación, hay que atender la posibilidad de que los contrayentes no usen de esa libertad, limitándose a enumerar en las capitulaciones matrimoniales los bienes que uno y otro cónyuge aporten al matrimonio, si hicieron alguna aportación; 2.º, que ante el silencio de los esposos es indispensable que la ley determine y desenvuelva el régimen a que han de quedar sometidos los bienes y las reglas a que han de sujetarse, al disolverse el matrimonio, la liquidación y distribución del haber conyugal; 3.º, que supuesta la necesidad de un régimen legal, la Comisión codificadora obró cuerdamente en decidirse por el de gananciales, que es el más recomendable a la luz de los principios jurídicos, y el más conforme a las costumbres y tradiciones de la nación española, sin excluir a las provincias de Navarra y Aragón <sup>29</sup>.

También Manresa se declara firmemente defensor del carácter legal del régimen de gananciales a falta de capitulaciones matrimoniales que establezcan otro sistema, y afirma que «cabe discutir si la comunidad debe ser más o menos extensa, si todos los bienes deben ser administrados por el marido, o debe reservarse un patrimonio a la mujer que enaltezca su personalidad y le permita obrar en algo, y aún con respecto a la misma sociedad, con relativa independencia. Pero la comunidad más natural y legítima es indudablemente la de las ganancias obtenidas durante el matrimonio...» <sup>30</sup>.

La sociedad legal de gananciales, en virtud de la libertad estipulatoria, puede ser excluida expresamente por los cónyuges en sus capitulaciones matrimoniales. Así lo da a entender el artículo 1364, que procede del 1308, 1.º del Proyecto de 1851, al declarar que cuando los cónyuges, en virtud de lo establecido en el artículo 1315, hubiesen excluido expresamente la sociedad de gananciales, sin expresar las reglas por que hayan de regirse sus bienes, o si la mujer o sus herederos renunciaran a dicha sociedad, se observará lo dispuesto en el capítulo que regula el régimen dotal, y el marido percibirá, cumpliendo las obligaciones que en él se determinan, todos los frutos que se reputarían gananciales en el caso de existir aquella sociedad. La no sumisión a los

<sup>28</sup> M. NAVARRO AMANDI, *Cuestionario del Código civil reformado en virtud de la ley de 26 de mayo de 1889, por Real Decreto de 24 de julio del mismo año*, t. IV, Madrid, 1891, p. 175.

<sup>29</sup> A. MARTÍNEZ, *El Código civil.. cit.*, t. II, p. 181.

<sup>30</sup> J. M. MANRESA Y NAVARRO, *Comentarios al Código civil español*, t. IX, 6.ª edic., revisada por D. Miguel Moreno Mocholi, Madrid, 1969, pp. 632-633.

gananciales debe, por tanto, pactarse expresamente para lograr el efecto que se persigue, pues, en otro caso, entra en vigor el apartado segundo del 1345, que dispone que a falta de contrato sobre los bienes se entenderá el matrimonio contraído bajo el régimen de la sociedad de gananciales.

Según el artículo 1392 del Código civil, «mediante la sociedad de gananciales el marido y la mujer harán suyos por mitad al disolverse el matrimonio, las ganancias o beneficios obtenidos indistintamente por cualquiera de los cónyuges durante el mismo matrimonio». Este precepto no pretende definir el sistema matrimonial de los gananciales, pero da una idea clara de su contenido. Es una sociedad constituida mediante el matrimonio entre el marido y la mujer en virtud de la cual ponen en común los frutos de sus bienes privativos y su trabajo o industria, y hacen suyos, por mitad, al disolverse la unión, las ganancias o beneficios obtenidos indistintamente por cualquiera de ellos durante la unión conyugal<sup>31</sup>.

Los caracteres que definen a la sociedad legal de gananciales y la diferencian del resto de las sociedades convencionales o que provienen de pacto, son sintetizados y ordenados sistemáticamente por G. Burón en atención a los siguientes criterios:

1.º Por el modo de constituirse: las convencionales nacen del contrato y la legal es obra de la ley.

2.º Por la manera de regirse: en aquéllas se determina por la voluntad de los socios en el momento de formarse o por pacto posterior celebrado entre ellos modificando su constitución primitiva; y en ésta es la misma ley, y no la voluntad de los cónyuges, la que establece las reglas que deben observarse entre ellos.

3.º Por su objeto: en las convencionales es siempre el lucro o el propósito de disminuir las pérdidas o los perjuicios, ya sean universales, generales o particulares, civiles o mercantiles; en la legal el interés no es el único, sino el esfuerzo mutuo de los cónyuges, consecuencia de la comunidad de vida, para cumplir las cargas del matrimonio y hacerse participantes mutuamente de sus ventajas.

4.º Por el modo de participar de los bienes que constituyan el capital de ellas: se divide entre los socios en las convencionales, primeramente conforme a lo estipulado al constituirse, y en su defecto con arreglo a la ley: en la

---

<sup>31</sup> En la actualidad, algunos autores han criticado la falta de lógica del Código civil, que se limita a dar en el artículo 1392 una norma de liquidación de un régimen matrimonial, y sin explicarnos en qué consiste la ganancialidad de un bien, señalaba en el artículo 1401 una serie de bienes que se llamaban gananciales. En cambio, el nuevo artículo 1344 –tras la reforma de la Ley 11/1981, de 13 de mayo– parece más correcto, pues empieza por sentar que en el régimen que nos ocupa se hacen comunes de ambos cónyuges determinados bienes, y termina con una norma de distribución aplicable a la disolución del régimen, dedicando después otros artículos a señalar qué bienes son los que se hacen comunes (Vid. P. Ávila Pérez, «El régimen económico matrimonial en la reforma del Código Civil», en *Revista crítica de derecho inmobiliario*, Año LVII, Nov.-Dic. 1981, núm. 547, p. 1373 ss., esp. pp. 1388-1389).



legal se divide siempre entre los cónyuges o sus herederos por mitad, como establece la ley.

5.º Por la causa de su extinción: en la sociedad legal están taxativamente determinadas por el derecho; en las convencionales dependen o del objeto mismo, siempre más limitado que en ésta, o de la voluntad de los socios <sup>32</sup>.

También Manresa se ocupa de explicar, de forma más detallada, los caracteres de la sociedad legal de gananciales en relación a los de otras sociedades:

1.º La sociedad de gananciales nace por el mero hecho del matrimonio, sin que sea necesaria la expresión de la voluntad de los interesados, puesto que la ley la presume cuando no se pacta expresamente un sistema distinto. Las sociedades ordinarias, por el contrario, no se conciben sin un acto expreso de la voluntad de los asociados que se reúnen para un fin u objeto determinado, sin que, por otra parte, se requiera más que su voluntad. De modo que éstas nacen sólo en virtud de dicha voluntad, mientras que en la sociedad de gananciales, ni es necesaria la voluntad de los socios, ni nunca sería bastante por sí sola, ya que sin el matrimonio no podría subsistir.

2.º En la sociedad de gananciales su fin u objeto, su duración, sus reglas, están determinadas de antemano por el legislador. Caben modificaciones de detalle, siempre establecidas con anterioridad al matrimonio, pero la sociedad ha de empezar y terminar cuando la ley lo marca, funcionar como ella lo determina, cumplir las cargas que se le imponen y liquidarse como se previene por el legislador. Por el contrario, en las sociedades ordinarias, la voluntad que las formó es la que determina su objeto, duración, reglas y, en definitiva, todo cuanto le atañe, e, incluso, cambiar las condiciones de su existencia o funcionamiento.

3.º En la sociedad de gananciales las ganancias, si resultan, han de partirse con igualdad entre los cónyuges, con arreglo a la ley, independientemente del capital aportado por cada uno de ellos. En las sociedades ordinarias, en cambio, la regla es la proporción con ese capital aportado o lo libremente convenido por los socios.

4.º En la sociedad de gananciales los derechos de los socios en lo relativo a la dirección, administración, e incluso disposición, son desiguales porque así lo establece el legislador, dando al marido derechos que niega a la mujer, e imponiendo a aquél, en cambio, responsabilidades que no alcanzan a ésta. En las sociedades ordinarias son iguales, en principio, las facultades de todos los socios y, a lo más, se escoge de mutuo acuerdo a alguno o algunos para que ejerzan la dirección y administración <sup>33</sup>.

A pesar de todas estas diferencias, el artículo 1395 del Código civil establece que «la sociedad de gananciales se regirá por las reglas del contrato de

<sup>32</sup> G. BURÓN GARCÍA, *Derecho civil español según los principios, los códigos y leyes precedentes y la reforma del Código civil*, t. I, Valladolid, 1898, p. 472.

<sup>33</sup> J. M. MANRESA Y NAVARRO, *Comentarios al Código civil... cit.*, t. IX, p. 635.

sociedad en todo aquello que no se oponga a lo expresamente determinado por este capítulo». La doctrina pone de relieve la falta de importancia práctica de esta fuente, dadas las diferencias fundamentales que, como acabamos de ver, separan la sociedad de gananciales de las sociedades comunes. En la de gananciales, el fin de lucro queda excluido por razones de otra índole; la organización económica de las relaciones entre cónyuges no puede tener otro destino –dice Lacruz– que hacer posible la realización más perfecta de los fines del matrimonio, siendo accidental la existencia o no de ganancias. Falta, igualmente –añade– una *affectio societatis*: una representación subjetiva de los elementos económicos y objetivos que constituyen el contrato de sociedad. Es más, falta una voluntad de los cónyuges dirigida a la creación de dicha sociedad; los que contraen matrimonio, generalmente, ignoran la existencia de la misma. Falta la igualdad en el derecho de administración de los asociados, o en su responsabilidad por deudas sociales, la disolubilidad por voluntad unilateral del socio, o la posibilidad de asociar a la parte a un tercero. A pesar de todo, concluye Lacruz, el legislador basó la sociedad de gananciales, como la civil, sobre los lucros *ex negotiatione*, y ésta y otras similitudes permiten extraer de las normas sobre sociedad civil bastantes criterios y puntos de vista para la interpretación de las reglas relativas al régimen legal <sup>34</sup>.

Por Ley 11/1981, de 13 de mayo, se introduce una profunda reforma del régimen económico matrimonial, que está motivada por la incidencia en este tema de los nuevos principios constitucionales. En el nuevo derecho del matrimonio –nos explica Álvarez Caperochipi– destaca la autonomía y la libertad de ambos cónyuges, y va a suponer, entre otras cosas, un notorio acercamiento de todos los regímenes económicos del matrimonio al régimen de separación. Este es el único –dice el autor– que se adapta a los nuevos principios de igualdad y autonomía gestora, y el único sistema patrimonial compatible con un matrimonio disoluble, y con libertad de separación unilateral. Pero existe la comunidad. La ganancialidad es entonces, ante esta separación patrimonial consustancial con el «nuevo» matrimonio, un sistema de apariencia y responsabilidad frente a terceros para evitar la sustracción de bienes a los acreedores (la tutela del crédito), un desarrollo de los principios constitucionales de asistencia familiar (definición de las cargas familiares, contribución proporcional, etc.), y una aplicación pormenorizada de los principios estructurales fundamentadores de la juridicidad privada (prohibición de pactos sucesorios, herencia forzosa), que interesa al Estado (dividen la propiedad y frenan la concentración de capitales). Estos son los principios que conforman el concepto de ganancialidad o masa común.

El citado autor añade que, partiendo de la tendencial aproximación de todos los regímenes económicos al llamado régimen de separación, la sociedad legal de gananciales significa algo mucho más profundo que un mero régimen legal supletorio. Significa un régimen imperativo de protección a terceros frente a las posibles maniobras defraudatorias a las que se presta la inti-

---

<sup>34</sup> J. L. LACRUZ-M. ALBADALEJO, *Derecho de familia... cit.*, pp. 477-478.



midad del matrimonio (peligro ahora agravado por la autonomía gestora de los cónyuges); el régimen de gananciales significa, en segundo lugar, un sistema de protección de los legitimarios y de salvaguarda de la prohibición de pactos sucesorios (ambos principios favorecen la división de la propiedad y dificultan la concentración de capital, lo que interesa al Estado); el régimen de gananciales significa también el desarrollo y pormenorización del mecanismo patrimonial asistencial con que la Constitución define a la familia. En virtud de esta significación constitucional de los gananciales, su normativa no puede considerarse dispositiva o supletoria, sino que es esencialmente imperativa <sup>35</sup>.

La Ley de 13 de mayo de 1981 ha supuesto una fundamental reforma en la materia del régimen económico matrimonial. Frente a algo más de cuarenta artículos dedicados hasta entonces por el Código a regular la sociedad de gananciales, hoy se regula por más de sesenta, por lo que se pone de manifiesto la superior dedicación normativa instaurada por el nuevo régimen. Su importancia proviene de que es el régimen comúnmente vigente en la mayoría de los matrimonios, al regir como supletorio cuando, como suele acontecer, no se pacta otro. En la nueva ley, sin embargo, se mantiene como régimen legal subsidiario la sociedad de gananciales. La conservación como régimen legal es resultado de una decisión largamente pensada y contrastada frente a quienes pretendían sustituirla por el régimen de separación o por el de participación en las ganancias —en las discusiones parlamentarias el grupo socialista, principalmente, sostenía esta última posición—. Se estimó que el primero de tales regímenes no tiene en cuenta el hecho de que, mientras se mantiene la vida en común de los esposos, el lucro, ganancia o incremento patrimonial que cada uno experimenta obedece, en cierta medida, al esfuerzo, la actividad y espíritu de economía y ahorro de ambos; siendo particularmente injusta la separación frente a la mujer que trabaja en el hogar y no tiene ingresos fuera, o los tiene en menor medida <sup>36</sup>.

## I. CAPITULACIONES MATRIMONIALES

### II.1 DEFINICIÓN Y ANTECEDENTES

Capitulación matrimonial es, en palabras de J. Abella, «el acto por el cual dos personas que tienen convenido su matrimonio, se conciertan sobre el modo de regirse la sociedad conyugal en cuanto a los bienes» <sup>37</sup>. Con términos

<sup>35</sup> J. A. ÁLVAREZ CAPEROCHIPÍ, *Curso de Derecho de familia... cit.*, pp. 211-212.

<sup>36</sup> L. MARTÍNEZ-CALCERRADA, «*El nuevo Derecho de familia*». Tomo I (*Filiación, patria potestad y régimen económico del matrimonio*). *Casuística práctica*, 2.ª edic. corregida y aumentada, Madrid, 1981, p. 107 ss.

<sup>37</sup> J. ABELLA, *Código civil vigente en la Península y Ultramar reformado conforma a lo dispuesto en la ley de 26 de Mayo y R. O. de 24 de Julio de 1889, precedido de la Ley de Bases, del dictamen de la Comisión General de Codificación, comentado con más de 2.500 notas y concordado con la antigua legislación común, con el derecho foral aragonés, navarro, catalan y viz-*

parecidos, pero de forma más detallada, se refiere Bofarull a las capitulaciones matrimoniales como «el contrato en que, por razón del matrimonio, se establece el régimen de los bienes en orden a la familia. Los esposos para consigo mismos y con relación a sus hijos, y frecuentemente los padres de los cónyuges con respecto a éstos y a su descendencia, establecen en esta escritura las bases de la organización de la familia, de la propiedad y de la sucesión»<sup>38</sup>. Más modernamente define Lacruz los capítulos o capitulaciones matrimoniales como «aquellos pactos que celebran ambos futuros cónyuges, entre sí o con terceros, en vista del futuro matrimonio y para hacer y recibir aportaciones o determinar el régimen conyugal de bienes»<sup>39</sup>.

En la península, el derecho aragonés era el único que de modo expreso permitía a los cónyuges estipular con libertad cuanto creyeran conveniente respecto al régimen de bienes en el matrimonio y a los derechos y obligaciones de cada interesado (*Observancias 6.<sup>a</sup>, de confesis, y 16.<sup>a</sup>, de fine instrumentorum*). En Castilla, los capítulos, aunque no prohibidos, eran desconocidos en la práctica. Antes del Código se formalizaban solemnemente las capitulaciones en el territorio sometido a derecho común para describir e inventariar el capital del marido y las aportaciones de la mujer, para hacer entrega de la dote de ésta como estimada o inestimada, constituir la garantía que había de asegurar su devolución, fijar, en su caso, la cuantía de los bienes parafernales y conferir la administración de los mismos al marido o a la mujer, dar arras a ésta y establecer si tal donación había de entenderse o no como aumento de dote. Y aún entendidos así, indica Manresa que sólo se practicaban entre cierta clase o en determinadas localidades o circunstancias<sup>40</sup>.

La regulación que hace el Código civil de las capitulaciones matrimoniales nace del Proyecto del 51<sup>41</sup>, por influencia del Código de Napoleón y, según Lacruz, sin relación con los derechos forales<sup>42</sup>. De esto último disiente Manresa, quien tras constatar que las capitulaciones matrimoniales se reconocían y practicaban, con mayor o menor alcance, en Aragón, Cataluña, Vizcaya y Navarra, deduce que el legislador no tuvo más remedio que incluirlas en el Código, «que aspiraba a favorecer la unidad de la legislación civil en España, y que no podía aparecer como una nota discordante y como muestra de retro-

---

*caño y con todas las leyes vigentes que con él se relacionan; adicionado con cuatro apéndices que contienen el decreto aplicando el Código a Ultramar, las disposiciones dictadas con posterioridad a la promulgación de este texto legal, las relativas a la celebración de matrimonios canónicos y el orden de prelación de las legislaciones forales, terminando con un completísimo índice alfabético para facilitar el manejo del libro, 4.<sup>a</sup> edic., Madrid, 1894, p. 389, n. 1.*

<sup>38</sup> M. DE BOFARULL, *El Código civil español según la edición oficial anotado y concordado con la anterior legislación y jurisprudencia española y los códigos extranjeros*, 2.<sup>a</sup> edic., Madrid, 1888, pp. 413-414, n. 3.

<sup>39</sup> J. L. LACRUZ-M. ALBADALEJO, *Derecho de familia... cit.*, p. 272.

<sup>40</sup> J. M. MANRESA NAVARRO, *Comentarios al Código... cit.*, t. IX, art. 1315, p. 119.

<sup>41</sup> El artículo 1236 del Proyecto permite a los esposos «celebrar cualesquiera pactos que excluyan o modifiquen la sociedad legal y hacer otra cualquiera estipulación acerca de los bienes del matrimonio».

<sup>42</sup> J. L. LACRUZ-M. ALBADALEJO, *Curso de Derecho de familia... cit.*, p. 270.



ceso entre las leyes modernas de Europa y América»<sup>43</sup>. La clave de la cuestión parece darla García Goyena —que tuvo un papel preeminente en la elaboración del citado proyecto—, quien al comentar el artículo 1236 de dicho texto no hace referencia en ningún momento a los derechos forales; en su lugar, indica que dicho artículo y el 1239 (equivalentes al 1236 del Código de 1889) se limitan a reproducir la disposición general del 994 («pueden ser objeto de contratos todas las cosas que no están fuera del comercio de los hombres»). «¿Cómo habría de negarse al matrimonio —dice Goyena—, tan digno de favor y que debe ser contraído libremente, la misma libertad que se concede a los demás contratos?»<sup>44</sup>. En opinión de Lacruz, el desenfoque de la cuestión por parte de García Goyena obedece a la escasez de raigambre de los capítulos matrimoniales en el territorio de Castilla, único derecho conyugal que conoce aquél, como lo demuestra que omite cualquier alusión a los derechos forales. Concluye Lacruz que esos derechos no fueron tenidos en cuenta, a pesar de la experiencia que podían haber aportado en la regulación de la materia, quedando claro con ello que el proyecto no se formuló con el afán de aproximarse a las modalidades jurídicas de los territorios de fuero y, asimismo, que la base 22 del Proyecto de Ley de Bases de 1885 tampoco se puede considerar inspirada en los derechos forales<sup>45</sup>.

Las capitulaciones que hagan los que van a contraer matrimonio, según se establece en el Proyecto de Código civil de 1851, deben cumplir determinadas condiciones de forma —recogidas después en el Código civil—, que tienen por objeto evitar fraudes en perjuicio de terceros y de los mismos esposos. Se requiere, así, que se hagan con anterioridad a la celebración del matrimonio, que se extiendan en escritura pública y que cualquier alteración en las mismas se lleve a cabo con asistencia de todas las personas que concurrieron a ellas. Todo es revocable hasta la celebración del matrimonio, pero después no puede revocarse ni alterarse nada, pues la celebración funciona como una condición tácita (arts. 1238 y 1242).

Estos requisitos aparecen ya en el Código de Napoleón. La prohibición de pactos nupciales después del matrimonio se fundamenta en la prohibición de los pactos de lucro recíproco después del matrimonio, que se desarrolló en el Derecho común para hacer efectiva la prohibición de donaciones entre cónyuges (Dumoulin); la exigencia de escritura pública para dichos pactos está ligada, por otra parte, a la inmutabilidad. Otros autores aducen las razones generales de prohibición de donaciones entre cónyuges (captación de voluntad, impedir la compra del amor, etc.). Pothier alegaba también el carácter familiar de las convenciones. Por su parte, la Exposición de Motivos del Código de Napoleón se refiere a la tutela de los intereses de terceros<sup>46</sup>. Para Álvarez Caperochipi, la razón más profunda parece ser la prohibición de donaciones entre cónyuges y la

<sup>43</sup> J. M. MANRESA NAVARRO, *Comentarios al Código... cit.*, t. IX, pp. 120-121.

<sup>44</sup> F. GARCÍA GOYENA, *Concordancias... cit.*, vol. 2.º, art. 1236, p. 255.

<sup>45</sup> J. L. LACRUZ-M. ALBADALEJO, *Curso de Derecho de familia... cit.*, pp. 270-271, n. 3.

<sup>46</sup> J. A. ÁLVAREZ CAPEROCHIPÍ, *Curso de Derecho de familia... cit.*, p. 203.

prohibición de pactos sucesorios, así como reforzar la autoridad marital y exigir la separación judicial para toda separación matrimonial <sup>47</sup>.

Se tienen por nulas en el citado proyecto (arts. 1239 y 1240 parr. 1.º):

1.º Las capitulaciones hechas contra las leyes o buenas costumbres.

2.º Las depresivas de la autoridad que respectivamente les pertenece a la familia (entre ellas incluye García Goyena el pacto que constituyese la mujer en jefe y cabeza de familia, o la autorizase a obrar sin licencia en los casos que le fuera necesaria, y el que la privase de suceder en la patria potestad <sup>48</sup>).

3.º Las contrarias a disposiciones prohibitivas de la ley (como sería el pacto por el que los cónyuges pudieran hacerse donaciones recíprocas durante el matrimonio).

4.º Cualquier pacto que privare al marido de la administración de los bienes del matrimonio.

El Proyecto de Ley de Bases de 1885 dedicaba, originariamente, tres de sus bases al tema de las capitulaciones <sup>49</sup>. Una de ellas, la 22, fue suprimida en el dictamen emitido por el Congreso sobre el Proyecto de la Ley de Bases que le cursó el Senado <sup>50</sup>. De acuerdo con una de estas bases, que quedó definitivamente como la número 22 («El contrato sobre bienes con ocasión del matrimonio tendrá por base la libertad de estipulación entre los futuros cónyuges, sin otras limitaciones que las señaladas en el Código, entendiéndose que cuando falte el contrato o sea deficiente, los esposos han querido establecerse bajo el régimen de la sociedad legal de gananciales...»), el artículo 1315,1.º del Código civil establece que «los que se unan en matrimonio podrán otorgar sus capitulaciones antes de celebrarlo, estipulando las condiciones de la sociedad conyugal relativamente a los bienes presentes y futuros, sin otras limitaciones que las señaladas en este Código». El artículo siguiente, el 1316,1.º quedaba redactado siguiendo la desaparecida base 22: «En los contratos a que se refie-

<sup>47</sup> J. A. ÁLVAREZ CAPEROCHIPI, *Op. cit.*, p. 206, n. 33.

<sup>48</sup> F. GARCÍA GOYENA, *Concordancias... cit.*, vol. 2.º, art. 1239, p. 257.

<sup>49</sup> Base 21: «El contrato sobre bienes con ocasión del matrimonio tendrá por base la libertad de estipulación entre los futuros cónyuges sin otras limitaciones que las señaladas en el Código, entendiéndose que cuando falte contrato o sea deficiente, se considerará constituida la sociedad conyugal bajo el régimen dotal y gananciales...»

Base 22: «En armonía con los principios establecidos en la teoría general de las obligaciones, no se podrá pactar en la sociedad conyugal, ni se tendrá por válido nada contrario a las leyes, a las costumbres, ni depresivo a la autoridad que corresponda en la familia a cada uno de los cónyuges, ni opuesto a las disposiciones prohibitivas del Código sobre condiciones del matrimonio, subsistencia del vínculo, divorcio, sucesión, tutela y sujeción a las legislaciones extranjeras o extrañas al fuero de los cónyuges.»

Base 23: «Los contratos sobre bienes con ocasión del matrimonio se podrán otorgar por los menores en actitud de contraerlo, debiendo concurrir a su otorgamiento y completando su capacidad las personas que según el Código deben prestar su consentimiento a las nupcias; deberán constar en escritura pública si exceden de cierta suma, y en los casos que no llegue al máximo que se determine, en documento que reúna alguna garantía de autenticidad».

<sup>50</sup> J. F. LASSO GAITE, *Crónica de la codificación... cit.*, IV-I, pp. 465-466.



re el artículo anterior no podrán los otorgantes estipular nada que fuere contrario a las leyes o a las buenas costumbres, ni de presivo de la autoridad que respectivamente corresponda en la familia a los futuros cónyuges».

## II.2 CONTENIDO

En relación al contenido de las capitulaciones matrimoniales, es evidente que se admite la libertad de estipulación entre los futuros cónyuges en todo lo relativo al régimen económico de la familia que se va a constituir. Los esposos podrán estipular un régimen *ad hoc*, ya sea regulándolo con detalle o bien designándolo por su nombre y dejando su regulación al intérprete, modificar el régimen legal o, incluso, eliminar éste, sin otra previsión, y con la consecuencia del 1364 (que prevé la aplicación de los preceptos del título dedicado a la regulación de la dote). Esta es la materia propia de los capítulos matrimoniales, los cuales son, específicamente, el instrumento que contiene estipulaciones relativas al régimen económico del matrimonio. Pero como ya señalamos anteriormente, además de ello, los capítulos suelen contener —entre otras cosas— el inventario de las aportaciones de los cónyuges para demostrar su procedencia privativa y evitar que se consideren bienes gananciales en la liquidación, en virtud de la presunción del artículo 1407 del Código civil.

En las explicaciones e interpretación que da Molleda ante el Congreso sobre lo que el legislador pudo querer decir con la base 22 del Proyecto de Ley de Bases de 1885, alude al contenido de las capitulaciones al señalar que «lo que con ella se quiso establecer, fue que los cónyuges pudieran estipular libremente cuanto tuvieran por conveniente acerca de la conservación del dominio de los bienes respectivamente aportados a la sociedad conyugal, acerca de la naturaleza de esos mismos bienes en lo que toca a las aportaciones de la mujer, acerca de la participación que hubiera de tener cada cónyuge en las utilidades y ganancias de la sociedad conyugal, y por último, acerca de las garantías que habrían de exigirse al marido para la devolución de los bienes de la mujer al tiempo de disolverse o anularse el matrimonio por causa legítima»<sup>51</sup>.

Puede decirse, por tanto, que las capitulaciones matrimoniales son un acto complejo, en el que cabe diferenciar un contenido típico o estricto de las capitulaciones y un contenido accesorio o no necesario. El contenido típico sería la determinación del régimen económico del matrimonio; el accesorio, consistiría en declaraciones relacionadas con el matrimonio o la familia, pero pertenecientes a esferas jurídicas ajenas al régimen económico conyugal. En relación a estas últimas, alude Lacruz a la posibilidad de incluir determinados pactos y determinaciones de contenido no matrimonial, como serían negocios jurídicos que sólo ocasionalmente consten en los capítulos, negocios jurídicos

<sup>51</sup> *El Código civil. Debates... cit.*, t. I, intervención de Molleda ante el Congreso en la sesión de 4 de abril de 1889, núm. 86, p. 2297.

familiares que no supongan una aportación al matrimonio, contratos sucesorios en la medida que los permite el Código civil y pactos sobre relaciones y derechos personales y familiares. El citado autor, en definitiva, clasifica el contenido de las capitulaciones de la siguiente forma:

a) Los pactos relativos al régimen económico del matrimonio: determinación del régimen y pactos conexos (por ejemplo, modo de administración de los bienes), aportaciones patrimoniales afectas al levantamiento de las cargas del matrimonio, etc.

b) Las atribuciones patrimoniales no modificativas del régimen económico: donaciones *propter nuptias*, entre los futuros cónyuges o las realizadas por terceros, pactos sucesorios permitidos por la ley, etc.

c) Los negocios de derecho de familia no patrimoniales: reconocimiento de un hijo.

d) En general, los actos y negocios que pueden y deben constar en escritura pública<sup>52</sup>.

Después de la reforma de 2 de mayo de 1975, cabe otorgar capitulaciones matrimoniales antes o después de celebrado el matrimonio «estipulando las condiciones de la sociedad conyugal relativamente a los bienes presentes y futuros» (art. 1315), pudiendo los cónyuges de común acuerdo modificar el régimen económico convencional o legal del matrimonio (art. 1320). Tras esta reforma, en opinión de Garrido Palma, aumenta el rango y la importancia de las capitulaciones, hasta poder llegar a concebirlas como el «estatuto o la carta fundamental de la familia»<sup>53</sup>.

## II. 3 LÍMITES

El verdadero problema que se plantea en este tema surge a la hora de determinar los límites en los que se encuadra la libertad de disposición con que cuentan los esposos al pactar el contenido de las capitulaciones matrimoniales. ¿Pueden incluir cualquier tipo de pactos o su libertad está restringida de alguna manera?. Las primeras explicaciones por parte de la doctrina surgen a raíz de la interpretación de las palabras «sin otras limitaciones que las señaladas en el Código» que aparecen en la ya citada base 22. En las discusiones parlamentarias para la aprobación del Proyecto de Ley de Bases de 1885, el senador Fabié intervino para declarar la nulidad del acuerdo por el que se pactara en favor de la mujer la administración personal de los bienes que aportara al matrimonio, así como la facultad de disponer de esos productos según tuviera por conveniente. En un primer momento el senador se apoya para justificar su opinión en razones

<sup>52</sup> J. L. LACRUZ-M. ALBADALEJO, *Curso de Derecho de familia... cit.*, pp. 289-290.

<sup>53</sup> M. GARRIDO DE PALMA, «Las capitulaciones matrimoniales y los regímenes económicos matrimoniales después de la reforma del Código civil de 2 de mayo de 1975», en *Revista de Derecho notarial*, año XXIV, núms. XCIII-XCIV, julio-diciembre 1976, pp. 7-65, esp. p. 13.



exclusivamente morales <sup>54</sup>, pero más tarde se funda en que los bienes de ambos cónyuges deben aplicarse en primer término en el levantamiento de las cargas de la familia. Tampoco se podría pactar nada respecto de la disolución del matrimonio, acerca de poder del padre sobre sus hijos, respecto de la tutela, etc., y mucho menos acerca de si han de estar sometidos los individuos que constituyen el matrimonio y sus descendientes a las legislaciones extranjeras <sup>55</sup>.

Benito Gutiérrez cita como ejemplos de pactos que los futuros cónyuges no podrían hacer en virtud de la base 22, que sea la mujer la que administre, y no el marido, los bienes del matrimonio, que sea ella la que pueda enajenarlos o que se necesite el concurso de los hijos. Todo ello supondría hacer depender la autoridad del marido de la mujer, limitar las facultades de que ampliamente puede y debe disponer en utilidad de la familia y para bien de sus hijos» <sup>56</sup>.

Gamazo, aclara, en nombre de la Comisión, que «...al redactar la base en los términos en que la hemos presentado al congreso, hemos entendido que quedaba por única limitación de la libertad de contratar sobre los bienes del matrimonio la que pudiera afectar al orden de la familia; es decir, a lo que en términos técnicos llamamos derecho necesario. Fuera de eso, entendemos que no puede haber limitación de ninguna clase. Hemos consagrado el principio absoluto de la contratación, y sería verdaderamente extraño que, afirmando la libertad pusiéramos limitaciones, de tal modo vagas e indeterminadas, que pertubaran esa libertad. No hemos entendido eso, vuelvo a decirlo: la única traba que hallarán los esposos al concertar sus capitulaciones serán las prescripciones del derecho absoluto o necesario sobre el cual no puede el Estado hacer abdicación de ninguna clase...» <sup>57</sup>.

El artículo 1316 del Código civil restringe la libertad de pacto de los futuros cónyuges al prohibir que dichos acuerdos vayan contra la ley, las buenas costumbres o sean depresivos de la autoridad que respectivamente les corresponda en la familia.

La «ley» a la que se refiere el precepto es la de carácter imperativo, no dispositivo, por lo que será necesario determinar el carácter de la norma presumiblemente vulnerada por la estipulación capitular <sup>58</sup>. En cuanto al límite de las buenas

<sup>54</sup> «...pero la verdad es que esta base despierta ese orden de ideas en virtud de las cuales hemos de llegar, o parece que hay quien quiere llegar, yo no soy de esos, a la completa igualdad de los sexos, a la concesión de derechos políticos a la mujer; en una palabra, a convertir este ser, que tiene su especialidad y valor propio, en una especie de *Virago* que yo desde luego abomino, y que no me parece que es el que ha creado la naturaleza y, sobre todo, el cristianismo, para el desarrollo y existencia de las sociedades modernas...» (El Código civil. Debates parlamentarios... cit., t. I, intervención del senador Fabié en la sesión de 28 de abril de 1885, núm. 111, p. 2313).

<sup>55</sup> *Op. cit.*, t. I, sesión de 29 de abril de 1885, núm. 112, p. 2320.

<sup>56</sup> *Op. cit.*, t. I, intervención de B. Gutiérrez en el Senado, sesión de 29 de abril de 1885, núm. 112, p. 2321.

<sup>57</sup> *Op. cit.*, t. I, intervención de G. Gamazo en el Congreso, sesión de 9 de abril de 1888, núm. 88, p. 2339.

<sup>58</sup> Garrido Palma destaca las dificultades que entraña la aplicación real de reglas generales, como ésta que prohíbe pactos o estipulaciones en capitulaciones matrimoniales contrarias a las leyes imperativas (*Vid. M. Garrido de Palma, Las capitulaciones matrimoniales... cit.*, p. 17).

costumbres, se concreta en el estándar ético-social de comportamiento. Se trata, pues, de un límite relativo regido por los criterios éticos socialmente imperantes en una determinada sociedad y en un determinado momento histórico<sup>59</sup>.

Molleda, aludiendo en el Congreso a este precepto, señaló que de las limitaciones que contiene, la única adecuada es la tercera, ya que los pactos contrarios a las leyes, a las buenas costumbres y a la moral, aunque no estuvieran determinados en el Código, siempre deben tenerse como nulos en todos los contratos. Por tanto, en su opinión, la única limitación que encuentran los pactos nupciales es que sean depresivos de la autoridad de cualquiera de los cónyuges, limitación que aparece recogida en el Código de forma «vaga, incierta, oscura y dudosa», y puede dar lugar a distintas interpretaciones<sup>60</sup>. Esto entraña graves peligros, pudiéndose llegar por este camino a anular completamente la autoridad del padre dentro de la familia<sup>61</sup>.

<sup>59</sup> Como ejemplos de pactos que se reputarían prohibidos por las leyes, cita Scaevola los que establecieran los futuros cónyuges permitiéndose donaciones entre ellos durante el matrimonio o autorizando a uno de ellos para hacerlas en favor de los hijos que el otro tuviera de distinto matrimonio o a las personas de quienes fuese heredero presunto al tiempo de la donación. Asimismo sería nulo en tal sentido el pacto o cláusula que eximiera al marido, desde un principio y en las propias capitulaciones, de la obligación de inscribir a su nombre e hipotecar en favor de su mujer los bienes inmuebles y derechos reales que recibe como dote estimada y otros bastantes para garantizar la estimación de aquéllos, e igualmente de asegurar con hipoteca especial suficiente todos los demás bienes que como dote estimada se le entregasen, según prescribe el artículo 1349. Lo mismo podría decirse del caso del artículo 1384, es decir, cuando el marido, por habersele entregado en administración los bienes parafernales, quede en general obligado a constituir hipoteca por el valor de los muebles que reciba o a asegurarlos en la forma establecida para los bienes dotales (*Vid. Q. MUCIUS SCAEVOLA, Código civil comentado... cit.*, t. XXI, p. 209).

Como contrarias a la moral o a las buenas costumbres, cita como ejemplo Manresa las estipulaciones referentes a fijar como pena de la infidelidad una multa en dinero o especies, privar a los cónyuges del derecho de pedir la separación en caso de adulterio, y otras análogas a la naturaleza «repugnante o vergonzosa», como las que envuelvan una compra del esposo o de la esposa, o del consentimiento de los padres, etc. (*Vid. J. M. MANRESA Y NAVARRO, Comentarios al Código civil... cit.*, t. IX, p. 141).

<sup>60</sup> Es evidente que Molleda tiene razón en este último punto; como muestra, veamos la curiosa interpretación que Scaevola hace de las palabras del Código: «Si al marido hay que suponerle, como el más indicado, dispensador de protección, representación, fuerza y dirección para con su mujer e hijos, siendo además el llamado a suplir la imperfecta capacidad jurídica, en determinados casos, de una y otros; y la mujer ha de responder a los dictados de la obediencia, debilidad y sumisión, siendo la educadora del sentimiento, ama de casa, dispensadora de gracias, lazo de unión en el hogar, natural directora de la vida física y espiritual de sus hijos pequeños y, en fin, cumplidora de los sagrados deberes de la maternidad y de los de fiel y cariñosa compañera de su marido, serán pactos depresivos, en vista de ese reparto de funciones que la Naturaleza y las legislaciones de común acuerdo establecieron, los que contengan las capitulaciones y contradigan alguno de esos atributos y predicados del general sentir» (*Vid. Q. MUCIUS SCAEVOLA, Código civil comentado... cit.*, t. XXI, p. 215).

<sup>61</sup> En opinión de Abella, esto no llegará a ocurrir, pues «afortunadamente, este artículo será letra muerta en España, porque ninguna mujer exigirá de su marido que abdique oficialmente en la autoridad de cabeza de la familia, que dentro y fuera del hogar le corresponde por derecho natural, sancionado por nuestras costumbres, ni hombre alguno será capaz de llegar al extremo de envilecimiento que significaría el permitir que su mujer, o un extraño apoderado por ésta al efecto, administrase los bienes de su consorte con mengua de su dignidad personal» (*Vid. Código civil... cit.*, pp. 383-384, n. 1).



Añade el citado diputado que al no establecerse en el Código las reglas oportunas para limitar la libertad de estipulación acerca de la administración de los bienes en el matrimonio, se plantean dudas tan importantes como determinar si es posible estipular la completa separación de bienes, la total separación de la administración, que sea la mujer y no el marido quien desempeñe la administración o, incluso, que la tengan otras personas de la familia, que los bienes y sus productos dejen de destinarse al sostenimiento de las cargas y obligaciones de la sociedad conyugal, etc. Sería necesario en todos estos casos acudir a los tribunales de justicia para que decidieran si esos pactos son depresivos de la autoridad de los cónyuges, y para ello sólo contarían con reglas demasiados vagas, oscuras y peligrosas, que se prestan a interpretaciones diferentes.

También destaca Molleda la ausencia en el Código de reglas para el caso de que los esposos no quisieran subordinarse ni al régimen dotal, ni al parafernial, ni al de gananciales y, en su lugar, establecieran arbitrariamente aquellas convenciones que tuvieran por conveniente. En definitiva, concluye, lo que hace el Código es establecer la libertad absoluta de estipulación, pero sin detenerse a incluir excepciones o reglas que moderen, atemperen o regulen el ejercicio de esa libertad <sup>62</sup>.

Augusto Comas recomienda también el establecimiento de «moldes lícitos que someter a la voluntad de los contrayentes». La libertad de los esposos debería estar, en su opinión, en la posibilidad de elegir uno de los tres sistemas económicos —el dotal, el parafernial o el de gananciales— que previamente el Código hubiese establecido y regulado; si no hacen expresamente la elección, se entendería aceptado el régimen ganancial <sup>63</sup>.

Tanto Molleda como el senador Comas desean excluir, según hemos visto, la posibilidad de que los contrayentes pacten las cláusulas que crean conveniente, con independencia de que pertenezcan o no a alguno de los regímenes económicos del matrimonio que regule el Código civil; por el contrario, en opinión de ambos, los esposos deben someterse necesariamente a uno de los sistemas contemplados expresamente en el texto. Pero como destaca Mucius Scaevola, nuestro legislador no impone un sistema determinado de entre los establecido en otros códigos, sino que los admite todos y permite la combinación de unos y otros, incluso de los elementos de varios, parcialmente entresacados y enlazados <sup>64</sup>.

También expresa su parecer sobre esta cuestión el diputado Rodríguez San Pedro. Cree que hubiera sido mejor copiar los artículos correspondientes de los códigos extranjeros, del italiano, por ejemplo, del francés o, en fin, de aquéllos en los que se inspira el precepto de nuestro Código civil, «que cuidan

<sup>62</sup> *El Código civil. Debates... cit.*, t. I, intervención de Molleda ante el Congreso, sesión de 4 de abril de 1889, núm. 86, pp. 2296-2303.

<sup>63</sup> *Op. cit.*, t. II, intervención del senador Comas en la sesión de 7 de febrero de 1889, núm. 39, p. 574.

<sup>64</sup> Q. MUCIUS SCAEVOLA, *Código civil comentado... cit.*, t. XXI, p. 196.



de expresar terminantemente cuál es esa materia que se reputa inalterable de interés público, que no puede ser cambiada por las capitulaciones matrimoniales o por estipulaciones particulares que tocan a la verdadera autoridad marital, pero completamente definidas allí, como la legítima de los hijos y las relaciones de los cónyuges dentro del matrimonio; de tal manera, que así cada uno de los que intervienen en una estipulación de esta clase sabe de antemano cuál es la materia lícita de esa estipulación, y no se expone a incurrir, por vaguedad de la ley, en falta que no puede prever, pero que deja en una completa inseguridad sus derechos y obligaciones...»<sup>65</sup>.

Pero lo que realmente preocupaba a estos parlamentarios —como ya se ha podido intuir— y, en general, a toda la doctrina, es el hecho de que esta libertad de pacto pueda conducir a excluir al marido de la administración de los bienes del matrimonio y otorgarla a la mujer o, incluso, a terceras personas. Ello supondría, en opinión de los más tradicionales, la destrucción de la familia castellana.

Es de nuevo A. Comas<sup>66</sup> quien explica —de forma bastante apasionada— esta cuestión, advirtiendo a los miembros del Senado de los peligros e incongruencias a los que conduciría la posibilidad de que los futuros cónyuges pactaran que fuera la mujer, o un tercero, quien se encargara de la administración del matrimonio. En primer lugar constata que en nuestros precedentes legales no hay ningún cuerpo legal que haya consentido nunca entregar la administración de los bienes a la mujer o a un extraño. De la misma forma, el Proyecto de Código civil de 1851 (art. 1210) y la Ley de Matrimonio civil de 1870 (art. 60) establecían expresamente la nulidad de cualquier pacto que privara directa o indirectamente al marido de la administración de los bienes del matrimonio. Incluso el anteproyecto de Código civil que le fue remitido el 30 de abril de 1888 establecía en su artículo 1332 que «la mujer no podrá privar al marido por las capitulaciones de la administración de los bienes todos de los dos cónyuges».

A continuación, se pregunta Comas a qué pudo deberse la supresión de ese artículo 1332 que figuraba en el Anteproyecto de Código civil al menos hasta el 30 de abril de 1888, y a quién se debía dicha reforma. La misma no podría justificarse por el deseo de avanzar en la unificación del derecho, puesto que este principio no existía en ninguna de las legislaciones forales. Tampoco podría alegarse en su favor que se tratara de un acto de voluntad del marido, ya que «estos asuntos, de los cuales depende la importancia y el ejercicio de la jefatura de la familia ¿pueden jamás estar entregados a un mero acto de volun-

---

<sup>65</sup> *El Código civil. Debates... cit.*, t. II, intervención de Rodríguez San Pedro en el Congreso, sesión de 16 de abril de 1889, núm. 96, p. 2569.

<sup>66</sup> El Senado recibe el 17 de diciembre de 1888 una comunicación al Gobierno dando cuenta de la publicación del Código civil; nombrada la correspondiente comisión, ésta emitió su dictamen favorable el 26 de enero siguiente. Comas ocupó el primer turno en contra de dicho dictamen a lo largo de dos sesiones y otra casi para rectificar el 7 de febrero de 1889, en total diez horas, lo que dio a la discusión en el Senado el valor literatura jurídica (*Vid. J.F. LASSO GAITE, Crónica... cit.*, IV-1, pp. 589-593).



tad?». Además, esta voluntad podía estar viciada por la pasión y sentimientos del momento, próximo a la celebración del matrimonio. Para dar más efecto a su exposición, Comas plantea el caso extremo en que dos menores de edad, de 14 y 12 años respectivamente, huérfanos de padre, celebren capitulaciones y uno de ellos fuera víctima de una trama de codicia por parte de las personas que concurren a su otorgamiento («¡Ah, tener un hombre comprometida toda su suerte a los 14 años; comprometidos todos sus bienes para toda la vida, sin poder revocar jamás esas capitulaciones que se han arrancado a la inexperiencia de la edad!»).

¿Y cómo va a hacer frente el marido a las obligaciones que le impone la ley de educar a los hijos, defender a la mujer, alimentarla, etc., si ella tiene todos los bienes, propios y comunes, y sus frutos y rentas? Porque la solución no puede estar —dice— en que sea el juez quien obligue a la mujer a entregar a su marido lo que necesite para el levantamiento de las cargas que le impone la ley, pues se estaría metiendo a la justicia en las cuestiones que surgen entre los cónyuges todos los días.

Concluye Comas su intervención haciendo una especie de vaticinio: «...podrán (las legislaciones forales) discutirlo todo, menos romper la gestión de la administración en la familia española, que no se ha roto jamás, y me atrevo a deciros que no la rompereis vosotros; porque cuando una ley está en contra de la naturaleza de un pueblo, el pueblo se sobrepone a la ley, porque tiene razón»<sup>67</sup>.

No puede considerarse incluida, sin embargo, entre las limitaciones que afectan a los que otorgan sus capitulaciones, que el marido haya de ser siempre el administrador de todos los bienes de la sociedad conyugal. Primero, porque el artículo del Proyecto de 1851 que prohibía este pacto de forma expresa no ha pasado al Código —dice Navarro Amandi que por encontrarlo poco liberal y contrario a la igualdad de derechos entre marido y mujer<sup>68</sup>—; y segundo, porque expresamente autorizan el pacto en contrario los artículos 59 y 1412. Pero estos preceptos, al permitir, respecto a la administración de los bienes de la sociedad conyugal, estipulación en contra del derecho del marido, se refieren única y exclusivamente, en casos normales al menos, según indica Manresa, a la posibilidad de que la mujer administre. La administración conferida a un tercero, sea padre, pariente o extraño, se refiera a todos los bienes de la sociedad conyugal o a una parte de ellos, es en opinión de este autor «una anomalía inconcebible en nuestro derecho». Sólo tiene explicación en casos como el del artículo 50, siendo menor de edad el marido, aunque no deja de parecer un castigo. La sociedad conyugal está constituida exclusivamente por el marido y la mujer, y éstos, antes de casarse, son los únicos otorgantes propios de las capitulaciones matrimoniales. Que la administración de los bienes de una sociedad se confiera a un tercero que no sea socio, es un

<sup>67</sup> *El Código civil. Debates... cit.*, t. II, intervención de Comas ante el Senado, sesión de 1 de febrero de 1889, núm. 35, pp. 493-496.

<sup>68</sup> *Vid. Cuestionario del Código civil... cit.*, t. IV, p. 140.



absurdo y que la de los bienes de la sociedad conyugal se confieran a un extraño, es más absurdo todavía. Y concluye que no hay un solo artículo en el Código que autorice una interpretación tan extensiva <sup>69</sup>.

Las dudas en esta cuestión –como en tantas otras– persisten necesariamente mientras está teniendo lugar en la sociedad un cambio de mentalidad, que habrá de culminar con la declaración del principio de igualdad. En este proceso, la Ley de 2 de mayo de 1975 sustituyó el tercero de los límites que establecía el artículo 1316 del Código (que los pactos «sean depresivos de la autoridad que respectivamente les corresponda en la familia») por otro: que no fuese contrario a los fines del matrimonio. Este nuevo límite, sin embargo, no fue bien aceptado, en general, por la doctrina por entenderse que las estipulaciones que podrían atentar contra los fines matrimoniales no son materia de adecuada inclusión en capitulaciones, y por la excesiva vaguedad del concepto «contrario a los fines del matrimonio». Dichos fines son considerados por algunos como inmutables <sup>70</sup>, mientras que otros los consideran dependientes de la concepción política dominante. La expresión relativa a «pactos depresivos de la autoridad que respectivamente corresponda en la familia a los futuros cónyuges» tenía que ser suprimida por entender el legislador que era contrario al criterio inspirador de la ley reformadora de equiparación jurídica de marido y mujer (no toda la doctrina estaba de acuerdo con ello). Pero su sustitución en la reforma de 1975 no se consideró acertada, sufriendo una nueva alteración en la Ley de 13 de mayo de 1981 <sup>71</sup>, que establece la prohibición de que los capítulos limiten la igualdad jurídica entre los cónyuges <sup>72</sup>. Este límite no es más que una concreción del principio constitucional de igualdad de los cónyuges (art. 32 CE), reiterado también en el artículo 68 del Código civil. Además, el principio de igualdad es uno de los valores superiores de nuestro ordenamiento jurídico (art. 1.1 CE), sin que pueda prevalecer discriminación alguna por cualquier condición o circunstancia personal o social (art. 14 CE).

Álvarez-Sala entiende que «la igualdad de derechos que corresponda a cada cónyuge» no se refiere exclusivamente a la igualdad de los derechos puramente familiares, prohibiendo, sólo, cualquier estipulación capitular que implique, en la esfera de las relaciones personales entre los cónyuges y de actuación de su respectiva personalidad jurídica, cualquier potestad exclusiva de un cónyuge sobre el otro; la nulidad afectaría además, en su opinión, a

<sup>69</sup> J. M. MANRESA Y NAVARRO, *Comentarios al Código civil...cit.*, t. IX, pp. 150-151.

<sup>70</sup> Así lo defiende encarecidamente, por ejemplo, GARRIDO DE PALMA (*Vid. Las capitulaciones matrimoniales... cit.*, pp. 18-22).

<sup>71</sup> En esta reforma los artículos 1315 a 1326 del Código se sustituyen por los nuevos 1325 a 1335.

<sup>72</sup> En la redacción inicial del proyecto de la reforma presente, según el texto publicado en el «Boletín Oficial de las Cortes» de 14 de septiembre de 1979, el artículo 1326 declaraba la nulidad de cualquier estipulación capitular «depresiva de la potestad que corresponda en la familia a cada cónyuge». El Informe de la Ponencia, en el seno del Congreso de Diputados, según el texto publicado en el «Boletín Oficial de las Cortes» de 22 de mayo de 1980, aconsejó mantener esta redacción; sin embargo, se modifica por el dictamen de la Comisión (Boletín de 1 de diciembre de 1980), y así se pasó a la definitiva fórmula del artículo 1328.



cualquier estipulación capitular limitativa de la igualdad de derechos patrimoniales entre los cónyuges <sup>73</sup>.

El artículo 1317 del Código incorpora también una limitación a la libertad de los futuros cónyuges a la hora de convenir sus capitulaciones matrimoniales, pues en virtud de dicho precepto se van a considerar nulos los pactos en los que declaren someterse, de una manera general, a una legislación foral determinada por lo que se refiere al régimen económico del matrimonio. Esta norma procede del Proyecto de 1851, que a su vez la recibe del Código de Napoleón, donde tal disposición amplía el objetivo de impedir que, mediante pacto, se diera vigencia a las antiguas costumbres, que el Código unificador había derogado *in complexu* <sup>74</sup>. Desde el Proyecto de 1851, afrancesado y fuertemente unificador también, la norma pasa a nuestro derecho civil, donde ya no puede tener el mismo encaje que en el proyecto isabelino o su modelo napoleónico, porque el Código de 1889 respeta la vigencia de las costumbres y derechos regionales (arts. 12 y 13).

El artículo fue criticado especialmente por los tratadistas y oradores que en las cámaras legislativas representaban las regiones forales. Los autores de derecho común, por el contrario, encuentran justificado el artículo alegando diversas razones: que sería peligroso autorizar a los contrayentes para adoptar de una manera general alguno de los sistemas matrimoniales de territorio foral, incongruentes con la legislación de Castilla; por su carácter unificador, que prepara el tránsito de las legislaciones forales a una común; y por la oscuridad y confusión de las legislaciones forales, en las cuales no puede precisarse bien la regulación del régimen matrimonial.

El legislador revela respecto de este precepto una gran inseguridad, pues comparándolo con el correspondiente de la edición anterior del Código <sup>75</sup>, se

<sup>73</sup> J. ÁLVAREZ-SALA WALTHER, «Aspectos imperativos en la nueva ordenación económica del matrimonio y márgenes a la libertad de estipulación capitular», en *Revista de Derecho Notarial*, año XXVIII, núm. CXII, abril-junio 1981, pp. 7-56, esp. p. 9.

<sup>74</sup> Este artículo copia el 1390 del Código civil francés, pero con la diferencia de que cuando, con este último, se prohibía adoptar el régimen de una *coutume* abrogada mediante una simple referencia a ella se pretendía, de una parte evitar que las antiguas costumbres se siguieran manteniendo por la fuerza de la tradición, provocando la continuación de la diversidad que se tendía a evitar con la publicación del Código general, y de otra conseguir una finalidad de certidumbre jurídica, evitando las referencias a regímenes a veces no bien definidos, y que por la fuerza de las cosas habrían de ser cada día más difíciles de conocer. Pero la ley no impedía adoptar las disposiciones de estas antiguas costumbres escritas transcribiéndolas, mientras no contuvieran nada contrario a las leyes modernas.

<sup>75</sup> Por Real Decreto de 6 de octubre de 1888 se ordena la publicación de la primera edición del Código civil en la *Gaceta de Madrid*. Sin embargo, la Sección civil siguió reuniéndose e introdujo reformas y novedades en él, provocando graves censuras. Otro Real Decreto, de 11 de febrero de 1889, prorroga hasta el primero de mayo del mismo año el plazo para la entrada en vigor del Código y la Ley de 26 de mayo de 1889 ordena al Gobierno hacer una nueva edición del Código civil, publicándose el texto de la edición reformada por Real Decreto de 24 de julio de 1889.

Ante las críticas vertidas en los debates parlamentarios, la Sección de la Comisión Codificadora eleva el 30 de junio al Ministro de Gracia y Justicia una exposición en la que se expresan los fundamentos de las enmiendas y adiciones introducidas en el texto del Código, a la que sigue una relación de los artículos modificados, entre los que aparece el 1317 (Vid. J. F. LASSO GAITE, *Crónica... cit.*, IV-1, pp. 627-629).

advierten entre ambos diferencias tan significativas, que acusan claramente la diversidad de criterio sobre los motivos de haberse pactado tal disposición. En la primera edición del Código se decía literalmente: «se tendrán también por nulas y no puestas en los contratos mencionados en los dos artículos anteriores, las cláusulas por las que los contratantes, de una manera general, determinen que los bienes de los cónyuges, naturales de las provincias y territorios en que subsiste derecho foral, con arreglo al artículo 12, se someterán a los fueros de otros lugares distintos, y no a las disposiciones generales de este Código». Como vemos, en la edición anterior del Código el legislador se proponía un objeto muy diferente al que revela el reformado artículo 1317. Allí las prevenciones eran para los contrayentes sujetos a la legislación foral, a fin de que no llevaran la confusión al régimen económico de su matrimonio, mezclando distintas legislaciones en sus relaciones jurídico-civiles, pues para otros actos de su vida, aun dentro de la esfera matrimonial y en lo de no aplicación general a todo el reino, habían de entenderse sometidos a los fueros de su lugar de origen. En la edición definitiva del Código, las advertencias se dirigen a los regidos por el derecho civil común, para que al capitular su matrimonio sepan que no pueden someterse a ningún régimen foral. La razón de sustituirse un precepto por otro está, en opinión de Scaevola, en que, al no ser el artículo 1317 de aplicación general obligatoria para todas las provincias del reino, cada legislación foral tenía resuelto ya ese punto, es decir, la permisión o prohibición de someterse en cuanto al régimen económico del matrimonio a principios de otro derecho foral distinto del que corresponde obedecer a los que estipulan sus contratos matrimoniales. El texto definitivo del artículo 1317 supone una merma de la libertad de estipulación del 1315, impuesta por consideraciones de orden público, y también un nuevo intento por la unificación de nuestro derecho civil, en compensación —dice— de las notorias concesiones hechas al programa jurídico de las regiones forales. Con este artículo el legislador se propone atraer, llamar hacia el derecho común, a los que ante él están obligados, y no autorizarles para que elijan vaga y genéricamente una legislación excepcional y especial. Con otras palabras, el legislador no quiere que los españoles regidos por el derecho común puedan renunciar a su legislación, manifestando con declaraciones genéricas, que optan por alguna de las regiones donde rige un derecho excepcional. Y concluye Mucius Scaevola indicando que, puesto que en sus capitulaciones los otorgantes tienen facultades soberanas para establecer sus pactos en materia de régimen económico de la futura familia, pueden elegir algún tipo de entre los numerosos que la legislación foral contiene, no opuesto a los normas fundamentales del derecho familiar común. La acción del legislador no podría llegar en esta materia hasta el extremo de rechazar por sospechoso un pacto de los contenidos en unas capitulaciones matrimoniales sólo por inspirarse en alguno de los preceptos de los fueros vigentes en determinados territorios de España <sup>76</sup>.

---

<sup>76</sup> Q. MUCIUS SCAEVOLA, *Código civil comentado... cit.*, t. XXI, pp. 216-220.



Navarro Amandi justifica el artículo 1317 en términos muy semejantes, recurriendo también a motivos de orden público, «pues siendo lícito aceptar una por una todas las reglas de esos fueros y costumbres, como las de cualquier Código extranjero, no puede admitirse que en términos generales se escriba una cláusula de sumisión a una ley distinta del Código»<sup>77</sup>.

Para Manresa el artículo 1317 no supone ningún ataque hacia los territorios que conservan una legislación civil especial. Este precepto no se opone a que los futuros contrayentes, sean o no castellanos, adopten en el territorio de Castilla el sistema vasco, o el catalán, o el que tengan a bien. El citado precepto no sacrifica los fueros al principio de unidad; lo que no tolera es la confusión, la vaguedad, la indeterminación en los derechos de los cónyuges. Reconoce simplemente que los fueros, como la legislación antigua de Castilla, constituyen una amalgama de preceptos diversos, no siempre claros, y a veces contradictorios, y por ello exige que se aclare, que se determine, que se exprese detalladamente el sistema que ha de regir, con todos sus efectos<sup>78</sup>.

Estos argumentos no se muestran muy convincentes: ni la falta de claridad de los derechos forales es tal que no pueda conocerse cuál haya de ser el régimen matrimonial supletorio, aun en muchas ocasiones con mayor certeza que el configurado incompletamente en unos capítulos matrimoniales, ni el hecho de que los sistemas matrimoniales de alguna región sean en parte contrarios a la legislación castellana puede impedir que se pacten en aquello que no lo sean; además, la complicación que se trata de evitar puede producirse también por la reproducción de las normas forales referentes a un régimen determinado de bienes, en la capitulación matrimonial. Como apunta Lacruz, un Código que mantiene a su lado las legislaciones forales y sienta el principio general de la reciprocidad entre éstas y la común, no puede simultáneamente establecer una norma tan depresiva para las mismas<sup>79</sup>.

El Congreso Nacional de Derecho civil de 1946, en su conclusión tercera, pidió la abrogación del citado artículo 1317 que impedía la comunicación de los regímenes matrimoniales<sup>80</sup>, y tras la reforma de 1981 desaparece.

Algún autor se ha mostrado contrario a la eliminación del artículo 1317. Es el caso de Juan Álvarez-Sala, para quien dicha norma «no pretendía restringir la vigencia de las legislaciones forales sino, al contrario, impedir que se restringiera la vigencia del Derecho Civil Común mediante la remisión

<sup>77</sup> M. NAVARRO AMANDI, *Cuestionario del Código civil... cit.*, t. IV, p. 139.

<sup>78</sup> J. M. MANRESA Y NAVARRO, *Comentarios al Código civil... cit.*, t. IX, p. 156.

<sup>79</sup> J. L. LACRUZ-M. ALBADALEJO, *Derecho de familia... cit.*, p. 295, n. 13.

<sup>80</sup> Con una visión práctica, algunos autores optaron durante la permanencia de este precepto en el Código por hacer del mismo una interpretación racional. En virtud de la misma entiende M. Garrido Palma que, atendiendo al artículo 1317, no cabría someterse de modo abstracto, general e indeterminado a un régimen de derecho foral, pero sería perfectamente viable pactarlo especificando su contenido, incluso copiando libremente los preceptos forales pertinentes. También cabría, en su opinión, regular en capitulaciones lo esencial del régimen pactado para después remitirse en los demás a un régimen económico matrimonial de derecho foral (*Vid. Las capitulaciones matrimoniales... cit.*, p. 24).

capitular que los cónyuges a él sujetos pudieran hacer en bloque a alguna legislación foral para regular sus relaciones económicas. La actitud del antiguo artículo 1317 frente a los derechos forales era sólo de defensa y no de hostilidad [...] norma digna de ser imitada y haberse reproducido en las Compilaciones, con técnica más precisa, o incluso en la reforma del Título Preliminar, con alcance general en nuestro ordenamiento jurídico»<sup>81</sup>. El citado autor entiende que la finalidad exclusiva de la norma en cuestión era preservar la vigencia de las normas imperativas de la legislación común personal de los otorgantes. Por ello, tanto si los capítulos remitiesen al régimen de un país extranjero que a una legislación foral, de manera general o por medio de minuciosa transcripción de sus preceptos, el efecto sancionador del antiguo artículo 1317, conforme a una adecuada interpretación correctora –dice Álvarez-Sala– no podía ser sino el de la nulidad parcial y no total de la cláusula contraventora, ineficaz sólo en la medida en que la legislación remitida fuese sustancialmente incompatible con la personal de los otorgantes<sup>82</sup>.

## II. 4 REQUISITOS

En cuanto a los requisitos que se exigen para la validez de las capitulaciones matrimoniales, hay que aludir, en primer lugar, a la capacidad requerida a los sujetos de los capítulos para otorgarlos y, en segundo lugar, a los requisitos formales que han de concurrir en las capitulaciones.

Los únicos sujetos esenciales de los capítulos son los futuros cónyuges. Pueden intervenir, además, otras personas (generalmente los padres o parientes de los cónyuges), cuando les hacen donaciones o constituyen dote a la esposa, o los asisten para complementar su capacidad. En definitiva, se puede distinguir entre sujetos esenciales, asistentes y sujetos no esenciales o accidentales. Los primeros son sólo los futuros cónyuges, que forman parte de todas las estipulaciones contenidas en los capítulos. Los asistentes son las personas que, en determinados supuestos, deben concurrir para completar la capacidad de uno de los futuros cónyuges o de ambos. Finalmente, sujetos no esenciales o accidentales son los que intervienen concediendo algún derecho (por ejemplo, el donante en una donación *propter nuptias* que conste en las capitulaciones). La intervención de los mismos no es necesaria, salvo en la modificación de las capitulaciones si vivieren y la modificación afectara derechos concedidos por ellos.

La capacidad que se exige a los otorgantes viene determinada desde antiguo por el axioma, adaptado de textos romanos, *habilis ad nuptias, habilis ad pacta nuptialia*. Inspirándose en él, García Goyena formuló una regla de capacidad que ha pasado hoy al Código a través de la base 23, según la cual «los

---

<sup>81</sup> J. ÁLVAREZ-SALA WALTHER, *Aspectos imperativos en la nueva ordenación económica del matrimonio... cit.*, pp. 43-44.

<sup>82</sup> J. ÁLVAREZ-SALA WALTHER, *Op. cit.*, p. 48.



contratos sobre bienes con ocasión de matrimonio se podrán otorgar por los menores en aptitud de contraerlo, debiendo concurrir a su otorgamiento y completando su capacidad las personas que, según el código, deben prestar su consentimiento a las nupcias». De aquí se tomó, casi literalmente, el artículo 1318 que, para aclarar la discusión promovida en torno a los incapacitados en la doctrina francesa e italiana, se completó con el 1323.

Según el artículo 1318 «el menor que con arreglo a la ley pueda casarse, podrá también otorgar sus capitulaciones matrimoniales, pero únicamente serán válidas si, a su otorgamiento, concurren las personas designadas en la misma ley para dar el consentimiento al menor a fin de contraer matrimonio»<sup>83</sup>. El menor que con arreglo a la ley puede casarse es el menor emancipado y el menor de catorce años que ha obtenido la correspondiente dispensa. El Código civil extiende aquí la capacidad para capitular a esposos que no la tendrían según las reglas comunes, modificando la regla general, según la cual el menor no emancipado no interviene personalmente, contratando por él la persona llamada por la ley a representarlo (art. 1263). En los capítulos es el menor quien consiente por sí todas las estipulaciones y donaciones, asistido de la persona que ha de autorizarle, pero cuya actuación se limita a esto, no pudiendo capitular en nombre del menor.

García Goyena, al explicar el artículo 1241 del Proyecto de 1851 –que concuerda en su sentido y concepto con el 1318–, dice que sin la garantía de poder los menores capitular sobre sus bienes, se dificultarían o retardarían los matrimonios, y la capacidad para contraerlos a los doce años las hembras y a los catorce los varones sería frecuentemente ilusoria<sup>84</sup>.

En las aclaraciones que hace Manresa sobre este artículo señala que la aplicación de la regla general del 1263, quitando intervención a los futuros esposos en un acto que tanto les interesa, y exigiendo al mismo tiempo formalidades o requisitos excesivos para la validez de cada donación o acto comprendido en el contrato, sería desnaturalizar y dificultar éste, poniendo indirectamente trabas a la unión. Sin embargo –añade–, esa excepción no puede ser tan radical que consienta que los interesados menores de edad, por sí solos, estipulen las condiciones que tengan por convenientes en sus capitulaciones matrimoniales, puesto que la inexperiencia, apasionamiento y falta de reflexión de los jóvenes esposos pueden conducirle a errores irreparables. Por eso nuestro Código, siguiendo la doctrina establecida en otros países, exige que concurren con los menores al otorgamiento de las capitulaciones matrimoniales las personas designadas por la ley para darles el consentimiento para contraer matrimonio<sup>85</sup>.

---

<sup>83</sup> Este artículo se corresponde con el 1329 del Código civil vigente; ahora no se exige el concurso y consentimiento de los padres o tutor del menor cuando éste se limite a pactar, exclusivamente, el régimen de separación o participación.

<sup>84</sup> F. GARCÍA GOYENA, *Concordancias...* cit., vol. 2.º, art. 1241, p. 260.

<sup>85</sup> J. M. MANRESA Y NAVARRO, *Comentarios al Código civil...* cit., t. IX, p. 163.

Rellenando una laguna del Proyecto del 51, el Código civil dedica un precepto especial a los incapacitados: «Para la validez de las capitulaciones otorgadas por aquel contra quien se haya pronunciado sentencia o se haya promovido juicio de interdicción civil o inhabilitación, será indispensable la asistencia y concurso del tutor que a este efecto se le designará por quien corresponda según las disposiciones de este Código y la Ley de Enjuiciamiento civil» (art. 1323) <sup>86</sup>.

Para Manresa, el artículo se refiere a todas las personas sujetas a tutela mayores de edad que, siendo capaces para contraer matrimonio, no tienen, sin embargo, capacidad para disponer ni obligarse; por eso los quebrados y concursados, aun cuando también quedan inhabilitados para la administración de sus bienes, desde el momento que no están sujetos a tutela tampoco lo están al artículo 1323. Mucius Scaevola entiende que el artículo se contenta con emplear la voz genérica de «inhabilitación», para aludir a los demás incapacitados <sup>87</sup>. Lacruz, siguiendo a la doctrina en general, señala que el artículo 1323 es aplicable por igual a los dementes, a los interdictos propiamente dichos, y a los incapacitados por sordomudez o por prodigalidad, si bien en estos dos últimos casos la capacidad o incapacidad para capitular dependerá de los términos en que esté redactada la sentencia en que se declare la incapacidad <sup>88</sup>.

Según el tenor literal de la ley, no es necesario el pronunciamiento de la sentencia declarativa de la incapacidad, y menos aún que ésta sea firme; basta que se haya promovido juicio de interdicción civil o de inhabilitación, para que desde ese momento rija el artículo 1323, pudiendo sostenerse que la presentación de la demanda correspondiente supondrá el momento procesal preciso, a partir del cual será pertinente la aplicación del citado precepto. Mucius tiene este artículo como de carácter especial al lado de los generales que establecen el organismo tutelar de los incapacitados, pues de otro modo no haría ninguna falta, y lo califica de más riguroso en relación a los correlativos en el Código, al exigir la intervención de tutor en actos que, de no existir el precepto, podrían perfecta y válidamente ser llevados a cabo sin suplemento alguno de capacidad por parte de los que, a lo sumo, deberían considerarse como presuntos incapacitados <sup>89</sup>.

En cuanto a los requisitos de forma, el Código establece que «las capitulaciones matrimoniales y las modificaciones que se hagan de ellas habrán de

---

<sup>86</sup> En la actualidad, este precepto es el artículo 1330 del Código Civil, en donde, a diferencia del antiguo, no se habla de que sea precisa la intervención de ningún representante legal de quien quiera otorgar capitulaciones, y no estando todavía incapacitado, sin embargo, contra él ya se haya promovido juicio de interdicción civil o inhabilitación. En la actualidad, este precepto es el artículo 1330 del Código Civil, en donde, a diferencia del antiguo, no se habla de que sea precisa la intervención de ningún representante legal de quien quiera otorgar capitulaciones, y no estando todavía incapacitado, sin embargo, contra él ya se haya promovido juicio de interdicción civil o inhabilitación.

<sup>87</sup> J. M. MANRESA Y NAVARRO, *Comentarios... cit.*, p. 219; Q. MUCIUS SCAEVOLA, *Código civil comentado... cit.*, t. XXI, p. 256.

<sup>88</sup> J. L. LACRUZ-M. ALBADALEJO, *Derecho de familia... cit.*, p. 284.

<sup>89</sup> Q. MUCIUS SCAEVOLA, *Código civil comentado... cit.*, t. XXI, pp. 257-258.



constar por escritura pública otorgada antes de la celebración del matrimonio...» (art. 1321.1.º).

El primero de estos requisitos es, por tanto, la escritura pública. En Castilla, con anterioridad al Código civil, no había ley que exigiera expresamente dicho requisito, aun cuando todos los autores aconsejaban esta forma. El Código de Napoleón introduce la exigencia de escritura pública de un modo general en Francia, y en su seguimiento lo hace también el artículo 1242 del Proyecto de 1851, con una excepción, para las capitulaciones de pequeña cuantía, que luego había de subsistir en el Código. La base 23, por su parte, estableció que los capítulos «deberán constar en escritura pública si exceden de cierta suma, y en los casos en que no llegue al máximo que se determine, en documento que reúna alguna garantía de autenticidad». De esta base derivan, de una parte el artículo 1321, y de otra el 1324<sup>90</sup>.

Mucius Scaevola<sup>91</sup>, seguido por Manresa, Castán Tobeñas, Valverde, De Buen, Santamaría y, en general, la mayor parte de la doctrina, defiende la esencialidad de la escritura pública por las siguientes razones:

a) La base 23 para la redacción del Código, que es una ley especial a la que no alcanza la general de la validez de los contratos cualquiera que sea su forma.

b) El tenor literal del artículo 1321, corroborado por el de otros preceptos del mismo capítulo. Dicho artículo habla de modo preceptivo («habrán de constar»). Es cierto —dice Manresa— que el Código civil no establece expresamente la nulidad en el artículo 1321 por falta de escritura pública, pero exige en él esa condición como necesaria, mientras que en otros contratos no se cuida de prescribirla.

c) La esencialidad de la fecha de los capítulos, requisito que podría burlarse si se admitiera el documento privado.

Manresa abunda en ello, indicando que si algún contrato merecía esta exigencia, el más indicado era el de las capitulaciones matrimoniales, que es un verdadero pacto entre dos familias. La escritura pública da autenticidad completa a la fecha y a las estipulaciones de las partes, y ofrece la seguridad de la conservación y la garantía de acierto, legalidad y previsión que les presta la intervención de notario<sup>92</sup>.

El artículo 1321 es una rectificación al 1280 (que se limita a exigir la constancia en documento público de las capitulaciones matrimoniales y la constitución y aumento de dote siempre que se intente hacerlos valer contra terceras personas), sobre el que debe preponderar por su especialidad. Conforme

<sup>90</sup> El Código, siguiendo también el artículo 1244 del Proyecto del 51, preveía en el artículo 1324 que en cierto caso y si el valor de los bienes aportados por los cónyuges fuese escaso (2.500 pts.), pudiesen otorgarse ante el Secretario del Ayuntamiento y dos testigos. Esta posibilidad fue suprimida y ya no existe en el Código vigente.

<sup>91</sup> *Código civil... cit.*, t. XXI, pp. 247-249.

<sup>92</sup> J. M. MANRESA Y NAVARRO, *Comentarios... cit.*, t. IX, pp. 197-198.

al 1280, los capítulos matrimoniales hubieran podido constar en documento privado, el cual en todo caso hubiera dado derecho a las partes para compelerse recíprocamente al elevarlo a escritura pública (art. 1279). Pero dado el artículo 1321 la solución debe de ser distinta. En la jurisprudencia, la Sentencia de 10 de junio de 1912 confirma que «las capitulaciones matrimoniales revisten tal importancia que para que sean válidas, además de los requisitos necesarios para los contratos en general, es inexcusable, como excepción del principio del artículo 1278, el otorgamiento de escritura pública precisamente antes de celebrarse el matrimonio, única forma especial requerida por el artículo 1321 en relación con el 1280-3.º, establecida como garantía de otros derechos afectados a terceras personas, no menos sagrados y trascendentales en la vida privada, social y jurídica»<sup>93</sup>.

Señala Lacruz que el artículo 1321 no quiere decir que, otorgadas las capitulaciones, habrán de elevarse a escritura pública antes de la celebración del matrimonio, sino que el otorgamiento de las mismas en escritura pública habrá de ser anterior a la celebración del matrimonio, sin que se haya previsto la posibilidad de otorgamiento en documento privado. Esto puede responder a la necesidad de que la redacción de los capítulos sea cuidada por un técnico en derecho, y quede fijada desde el primer momento<sup>94</sup>.

El segundo requisito de forma que exige el Código en relación a las capitulaciones matrimoniales es su otorgamiento anterior al matrimonio. Unos capítulos otorgados después de la boda son nulos por defecto de forma, y esta nulidad no puede ser sanada.

La condición terminantemente prevista de que las capitulaciones se otorgarán antes de contraerse el matrimonio obedece, en opinión de Mucius Scaevola, no sólo a la idea de sugestión posible que, según el derecho, va envuelta en todo contrato entre marido y mujer, que por ello se halla radicalmente prohibido, sino a la consideración de que la legislación civil y la económica no ven en los cónyuges dos personalidades, sino una sola; y en todo contrato se sobreentiende la existencia de dos voluntades distintas concordadas<sup>95</sup>. Manresa, por su parte, explica el establecimiento de este requisito, que ya figuraba en el artículo 1325, en la necesidad de que el consentimiento que presten los interesados sea enteramente libre, temiendo la ley que no lo fuera después de celebrarse la unión e, igualmente, en el interés de los terceros en conocer el régimen adoptado y las estipulaciones hechas, partiendo de una época fija, después de la cual no pueda haber alteración<sup>96</sup>. Para Falcón, no se está atendiendo aquí a la razón romana de que el hombre y la mujer casados constituyen una sola persona, sino a los peligros que para la mujer misma y para los terceros que contratan de buena fe con el marido, tiene una libertad de esta naturaleza. La legislación anterior –añade– no prohibía los contratos entre

<sup>93</sup> *Ibid.*, pp. 285-286.

<sup>94</sup> *Ibid.*, p. 286, n. 17.

<sup>95</sup> Q. MUCIUS SCAEVOLA, *Código civil comentado... cit.*, t. XXI, p. 201.

<sup>96</sup> J. M. MANRESA Y NAVARRO, *Comentarios... cit.*, t. IX, p. 177.



marido y mujer, pero previniendo la mala fe, había declarado que estos contratos no surtirían efecto contra terceros que hubieran inscrito sus derechos en el Registro. El nuevo Código, dejándose de distinciones, hace absoluto y general el efecto, prohibiendo la celebración de capitulaciones matrimoniales y la modificación de las celebradas, después de formalizado el matrimonio. El citado autor ve beneficiosa la postura adoptada en el Código, pues con ello se consigue una gran claridad, que evitará en el futuro las frecuentes confabulaciones con las que, fingiendo pactos y aportaciones que nunca existieron, se burlaba la buena fe de acreedores legítimos <sup>97</sup>.

El requisito de la anterioridad al matrimonio se exige también para la validez de cualquier alteración que se haga en las capitulaciones matrimoniales, requiriéndose además la asistencia y concurso de las personas que intervinieron en aquéllas con los otorgantes (art. 1319) <sup>98</sup>. Por tanto, una vez celebrado el matrimonio, las capitulaciones son irrevocables (art. 1320). Abella protesta de lo establecido en este precepto –la segunda parte del artículo 1242 del Proyecto de 1851 contenía una declaración análoga, que no tenía precedentes legales en Castilla–, pues cree que por aproximar el derecho común a las legislaciones forales se ha causado a la familia un gran daño, ya que «debióse haber dejado alguna libertad, con todas las limitaciones que hubiesen asegurado el libre albedrío de la mujer, para romper las capitulaciones matrimoniales, cuando así lo deseara la persona a la cual se intentó beneficiar por aquéllas» <sup>99</sup>. Alonso Martínez, en cambio, considera correcta la postura adoptada por el Código en este punto. El precepto que exige que las capitulaciones matrimoniales sean anteriores a la celebración del matrimonio y que prohíbe alterarlas después de celebrado –dice– tiene por objeto asegurar la estabilidad de las familias, cuyos derechos no pueden estar a merced de la volubilidad de los casados, y sobre todo impedir los fraudes que en otro caso podrían cometer en perjuicio de terceros <sup>100</sup>.

Algunos autores se plantean la duda de si se admitiría la alteración de las capitulaciones matrimoniales con posterioridad a la celebración del matrimonio cuando dicha alteración tiene por objeto acogerse al régimen de sociedad legal de gananciales. En favor de ello se ha alegado: 1.º, que está

<sup>97</sup> M. FALCÓN, *El Derecho civil español, común y foral*, t. IV, 6.ª edic., Barcelona, 1902, pp. 115 y 116.

<sup>98</sup> Para la validez de toda alteración en las capitulaciones matrimoniales exige nuestro Código las condiciones siguientes:

- 1.º Que tenga lugar antes de la celebración del matrimonio (art. 1320).
- 2.º Que existan y concurren al acto las mismas personas que intervinieron como otorgantes en dichas capitulaciones (art. 1319).
- 3.º Que se haga constar en escritura pública, o, no excediendo de cierta cantidad, en documento otorgado ante el Secretario del Ayuntamiento y dos testigos (arts. 1321 y 1324).
- 4.º Para su eficacia en relación a terceros, nota en el original de la escritura del contrato e inscripción en el Registro de la Propiedad, si procediese (art. 1322) y, en su caso, en el Registro mercantil.

<sup>99</sup> J. ABELLA, *Código civil... cit.*, p. 385, n. 1.

<sup>100</sup> M. ALONSO MARTÍNEZ, *El Código civil... cit.*, t. II, p. 125.

permitida la renuncia de un privilegio para someterse a la regla común; 2.º, que los hijos no sufren perjuicio de ninguna clase con este cambio; 3.º, que el artículo 1320 lo que prohíbe es que una convención posterior altere el pacto antenupcial, y no puede decirse que la renuncia de las capitulaciones para someterse a la sociedad legal sea una convención revocatoria. Pero como alega Navarro Amandi, la disposición de la ley es terminante y rechaza estas distinciones. La revocación, lo mismo que cualquier alteración en las capitulaciones matrimoniales, está terminantemente prohibida, sin que pueda admitirse excepción en favor de un sistema que no es preferente, sino supletorio <sup>101</sup>.

La Ley de 2 de mayo de 1975 ha cambiado esta situación al establecer la libertad de otorgar capítulos matrimoniales después de la boda, simplemente intercalando «o después» en el artículo 1315, y ello se ha confirmado en la Ley de 13 de mayo de 1981 (art. 1326). El principio de mutabilidad del régimen económico o de modificación de las capitulaciones matrimoniales establecido lleva aparejado, como corolario, un sistema de protección de terceros <sup>102</sup> y de previsión y elusión del fraude que se manifiesta a través de diversas normas y mecanismos, fundamentalmente: la irretroactividad o inoponibilidad del nuevo régimen (art. 1317) y la publicidad (aunque imperfecta o insuficiente) de las capitulaciones matrimoniales y sus modificaciones (arts. 1332 y 1333 del Código Civil y 77 de la Ley de Registro civil de 1957 y concordantes de su Reglamento).

La introducción del citado principio de mutabilidad del régimen económico matrimonial o de modificabilidad de las capitulaciones hace superflua la cuestión acerca de la posibilidad de sujetar las capitulaciones matrimoniales a condición y/o a plazo. Ello tenía sentido en el régimen anterior a la Ley de 2 de mayo de 1975, en el cual no se permitía el cambio del régimen matrimonial constante matrimonio. Actualmente, la cuestión es vana y se admite la posibilidad de someter a plazo (inicial o final) o a condición (suspensiva o resolutoria) al régimen económico estipulado.

Un tercer requisito para la validez de las capitulaciones, que funciona más bien como una condición suspensiva, es la celebración del matrimonio: «Todo lo que se estipule en las capitulaciones o contratos a que se refieren los artículos precedentes bajo el supuesto de futuro matrimonio, quedará nulo y sin efecto alguno en el caso de no contraerse» (art. 1326) <sup>103</sup>.

<sup>101</sup> M. NAVARRO AMANDI, *Cuestionario del Código civil... cit.*, t. IV, p. 141.

<sup>102</sup> La preocupación por la protección de los intereses de terceros se plasma en la Exposición de Motivos de la Ley de 1975, y consecuentemente con ella el artículo 1322 dice en su último párrafo que «las modificaciones del régimen económico matrimonial, realizadas constante matrimonio, no perjudicarán en ningún caso los derechos ya adquiridos por terceros».

<sup>103</sup> El artículo 1334 actual establece el plazo de un año para la celebración del matrimonio; si transcurrido ese tiempo no se contrae matrimonio, las estipulaciones devienen sobrevenida-mente ineficaces.



## II.5 INEFICACIA

Las causas de ineficacia de las capitulaciones matrimoniales ya se han venido indicando. Aparte de la no celebración del matrimonio, serían: la inobservancia de la forma de escritura pública, que provocaría la nulidad de las capitulaciones; las estipulaciones contrarias a la ley, o a las buenas costumbres, o limitativas de la igualdad de derechos (antes, las depresivas de la autoridad que corresponda a los futuros cónyuges en la familia y las contrarias a los fines del matrimonio) son nulas, así como las contrarias a la moral y al orden público; la falta de concurso y consentimiento de los padres o del tutor, cuando fuera necesario, da lugar a la anulabilidad de las capitulaciones; o la no asistencia y concurso de los otorgantes en el supuesto de modificación de las capitulaciones, que produce la nulidad parcial de las mismas.

Las últimas reformas han llevado el principio de libertad de pacto en el establecimiento del régimen económico matrimonial, mediante otorgamiento de capitulaciones, a sus últimas consecuencias, al permitir su otorgamiento *post nuptias*, consumando así la evolución que se iniciara en la época de la codificación. J. L. de los Mozos apunta que con ello ha resultado un acercamiento entre el Código civil y los derechos forales, al desaparecer la inmutabilidad de las capitulaciones y del régimen económico matrimonial <sup>104</sup>.

MARÍA JOSÉ COLLANTES DE TERÁN DE LA HERA

---

<sup>104</sup> J. L. DE LOS MOZOS, *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*. Dirigidos por Manuel Albaladejo, t. XVIII, vol. 1.º, 2.ª edición., Madrid, 1982, p. 62.

# Las Juntas de Secuestros y Confiscaciones del Archiduque Carlos en Cataluña, Aragón y Valencia

SUMARIO: 1. Introducción.–2. Establecimiento y composición de las Juntas de Secuestros: A) Las Juntas de Secuestros y Confiscaciones de Cataluña. B) Las Juntas de Secuestros y Confiscaciones de Aragón. C) Las Juntas de Secuestros y Confiscaciones de Valencia.–3. Actuaciones y competencias.–4. Anexos y Apéndices Documentales.

## 1. INTRODUCCIÓN

El Archiduque Carlos de Austria, a medida que consolida su dominio en Cataluña, Aragón y Valencia <sup>1</sup>, establece en cada uno de estos territorios, en 1705 y 1706, unas Juntas de Secuestros y Confiscaciones con competencia sobre esta materia respecto de los bienes pertenecientes tanto a eclesiásticos como a personas seculares.

Las Juntas, como es bien sabido, fueron un mecanismo habitual entre los órganos de gobierno y administración de la Monarquía española de los Austrias. En lo que se refiere a la Monarquía española del Archiduque Carlos, las Juntas fueron utilizadas también como órganos de gobierno en momentos diferentes y con un carácter variado. Al lado de Juntas establecidas para tra-

---

<sup>1</sup> El Archiduque Carlos desembarcó en la ciudad de Mataró el 24 de agosto de 1705; el 15 de julio del año siguiente fue «recibido en la antigua y magnífica forma» en Zaragoza; y el 10 de octubre de 1706, en fin, haría su entrada pública en Valencia. Cfr. FRANCISCO DE CASTELLVÍ, *Narraciones históricas*, Madrid (edición de la Fundación Francisco Elías de Tejada y Erasmo Pèrcopo), vol. I, 1997, vol. II, 1998. Las referencias en vol. I, p. 521 y vol. II, pp. 134 y 221.



tar asuntos particulares del Principado de Cataluña y relacionadas en su mayor parte con asuntos económicos (las llamadas Juntas de Medios, por ejemplo), se formaron otra serie de Juntas con competencia general sobre los territorios de la Monarquía entonces obedientes a la Casa de Austria. Además, y en este caso con cierto sentido original, se constituyeron, como ya se ha indicado, unas Juntas de Secuestros de bienes eclesiásticos y seculares en los estados principales de la Corona de Aragón: dos Juntas de Secuestros en Cataluña, dos Juntas de Secuestros en Aragón y otras dos Juntas de Secuestros en Valencia <sup>2</sup>.

A estas Juntas de Secuestros se les encomendó la función de administrar aquellos bienes y rentas que, por pertenecer a personas en principio desafectas a la causa austriaca o por encontrarse vacantes por uno u otro motivo, pasaron a adjudicarse a la Real Hacienda. Estas Juntas de Secuestros y Confiscaciones fueron diferentes según tuviesen encomendado el ejercicio de sus atribuciones sobre los patrimonios de carácter eclesiástico o de carácter secular, y actuaron al menos en los citados territorios de la Corona aragonesa.

La constitución de las Juntas de Secuestros y Confiscaciones de Cataluña, Aragón y Valencia no puede desligarse de la correlativa promulgación por parte del Archiduque, para el Principado de Cataluña y para los Reinos de Aragón y de Valencia, de sendos decretos de anulación de los empleos y mercedes obtenidos durante el reinado de Felipe V <sup>3</sup>. Estas mercedes —en concreto las eclesiásticas— llevaban anejas unas rentas que a partir de ese momento pasan a ser administradas por la Junta de Secuestros y Confiscaciones correspondiente. En este sentido, las Juntas de Secuestros eclesiásticos fueron las que alcanzaron un mayor desarrollo, con cierta competencia además en cuanto a la provisión de los beneficios y dignidades vacantes y la confirmación en los mismos de quienes los disfrutaban. Las Juntas de Secuestros seculares aparecen definidas más claramente por la función confiscatoria y de represión política.

Si bien estas Juntas eclesiásticas y seculares se establecieron de manera separada y en momentos sucesivos en cada uno de los estados o territorios de la Corona de Aragón, presentaron, en cualquier caso, unas notas carac-

---

<sup>2</sup> El estudio de las Juntas de Secuestros tiene asimismo interés en relación con el hecho de que el Rey Felipe V, conforme recuperaba los territorios que habían aceptado la soberanía de Carlos de Austria, pondría en marcha también medidas confiscatorias similares a las ideadas por el gobierno del Archiduque. En relación con ello resulta curioso lo sucedido en el Reino de Aragón, donde a la recuperación de la capital del Reino por Felipe V el 26 de mayo de 1707 (constituyendo, por su parte, una Junta para la confiscación de los bienes de las personas ausentes), siguió una nueva ocupación austriaca tras la batalla de Zaragoza de 21 de agosto de 1710. Aparece entonces —y ya por tercera vez—, el correspondiente bando de confiscación o de restauración de bienes confiscados, de parte en esta ocasión de la ciudad de Zaragoza, que lo publicó el 24 de agosto de 1710 (véase Apéndice Documental núm. 2).

<sup>3</sup> CASTELLVÍ, *Narraciones históricas*. La noticia de estos decretos del Archiduque en vol. I, pp. 562-564, para Cataluña; vol. II, p. 134, para Aragón; y vol. II, pp. 230 y 324-325, para Valencia.

terísticas bastante similares entre sí, tanto en lo que respecta a sus facultades como a los propios mecanismos de su creación y funcionamiento. Esta vinculación institucional puede apreciarse independientemente del proceso de formación distinto y de la también distinta vigencia. Así, el modelo establecido para Cataluña fue después equiparado al establecido en Aragón, a su vez inspirado en las Juntas catalanas anteriores. Finalmente en Valencia se constituyeron asimismo dos Juntas de Secuestros (eclesiástica y secular), cuya planta se pensó entonces trasladar a las Juntas constituídas en el Reino de Aragón y en el Principado de Cataluña, y que igualmente sirvieron de referencia para las Juntas de Secuestros que se ordenó formar en Mallorca.

En efecto, en el Reino de Mallorca, tras la capitulación de la isla (el 28 de septiembre de 1706 <sup>4</sup>), se inició también por parte del Archiduque la organización de las correspondientes Juntas de Secuestros y Confiscaciones. Así, el 20 de noviembre de 1706, y previo informe de fecha 18 de octubre del Virrey de Mallorca nombrado por el Archiduque, el conde de Zavellá, en que se daba «exacta e individual quenta a V.M. de lo sucedido en las Islas de Mallorca, e Ivisa en la feliz proclamacion, que hicieron del Real Nombre de V.M.», se deliberó en la Junta Política constituída por el Archiduque Carlos en Valencia sobre la provisión de los empleos de Virrey de Mallorca, Regente de la Real Audiencia y Abogado Fiscal Patrimonial, entre otros, a fin de establecer «la forma con que se ha de establezer el gobierno politico de aquellos fieles vasallos». En esa misma reunión del 20 de noviembre de 1706, la Junta Política acordó, de conformidad con lo expuesto por el conde de Zavellá en el citado informe del día 18 de octubre, que sería conveniente «publicar el edicto nullativo de las gracias otorgadas por el Duque de Anjou», y decidió dar amplias facultades al Virrey Zavellá para establecer en Mallorca las Juntas de Secuestros «y aplicar en ellas los sujetos que juzgare mas a proposito para el buen acierto desta dependencia» <sup>5</sup>.

Tanto en Cataluña como en Aragón y en Valencia (con la llegada del Archiduque Carlos a los respectivos territorios), y también en Mallorca, la creación de las Juntas de Secuestros parece tener, como objetivo primordial, el de llevar a cabo una política de confiscaciones de una manera ordenada y conseguir la correcta administración de las rentas y bienes objeto de secuestro. Con ese motivo, dejando aparte las disposiciones adoptadas al respecto por otros organismos en cuanto a la administración de estos bienes, dicha competencia sobre las rentas y los efectos confiscados fue atribuída, de manera específica, a las correspondientes Juntas de Secuestros, las eclesiásticas para los bienes con ese carácter y las constituídas por personas seculares respecto de las restantes haciendas sujetas a intervención.

<sup>4</sup> Cfr. CASTELLVÍ: *Narraciones históricas*, vol. II, p. 216.

<sup>5</sup> Archivo Histórico Nacional (en adelante AHN), Estado, lib. 985, fols. 15r-17r.



Frente al ejercicio de este tipo de medidas por órganos diferentes, como sucedió en Cataluña <sup>6</sup>, en Aragón <sup>7</sup> y en Valencia <sup>8</sup> antes de constituirse las correspondientes Juntas de Secuestros y Confiscaciones, la gestión de los bienes decomisados a través de estas Juntas permitió aplicar un sistema único para la administración de los recursos, sin caer en la indefinición de criterios que habrían producido secuestradores distintos.

## 2. ESTABLECIMIENTO Y COMPOSICIÓN DE LAS JUNTAS DE SECUESTROS

### A) LAS JUNTAS DE SECUESTROS Y CONFISCACIONES DE CATALUÑA

La Junta eclesiástica de Cataluña fue la responsable de la confiscación de los bienes de este carácter en el Principado. La misma se constituyó por el Archiduque, en Sarriá, el 18 de septiembre de 1705 <sup>9</sup>, esto es, antes de la rendición de la ciudad de Barcelona a las tropas aliadas el 9 de octubre de ese mismo año. La Junta estuvo compuesta, en principio, por seis miembros. Estos fueron el obispo de Solsona, el abad de Camprodón, el canónigo Bosch, el doctor Tomás, el sacristán de Ripoll don José Bru y don Feliciano Sayol <sup>10</sup>.

Esta composición no debió permanecer invariable a lo largo de los años durante los que actuó la Junta eclesiástica de Cataluña. Al fallecimiento en el año 1706 de este obispo de Solsona y el abandono de la Junta por Lorenzo Tomás –de quienes se trata a continuación– debieron seguir nuevas incorporaciones a esta Junta de secuestros eclesiásticos. Entre los nuevos miembros de la Junta puede indicarse la presencia, por ejemplo, del abad de Santa María de Gerri Francisco de Cordelles y del arcediano de Andorra José de Asprer <sup>11</sup>.

Las seis personas antes indicadas ostentaban, ya con anterioridad al momento de su designación para asesorar al Archiduque en materias eclesiásticas, dignidades de cierta importancia en Cataluña. Entre éstas, debe destacarse al presidente de la Junta, el obispo de Solsona Guillermo de

<sup>6</sup> Pedro VOLTES BOU: *Barcelona durante el gobierno del Archiduque Carlos de Austria (1705-1714)*, 2 vols., Barcelona, 1963, t. I, pp. 221-222, y t. II, p. 71.

<sup>7</sup> Gonzalo M. BORRÁS: *La Guerra de Sucesión en Zaragoza*, Zaragoza, 1972, pp. 62-63.

<sup>8</sup> M.<sup>a</sup> Carmen PÉREZ APARICIO: «La política de represalias y confiscaciones del Archiduque Carlos en el País Valenciano. 1705-1707», en *Estudis. Revista de Historia Moderna*, núm. 17, Valencia, 1991, (pp. 149-196) pp. 151, 156, 159-160 y 163-173.

<sup>9</sup> CASTELLVÍ: *Narraciones históricas*, vol. I, pp. 541-542 y 620.

<sup>10</sup> Memoria de lo que pasó en el Sitio de la Ciudad de Barcelona que puso el Exercito de los Aliados en el Agosto 1705 y su sucesso y la causa de la entrega de la Plaça y otras cosas notables. Cfr. J. M.<sup>a</sup> BARREDA FONTES y J. CARRETERO ZAMORA: «Una fuente inédita sobre la guerra de Sucesión: Memoria anónima sobre el sitio de Barcelona de 1705», en *Hispania*, núm. 146, 1980, (pp. 631-668) p. 663.

<sup>11</sup> CASTELLVÍ: *Narraciones históricas*, vol. I, p. 620.

Gonyalons, quien había sido presentado para esta sede por el Rey Carlos II el 13 de abril de 1699<sup>12</sup>. El obispo Gonyalons asistió a las Cortes de Cataluña de 1701-1702 convocadas por Felipe V, y también a las celebradas por el Archiduque Carlos en 1705-1706<sup>13</sup>. Fuera de la citada presidencia de la Junta eclesiástica de Cataluña, no parece que el obispo de Solsona Guillermo de Gonyalons llegara a desempeñar con el Archiduque otros empleos de relevancia similar. Guillermo de Gonyalons falleció el 12 de agosto de 1708<sup>14</sup>.

Aparte de los restantes miembros de la Junta eclesiástica de Cataluña (el abad de San Pedro de Camprodón Jenaro Colom, el canónigo Bosch de Vich, el camarero del monasterio de Santa María de Ripoll José Bru<sup>15</sup> y el «Cruzado de Malta»<sup>16</sup> Feliciano Sayol –lugarteniente del prior de Cataluña de la Orden de San Juan<sup>17</sup>–), merece atención especial el también miembro de la Junta Dr. Lorenzo Tomás, canónigo de Vich<sup>18</sup> y vicario general de este obispado<sup>19</sup>.

Lorenzo Tomás y Costa fue una de esas personas que permanecieron toda su vida firmes en su fidelidad a la Casa de Austria. Nada más producirse la llegada del Archiduque Carlos al Principado, formó parte de su Junta de eclesiásticos. A finales del mes de noviembre de 1705<sup>20</sup> fue nombrado Canciller de Cataluña por el Archiduque. El 23 de junio de 1706 obtuvo la merced de capellán de honor<sup>21</sup>. En 1714 permaneció en Barcelona hasta la conquista de la ciudad por las tropas borbónicas; luego fue expulsado de España<sup>22</sup>. En el exilio siguió sirviendo a Carlos de Austria –ya Emperador Carlos VI– primero en el Consejo Colateral de Nápoles y más tarde, a partir del año 1731, en Viena, al haber sido nombrado Comisario General de la Santa Cruzada<sup>23</sup>. Falleció en esta ciudad el 23 de noviembre de 1733<sup>24</sup>.

<sup>12</sup> A. MANRIQUE: voz «Goñalons, Guillermo», en *Diccionario de Historia Eclesiástica de España* (en adelante *DHEE*), t. II, Madrid, 1972, p. 1039.

<sup>13</sup> FRANCISCO JOSÉ MORALES ROCA: *Próceres habilitados en las Cortes del Principado de Cataluña, siglo XVII (1599-1713)*, 2 vols., Madrid, 1983, t. I, p. 100.

<sup>14</sup> MANRIQUE: voz «Goñalons», p. 1039.

<sup>15</sup> CASTELLVÍ: *Narraciones históricas*, vol. I, p. 620.

<sup>16</sup> BARREDA y CARRETERO: «Una fuente inédita sobre la guerra de Sucesión», p. 656.

<sup>17</sup> PEDRO VOLTES BOU: «Noticias sobre las mercedes nobiliarias otorgadas por el Archiduque Carlos de Austria durante su gobierno en Barcelona», en *Hidalguía*, 22-23, 1957, (pp. 321-336 y 509-544) p. 518.

<sup>18</sup> MORALES ROCA: *Próceres habilitados en las Cortes del Principado de Cataluña*, t. I, p. 79.

<sup>19</sup> VOLTES: *Barcelona durante el gobierno del Archiduque Carlos de Austria*, t. II, pp. 42 y 60.

<sup>20</sup> Según indica Francisco de Castellví el nombramiento se efectuó el 24 de noviembre de 1705. CASTELLVÍ: *Narraciones históricas*, vol. I, pp. 598 y 624.

<sup>21</sup> CASTELLVÍ: *Narraciones históricas*, vol. II, pp. 239-240.

<sup>22</sup> SALVADOR SANPERE Y MIQUEL: *Fin de la nación catalana*, Barcelona, 1905, p. 415.

<sup>23</sup> Biblioteca de Cataluña (en adelante BC), Ms. 421 (Francisco de Castellví: *Narraciones históricas desde el año 1700 hasta el año 1725*), t. VI. 1715-1722, fol. 1832.

<sup>24</sup> BC, Ms. 421, t. VI. 1714, fol. 666 v.



La Junta de Secuestros eclesiásticos aplicó desde el primer instante en el Principado –junto a otras medidas– el embargo de los bienes de todos aquellos que estuvieran residiendo en territorio enemigo, sin atenerse a consideraciones individuales y a si eran o no afectos a la causa de Carlos de Austria. De este modo, ya el día 3 de noviembre de 1705 –al poco tiempo de haber sido constituida–, la Junta recibía orden del Archiduque para comparecer ante una comisión de la Tesorería de Cataluña e informar acerca de sus actuaciones<sup>25</sup>.

Es también a partir de este momento, a finales de noviembre del año 1705, cuando se constituyó en Cataluña una Junta para ocuparse de la confiscación de bienes seculares. La Junta estuvo formada por «el tesorero y dos jueces»<sup>26</sup>, a los que se uniría la presencia de un abogado fiscal. Se establece así un modelo ligado a algunos de los ministros de la Audiencia (a esos «muchachos de teta»<sup>27</sup>, como se les llama en cierta ocasión criticando a los miembros más jóvenes de la misma), modelo que sería seguido después, en parte, en el Reino de Aragón<sup>28</sup>, y que coincidirá también al menos en cuanto al número de sus miembros, con la planta de las Juntas de Confiscaciones constituidas por el Rey Felipe V en 1707 en Aragón<sup>29</sup> y en Valencia<sup>30</sup>.

En consecuencia, el Tesorero de Cataluña fue el responsable inicial de los bienes seculares objeto de secuestro y confiscación por el Archiduque en el Principado. Desempeñó el puesto en este período Jaime Vicente Alemany Descallar, «Regente mi Real Tesorería»<sup>31</sup>, quien había sido regente adjunto de ésta por nombramiento de Carlos II de fecha 3 de abril de 1694<sup>32</sup>. Asistente a las Cortes de Cataluña de 1701-1702 y a las de 1705-1706, recibió el 1 de agosto de 1708, de manos del Archiduque, el título de marqués de Callús<sup>33</sup>.

<sup>25</sup> VOLTES, *: Barcelona durante el gobierno del Archiduque Carlos de Austria*, t. I, pp. 220.

<sup>26</sup> CASTELLVÍ: *Narraciones históricas*, vol. I, p. 599.

<sup>27</sup> Montserrat BELTRÁN MORALES: «El desgovern durant el “regnat” de l’Arxiduc: Estudi d’un manuscrit anònim contemporani», en *Primer Congrés d’Història Moderna de Catalunya*, vol. II, Barcelona, 1984, (pp. 215-223) p. 216.

<sup>28</sup> En efecto, como se verá a continuación, la Junta de Secuestros seculares formada por el Archiduque en Aragón estuvo integrada por tres ministros de la Audiencia y un secretario.

<sup>29</sup> Cfr. AHN, Consejos suprimidos, leg. 6804, núm. 377.

<sup>30</sup> En Valencia, en concreto, la Junta de Confiscaciones de Felipe V estuvo formada por tres ministros de la Audiencia y fue presidida por el Regente de la misma. Cfr. Henry KAMEN: *La Guerra de Sucesión en España 1700-1715*, Barcelona, 1974, pp. 337-338; Mariano PESET, María Fernanda MANCEBO, José Luis PESET y Ana María AGUADO: *Bulas, Constituciones y Documentos de la Universidad de Valencia (1707-1724). La Nueva Planta y la devolución del patronato*, Valencia, 1977, pp. 49-51, y Jesús PRADELLS NADAL: *Del foralismo al centralismo. Alicante (1700-1725)*, Alicante, 1984, p. 94. Todos ellos citan AHN, Consejos suprimidos, leg. 18.190, Real Decreto de 30-V-1707.

<sup>31</sup> Entre otras referencias, por ejemplo, en Archivo de la Corona de Aragón (en adelante ACA), Cancillería, Cartas Reales, Archiduque Carlos de Austria, caja 3, carpeta 1, documento 2.

<sup>32</sup> VOLTES: «Noticias sobre las mercedes nobiliarias otorgadas por el Archiduque Carlos de Austria durante su gobierno en Barcelona», p. 531.

<sup>33</sup> MORALES ROCA: *Próceres habilitados en las Cortes del Principado de Cataluña*, t. I, p. 133.

Por otra parte, el puesto de abogado fiscal de la Junta secular de Secuestros de Cataluña, sería desempeñado por el catedrático de Leyes de Barcelona Francisco Borrás, quien fue además fiscal del Tribunal del Breve durante el gobierno del Archiduque<sup>34</sup> y quien paradójicamente parece que sería hasta su jubilación oidor de la Audiencia de Cataluña con Felipe V<sup>35</sup>, aun siendo acusado de deslealtad hacia este Monarca<sup>36</sup>.

## B) LAS JUNTAS DE SECUESTROS Y CONFISCACIONES DE ARAGÓN

El 19 de julio de 1706 se publicaba en Zaragoza un bando del Archiduque Carlos en el cual se declaraba la nulidad de todas las dignidades y pensiones eclesiásticas concedidas por el Rey Felipe V<sup>37</sup>. Cuatro días después, mediante Real Decreto del Archiduque de fecha 23 de julio de 1706, se creaba la Junta eclesiástica de Secuestros de Aragón:

«El Rey. Por quanto para la buena administracion de las haziendas, y bienes de eclesiásticos que por razon de legitima represalia, sequestro, y Confiscacion deben ser aplicados a nuestro Real Patrimonio en este Reyno de Aragon, es preciso nombrar, y tribuir los Poderes convenientes a Personas de entereza, cabal satisfaccion, y particular celo a nuestro servicio; y concurriendo todas estas circunstancias en Don Josef Panzano Abad de Montearagon, en el Canonigo Don Blas de Oloriz; en el Vicario General Don Martín Viñuales, en el Maestro Diego Panzano, Prior del convento de san Agustín, en el Canonigo Don Juan Ferrer, en el Licenciado Don Josef Pellicer Beneficiado de la parroquial de san Pablo.

Por tanto hemos resuelto nombrarles como en virtud de las presentes les nombramos para administrar las referidas haziendas, y bienes en el nuestro Real nombre, dandoles, y confiriendoles para este efecto todo el poder, y facultad que de drecho se requiere assi para juntarse, y tratar de todo lo dependiente, y concerniente a dicha administracion, como para cobrar, y recoger todos los efectos, y caudales de ella y hazer los Arrendamientos que convengan cuyos precios, y demas sumas resultantes de dichos caudales es nuestra voluntad sean depositados en la tabla de los comunes depositos de esta nuestra Ciudad de Zaragoza a efecto de pagar solamente lo que por nuestro Real Decreto fuere mandado. Dado en Zaragoza a veintytres de Julio

---

<sup>34</sup> María de los Ángeles PÉREZ SAMPER: «La formación de la nueva Real Audiencia de Cataluña (1715-1718)», en *Historia social de la Administración española. Estudios sobre los siglos XVII y XVIII*, Barcelona, 1980 (pp. 183-246) pp. 234-235.

<sup>35</sup> Pedro MOLAS RIBALTA: «Las Audiencias borbónicas en la Corona de Aragón», en *Historia social de la Administración española. Estudios sobre los siglos XVII y XVIII*, Barcelona, 1980, (pp. 117-164) p. 154.

<sup>36</sup> PÉREZ SAMPER: «La formación de la nueva Real Audiencia de Cataluña (1715-1718)», pp. 214 y 217. Cita un informe de fecha 30 de junio de 1716 elaborado por el catalán Dr. José Llópiz, alcalde de casa y corte y más tarde consejero de Castilla, acerca de la actuación de la nueva Real Audiencia de Cataluña.

<sup>37</sup> Este bando de 19 de julio de 1706 se reproduce en el Apéndice Documental núm. 1.



de 1706. Yo el Rey. Don Ramon de Vilana Perlas secretario. Vt. Aguirre Regens. Vt. Estanga Regens.»<sup>38</sup>

Los miembros de la Junta eclesiástica de Aragón, nombrados por el Archiduque en este Decreto de 23 de julio de 1706, como se ha podido ver, fueron seis: José Panzano, Blas de Olóriz, Martín de Viñuales, Diego Panzano, Juan Ferrer y José Pellicer. Fue secretario de esta Junta el escribano José Manuel de Lucientes.

En la Junta eclesiástica de Aragón merece mención especial la figura del abad de Montearagón José Panzano. José Panzano era graduado de bachiller en Leyes por la Universidad de Huesca<sup>39</sup>, colegial del Colegio Imperial y Mayor de Santiago, de Huesca<sup>40</sup>, y fue catedrático de la Facultad de Leyes (de Bachiller en 1652 y de Instituto en 1655) en dicha Universidad de Huesca<sup>41</sup>. Vicario general del arzobispado de Valencia en 1664, canónigo de Zaragoza en 1669 y después vicario general de esta diócesis<sup>42</sup>, era abad de Montearagón por nombramiento de Carlos II desde 1678<sup>43</sup>; consta que fue presentado por el Rey, en 1700, para el obispado de Albarracín (que no aceptó). El abad de Montearagón José Panzano fallecería en 1708<sup>44</sup>.

Además de José Panzano, otros dos miembros de la Junta eran también juristas: el canónigo Blas de Olóriz, que había sido catedrático de Leyes y de Cánones en la Universidad de Huesca (de Digesto en 1689, de Sexto en 1692 y de Código en 1694), así como también vice-rector de la misma Universidad de Huesca en dicho año 1694<sup>45</sup>, y el vicario general de Zaragoza, Martín de Viñuales<sup>46</sup>, que había sido igualmente catedrático de Cánones en la citada Universidad de Huesca<sup>47</sup>. Por su parte, el religioso agustino fray Diego Panzano<sup>48</sup> (calificador del Santo Oficio de la Inquisición de Aragón desde el 4 de abril de 1696)<sup>49</sup>, era doctor en Teología y examinador en la Universidad de Zaragoza<sup>50</sup>. También gozaba de

<sup>38</sup> AHN, Consejos suprimidos, leg. 6803, núm. 107, copia 1 (notario Francisco Cayetano Nasarre), fols. 1r-1v.

<sup>39</sup> Ricardo DEL ARCO: *Memorias de la Universidad de Huesca*, t. I, Zaragoza, 1912, p. 137.

<sup>40</sup> Ricardo DEL ARCO: «El Colegio Imperial y Mayor de Santiago de Huesca», en *Estudios varios*, Huesca, 1912, (pp. 65-98) p. 93.

<sup>41</sup> ARCO: *Memorias de la Universidad de Huesca*, t. I, pp. 138 y 139.

<sup>42</sup> Ramón DE HUESCA: *Teatro Histórico de las Iglesias de Aragón, Universidad y Colegios de Huesca*, t. VII, Pamplona, 1797, pp. 245-246.

<sup>43</sup> ACA, Consejo de Aragón, Real Cámara, lib. 24, fol. 59v.

<sup>44</sup> Jesús CONTE OLIVEROS: *Personajes y escritores de Huesca y provincia*, Zaragoza, 1981, p. 105.

<sup>45</sup> ARCO: *Memorias de la Universidad de Huesca*, t. I, pp. 148, 149 y 155.

<sup>46</sup> Parece que Martín de Viñuales sería más adelante obispo electo de Huesca presentado por el Archiduque. Cfr. KAMEN, *La Guerra de Sucesión en España*, p. 290.

<sup>47</sup> ARCO, *Memorias de la Universidad de Huesca*, t. I, p. 139.

<sup>48</sup> El prior del convento de San Agustín de Zaragoza Diego Panzano era sobrino del citado abad de Montearagón José Panzano y hermano del cronista José Lupercio Panzano.

<sup>49</sup> José Enrique PASAMAR LÁZARO: *La Cofradía de San Pedro Mártir de Verona en el distrito inquisitorial de Aragón*, Zaragoza, 1997, p. 100.

<sup>50</sup> Jerónimo BORAÑO: *Historia de la Universidad de Zaragoza*, Zaragoza, 1869 (ed. facsímil Zaragoza, 1987), p. 129.

un doctorado en Teología el canónigo Juan Ferrer y Anoro, doctor en 1683 por Zaragoza<sup>51</sup> y colegial del Mayor de San Ildefonso, de Alcalá, en 1688<sup>52</sup>.

La última sesión de la Junta eclesiástica de Aragón parece que se celebró el 15 de mayo de 1707<sup>53</sup>.

Por otra parte, para la administración de los bienes de carácter no eclesiástico que fueran objeto de secuestro se formó una Junta secular. La Junta secular de Confiscaciones de Aragón, estuvo integrada por tres comisarios: Gregorio de Julve, José Ozcáriz y Ferrer y José Cayetano de Suelves y Aranguren. La Junta tuvo como secretario a Joaquín López de Cenedo<sup>54</sup>. Estos tres comisarios de la Junta eran entonces ministros de la Audiencia de Aragón, nombrados por el Archiduque Carlos.

Gregorio de Julve, licenciado y doctor en Leyes por la Universidad de Zaragoza en junio de 1661<sup>55</sup>, presenta un *cursus honorum* típico para un jurista aragonés de su época. Fue asesor del Bayle General de Aragón en 1667, Juez de Encuestas del Reino de Aragón en 1673, Lugarteniente de la Corte del Justicia en 1678 y ministro de la Audiencia nombrado por Carlos II en 1696<sup>56</sup>. En julio de 1706 había sido designado Regente de la Real Audiencia de Aragón por el Archiduque Carlos, a su llegada a Zaragoza el día 15 de dichos mes y año<sup>57</sup>.

José Ozcáriz y Ferrer, licenciado y doctor en Leyes por la Universidad de Zaragoza en octubre de 1679<sup>58</sup>, obtuvo en 1687, por concesión de Carlos II, la merced de la futura sucesión del oficio de Juez de Encuestas del Reino de Aragón, que le sería conmutada por el mismo Monarca, en 1690, por la primera plaza de Ministro de la Real Audiencia Criminal que quedara vacante<sup>59</sup>. Fue miembro de la Audiencia de Aragón por nombramiento del Archiduque Carlos<sup>60</sup>.

En cuanto al tercero de los comisarios de la Junta, José Cayetano de Suelves y Aranguren, licenciado y doctor en Leyes por la Universidad de Zaragoza en octubre y noviembre de 1686, fue catedrático de la misma Universidad de Zaragoza durante veinte años (de Sexto en 1687, de Decreto en abril de

---

<sup>51</sup> Manuel JIMÉNEZ CATALÁN: *Memorias para la Historia de la Universidad Literaria de Zaragoza. Reseña bio-bibliográfica de todos sus grados mayores en las cinco Facultades, desde 1583 a 1845*, Zaragoza, 1926, p. 103.

<sup>52</sup> José DE RÚJULA Y DE OCHOTORENA: *Índice de los Colegiales del Mayor de San Ildefonso y Menores de Alcalá*, Madrid, 1946, p. 255.

<sup>53</sup> AHN, Consejos suprimidos, leg. 6803, núm. 107, copia 2 (notario Pedro Gerónimo Molinos), fol. 192.

<sup>54</sup> BORRÁS: *La Guerra de Sucesión en Zaragoza*, p. 62, nota 163.

<sup>55</sup> JIMÉNEZ CATALÁN: *Memorias para la Historia de la Universidad Literaria de Zaragoza*, p. 348.

<sup>56</sup> ACA, Consejo de Aragón, Real Cámara, lib. 23, 2.ª, fols. 61v., 230r y 294r, y lib. 28, fol. 154v.

<sup>57</sup> CASTELLVÍ: *Narraciones históricas*, vol. II, pp. 135 y 242. De Julve dice Castellví que era «hombre recto, sabio y pacífico. Estas recomendables circunstancias no le eximieron que, recobrado Aragón en 1707 por las Dos Coronas, de ser conducido a Pamplona, donde murió. Su familia dio mil reales de a 8 por la permisión de transportar sus cenizas a la iglesia del Santo Sepulcro de Zaragoza».

<sup>58</sup> JIMÉNEZ CATALÁN: *Memorias para la Historia de la Universidad Literaria de Zaragoza*, p. 357.

<sup>59</sup> ACA, Consejo de Aragón, Real Cámara, lib. 27, fol. 70v, y lib. 28, fol. 59.

<sup>60</sup> CASTELLVÍ: *Narraciones históricas*, vol. II, pp. 241-242.



1695 y de Vísperas de Cánones en julio de 1700, renunciando a esta cátedra en agosto de 1706)<sup>61</sup>. En 1706 fue nombrado ministro de la Real Audiencia de Aragón por el Archiduque Carlos<sup>62</sup>, más tarde le nombraría regente en el Consejo de Aragón y asesor o ministro de su Consejo de Cruzada<sup>63</sup>.

El mencionado secretario de esta Junta secular de Secuestros y Confiscaciones, Joaquín López de Cenedo, era, en fin, escribano de mandamiento en la Lugartenencia General de Aragón, nombrado por Carlos II en 1696<sup>64</sup>, y sería en seguida oficial 2.º de la Protonotaría del Consejo de Aragón, designado por el Archiduque Carlos el 18 de enero de 1707<sup>65</sup>.

### C) LAS JUNTAS DE SECUESTROS Y CONFISCACIONES DE VALENCIA

Según refiere José Manuel Miñana en su historia de la Guerra de Sucesión en Valencia, una vez que el Archiduque Carlos hubo entrado en esta ciudad («llevado por un carro de seis caballos juntamente con Antonio, príncipe de Liechtenstein, ayo suyo»<sup>66</sup>), dispuso una serie de actuaciones encaminadas a obtener la mayor cantidad posible de recursos dinerarios. Así, en cuanto a los secuestros de bienes, de los que se trata en este lugar, el mencionado José Manuel Miñana expone que no sólo se requisaron las rentas de eclesiásticos y demás personas que habían abandonado el Reino, sino que también se llegó a disponer de las que se encontraban intervenidas con anterioridad, en cuanto que correspondían a efectos objeto de litigio; además de exigirse, igualmente, una serie de tributos y diversas contribuciones.

«Ex redivibus amplissimorum sacerdotium eorumque qui provincia excesserant, pecuniae quae apud fiscum fuerant, scriptae et quae a multis annis litigii causa apud sequestres depositae ac publicae fidei creditae eruobantur.»<sup>67</sup>

La formación de las Juntas de Secuestros fue ordenada por el Archiduque Carlos tras su llegada en octubre de 1706 a Valencia, y se trató en las sesiones de su Junta Política celebradas los días 30 de octubre, 8 de noviembre y 24 del mismo mes del año 1706<sup>68</sup>.

<sup>61</sup> JIMÉNEZ CATALÁN: *Memorias para la Historia de la Universidad Literaria de Zaragoza*, p. 361.

<sup>62</sup> CASTELLVÍ: *Narraciones históricas*, vol. II, pp. 241-242.

<sup>63</sup> BC, Ms. 421, t. IV. 1709-1710, fol 344v.

<sup>64</sup> ACA, Consejo de Aragón, Real Cámara, lib. 27, fol. 265v.

<sup>65</sup> AHN, Estado, lib. 985, fol. 39v.

<sup>66</sup> José Manuel MIÑANA: *De bello rustico valentino* (edición y traducción de F. Jordi Pérez i Durá y José M.ª Estellés i González: *La Guerra de Sucesión en Valencia*, Valencia, 1985), p. 162.

<sup>67</sup> MIÑANA: *De bello rustico valentino*, p. 166.

<sup>68</sup> AHN, Estado, lib. 985, fols. 1r-1v, 12v-13r y 19r.

Esta Junta Política formada por el Archiduque en Valencia, tuvo como uno de sus cometidos el de proponer aquellos individuos que considerase más adecuados para integrar las dos Juntas de Secuestros, una eclesiástica y otra secular, que había ordenado constituir:

«Para que las rentas, y demas efectos resultantes de la confiscacion, o sequestro sean gobernados con toda claridad, tiene Su Magestad por indispensable la distribucion de las administraciones particularmente, hallandose sujetos al sequestro efectos, y rentas de Eclesiasticos, que no es bien los gobiernen, y administren personas seculares, y habiendo resuelto formar dos juntas de sequestro compuestas la una de sujetos Eclesiasticos, que cuyde de la administracion de los bienes de eclesiasticos, y otra de Personas seglares, que cuyde de los bienes, y efectos de los seglares, espera Su Magestad igualmente de los presentes que le propondran sujetos capaces, y de la mayor satisfaccion para estos encargos.»<sup>69</sup>

Muy poco tiempo después, el 8 de noviembre de 1706, la citada Junta Política obedecía la orden de S.M. y, «despues de haverse largamente informado», realizaba una serie de propuestas para que se constituyeran las Juntas de Secuestros de Valencia. Para la Junta eclesiástica fueron consultados, entre otros, por dicha Junta Política el obispo de Segorbe, el canónigo Vicente Carroz, el abad de Benifasaz, el canónigo Jaime Llossá, el canónigo Francisco Boscá y el pavorde Tomás de Saboya<sup>70</sup>.

El Archiduque Carlos se inclinó por nombrar al obispo de Segorbe (Antonio Ferrer), a Vicente Carroz, al abad de Benifasaz, al canónigo Francisco Boscá, al pavorde Tomás de Saboya y al también pavorde Esteban Dolz<sup>71</sup>. Aunque las rentas correspondientes a la «recta administracion de los sequestros y confiscaciones»<sup>72</sup> de carácter eclesiástico se depositaron a nombre del canónigo Francisco Boscá, que actuó como tesorero<sup>73</sup>, la Junta eclesiástica de Secuestros estaría presidida, lógicamente, por el obispo de Segorbe.

El obispo de Segorbe en este momento era Antonio Ferrer y Milán. Antonio Ferrer había sido Canciller del Reino de Valencia nombrado por Carlos II en 1678<sup>74</sup>. Fue después obispo titular de Heliópolis y auxiliar de Valencia, y era obispo de Segorbe desde el año 1691<sup>75</sup>. Con el Archiduque fue presidente

<sup>69</sup> AHN, Estado, lib. 985, fols. 1r-1v.

<sup>70</sup> AHN, Estado, lib. 985, fol. 12v.

<sup>71</sup> Vicente GRAULLERA SANZ: *Los notarios de Valencia y la Guerra de Sucesión*, Valencia, 1987, p. 66.

<sup>72</sup> AHN, Estado, lib. 985, fol. 12v.

<sup>73</sup> PÉREZ APARICIO, «La política de represalias y confiscaciones del Archiduque Carlos en el País Valenciano», p.175.

<sup>74</sup> Teresa CANET APARISI: *La Audiencia valenciana en la época foral moderna*, Valencia, 1986, p. 147.

<sup>75</sup> P. L. LLORÉNS: voz «Segorbe-Castellón, Diócesis de», en *DHEE*, t. IV, Madrid, 1975, (pp. 2389-2393) p. 2392.



de la Junta eclesiástica de Valencia formada en noviembre de 1706<sup>76</sup>; falleció un año más tarde, el 29 de octubre de 1707<sup>77</sup>.

En la misma reunión de la Junta Política antes citada, de fecha 8 de noviembre de 1706, se realizó también la propuesta para formar una Junta de Secuestros de bienes seculares. Figuraron en esta consulta Simón Carroz, Pedro Rejaule, Luis March, José Cerveró, Onofre Esquerdo, Vicente Roca, José Vicente de Torres y Eximeno, José Siurí, Gaspar Giner, Martín Boscá, Juan Bautista Falcó e Ignacio Zapata<sup>78</sup>.

Serían nombrados, en principio, seis: Simón Carroz de Vilaragut, José Cerveró (generoso), Pedro Rejaule, José Vicente de Torres y Eximeno (ciudadano), Juan Bautista Falcó (ciudadano) y Gaspar Giner (también ciudadano)<sup>79</sup>.

El presidente de la Junta de Confiscaciones seculares de Valencia fue Simón Carroz de Vilaragut (caballero de la Orden de San Juan)<sup>80</sup>, quien había sido nombrado en noviembre de 1706 Lugarteniente de Tesorero General en el Reino de Valencia<sup>81</sup>. Se seguía así el esquema de la Junta de Confiscaciones de Cataluña, presidida —como se ha visto en su caso— por el Tesorero del Principado. Simón Carroz de Vilaragut recibiría importantes recompensas de manos del Archiduque, como la merced de una encomienda de la Orden de Montesa en agosto de 1707 y la concesión de un título de marqués en 1708<sup>82</sup>.

Dejando a un lado a las personas de José Cerveró, Juan Bautista Falcó «menor» y Gaspar Giner (todos ellos valencianos), merece ser destacada la pertenencia a esta Junta del Abogado Patrimonial de la Real Audiencia de Valencia nombrado por el Archiduque Carlos en 1706, Dr. Pedro Rejaule<sup>83</sup>.

Y además, la presencia de una personalidad como Vicente Torres y Eximeno, «hombre activo, audaz y popular»<sup>84</sup>. José Vicente de Torres y Eximeno, secretario de la ciudad de Valencia al entrar a formar parte de esta Junta de Confiscaciones, fue nombrado el 18 de enero de 1707 Secretario de la Negociación de Valencia en el Consejo de Aragón del Archiduque<sup>85</sup>. Ennoblecido por el Archiduque Carlos en agosto de 1707, obtuvo la merced de un hábito de

<sup>76</sup> M.<sup>a</sup> Carmen PÉREZ APARICIO: «El clero valenciano a principios del siglo XVIII: la cuestión sucesoria», en *Estudios de Historia de Valencia*, Valencia, 1978 (pp. 247-278), p. 258.

<sup>77</sup> LLORÉNS: voz «Segorbe-Castellón, Diócesis de», p. 2392.

<sup>78</sup> AHN, Estado, lib. 985, fol. 13r.

<sup>79</sup> GRAULLERA SANZ: *Los notarios de Valencia y la Guerra de Sucesión*, p. 65.

<sup>80</sup> PÉREZ APARICIO: «La política de represalias y confiscaciones del Archiduque Carlos en el País Valenciano», p. 174.

<sup>81</sup> AHN, Estado, lib. 985, fol. 2v. CASTELLVÍ: *Narraciones históricas*, vol. II, pp. 223 y 246.

<sup>82</sup> VOLTES, «Noticias sobre las mercedes nobiliarias otorgadas por el Archiduque Carlos de Austria durante su gobierno en Barcelona», pp. 528, 531 y 531-532, nota 95 bis.

<sup>83</sup> Teresa CANET APARISI: *La Magistratura valenciana (S. XVI-XVII)*, Valencia, 1990, pp. 77 y 188.

<sup>84</sup> CASTELLVÍ: *Narraciones históricas*, vol. I, pp. 605-606.

<sup>85</sup> AHN, Estado, lib. 985, fol. 39r.

la Orden de Alcántara en 1708<sup>86</sup>. José Vicente de Torres y Eximeno fue coronel del regimiento de valencianos «Mare de Déu dels Desemparats» en la defensa de Barcelona de 1713. Preso en Pamplona en 1714, no recobraría la libertad hasta el año 1725<sup>87</sup>.

A partir de su nombramiento para el Consejo de Aragón, José Vicente de Torres y Eximeno sería sustituido en la Junta de Confiscaciones de Valencia por Onofre Esquerdo<sup>88</sup>, quien actuaría como tesorero de la misma<sup>89</sup>. Onofre Esquerdo consta en 1706 y 1707 como jurado de Valencia, ciudad que abandonó para seguir la causa austriaca. Obtuvo más adelante la merced del título de noble con voto en Cortes<sup>90</sup> por concesión del Archiduque<sup>91</sup>.

La Junta secular de Secuestros de Valencia llevó a cabo sus reuniones en casa de su Presidente, reuniones que se realizaron del orden de dos a tres veces por semana, y en ocasiones aún con mayor frecuencia. Consta que su última reunión se celebró el día 27 de abril del año 1707<sup>92</sup>.

### 3. ACTUACIONES Y COMPETENCIAS

Las Juntas de Secuestros formadas por el Archiduque Carlos de Austria llevaron a cabo actuaciones de distinto tipo, siempre relacionadas con la materia objeto de su establecimiento. Ya se ha indicado cómo fueron las funciones represoras las que caracterizaron en buena medida la actividad de las Juntas seculares, tanto en lo que se refiere a la propia persecución de las personas desafectas como al secuestro de sus bienes y rentas. En cuanto a las Juntas eclesiásticas, el mismo carácter de los bienes de los que se ocupó supuso que adquirieran atribuciones que sobrepasaban la mera administración económica, resolviendo buen número de cuestiones relacionadas con la jurisdicción eclesiástica sin necesidad de consultar con otros organismos de la Administración del Archiduque.

Así, las Juntas eclesiásticas adoptan, en algunas ocasiones, medidas que no se refieren estrictamente a asuntos de carácter económico. De este modo,

---

<sup>86</sup> VOLTES: «Noticias sobre las mercedes nobiliarias otorgadas por el Archiduque Carlos de Austria durante su gobierno en Barcelona», p. 527 nota 78 y pp. 535-536.

<sup>87</sup> MIÑANA, *De bello rustico valentino*, pp. 49 y 59.

<sup>88</sup> GRAULLERA SANZ: *Los notarios de Valencia y la Guerra de Sucesión*, p. 65, nota 99.

<sup>89</sup> Carme PÉREZ APARICIO: *De l'alçament maulet al triomf botifler*, Valencia, 1981, p. 81.

<sup>90</sup> En relación con el significado jurídico de esta distinción o graduación entre nobles sin voto en Cortes y nobles con voto en Cortes en el Reino de Valencia, véase Miguel Ángel GONZÁLEZ DE SAN SEGUNDO: «Concesiones de voto en Cortes del Reino de Valencia por Felipe V (1701-1704)», en *Estudios en recuerdo de la profesora Sylvia Romeu Alfaro*, Valencia, 1989, vol. I, pp. 467-475.

<sup>91</sup> VOLTES: «Noticias sobre las mercedes nobiliarias otorgadas por el Archiduque Carlos de Austria durante su gobierno en Barcelona», p. 527 nota 75 y p. 536.

<sup>92</sup> PÉREZ APARICIO: «La política de represalias y confiscaciones del Archiduque Carlos en el País Valenciano», p. 174.



la Junta eclesiástica de Cataluña, por ejemplo, llega a amonestar al vicario general de Ager por lo descuidado que tiene su ministerio tanto en lo espiritual como en lo temporal, y advierte que sólo su mucha edad «lo ha indultat per no passar a castigar las ommisions»<sup>93</sup>. Igualmente esta misma Junta protege lo que considera que son los intereses del Monarca y ordena al cabildo de Gerona que suspenda la provisión de una canonjía que había realizado sin la aprobación del Archiduque, y que en adelante se abstenga de realizar dichas actuaciones que son regalía de la Corona. La Junta eclesiástica de Cataluña se involucra también en materias como el gobierno de la abadía de Santes Creus, al ordenar el 14 de diciembre de 1705 que se volviera a realizar la elección de nuevo prior, a raíz de la noticia de los disturbios y las protestas que se habían producido; o como el gobierno de la abadía de San Pedro de Roda, que hasta su provisión por el Archiduque el 18 de agosto de 1707 en la persona de fray José Despalau estuvo algún tiempo bajo autoridad de la mencionada Junta<sup>94</sup>.

En Aragón, los eclesiásticos que se encontraban comprendidos en el decreto de nulidad dado por el Archiduque Carlos, mencionado antes<sup>95</sup>, y comenzando por el obispo de Albarracín, Juan Navarro Gilaberte (que lo era desde el año 1704<sup>96</sup>), presentaron súplicas y consultas ante la Junta eclesiástica para saber si podían continuar en el desempeño de su ministerio. Sus peticiones, en estos supuestos, fueron respondidas por la Junta en un sentido favorable, especificando, en cualquier caso, que lo hacía «en tanto que por Su Magestad se tome otro acuerdo»<sup>97</sup>. Antes, en la primera reunión de la Junta eclesiástica de Aragón (celebrada el 27 de julio de 1706), se había dispuesto que Miguel Claver (maestrescuela de Huesca) y el Dr. Juan Senant Dolz (canónigo de la misma Catedral) presentaran ante la propia Junta los títulos de sus prebendas<sup>98</sup>. Se trataba, en definitiva, de una muestra de las competencias o atribuciones que tenía esta Junta para informar acerca de la fidelidad de determinadas personas.

En cuanto a las medidas de represalia con respecto a personas no eclesiásticas, puede mencionarse un bando dictado en Zaragoza el 21 de enero de 1707 por la Junta de Secuestros y Confiscaciones de Aragón mediante el que se publicaba «el delicto de lesa Magestad in primo Capite» en que habían incurrido una serie de personalidades. Entre otros, fueron condenados entonces «a la pena ordinaria de muerte a cuchillo» y «confiscación de todos sus

<sup>93</sup> ACA, Generalidad, N 924, fol. 123r.

<sup>94</sup> VOLTES: *Barcelona durante el gobierno del Archiduque Carlos de Austria*, t. I, pp. 111-112 y 117-118.

<sup>95</sup> Véase el Apéndice Documental núm. 1.

<sup>96</sup> Fray Juan Navarro Gilaberte había sido presentado por Felipe V para el obispado de Albarracín el 21 de julio de 1704. M. ALMAGRO BASCH: voz «Albarracín, Diócesis de», en *DHEE*, suplemento I, Madrid, 1987, (pp. 14-19) p. 19.

<sup>97</sup> Además del obispo de Albarracín, el 31 de julio de 1706 también Antonio de Peralta fue confirmado en su arcedianato de Calatayud por la Junta de eclesiástica de Aragón. AHN, Consejos suprimidos, leg. 6803, núm. 107, Zaragoza, 31 julio 1706.

<sup>98</sup> AHN, Consejos suprimidos, leg. 6803, núm. 107, fecha 27 julio 1706.

bienes, así libres como de Mayorazgo» el antiguo Gobernador del Reino de Aragón Francisco Miguel de Pueyo y su hijo Francisco, y otras personas seglares como Martín de Altarriba, Juan Ulzurrun de Asanza<sup>99</sup> y sus hijos Juan y José Ulzurrun de Asanza y Marzo, José Terrer de Valenzuela, Jacinto Pérez de Nueros, Juan Jerónimo de Blancas, Juan de Ayerbe, Juan de Oñoro, José de Liñán y Joaquín de Latorre<sup>100</sup>.

Como ya se ha indicado, el objetivo primordial de las Juntas de Secuestros fue el de hacerse con el control de aquellas rentas confiscadas (fundamentalmente por la infidelidad hacia el Archiduque de sus anteriores beneficiarios) y a partir de entonces disponer de la consiguiente administración de los bienes intervenidos. En noviembre del año 1705<sup>101</sup>, cuando en Gerona, vacante la sede, el cabildo intentó retrasar y mitigar la intervención de la Junta eclesiástica de Secuestros dirigiendo con esa finalidad diferentes escritos al Archiduque, éste ordenó, sin embargo, con fecha del 14 de noviembre de 1705, que se hicieran cargo de las rentas del obispado el arcediano de Gerona José Regás y el canónigo de Vich Miguel Bernils<sup>102</sup>. También, en este sentido, el 21 de noviembre del año 1705, vacante la sede episcopal de Lérida y habiendo sido comisionado por acuerdo del cabildo para su administración provisional el canónigo Casanova, el Archiduque ordenó el cese de éste y, además, que las rentas del obispado fueran entregadas al general Juan de Ahumada<sup>103</sup>.

Lógicamente, a las Juntas de Secuestros lo que más le interesaba era conseguir que la mayor parte de esas rentas llegasen efectivamente a su poder, y que se empleasen según su criterio. Con esta finalidad de insistir en la percepción de los bienes confiscados la Junta eclesiástica de Cataluña llevó a cabo la expedición de circulares a los distintos secuestradores de haciendas eclesiásticas, con fecha del 24 de enero de 1706. Del mismo modo, el día 16 de febrero de 1706 conminaba al cabildo de Lérida, por orden del Archiduque, para que enviase a la Junta toda la plata perteneciente al obispo, sujeto a confiscación. Por otra parte, también en 1706, el 24 de julio, la Junta eclesiástica ordenaba al antes mencionado Dr. Regás, secuestrador de las rentas de Gerona, que entregase todos los bienes pertenecientes a la mitra gerundense, y ante la respuesta de éste lamentándose de que los bienes se encontraban dispersos en diferentes iglesias, la Junta le ordenó que procediese a su localización y

---

<sup>99</sup> El hermano de Juan Ulzurrun de Asanza, José Ulzurrun de Asanza, por su parte, había sufrido el secuestro de sus rentas por orden de la Junta eclesiástica. AHN, Consejos suprimidos, leg. 6803, núm. 107, 16 septiembre 1706.

<sup>100</sup> José Ángel SESMA MUÑOZ y José Antonio ARMILLAS VICENTE: *La Diputación de Aragón*, Zaragoza, 1991, p. 176.

<sup>101</sup> VOLTES: *Barcelona durante el gobierno del Archiduque Carlos de Austria*, t. I, p. 111.

<sup>102</sup> ACA, Generalidad, N 924, fol. 5v.

<sup>103</sup> ACA, Generalidad, N 924, fol. 6v. Más adelante se verá como las Juntas eclesiásticas tienen la competencia para disponer –siempre por orden del Archiduque– de las rentas incautadas. Así se recoge expresamente, por ejemplo, en el antes citado decreto de constitución de la Junta eclesiástica de Aragón.



que los inventariase <sup>104</sup>. Se tiene noticia, en fin, de algunas otras actuaciones parecidas a lo largo del propio año 1706 <sup>105</sup>.

La Junta eclesiástica de Aragón, al igual que su homónima del Principado de Cataluña, tuvo como finalidad primordial la de administrar los bienes de eclesiásticos objeto de intervención. E igualmente trataría de proponer, en algunos casos, el secuestro de determinados bienes. En tal sentido, es la Junta eclesiástica de Aragón la que ordena consignar, en su reunión del 8 de agosto de 1706 <sup>106</sup>, las rentas correspondientes a los canónigos de Zaragoza Pedro Cayetano Nolibos y José Laviña, al priorato de Luesia que poseía el monje de San Juan de la Peña fray Tomás de Sarasa y a la pensión que José de Azlor, Marqués de San Miguel <sup>107</sup>, poseía sobre el canonicato de Zaragoza de Valero Virto de Vera. Poco después (\*) era secuestrado el violario de Lorenzo Armengual (obispo de Gironda) <sup>108</sup> en la iglesia del Pilar de Zaragoza.

<sup>104</sup> VOLTES: *Barcelona durante el gobierno del Archiduque Carlos de Austria*, t. I, pp. 111 y 222-223.

<sup>105</sup> Así, la Junta eclesiástica de Cataluña había solicitado al cabildo de Barcelona y al de Tarragona, con fechas del 26 y del 29 de mayo de 1706 respectivamente, tanto el producto de las rentas confiscadas como el del tributo de la cuarta y excusado. También se refiere a la cuarta y excusado la petición que la misma Junta dirige al Cabildo de Lérida en diciembre de 1705. ACA, Generalidad, N 924, fols. 7v-8r, 34v-35r y 362.

<sup>106</sup> AHN, Consejos suprimidos, leg. 6803, núm. 107, 8 agosto 1706.

<sup>107</sup> Se trataba de José Ramón de Azlor y Virto de Vera, casado con la marquesa de San Miguel de Aguayo, Ignacia Javiera de Echeverz y Valdés. Julio DE ATIENZA: *Títulos nobiliarios hispanoamericanos*, Madrid, 1947, pp. 264-265.

(\*) AHN, Consejos suprimidos, leg. 6803, núm. 107, 26 agosto 1706.

<sup>108</sup> Como es sabido, D. Lorenzo Armengual de la Mota (o Armengual del Pino, según también se le llama a veces) fue fiel al Rey Felipe V, en cuyo reinado llegó a ser Gobernador y después Presidente del Consejo de Hacienda, así como Consejero de Castilla y consejero honorario de Estado. Lorenzo Armengual nació en el barrio de Los Percheles, en Málaga, en noviembre de 1663, siendo bautizado el día 5 de aquel mes en la parroquia de San Juan. Fue abad en San Mamés en Galicia, canónigo de la Catedral de Santiago de Compostela, Capellán de honor de S.M. y, más tarde, vicario general del arzobispado de Zaragoza. En la Universidad de Zaragoza recibió el grado de doctor en Cánones el 6 de enero de 1694, con cuyo motivo el entonces chantre D. Manuel Lamberto López, catedrático de Vísperas, hizo un brillante panegírico suyo en latín, que se imprimió en dicho año en Zaragoza en un cuaderno en folio. Consagrado con el título de obispo de Gironda el 3 de enero de 1701 para ser obispo auxiliar del arzobispo de Zaragoza D. Antonio Ibáñez de la Riva Herrera, participó el 17 de julio de 1701 (junto a fray Francisco de Paula Garcés de Marcilla, obispo de Barbastro) en la consagración, por el citado arzobispo, del mencionado D. Manuel Lamberto López como obispo de Teruel. Lorenzo Armengual fue nombrado Gobernador del Consejo de Hacienda el 31 de diciembre de 1705, siéndolo hasta el año 1709. El 19 de junio de 1708 tomó posesión de la plaza con ejercicio de consejero y camarista de Castilla, cuyos honores disfrutaba ya con anterioridad (desde el 21 de mayo de 1707). Volvió a desempeñar el puesto de Gobernador del Consejo de Hacienda desde el 19 de diciembre de 1711 hasta el año 1714, siendo designado Presidente de este Consejo con fecha de 10 de noviembre de 1713. El 30 de noviembre de 1714 fue nombrado Intendente Universal de la Veeduría General de Hacienda, cargo que desempeñó hasta el 2 de abril de 1717. Al mismo tiempo fue de nuevo Presidente del Consejo de Hacienda, plaza de la que tomó posesión el 16 de septiembre de 1715 (habiendo sido designado en el mes de junio del mismo año) y de la que fue separado en 1717. También en 1717 tomó posesión como obispo de Cádiz (sede para la que fue presentado el 6 de mayo de 1715). Por último, fue Con-

De igual modo, el 16 de septiembre del mismo año 1706, son las rentas de José Cebrián, arcediano de Aliaga, las que fueron objeto de secuestro, y también las del ya citado arcediano de Daroca José Ulzurrun de Asanza, cuyo administrador es nombrado en la siguiente sesión de la Junta, del día 25 de septiembre. El 15 de octubre la Junta eclesiástica de Aragón secuestra las rentas de Francisco Navarro, vicario de Tauste, y el 13 de diciembre de 1706, en fin, entre otros muchos ejemplos, se hace con las rentas de las capellanías del conde de Fuenclara en el convento de los Capuchinos, nombrando para administrarlas, precisamente, a uno de los miembros de la propia Junta de Secuestros, fray Diego Panzano <sup>109</sup>.

Según lo visto hasta ahora, la actividad principal de la Junta eclesiástica de Secuestros de Aragón parece que fue la de administrar los bienes revestidos de este carácter eclesiástico a través de una serie de comisarios nombrados al efecto. Son conocidas algunas de esas designaciones, entre las que se pueden mencionar –aparte de las que luego se citan con respecto a los obispados de Lérida y de Tortosa– los nombramientos de secuestrador de las rentas eclesiásticas del obispado de Barbastro, con fecha de 31 de julio de 1706, de secuestrador de los frutos y rentas del obispado de Jaca, en la misma fecha, y de administrador de las rentas de la sede episcopal de Tarazona, realizado en la sesión del 19 de noviembre de 1706 <sup>110</sup>. Por lo que se refiere a otros bienes, consta también que la Junta eclesiástica de Aragón llevó a cabo, por ejemplo, el nombramiento de un administrador del priorato del castillo de Alcañiz (perteneciente a la Orden de Calatrava), y que ordenó el secuestro de las rentas del comendador de Cantavieja y de las encomiendas de Aliaga y de Villarroya de los Pinares, entre otras <sup>111</sup>.

---

sejero honorario de Estado desde el 13 de marzo de 1729. Según Janine Fayard, D. Lorenzo Armengual fallecería en 1719; pero Carlos R. Fort indica que Armengual murió en Chiclana el 15 de mayo de 1730. Dejó las rentas de sus mayorazgos para vestir pobres y dar dotes a doncellas. A propósito del título de obispo de Girona con el que consta en las Gacetas de la época y que recogen varios autores, parece que el verdadero título de D. Lorenzo Armengual debió ser el de obispo de Dionisia (iglesia sufragánea de Bostra en la Arabia), el cual se le daba en la bula de traslación o promoción a la mitra de Cádiz. Ni Fort ni Vicente de la Fuente encuentran noticia del supuesto obispado de Girona. Carlos Ramón María FORT Y PAZOS: *Tratado LXXXIX. De los Obispos españoles titulares de iglesias in partibus infidelium, o auxiliares en las de España* (obra póstuma coordinada y aumentada por Vicente de la Fuente), tomo LI de la *España Sagrada*, Madrid, 1879, pp. 117-118 y 153. JIMÉNEZ CATALÁN: *Memorias para la Historia de la Universidad Literaria de Zaragoza*, p. 257. José Antonio ESCUDERO: *Los orígenes del Consejo de Ministros en España. La Junta Suprema de Estado*, 2 ts., Madrid, 1979, t. I, p. 52. Janine FAYARD: *Los Ministros del Consejo Real de Castilla (1621-1788). Informes biográficos*, Madrid, 1982, p. 117. Feliciano BARRIOS: *El Consejo de Estado de la Monarquía española, 1521-1812*, Madrid, 1984, p. 415.

<sup>109</sup> El 15 de diciembre se designaba un administrador para hacerse cargo de las rentas del deán de Tarazona Antonio de Frías y del canónigo, también de Tarazona, Miguel San Gil; el 28 se secuestraban los bienes de Jaime Campos, capellán de Rubielos. AHN, Consejos suprimidos, leg. 6803, núm. 107, sesiones de días 15 y 28 de diciembre de 1706.

<sup>110</sup> AHN, Consejos suprimidos, leg. 6803, núm. 107, 31 julio 1706 y 19 noviembre 1706.

<sup>111</sup> AHN, Consejos suprimidos, leg. 6803, núm. 107, fecha 8 agosto 1706 y 11 noviembre 1706.



En cuanto a las rentas obtenidas por parte de las Juntas de Secuestros de Valencia, parece que el conjunto de las pertenecientes a bienes eclesiásticos fue menor que las de origen secular. En cualquier caso, entre todas las cantidades confiscadas, fueron las procedentes de las rentas del arzobispo de Valencia las que mayores ingresos proporcionaron a la Real Hacienda austriacista, y en particular cuanto correspondía al diezmo del arzobispado valenciano<sup>112</sup>. Además, la Junta eclesiástica de Secuestros nombrada por el Archiduque durante sus estancia en Valencia, tuvo a su cargo las rentas de las encomiendas de Bejís, del Peso y de Orcheta<sup>113</sup>, encomiendas que pertenecían a las Órdenes Militares de Calatrava, de Alcántara y de Santiago, respectivamente<sup>114</sup>.

En lo que respecta a la Junta secular de Secuestros de Valencia, su labor sobrepasó la mera percepción de rentas desde el momento en que parte de los bienes secuestrados estaban constituídos por patrimonios, como los nobiliarios, que incluían en ocasiones una jurisdicción señorial cuyo ejercicio se reservaba la Junta<sup>115</sup>. Por cuanto se refiere al arrendamiento de los mencionados bienes, la Junta solía respetar las condiciones existentes en el momento de realizar la incorporación de estos derechos, cuyo producto quedaba adjudicado al Real Patrimonio mediante ingreso en la Taula de Canvis a nombre del presidente de la Junta. En el supuesto de que los bienes y derechos intervenidos se encontrasen vacantes la Junta de secuestros procedía a su arrendamiento, normalmente por cuatro años<sup>116</sup>, mediante subasta<sup>117</sup>.

La gestión de los derechos señoriales en el Reino de Valencia constituyó una de las preocupaciones de los diferentes organismos encargados de la administración de los bienes secuestrados en el mencionado Reino. En su sesión del 24 de noviembre de 1706, la Junta Política formada por el Archiduque Carlos en Valencia, y a la que antes se ha aludido, trató acerca de la instrucción que había elaborado para las Juntas de Secuestros, la cual se leyó «a fin que la Junta vea y discurra si en ella se encuentra algun capitulo superfluo, o si se ha de añadir algunos que parezcan convenientes para la mejor disposi-

<sup>112</sup> PÉREZ APARICIO: «La política de represalias y confiscaciones del Archiduque Carlos en el País Valenciano», pp. 182 y 191.

<sup>113</sup> Pedro VOLTES BOU: «La jurisdicción eclesiástica durante la dominación del Archiduque Carlos en Barcelona», en *Hispania Sacra. Revista de Historia Eclesiástica*, 9, 1956, (pp. 111-124) p. 264, nota 31.

<sup>114</sup> Miguel Ángel GONZÁLEZ DE SAN SEGUNDO: «El Consejo de Aragón y la Orden de Montesa», en *AHDE*, núm. 67, vol. II, Madrid, 1997, (pp. 901-923) p. 904, nota 15.

<sup>115</sup> Acerca de este reconocimiento de dominio por parte de los vasallos en el Reino de Valencia, Pérez Aparicio da noticia, entre otras, de la obligación que tenía el arrendatario de la baronía de Pedralba y Bugarra de entregar a la Junta cada año, en la semana de San Lázaro, siete cabritos, cincuenta docenas de huevos y seis arrobas de pasas. PÉREZ APARICIO: «La política de represalias y confiscaciones del Archiduque Carlos en el País Valenciano», pp. 175-176.

<sup>116</sup> GRAULLERA SANZ: *Los notarios de Valencia y la Guerra de Sucesión*, p. 59.

<sup>117</sup> PÉREZ APARICIO: «La política de represalias y confiscaciones del Archiduque Carlos en el País Valenciano», p. 175

cion del gobierno de dichas Juntas y administracion de dichos bienes». Todos los miembros de la Junta Política concordaron «uniformes en que esta bien dicha instruccion, y que no se les ofrece reparo»; pero ya entonces encontraron oportuno tomar algunas providencias para conseguir el pago de derechos y rentas, de cuya obligación habían sido absueltos «los pueblos del Reyno» por los militares Basset y Dávila, cuestión que sería igualmente tratada de nuevo en varias ocasiones por la citada Junta Política<sup>118</sup>. A los dos días de haberse visto en la Junta Política establecida en Valencia esta materia de los derechos señoriales, vuelve a hacerse mención de ella, con fecha de 26 de noviembre. En esta nueva consulta de la Junta Política se propone la disposición de una Real Cédula dirigida a las Juntas de Secuestros en la que se explique la nulidad de las exenciones otorgadas, concediendo además a estas Juntas la facultad de realizar los correspondientes llamamientos para el pago de los censos y demás derechos. Las Juntas de Secuestros, sin embargo, no tendrían atribuciones para obligar a la satisfacción de los mencionados censos, competencia ésta, la de buscar los medios para hacer ejecutivos estos derechos señoriales, que la Junta Política entiende que es propia del Consejo de Aragón<sup>119</sup>.

El producto obtenido de las rentas se empleó en diferentes cometidos, y haciendo también frente a peticiones urgentes que no podían atenderse mediante otros ingresos de carácter ordinario. En este sentido, se puede mencionar cómo con fechas del 30 de enero y del 10 de febrero del año 1706, el Archiduque Carlos ordenó a la Junta eclesiástica de Cataluña el pago (con las rentas del secuestro de los bienes temporales de los obispados de Urgel y de Vich) de una parte del equipo del regimiento del coronel Antonio de Clariana<sup>120</sup>. La misma Junta de Secuestros se vio obligada a permitir que se dispusiera de los fondos provenientes de bienes eclesiásticos confiscados para realizar determinados pagos de carácter similar, como en julio y agosto de 1711<sup>121</sup>, cuando el Archiduque Carlos ordena que corra por cuenta de ella el salario de Antonio Pagés y de José Rodoreda, que eran oficiales de la Secretaría del Capitán General de Cataluña y cuyas retribuciones no podían satisfacerse en ese momento por parte de la Caja de Guerra. Buena muestra de la situación descrita es el hecho de que, a la vez que disponía la realización de esos pagos, la misma Junta eclesiástica negaba, por ejemplo el 22 de enero de 1707, la autorización para utilizar el fruto de los bienes confiscados en Lérida para hacer obras en el palacio episcopal de la mencionada ciudad<sup>122</sup>.

También la Junta eclesiástica de Aragón se vio en la obligación de tener que autorizar el libramiento, en favor del ejército, de frutos y productos proce-

<sup>118</sup> AHN, Estado, lib. 985, fol. 19v.

<sup>119</sup> AHN, Estado, lib. 985, fols. 19v. 21r.

<sup>120</sup> VOLTES: *Barcelona durante el gobierno del Archiduque Carlos de Austria*, t. II, p. 92.

<sup>121</sup> ACA, Generalidad, N 924, 2.ª, fols. 3v y 8v-9r.

<sup>122</sup> ACA, Generalidad, N 924, fols. 119v-120r.



dentes de bienes eclesiásticos secuestrados. Así, el 8 de agosto de 1706 se lee un oficio del teniente general Francisco de Santa Cruz pidiendo la entrega del producto de las rentas eclesiásticas confiscadas para el mantenimiento de las tropas del Archiduque Carlos; el 15 de octubre de 1706 se ordena la entrega de veinticinco cahíces de trigo para el sustento de la compañía de soldados de Épila; de igual modo, el 8 de noviembre de 1706 la Junta eclesiástica dispone la entrega de cincuenta cahíces de trigo a los soldados de Biel, y el 30 de enero del año 1707 se autoriza el libramiento a nombre de José Torrijos (proveedor de las tropas del Reino de Aragón) de cien cahíces de trigo y cincuenta de cebada. El 14 de febrero de 1707, en fin, la Junta eclesiástica determinó que se entregara a los jurados de las localidades de Luesia, Biel y Farasdués trigo para el sustento de las tropas <sup>123</sup>.

Para finalizar, puede resultar de interés hacer una breve referencia al conflicto de jurisdicción que se planteó entre las Juntas eclesiásticas de Secuestros de Aragón y de Cataluña a propósito de las rentas correspondientes a los obispados de Lérida y de Tortosa, y también, en cuanto a este último, el conflicto idéntico suscitado entre las correspondientes Juntas de Secuestros de Cataluña y de Valencia. Así, en el otoño de 1706 se planteó la cuestión de quién debía cobrar los secuestros de los obispados de Lérida y de Tortosa, si la Junta de Cataluña o si la Junta constituida en Aragón, que era la que, por disposición del Archiduque Carlos, se hacía cargo de las mencionadas rentas.

Desde el 31 de julio de 1706 la Junta eclesiástica de Secuestros de Aragón recaudaba el producto de los bienes pertenecientes al obispado de Lérida en el Reino de Aragón <sup>124</sup>. Al mismo tiempo había nombrado al administrador de las rentas del obispado de Tortosa en Calaceite, Cretas y Arens, con fecha de 8 de agosto de 1706; y también concernían de igual modo a la Junta eclesiástica de Aragón los secuestros de las rentas pertenecientes al obispado de Urgel <sup>125</sup> y al obispado de Pamplona situadas en el Reino aragonés <sup>126</sup>.

En este sentido, la Junta eclesiástica de Cataluña, en referencia a la disposición del Archiduque para que los secuestros de las mencionadas sedes episcopales de Lérida y de Tortosa fueran cobrados por la correspondiente Junta de Aragón, recurre la indicada decisión ante el Secretario Ramón de Vilana Perlas, mediante súplicas de 25 de septiembre, 3 de noviembre y 6 de noviembre de dicho año 1706 <sup>127</sup>. Igualmente en ese mismo mes de noviembre de 1706 deja de ingresarse el producto de las rentas pertenecientes al obispado de Tortosa en el Reino de Valencia en la Taula de la mencionada ciudad, como venía haciéndose hasta entonces <sup>128</sup>. A partir de ese momento se atribuye el

<sup>123</sup> AHN, Consejos suprimidos, leg. 6803, núm. 107, sesiones de 8 agosto, 15 octubre y 8 noviembre 1706 y 30 enero y 14 febrero 1707.

<sup>124</sup> AHN, Consejos suprimidos, leg. 6803, núm. 107, 31 julio 1706.

<sup>125</sup> AHN, Consejos suprimidos, leg. 6803, núm. 107, 3 septiembre 1706.

<sup>126</sup> En concreto, las rentas del obispado de Pamplona en Biel y Sos. AHN, Consejos suprimidos, leg. 6803, núm. 107, 26 agosto 1706.

<sup>127</sup> VOLTES: *Barcelona durante el gobierno del Archiduque Carlos de Austria*, t. I, p. 223.

<sup>128</sup> PÉREZ APARICIO: «La política de represalias y confiscaciones del Archiduque Carlos en el País Valenciano», pp. 182-183.

cobro y la administración de todas las rentas objeto de secuestro en el obispado de Tortosa a la Junta eclesiástica de Cataluña, la cual obtendría competencias sobre el conjunto de «los copiosos productos de los secuestros de los eclesiásticos ausentes»<sup>129</sup> que correspondían a las diócesis del Principado, ya se encontrasen en el Reino de Aragón, ya en el Reino de Valencia.

JOSÉ SOLÍS FERNÁNDEZ

---

<sup>129</sup> CASTELLVÍ: *Narraciones históricas*, vol. II, p. 230.



**ANEXO 1****Composición de las Juntas de Secuestros y Confiscaciones de Cataluña, Aragón y Valencia****JUNTA ECLESIAÍSTICA DE CATALUÑA**

Guillermo de Gonyalons (obispo de Solsona).  
 Jenaro Colom (abad de Camprodón).  
 José Bosch (canónigo de Vich).  
 José Bru (camarero de Ripoll).  
 Feliciano de Sayol (lugarteniente de la Orden de San Juan en Cataluña).  
 Lorenzo Tomás y Costa (canónigo de Vich).

**JUNTA ECLESIAÍSTICA DE ARAGÓN**

José Panzano (abad de Montearagón).  
 Blas de Olóriz (canónigo de Barbastro).  
 Martín Viñuales (vicario general de Zaragoza).  
 Diego Panzano (prior del convento de San Agustín de Zaragoza).  
 Juan Ferrer (canónigo de Zaragoza).  
 José Pellicer (beneficiado de la parroquia de San Pablo de Zaragoza).

**JUNTA SECULAR DE ARAGÓN**

Gregorio Julve (Regente de la Audiencia de Aragón).  
 José Ozcáriz y Ferrer (Ministro de la Audiencia de Aragón).  
 José Cayetano de Suelves y Aranguren (Ministro de la Audiencia de Aragón).  
 Joaquín López de Cenedo (escribano en la Lugartenencia General de Aragón).

**JUNTA ECLESIAÍSTICA DE VALENCIA**

Antonio Ferrer (obispo de Segorbe).  
 Vicente Carroz (canónigo de Valencia).  
 El abad de Benifassà.  
 Francisco Boscá (canónigo de Valencia).  
 Tomás de Saboya (pavorde).  
 Esteban Dolz del Castellar (pavorde).

**JUNTA SECULAR DE VALENCIA**

Simón Carroz (Lugarteniente de Tesorero General en Valencia).  
 Pedro Rejaule (abogado patrimonial de la Audiencia de Valencia).  
 José Cerveró (generoso).  
 José Vicente Torres y Eximeno (ciudadano).  
 Gaspar Giner (ciudadano).  
 Juan Bautista Falcó (ciudadano).

## ANEXO 2

### Informes biográficos

#### Jaime Vicente ALEMANY DESCALLAR

Catalán.

Asistió a las Cortes de Cataluña de 1701-1702 y a las de 1705-1706, habilitado por el brazo militar.

Marqués de Callús por concesión del Archiduque de fecha 1 agosto 1708.

Regente de la Real Tesorería de Cataluña.

Presidente de la Junta secular de Confiscaciones de Cataluña.

ACA, Cancillería, Cartas Reales, Archiduque Carlos de Austria, caja 3, carpeta 1, documento 2. CASTELLVÍ: *Narraciones históricas*, vol. I, p. 599. VOLTES: «Noticias sobre las mercedes nobiliarias otorgadas por el Archiduque Carlos de Austria durante su gobierno en Barcelona», p. 531. MORALES ROCA: *Próceres habilitados en las Cortes del Principado de Cataluña, siglo XVII (1599-1713)*, t. I, pp. 69 y 133.

#### José de ASPRER Y ROURE

Catalán.

Doctor en Derecho.

Canónigo de la Seo de Urgel, arcediano de Andorra.

Habilitado por el brazo eclesiástico en las Cortes catalanas celebradas por el Archiduque Carlos en 1705-1706.

Capellán de Honor del Archiduque Carlos nombrado en las Cortes de 1705-1706.

Miembro de la Junta eclesiástica de Cataluña.

Caballero de la Orden de Santiago por merced del Archiduque en 1708.

Abad de Santa María de Gerri.

Miembro de la Junta de Gobierno de la Generalidad de Cataluña en 1714.

Fallecido en Aviñón en 1719.

CASTELLVÍ: *Narraciones históricas*, vol. I, p. 620. VOLTES: «Noticias sobre las mercedes nobiliarias otorgadas por el Archiduque Carlos de Austria durante su gobierno en Barcelona», p. 535 y nota 115. VOLTES: *Barcelona durante el gobierno del Archiduque Carlos de Austria*, t. II, p. 71. MORALES ROCA: *Próceres habilitados en las Cortes del Principado de Cataluña, siglo XVII (1599-1713)*, t. I, p. 88.

#### Francisco de BORRÁS Y VINYALS

Catalán.

Nacido en Barcelona.

Doctor en ambos Derechos en 1697.

Catedrático de Leyes en 1698.



Ejerció también la abogacía.

Fiscal del Tribunal del Breve Apostólico nombrado en 1704.

Abogado Fiscal de la Junta de Secuestros seculares de Cataluña.

Consultor del Canciller de Cataluña nombrado por el Archiduque Carlos.

Oidor de la Real Audiencia de Cataluña nombrado por Felipe V en 1716.

PÉREZ SAMPER: «La formación de la nueva Real Audiencia de Cataluña (1715-1718)», pp. 217 y 234-235. MOLAS RIBALTA: «Las Audiencias borbónicas en la Corona de Aragón», p. 154.

### Francisco BOSCA

Valenciano.

Canónigo de Valencia.

Tesorero de la Junta eclesiástica de Valencia.

AHN, Estado, lib. 985, fols. 12v. VOLTES: *La Guerra de Sucesión en Valencia*, p. 50. PÉREZ APARICIO: *De l'alçament maulet al triomf botifler*, p. 81. GRAULLERA SANZ: *Los notarios de Valencia y la Guerra de Sucesión*, p. 66. PÉREZ APARICIO: «La política de represalias y confiscaciones del Archiduque Carlos en el País Valenciano», pp. 173 y 175.

### José BOSCH

Catalán.

Canónigo de Vich.

Miembro de la Junta eclesiástica de Cataluña.

CASTELLVÍ: *Narraciones históricas*, vol. I, p. 620. BARREDA y CARRETERO: «Una fuente inédita sobre la guerra de Sucesión», p. 663.

### José BRU

Catalán.

Camarero del monasterio de Ripoll.

Miembro de la Junta eclesiástica de Secuestros de Cataluña.

CASTELLVÍ: *Narraciones históricas*, vol. I, p. 620. BARREDA y CARRETERO: «Una fuente inédita sobre la Guerra de Sucesión», p. 663.

### Vicente CARROZ PARDO DE LA CASTA

Valenciano.

Canónigo de Valencia.

Miembro de la Junta eclesiástica de Valencia.

AHN, Estado, lib. 985, fos. 12v. VOLTES: «La Guerra de Sucesión en Valencia», p. 50. PÉREZ APARICIO: *De l'alçament maulet al triomf botifler*, p. 81. GRAULLERA SANZ: *Los notarios de Valencia y la Guerra de Sucesión*, p. 66. PÉREZ APARICIO: «La política de represalias y confiscaciones del Archiduque Carlos en el País Valenciano», p. 173.

### Simón CARROZ DE VILARAGUT

Valenciano.

Caballero de la Orden de San Juan de Jerusalén.

Lugarteniente de Tesorero General de la Ciudad y Reino de Valencia.

Miembro de la Junta secular de Secuestros de Valencia en 1706 y presidente de la misma.

Obtuvo merced de una encomienda de la Orden de Montesa en 1707.

Título de marqués concedido por el Archiduque en 1708.

AHN, Estado, lib. 985, fols. 2v y 13r. CASTELLVÍ: *Narraciones históricas*, vol. II, pp. 223 y 246. VOLTES: «Noticias sobre las mercedes nobiliarias otorgadas por el Archiduque Carlos de Austria durante su gobierno en Barcelona», p. 528, pp. 531-532 y nota 95 bis. VOLTES: *La Guerra de Sucesión en Valencia*, p. 50. PÉREZ APARICIO: *De l'alçament maulet al triomf botifler*, p. 81. GRAULLERA SANZ: *Los notarios de Valencia y la Guerra de Sucesión*, p. 65. PÉREZ APARICIO: «La política de represalias y confiscaciones del Archiduque Carlos en el País Valenciano», p. 174.

### José CERVERÓ

Valenciano.

Generoso.

Miembro de la Junta secular de Secuestros de Valencia.

AHN, Estado, lib. 985, fols. 13v VOLTES: *La Guerra de Sucesión en Valencia*, p. 50. PÉREZ APARICIO: *De l'alçament maulet al triomf botifler*, p. 81. GRAULLERA SANZ: *Los notarios de Valencia y la Guerra de Sucesión*, p. 65. PÉREZ APARICIO: «La política de represalias y confiscaciones del Archiduque Carlos en el País Valenciano», p. 174.

### Jenaro COLOM

Catalán.

Abad de Camprodón.

Asistió a las Cortes catalanas de 1701-1702 (con Felipe V) y de 1705-1706 (con el Archiduque Carlos).

Miembro de la Junta eclesiástica de Cataluña.

CASTELLVÍ: *Narraciones históricas*, vol. I, p. 620. VOLTES: *Barcelona durante el gobierno del Archiduque Carlos de Austria*, t. II, pp. 71 y 77. BARREDA y CARRETERO: «Una fuente inédita sobre la Guerra de Sucesión», p. 663. MORALES ROCA: *Próceres habilitados en las Cortes del Principado de Cataluña, siglo XVII (1599-1713)*, t. I, p. 93.

### Francisco de CORDELLES Y RAMANYER

Catalán.

Abad de Gerri.

Asistió a las Cortes catalanas de 1701-1702 y de 1705-1706 (en las que fue promovedor del brazo eclesiástico).



Miembro de la Junta eclesiástica de Cataluña.

Presidente del brazo eclesiástico en la Junta de Brazos celebrada en Barcelona en 1713.

CASTELLVÍ: *Narraciones históricas*, vol. I, p. 620. VOLTES: *Barcelona durante el gobierno del Archiduque Carlos de Austria*, t. II, pp. 71 y 77. BARREDA y CARRETERO: «Una fuente inédita sobre la Guerra de Sucesión», p. 663. MORALES ROCA: *Próceres habilitados en las Cortes del Principado de Cataluña, siglo XVII (1599-1713)*, t. I, p. 95.

### Esteban DOLZ DEL CASTELLAR

Valenciano.

Pavorde de Valencia.

Miembro de la Junta eclesiástica de Valencia.

AHN, Estado, lib. 985, fols. 12v. VOLTES: *La Guerra de Sucesión en Valencia*, p. 50. PÉREZ APARICIO: *De l'alçament maulet al triomf botifler*, p. 81. GRAULLERA SANZ: *Los notarios de Valencia y la Guerra de Sucesión*, p. 66. PÉREZ APARICIO: «La política de represalias y confiscaciones del Archiduque Carlos en el País Valenciano», p. 174.

### Onofre ESQUERDO

Valenciano.

Ciudadano de Valencia.

Tesorero de la Junta secular de Secuestros de Valencia.

Jurado de la ciudad de Valencia.

Ministro de capa y espada del Reino de Valencia en 1707.

Obtuvo merced de título de noble en 1707 y de noble con voto en Cortes en 1708.

VOLTES: «Noticias sobre las mercedes nobiliarias otorgadas por el Archiduque Carlos de Austria durante su gobierno en Barcelona», p. 527, nota 75, y p. 536. VOLTES: *La Guerra de Sucesión en Valencia*, p. 50. PÉREZ APARICIO: *De l'alçament maulet al triomf botifler*, p. 81. GRAULLERA SANZ: *Los notarios de Valencia y la Guerra de Sucesión*, p. 65, nota 99. PÉREZ APARICIO: «La política de represalias y confiscaciones del Archiduque Carlos en el País Valenciano», p. 174.

### Juan Bautista FALCÓ «menor»

Valenciano

Ciudadano de Valencia.

Miembro de la Junta secular de Secuestros de Valencia.

AHN, Estado, lib. 985, fol. 13r. VOLTES: «La Guerra de Sucesión en Valencia», p. 50. PÉREZ APARICIO: *De l'alçament maulet al triomf botifler*, p. 81. GRAULLERA SANZ: *Los notarios de Valencia y la Guerra de Sucesión*, p. 65. PÉREZ APARICIO: «La política de represalias y confiscaciones del Archiduque Carlos en el País Valenciano», p. 174.

### Juan FERRER Y ANORO

Aragonés.

Nacido en Castejón de Monegros.

Graduado de Doctor en la Facultad de Teología de la Universidad de Zaragoza en 1683.

Colegial del Mayor de San Ildefonso, de Alcalá, en 1688-1689.

Canónigo de Zaragoza presentado por Carlos II en 1690.

Miembro de la Junta eclesiástica de Aragón.

AHN, Consejos suprimidos, leg. 6803, núm. 107, copia 1, fol 1v. JIMÉNEZ CATALÁN: *Memorias para la Historia de la Universidad Literaria de Zaragoza*, p. 103. RUJULA: *Índice de los Colegiales del Mayor de San Ildefonso y Menores de Alcalá*, p. 255.

### Antonio FERRER Y MILÁN

Valenciano.

Canciller del Reino de Valencia nombrado por Carlos II en 1678.

Obispo titular de Heliópolis y obispo auxiliar de Valencia hasta 1691.

Obispo de Segorbe en 1691.

Presidente de la Junta eclesiástica de Valencia.

Fallecido en 1707.

AHN, Estado, lib. 985, fol. 12v. VOLTES: «La Guerra de Sucesión en Valencia», p. 50. PÉREZ APARICIO, «El clero valenciano a principios del siglo XVIII: la cuestión sucesoria», p. 258. PÉREZ APARICIO: *De l'alçament maulet al triomf botifler*, p. 81. GRAULLERA SANZ: *Los notarios de Valencia y la Guerra de Sucesión*, p. 66. PÉREZ APARICIO: «La política de represalias y confiscaciones del Archiduque Carlos en el País Valenciano», p. 173. LLORÉNS: voz «Segorbe-Castellón, Diócesis de», p. 2392. CANET APARISI: *La Audiencia valenciana en la época foral moderna*, p. 147.

### Gaspar GINER

Ciudadano de Valencia.

Miembro de la Junta secular de Secuestros de Valencia.

AHN, Estado, lib. 985, fol. 13r. VOLTES: *La Guerra de Sucesión en Valencia*, p. 50. PÉREZ APARICIO: *De l'alçament maulet al triomf botifler*, p. 81. GRAULLERA SANZ: *Los notarios de Valencia y la Guerra de Sucesión*, p. 65. PÉREZ APARICIO: «La política de represalias y confiscaciones del Archiduque Carlos en el País Valenciano», p. 174.

### Guillermo de GONYALONS

Nacido en Alayor (Menorca) en 1642.

Obispo de Solsona presentado por Carlos II en 1699.

Asistió a las Cortes de Cataluña de 1701-1702 y a las de 1705-1706.

Presidente de la Junta eclesiástica de Cataluña.

Fallecido en Barcelona el 12 de agosto de 1708.

CASTELLVÍ: *Narraciones históricas*, vol. I, p. 620. VOLTES: *Barcelona durante el gobierno del Archiduque Carlos de Austria*, t. II, pp. 71 y 77. MANRIQUE: voz «Goña-



lons», p. 1039. BARREDA y CARRETERO: «Una fuente inédita sobre la Guerra de Sucesión», p. 663. MORALES ROCA: *Próceres habilitados en las Cortes del Principado de Cataluña, siglo XVII (1599-1713)*, t. I, p. 100.

### Gregorio de JULVE

Aragonés.

Nacido en Teruel.

Licenciado y Doctor en Leyes por la Universidad de Zaragoza en 1661.

Asesor del Bayle General de Aragón en 1667.

Juez de Encuestas del Reino de Aragón en 1673.

Comisario de la insaculación de la ciudad de Barbastro en 1676.

Lugarteniente de la Corte del Justicia de Aragón en 1678.

Ministro de la Real Audiencia Civil de Aragón en 1696.

Regente de la Real Audiencia de Aragón nombrado por el Archiduque Carlos en julio de 1706.

Comisario de la Junta secular de Secuestros y Confiscaciones de Aragón.

ACA, Consejo de Aragón, Real Cámara, lib. 23, 2.<sup>a</sup>, fols. 61v., 230r y 294r, y lib. 28, fol. 154v. CASTELLVÍ: *Narraciones históricas*, vol. II, p. 242. JIMÉNEZ CATALÁN: *Memorias para la Historia de la Universidad Literaria de Zaragoza*, p. 348. BORRÁS: *La Guerra de Sucesión en Zaragoza*, p. 62, nota 163.

### Joaquín LÓPEZ DE CENEDO

Aragonés.

Escribano de mandamiento en la Lugartenencia General de Aragón nombrado por Carlos II en 1696.

Secretario de la Junta secular de Secuestros y Confiscaciones de Aragón.

Oficial 2.º de la Protonotaría del Consejo de Aragón nombrado por el Archiduque Carlos el 18 de enero de 1707.

ACA, Consejo de Aragón, Real Cámara, lib. 27, fol. 265v. AHN, Estado, lib. 985, fol. 39v. BORRÁS: *La Guerra de Sucesión en Zaragoza*, p. 62, nota 163.

### José Manuel de LUCIENTES Y BAZÁN

Aragonés.

Nacido en Mediana de Aragón.

Infanzón y ciudadano de Zaragoza.

Notario.

Regente de una de las escribanías en la Corte del Justicia de Aragón.

Secretario del Brazo de Caballeros, Infanzones e Hijosdalgo en las Cortes de Zaragoza de 1702 (con Felipe V).

Secretario de la Junta eclesiástica de Aragón.

Archivo Histórico de la Diputación Provincial de Zaragoza, ms. 617 (Cortes de 1702). AHN, Consejos suprimidos, leg. 6803, núm. 107, copia 1, fol. 1v.

### Blas Antonio de OLÓRIZ

Aragonés.

Catedrático de Digesto en 1689, de Sexto en 1692 y de Código en 1694, en la Universidad de Huesca.

Vice-Rector de la Universidad Huesca en 1694.

Canónigo de la catedral de Barbastro.

Miembro de la Junta eclesiástica de Aragón.

AHN, Consejos suprimidos, leg. 6803, núm. 107, copia 1, fol. 1v. ARCO: *Memorias de la Universidad de Huesca*, t. I, pp. 148, 149 y 155.

### José OZCÁRIZ Y FERRER

Aragonés.

Licenciado y Doctor en Leyes por la Universidad de Zaragoza en 1679.

Obtuvo de Carlos II merced de la futura sucesión del oficio de Juez de Encuestas del Reino de Aragón en 1687.

La merced anterior le fue conmutada por Carlos II en 1690 por la primera plaza de la Real Audiencia Criminal de Aragón que quedara vacante.

Miembro de la Audiencia de Aragón por nombramiento del Archiduque.

Asesor del Gobernador del Reino de Aragón.

Comisario de la Junta secular de Secuestros y Confiscaciones de Aragón.

ACA, Consejo de Aragón, Real Cámara, lib. 27, fol. 70v., y lib. 28, fol. 59r. CASTELLVÍ: *Narraciones históricas*, vol. II, pp. 241-242. JIMÉNEZ CATALÁN: *Memorias para la Historia de la Universidad Literaria de Zaragoza*, p. 357. BORRÁS: *La Guerra de Sucesión en Zaragoza*, p. 62, nota 163.

### Fray Diego PANZANO

Aragonés.

Nacido en Zaragoza.

Doctor en Teología.

Calificador del Santo Oficio de la Inquisición de Aragón desde el 4 de abril de 1696.

Miembro de la cofradía de San Pedro Mártir de Verona, de ministros del Santo Oficio.

Prior del convento de San Agustín de Zaragoza.

Miembro de la Junta eclesiástica de Aragón.

Fallecido en 1718.

AHN, Consejos suprimidos, leg. 6803, núm. 107, copia 1, fol. 1v. BORAO: *Historia de la Universidad de Zaragoza*, p. 129. PASAMAR LÁZARO: *La Cofradía de San Pedro Mártir de Verona en el distrito inquisitorial de Aragón*, p. 100.



## José PANZANO

Aragonés.

Nacido en Huesca.

Bachiller en Leyes por la Universidad de Huesca el 1 de junio de 1651.

Catedrático de Bachiller en la Facultad de Leyes de la Universidad de Huesca en el curso 1652-1653.

Colegial del Colegio Imperial y Mayor de Santiago, de Huesca, el 11 de octubre de 1654.

Doctor en Leyes.

Catedrático de Instituta en el curso 1655-1656.

Vicario general del arzobispado de Valencia nombrado en 1664.

Canónigo de la Santa Iglesia Catedral Metropolitana de Zaragoza en 1669 y vicario general de Zaragoza.

Abad de Montearagón designado por Carlos II en octubre de 1678.

Obispo electo de Albarracín en 1700, cuya sede no aceptó.

Miembro de la Junta eclesiástica de Aragón formada por el Archiduque Carlos el 23 de julio de 1706.

Fallecido el 8 de julio de 1708.

ACA, Consejo de Aragón, Real Cámara, lib. 24, fol. 59v. AHN, Consejos suprimidos, leg. 6803, núm. 107, copia 1, fol. 1v. HUESCA, *Teatro Histórico de las Iglesias de Aragón, Universidad y Colegios de Huesca*, t. VII, pp. 245-246. ARCO: *Memorias de la Universidad de Huesca*, t. I, pp. 137, 138, 139 y 144-145. ARCO: «El Colegio Imperial y Mayor de Santiago de Huesca», p. 93. CONTE OLIVEROS: *Personajes y escritores de Huesca y provincia*, p. 105.

## José PELLICER

Aragonés.

Licenciado.

Beneficiado de la parroquia de San Pablo de Zaragoza.

Miembro de la Junta eclesiástica de Aragón.

AHN, Consejos suprimidos, leg. 6803, núm. 107, copia 1, fol. 1v.

## Pedro REJAULE

Valenciano.

Doctor en Derecho.

Abogado Patrimonial de la Real Audiencia de Valencia nombrado por el Archiduque Carlos en 1706.

Miembro de la Junta secular de Secuestros de Valencia.

AHN, Estado, lib. 985, fol. 13r. VOLTES: *La Guerra de Sucesión en Valencia*, p. 50. PÉREZ APARICIO: *De l'alçament maulet al triomf botifler*, p. 81. GRAULLERA SANZ: *Los notarios de Valencia y la Guerra de Sucesión*, p. 65. PÉREZ APARICIO: «La política de

represalias y confiscaciones del Archiduque Carlos en el País Valenciano», p. 174. CANET APARISI: *La Magistratura valenciana*, p. 188.

### Tomás de SABOYA

Valenciano.

Pavorde de Valencia.

Miembro de la Junta eclesiástica de Valencia.

AHN, Estado, lib. 985, fol. 12v. VOLTES: *La Guerra de Sucesión en Valencia*, p. 50. PÉREZ APARICIO: *De l'alçament maulet al triomf botifler*, p. 81. GRAULLERA SANZ: *Los notarios de Valencia y la Guerra de Sucesión*, p. 66. PÉREZ APARICIO: «La política de represalias y confiscaciones del Archiduque Carlos en el País Valenciano», p. 174. MARZAL RODRÍGUEZ: «Perfil de los Catedráticos de Leyes y Cánones en Valencia (1707-1733)», en *AHDE*, núm. 67, vol. I, Madrid, 1997, (pp. 551-571) pp. 554 y 560.

### Feliciano de SAYOL Y QUARTERONI

Catalán.

Caballero de la Orden de San Juan, comendador de Termens y IIugarteniente de gran prior de Cataluña en la misma.

Asistió a las Cortes catalanas de 1701-1702 y de 1705-1706.

Mayordomo de la Casa de S.M. en 1706 y gentilhombre de entrada en 1708, por concesión del Archiduque.

Miembro de la Junta eclesiástica de Cataluña.

CASTELLVÍ: *Narraciones históricas*, vol. I, p. 620. VOLTES: «Noticias sobre las mercedes nobiliarias otorgadas por el Archiduque Carlos de Austria durante su gobierno en Barcelona», p. 518, nota 23, y p. 535. VOLTES, *Barcelona durante el gobierno del Archiduque Carlos de Austria*, t. II, pp. 71 y 78. MORALES ROCA: *Próceres habilitados en las Cortes del Principado de Cataluña, siglo XVII (1599-1713)*, t. I, p. 114.

### José Cayetano de SUELVES Y ARANGUREN

Aragonés.

Nacido en Zaragoza.

Licenciado y Doctor en Leyes por la Universidad de Zaragoza en 1686.

Catedrático de la Universidad de Zaragoza desde 1687 hasta 1706.

Ministro de la Real Audiencia de Aragón nombrado por el Archiduque Carlos en 1706.

Comisario de la Junta de Secuestros y Confiscaciones de Aragón.

Regente del Consejo de Aragón nombrado por el Archiduque.

Asesor del Consejo de Cruzada.

AHN, Estado, leg. 8686. BC, Ms. 421, t. IV. 1709-1710, fol. 344v. CASTELLVÍ: *Narraciones históricas*, vol. II, pp. 241-242. JIMÉNEZ CATALÁN: *Memorias para la Historia de la Universidad Literaria de Zaragoza*, p. 361. BORRÁS: *La Guerra de Sucesión en Zaragoza*, p. 62, nota 163. VOLTES: *Barcelona durante el gobierno del Archiduque Carlos de Austria*, t. I, pp. 113, 157, 167 (notas 11 y 13) y 168 (nota 26).



## Lorenzo TOMÁS Y COSTA

Catalán.

Canónigo y vicario general del obispado de Vich.

Canciller de la Real Audiencia de Cataluña.

Habilitador de las Cortes de 1705-1706.

Capellán de honor de S.M. nombrado por el Archiduque en 1706.

Miembro de la Junta eclesiástica de Cataluña.

Exiliado de España en 1714.

Agente del Emperador en Roma.

Regente del Consejo Colateral de Nápoles.

Comisario General de Cruzada nombrado por el Emperador Carlos VI en 1731.

Fallecido en Viena el 23 de noviembre de 1733.

BC, Ms. 421, t. VI. 1714, fol. 666v, y t. VI. 1715-1722, fol. 183r. CASTELLVÍ: *Narraciones históricas*, vol. I, pp. 598, 620 y 624. SANPERE, *Fin de la nación catalana*, p. 415. VOLTES: «Noticias sobre las mercedes nobiliarias otorgadas por el Archiduque Carlos de Austria durante su gobierno en Barcelona», p. 519, nota 26. VOLTES: *Barcelona durante el gobierno del Archiduque Carlos de Austria*, t. II, pp. 42, 60 y 72. PÉREZ SAMPER: «La formación de la nueva Real Audiencia de Cataluña (1715-1718)», p. 217. MORALES ROCA: *Próceres habilitados en las Cortes del Principado de Cataluña, siglo XVII (1599-1713)*, t. I, p. 79.

## José Vicente de TORRES Y EXIMENO

Valenciano.

Ciudadano.

Secretario de la ciudad de Valencia.

Miembro de la Junta secular de Secuestros de Valencia.

Secretario del Consejo de Aragón (Secretaría de la Negociación de Valencia) nombrado por el Archiduque Carlos el 18 de enero de 1707.

Merced de título de noble concedida por el Archiduque el 18 de agosto de 1707.

Obtuvo merced de hábito de la Orden de Alcántara concedida por el Archiduque en 1708.

Fue en 1714 coronel del regimiento de la Virgen de los Desamparados, en Barcelona.

Preso por orden del Rey Felipe V hasta 1725.

AHN, Estado, lib. 985, fols. 13r y 39r. MIÑANA: *De bello rustico valentino*, pp. 49 y 59. VOLTES: «Noticias sobre las mercedes nobiliarias otorgadas por el Archiduque Carlos de Austria durante su gobierno en Barcelona», p. 527 (nota 78) y pp. 535-536. VOLTES: *Barcelona durante el gobierno del Archiduque Carlos de Austria*, t. II, p. 202, nota 34. VOLTES: *La Guerra de Sucesión en Valencia*, p. 50. PÉREZ APARICIO: *De l'alçament maulet al triomf botifler*, p. 81. PÉREZ I DURÁ y ESTELLÉS Y GONZÁLEZ: *La Guerra*

*de Sucesión en Valencia*, p. 49, nota 101. GRAULLERA SANZ: *Los notarios de Valencia y la Guerra de Sucesión*, p. 65. PÉREZ APARICIO: «La política de represalias y confiscaciones del Archiduque Carlos en el País Valenciano», p. 174.

Martín de VIÑUALES

Aragonés.

Bachiller en Cánones.

Catedrático de la Universidad de Huesca.

Vicario General del arzobispado de Zaragoza.

Presidente de la Junta eclesiástica de Aragón.

AHN, Consejos suprimidos, leg. 6803, núm. 107, copia 2, fol. 2r. ARCO: *Memorias de la Universidad de Huesca*, t. I, p. 139.

JOSÉ SOLÍS FERNÁNDEZ



**APÉNDICE DOCUMENTAL NÚM 1**

Zaragoza, 19 julio 1706.

Bando del Archiduque Carlos decretando la nulidad de todas las concesiones de oficios, privilegios y mercedes realizadas por Felipe V.

Archivo Municipal de Zaragoza, caja 5 (=caja 7752), núm. 4, documento núm. 27(75)6.

**DON CARLOS (POR LA GRACIA DE DIOS) REY DE CASTILLA; DE ARAGON, DE LEON, DE LAS DOS SICILIAS, DE JERUSALEN, DE NAVARRA, DE Granada, de Toledo, de Galicia, de Mallorca, de Valencia, de Murcia, de Cordova, de Corcega, de Jaen, de los Algarbes, de Algezira, de Gibraltar, de las Islas de Canaria, de las Indias orientales, y Occidentales, Islas y Tierra firme del Mar Oceano; Archiduque de Austria, Duque de Borgoña, de Brabante, y Milàn, Conde de Abspurg, de Flandes, Tirol, Barcelona, Roseillon, y Cerdaña, Marquès de Oristani, y Conde de Gocceano.** Por quanto despues de la muerte de Don CARLOS II. mi Tio, y Señor (que està en gloria) se introduxo el Duque de Anjòu por ilegítima, y violenta usurpacion en el Gobierno de la Monarquia de España, atropellando las Leyes Divinas, y humanas, que por los vinculos mas sagrados de la Religion, y sangre, nos constituyen, y proclaman el Señor natural, y legítimo de la referida Monarquia, y exercitando asimismo en este nuestro Reyno de Aragon los atributos de la Soberana autoridad: Y à Nos, para cumplir con la obligacion indispensable de nuestra Real Dignidad en la coyuntura, que hallandose restituídos en su antigua libertad los fieles Vasallos de este nuestro Reyno, por los felizes progressos concedidos de la Divina clemencia à nuestras Armas, pertenece remediar, y desarraygar los abusos, y perjuizios, que se han practicado durante la mencionada usurpacion, decretando lo que la misma razon, y justicia publica. Por tanto, con tenor de las presentes, de nuestra cierta esciencia, y Real autoridad, deliberadamente, y consulta, declaramos, y pronunciamos por nulas, è invalidas todas, y qualesquier Enagenaciones, Mercedes, Gracias, y Preheminiencias, Dignidades, Inmunidades, Honras, Privilegios, Pensiones, Puestos, y Oficios, assi Eclesiasticos, como Seglares, Politicos, y Militares, concedidos por el Duque de Anjòu, y sus Ministros en este nuestro Reyno de Aragon, quedando todas estas concesiones, como hechas de ilegítimo Dueño, sin fuerza, ni valor, y como si no se huvieran otorgado: E insiguiendo en esto los exemplares, y forma prescritos en los años de mil quatrocientos setenta y dos, por Don Juan Segundo, y en el de mil seiscientos cinquenta y tres, por Don Phelipe Tercero de Aragon, y Quarto de Castilla; nuestros gloriosos Predecessores: con el mismo tenor de las presentes, exortamos, y amonestamos, y mandamos, y ordenamos respectivamente à todos los Arçobispo, Obispos, Prelados, Dignidades, Titulos, Nobles, Cavalleros, Justicias, Jurados, de nuestras Ciudades, Villas, y Lugares, y generalmente a todos los vasallos, y Subditos nues-

tros de este nuestro Reyno de Aragon, que del dia de la data, y publicacion de las presentes, dexen, cedan, y se abstengan de el uso, y exercicio de todas las alegadas honras, mercedes y emolumentos, que huvieren recibido del Usurpador de nuestra Corona, con las penas de nuestra Real indignacion, y otras que se proporcionaren a la repugnancia de los inobedientes. Y en la propia conformidad exortamos respectivamente, y mandamos à los mismos, y a las comunidades, y Universidades, assi de Eclesiasticos, como de seglares, borren, y casen de sus Libros, Registros, y memorias, todo lo que de las arriba dichas, ilicitas, y nulas disposiciones, serà expressado en ellas; y à todos los particulares de ellas, sin distincion, ni reserva alguna, que todos los originales, y copias autenticas, que paran en su poder, sean presentados en nuestra Cancelleria, dentro el termino de tres semanas del dia de la referida publicacion de las presentes, con la misma pena de nuestra Real indignacion, y la de mil florines de oro de Aragon, à nuestros Cofres Reales aplicaderos irremissiblemente exigibles de los inobedientes. En testimonio de lo qual mandamos despachar las presentes, selladas con el sello Real de nuestras Armas. Dat. en nuestra Ciudad de Zaragoza à diez y nueve de Julio de mil setecientos y seis años. YO EL REY. Don Ramon de Vilana Perlas, Secretario. Vt. Aguirre, Regens, & pro Thesaurario Generali. Vt. de Vilana Perlas, pro Conservatore Generali. Publicôse este Vando de orden del Rey Nuestro Señor Don CARLOS III. (que Dios guarde) por la Imperial Ciudad de Zaragoza, oy diez y nueve de Julio de mil setecientos y seis. D. Francisco Antonio Español, Secretario del Rey Nuestro Señor, y Principal de la Ciudad de Zaragoza.



**APÉNDICE DOCUMENTAL NÚM 2**

Zaragoza, 24 agosto 1710.

Bando de la ciudad de Zaragoza, por orden del Archiduque Carlos, mandando restituir a sus propietarios los bienes confiscados por Felipe V.

Archivo Municipal de Zaragoza, caja 5 (=caja 7752), núm. 4, documento núm. 27(110)6.

**OID, QUE OS HAZEN A SABER; DE PARTE,** y por mandamiento de la Imperial Ciudad de Zaragoza: A todas y qualesquiere Personas, de qualquiere estado, y condicion que sean, que tuvieren en su poder bienes, muebles, alhajas, y qualquier menaje de casa, oro, plata, joyas, y qualesquiere otras cosas, o supieren las Persona, ò Personas, que las tuvieren; y asimismo todas, y qualesquiere cantidades; y productos; que huvieren procedido de alquileres de Casas, Campos, Viñas, Olivares, y qualesquiere otras heredades sequestradas por los Ministros del Señor Duque de Anjòu, se ordena; y manda, que dentro de tres dias, contaderos desde el dia de la publicacion del presente Vando, que lo revelen, y manifiesten en el Consistorio de la dicha, y presente Ciudad, en el qual asistirà Don Ioseph Perez de Oviedo; Ciudadano de la dicha; y presente Ciudad, quien se encomendarà de dichos bienes, à fin, y efecto de restituir, y entregar todos los dichos bienes sequestrados, y cantidades respectivamente à los dueños, y Señores que fueren de ellos, que se passaron al Domonio [sic por Dominio] del Rey nuestro Señor Don CARLOS TERCERO (que Dios guarde:) So pena, que qualquiera Persona que contravieniere el presente Vando, incurrirà en la indignacion de su Magestad, y en ser traydor à su Real Servicio, perdimiento de sus bienes propios, y otras penas arbitrarias. Y por que ignorancia alegar no se pueda, se manda publicar el presente Pregon.

# La presidencia de las fiestas de toros: Un conflicto de jurisdicción entre el corregidor de Madrid y la Sala de Alcaldes en 1743

Sumario: I. Las partes.—II. El pleito: II.a) Papel reservado de Madrid y su Ayuntamiento: II.a).1. El precedente de la Junta de Hospitales de 1737. II.b) Papel del Gobernador de la Sala, Don Gabriel de Rojas, al Presidente del Consejo de Castilla y réplica del Ayuntamiento de Madrid. II.c) Memorial de Madrid al rey. II.d) Papel en derecho de la Sala de Alcaldes y respuesta jurídica de la villa de Madrid. II.e) Resolución regia y ulterior recurso. III. Celebración de la fiesta.

El siglo XVIII se inició en España con un cambio dinástico, que iba a imprimir hondas reformas en el seno de la administración pública. En efecto, los avatares políticos de los primeros años de esta centuria, unidos a la problemática típicamente institucional y al consiguiente deseo del nuevo monarca de agilizar y controlar la dinámica gubernativa<sup>1</sup>, movieron a Felipe V a transformar la estructura de numerosas instituciones y organismos de gobierno, especialmente los que se ocupaban de la Administración Central de la Monarquía.

En medio de este clima de reformas y de cierta confusión jurídica, no faltaron aquellos que quisieron aprovechar la oportunidad para incrementar su autoridad y asumir competencias ajenas a las suyas. Esto es lo que intentó la

---

<sup>1</sup> El régimen polisinodial de los siglos XVI y XVII había llegado a una situación extrema. En este sentido señala J. A. ESCUDERO: «El hecho de que las decisiones de cada uno de los Consejos se tomaran por varias personas, la atención preferente de los consejeros al aspecto legal de los asuntos y, en fin, la supervisión de Monarcas o Validos eternizaba la mecánica de gobierno» (*Los Secretarios de Estado y del Despacho*, 4 vols., Madrid, 1976; la cita en I, 287).



Sala de Alcaldes en 1743 cuando, con motivo de la inauguración de la plaza de madera levantada en las proximidades de la antigua Puerta de Alcalá, pretendió adjudicarse la jurisdicción y mando sobre ella.

Este hecho dio origen a un pleito cuya minuta publicó Pascual Millán en su erudito trabajo *Los Toros en Madrid*, señalando que este proceso era sumamente interesante, tanto para el aficionado a los toros como para los historiadores<sup>2</sup>.

La referencia atrajo mi atención y me llevó a la búsqueda de la documentación original que fue localizada en el Archivo de la Villa de Madrid y en la Biblioteca Nacional. En seguida pude comprobar que, en efecto, su contenido era para mí doblemente atractivo, tanto desde mi perspectiva de historiadora del derecho, como por mi calidad de aficionada a la fiesta de los toros. Por todo ello me pareció interesante realizar un estudio más completo del citado pleito.

## I. LAS PARTES

La Sala de Alcaldes de Casa y Corte había surgido a finales del siglo xv, como un organismo colegiado dependiente del Consejo de Castilla<sup>3</sup>, aunque algunos autores consideran que era una sala más del Consejo<sup>4</sup>. Se encargaba de conocer los pleitos civiles y criminales en Madrid y su rastro, es decir, en un perímetro de cinco leguas. También tenía plenas atribuciones sobre la policía de la Corte, siendo ésta su función primordial. Y además se ocupaba del mantenimiento de la vigilancia y orden en los mercados, posadas, casas cerradas, corridas de toros y otros espectáculos, así como del aprovisionamiento de Madrid<sup>5</sup>. En definitiva, era responsable de uno de los asuntos más importan-

<sup>2</sup> *Los toros en Madrid. Estudio histórico*, Madrid, 1890, 142-146.

<sup>3</sup> A pesar de ello, no debemos olvidar, como señala FAYARD, que el origen de este organismo fueron los Alcaldes de Corte, cuya existencia se remonta a la Ordenanza de Alfonso X de 1274, encargados de juzgar los denominados «casos de Corte», es decir, los crímenes de lesa majestad [Vid. FAYARD, Janine: *Los miembros del Consejo de Castilla (1621-1746)*, Madrid, 1982, 23].

<sup>4</sup> En este sentido MARTÍNEZ SALAZAR cita a SUÁREZ, GIL GONZÁLEZ, SILVA... (*Colección de Memorias*, 317). Sin embargo P. ESCOLANO DE ARRIETA, en su también obra clásica *Práctica del Consejo Real*, no trata esta sala. Y más recientemente, GÓMEZ-RIVERO ha afirmado que aunque indudablemente existió cierta interrelación entre el Consejo de Castilla y la Sala de Alcaldes, ya que su presidente era un consejero de Castilla y además el gobernador del mismo se encargaba de proponer al rey cada año la formación de las dos Salas de Alcaldes, en ningún caso se puede considerar como una sala del Consejo a la de alcaldes de Casa y Corte. De hecho las magistraturas del Consejo eran superiores; los alcaldes solían ascender a los Consejos de Hacienda o de Ordenes y de éstos al de Castilla (*Las competencias del Ministerio de Justicia en el Antiguo Régimen*, t. XVII, enero-junio 1990, 412, nota 876). Y como ya advirtió el mismo autor, tampoco BARRIOS, en su trabajo sobre los Consejos en el siglo xvii, incluye a la Sala de Alcaldes de Casa y Corte entre las que componían la estructura de esta institución (*Los Reales Consejos. El gobierno de la Monarquía en los escritores sobre Madrid del siglo xvii*, Madrid, 1988, 170-172).

<sup>5</sup> FAYARD: *Los miembros del Consejo de Castilla*, 23-24.

tes de la capital, el orden público, pues como señaló el conde de Campomanes: «En ninguna otra cosa se debe desvelar mas el zelo de los Magistrados, que en mantener el buen orden en las concurrencias numerosas, funciones públicas y diversiones populares. La falta de previsión y de actividad suele producir resultados funestos»<sup>6</sup>.

En cuanto a su composición, cabe decir que a partir del reinado de Felipe II constó de seis jueces. Sin embargo, como la mayor parte de los organismos de la Administración Central, en el siglo XVIII fue reformada. Un Real Decreto de 10 de noviembre de 1713 modificó su estructura y dos años después, un nuevo Decreto de 9 de junio de 1715, le dio una nueva planta, en virtud de la cual se compondría de un consejero de Castilla, que la presidiría con el nombre de gobernador, doce alcaldes, un fiscal, cuatro escribanos de Cámara del crimen, dos relatores, un agente fiscal, un abogado, un procurador de pobres y personal subalterno. Esta planta pervivió a lo largo del Antiguo Régimen, pues aunque se mandó que de las doce plazas de alcalde se suprimiesen las tres que primero vacasen no se hizo<sup>7</sup>. Y, en cuanto a su provisión de las principales magistraturas, las plazas de alcaldes, así como la fiscalía se proponían por la Cámara de Castilla al ministro de Justicia, que despachaba con el rey el nombramiento<sup>8</sup>.

Por lo que se refiere a la figura del corregidor, se conoce a partir de la alusión que se hace, por primera vez a ella, en el cuaderno de peticiones de las Cortes de Alcalá de 1348<sup>9</sup>. A partir de la segunda mitad del siglo XIII los reyes iniciaron la costumbre de enviar delegados reales a los municipios que por su mala administración se encontraban en una difícil situación económica, o a aquellos en los que se habían producido disturbios y violencias con ocasión de las elecciones para los cargos concejiles. Estos funcionarios delegados eran los denominados veedores y pesquisidores, a los que Alfonso XI incorporó la figura del corregidor<sup>10</sup>. Se trata de agentes públicos de los calificados por la doctrina como oficiales «extraordinarios» o «jueces de comisión», en contraposición al término «oficial ordinario» o simplemente «oficial». Sin embargo hay diferencias entre ellos, especialmente en razón de su competencia, ya que el corregidor desde el principio fue un delegado del monarca que operó como un instrumento político al servicio de los dictámenes de la Corona, en contra del papel marcadamente jurisdiccional o fiscalizador de los otros personajes<sup>11</sup>. No obstante, sin dejar de ser siempre temporalmente limitado su perío-

<sup>6</sup> Vid. «Previsiones y reglas que se deben observar en los días 13, 14 y 15 del presente mes de julio en las funciones y regocijos que celebra Madrid, 1784», en SEMPERE Y GUARINOS, *Ensayo de una biblioteca española de los mejores escritores del reinado de Carlos III*, 3 vols., Madrid, 1785-9; la ref. en I, 101.

<sup>7</sup> MARTÍNEZ SALAZAR: *Colección de Memorias*, 317-8.

<sup>8</sup> GÓMEZ-RIVERO: *Las competencias del Ministerio de Justicia*, 218-9.

<sup>9</sup> GONZÁLEZ ALONSO, B.: *El corregidor castellano (1348-1808)*, Madrid, 1970, 31.

<sup>10</sup> GARCÍA DE VALDEAVELLANO, L.: *Curso de Historia de las Instituciones españolas*, 2.<sup>a</sup> reimpresión, Madrid, 1986, 550.

<sup>11</sup> Vid. GARCÍA MARÍN, J. M.: *El oficio público en Castilla durante la baja Edad Media*, Madrid, 1987, 68-71.



do de mandato, los corregidores se fueron acercando a los oficiales ordinarios, con la salvedad de ser el rey quien los nombra y revoca a su arbitrio; porque esta figura evolucionó tanto a lo largo de la Edad Media que, como señala Benjamín González Alonso, aunque el nombre apareció en un momento determinado, la institución se forjó a lo largo de un proceso de casi siglo y medio que, en cierto modo sólo se consuma con Fernando e Isabel, definiéndose durante este transcurso sus elementos más característicos <sup>12</sup>.

Así pues, a pesar de su variada índole y carácter flexible, en el reinado de los Reyes Católicos las funciones del corregidor van a quedar ya prácticamente definidas en los *Capítulos para corregidores de 1500*.

En primer lugar, como ha practicado desde sus orígenes, ejerce funciones judiciales, es el juez real por antonomasia dentro de su ámbito; y este carácter conlleva el ejercicio de funciones de representación y salvaguarda de la jurisdicción regia. Además disfruta de competencias municipales y fiscales, ya que su actividad se extiende a los fundamentos de la organización local, a la promoción y gobierno municipales *stricto sensu* y a la gestión económica del concejo; y a medida que la Hacienda Real y la Administración fiscal se convirtieron en fundamento de la organización del Estado, fue incorporando estas facultades. Finalmente, también se ocupó de la tutela del orden público concebido en un sentido amplio, *v. gr.*: prohibición de determinados juegos, blasfemia, usura, «pecados públicos» en general y persecución de adivinos y malhechores; así como de otras actividades militares y relacionadas con la política económica y religiosa de la monarquía <sup>13</sup>. Por lo que se refiere a las fiestas de toros, Castillo de Bobadilla, señala que el corregidor era el encargado de conceder la licencia necesaria para su celebración, y le aconseja que no regatee dichas concesiones en las ocasiones decentes, porque las fiestas y regocijos servían de aliento y agradaban mucho al pueblo <sup>14</sup>. Pero le advierte dos cosas: en primer lugar, que no descuide las cuestiones principales por hacer fiestas, agravando las cargas y deudas de la ciudad, sino que atienda primero a «lo preciso» y después a «lo deleitoso» <sup>15</sup>; y, por otra parte, que no se hagan en días de Cuaresma <sup>16</sup>. También le dice que debe asistir a tales regocijos públicos, porque su presencia

<sup>12</sup> *El corregidor*, 42.

<sup>13</sup> *Ibidem*, 104-110.

<sup>14</sup> «Fiestas públicas de toros, cañas, máscaras, disfraces, ni encamisadas, de noche ni de día, no se pueden hacer sin licencia de la Justicia, so pena de destierro y otras corporales; la cual licencia no debe regatear el corregidor en las ocasiones decentes; porque, como en otro lugar diximos, de fiestas y regocijos se alienta y agrada mucho el pueblo», en *Política para corregidores y señores de vassallos en tiempo de paz y de guerra, y para jueces eclesiásticos y seglares, y de sacas, aduanas y de residencias y sus oficiales; y para regidores y abogados; y del valor de los corregimientos y gobiernos realengos y de las Ordenes*, Madrid, 1759, 678.

<sup>15</sup> Le recuerda «cuan bien pareció a los Emperadores Diocleciano y Maximiliano lo que un su gobernador hizo en convertir los dineros que estaban destinados para regocijos, en reparo de los muros, puentes y fuentes y en otros edificios públicos forzosos» (*Ibidem*, 677-678).

<sup>16</sup> «...que no consienta que se hagan en días de Cuaresma regocijos, ni comedias, según la prohibición de Teodosio y Valentiniano...» (*idem*).

daba autoridad a los mismos, además de prevenir y remediar los ruidos y escándalos que solían ofrecerse allí donde había mucha aglomeración de gente <sup>17</sup>.

Ya en los primeros años del siglo XVIII la figura del corregidor volverá a ser objeto de ligeros retoques legislativos. Además, el final de la Guerra de Sucesión supuso el trasplante de esta institución a los reinos de la Corona de Aragón, al tiempo que se restablecen en Castilla algunos corregimientos temporalmente suspendidos durante la contienda. Así, si bien es cierto que siempre habían sido vehículos del poder monárquico, ahora se percibe cierto reforzamiento y mayor empeño <sup>18</sup>.

## II. EL PLEITO

En el siglo XVIII se había consolidado la práctica de celebrar fiesta de toros, que para el pueblo constituía la gran diversión y el regocijo nacional por excelencia, con el fin de obtener recursos para los ramos de policía, instrucción pública y, principalmente, beneficencia <sup>19</sup>. Por ello, estos objetivos constituían la excusa y el recurso habitualmente utilizado por el Ayuntamiento de Madrid para conseguir de algunos monarcas, poco aficionados a esta fiesta, el permiso necesario para correr toros <sup>20</sup>.

Siguiendo esta costumbre, Felipe V, que siempre se mostró muy remiso a la hora de dar autorizaciones para celebrar el espectáculo preferido de los españoles <sup>21</sup>, concedió en 1743 la facultad de celebrar cuatro fiestas de toros por año en las cercanías de la Corte o dentro de ella, pero fuera de la plaza mayor, para la dotación y consignación de salarios de sus ministros inferiores de justicia, es decir, de Corte y Villa.

---

<sup>17</sup> *Idem.*

<sup>18</sup> GONZÁLEZ ALONSO: *El corregidor*, 245-6.

<sup>19</sup> Bernardino MELGAR Y ABRÉU, marqués de San Juan de Piedras Albas, *Fiestas de toros, bosquejo histórico*, Madrid, 1927, 405.

<sup>20</sup> *V. gr.*, el 4 de junio de 1704, elevó a Felipe V el siguiente escrito: «La Villa de Madrid dice que, teniendo presente su obligación, y la que corresponde a la celebridad de la feliz llegada de V.M. a esta Villa; entre otros festejos que ha discurrido hacer, es una fiesta de toros en la Plaza Mayor, así por ser la más plausible, como por lo que refunde en beneficio de tantas memorias, obras pías y pobres, que tienen su consignación en estas fiestas. Y siendo circunstancia la de señalar día, se pone Madrid con todo rendimiento a los Reales pies de V.M., a quien suplica la admita; mandando señalar día para ella el que fuese servido se ejecute. V.M. lo mandará ver y resolver lo que sea más de su Real gratitud» (AVM, 2-65-15; tomado de *Los toros en la Plaza Mayor de Madrid –Documentos–*, FRANCISCO LÓPEZ IZQUIERDO: Madrid, 1993, 273, el subrayado es mío).

<sup>21</sup> Tanto era así que, como señala LÓPEZ IZQUIERDO, cuando en 1739 se casó su hijo, el infante don Felipe, la única disculpa que halló para no autorizarlo fue «que hacía mucho calor» (*Vid.* «Madrid, Felipe V y los toros», en *Anales del Instituto de estudios madrileños*, tirada aparte, Madrid, 1970, VI, 23).



## II.a) Papel reservado de Madrid y su Ayuntamiento

Con esta finalidad, el 21 de abril de ese año, el gobernador del Consejo de Castilla, Cardenal Molina, señaló sitio para la construcción de una plaza de madera fuera de la Puerta de Alcalá y a muy poca distancia de ella, encargando su ejecución a la Sala de Alcaldes de Casa y Corte. Así pues, por orden del gobernador de dicha Sala se iniciaron las obras, sin comunicación alguna al corregidor de Madrid. Enterada la Villa, el 17 de junio, envió un papel reservado al entonces Ministro de Gracia y Justicia, marqués de Villarías, señalando que esta novedad significaba una vulneración de la privativa jurisdicción gubernativa concedida por el rey y sus antecesores al Ayuntamiento de Madrid y su corregidor. Por lo cual, consideraba que tal circunstancia suponía una clara intromisión de la Sala o su gobernador en una jurisdicción que ni le competía, ni le era propia, ya que la suya se limitaba a la esfera civil y criminal. Por todo ello, en previsión de futuras representaciones sobre disposición y ejecución de las corridas de toros que allí iban a celebrarse, se veía en la necesidad de recurrir al citado Ministro, para suplicar que hiciera presente al rey todo lo referido, a fin de que preservara la jurisdicción y estimación de Madrid –«Joya tan preciosa como obtenida de la Majestad»– interin Madrid ejecutaba el recurso en forma y modo adecuado ante el Consejo o su Gobernador; acudiendo finalmente y en derecho al rey, en caso de no ser atendida su solicitud <sup>22</sup>.

En defensa de sus argumentos aludía a un expediente parecido sucedido en el año 1737 cuando, con motivo de unas corridas de toros concedidas a la Real Junta de Hospitales <sup>23</sup> para paliar las continuas estrecheces de estos institutos <sup>24</sup>, Fernando Francisco de Quincoces, juez protector de la misma y de los reales hospitales, intentó adjudicarse la jurisdicción y gobierno sobre ellas <sup>25</sup>.

<sup>22</sup> AVM, Secretaría, 2-422-46.

<sup>23</sup> Dicha Junta se había constituido a finales del siglo XVI con el nombre de Junta de Caballeros, para ocuparse de la gestión económica de los hospitales del Madrid. En la centuria siguiente continuó esta labor la Junta del Real Hospital de la Corte (*Vid. J. F. BALTAR RODRÍGUEZ: Las Juntas de Gobierno en la Monarquía Hispánica (Siglos XVI-XVII)*, Madrid, 1998, 161-2).

Y ya en el siglo XVIII se ocupó de dicha función la Real Junta de Hospitales, así como de la asistencia y curación de los enfermos pobres (AVM, Secretaría, 2-351-12).

<sup>24</sup> Debió ser éste un recurso bastante frecuente en toda España. *V. gr.*, el 12 de agosto de 1797, la Junta del Hospital de pobres y enfermos de la ciudad de Barbastro, pidió licencia al rey para levantar un «Campo de toros» y celebrar en el mes de septiembre de cada año dos corridas, coincidiendo con su feria, y dos novilladas, cuando el Ayuntamiento lo considerara conveniente, con la finalidad de ceder sus rendimientos a beneficio del citado hospital. El 11 de octubre, el embajador de Francia en España, Perignon, envió la solicitud al Príncipe de la Paz, con su apoyo personal, y el día 13 se dio curso al memorial (AHN, Estado, leg. 3958.1).

<sup>25</sup> La Junta estaba formada por representantes de todas las jurisdicciones, «en las personas de un Ministro del Consejo, en calidad de Protector, el Vicario Eclesiástico, el Alcalde más antiguo, el Corregidor de Madrid y Capitulares Comisarios» (AVM, Secretaría, 2-351-12).

II.a) 1. EL PRECEDENTE DE LA JUNTA DE HOSPITALES DE 1737

En efecto, el 18 de septiembre de 1737 el corregidor de Madrid, marqués de Montealto, expuso ante el Ayuntamiento de la Villa un papel del Ilmo. Sr. Quincoces, en el cual le comunicaba que para las dos fiestas de toros que se debían ejecutar los días 19 y 30 de ese mes en la plaza de madera construida en el Soto de Luzón, con cuyo producto se iba a contribuir a las estrecheces de los citados hospitales, había determinado el gobernador del Consejo que, para el mayor decoro y autoridad de dichas funciones, asistiese formada la Real Junta de ellos. Además, señalaba que el ministro que la presidiese debía dar todas las providencias y órdenes necesarias para mantener la quietud y el sosiego. En el mismo papel le comunicaba que debía asistir, mañana y tarde, a las horas y en los balcones que había de ocupar la Junta.

De ello dedujo la villa que parecía que el gobernador del Consejo había determinado que fuera la Junta —de la que también formaba parte el referido corregidor y dos capitulares— la que iba a gobernar y presidir la plaza erigida en las cercanías de la Dehesa de la Villa, cuando por inmemorial regalía la presidencia y gobierno de las plazas de toros de Madrid, correspondía al corregidor de esta villa, que solía delegar este cometido en alguno de sus tenientes. Es más, hasta en las fiestas de toros celebradas en la Plaza Mayor, con asistencia de los reyes, el caballero mayor daba las órdenes al corregidor y a Madrid, por no querer los monarcas embarazar esta jurisdicción<sup>26</sup>.

Ante este hecho, consideraron que tal novedad si no abolía al menos sí perjudicaba la jurisdicción ordinaria gubernativa que desde tiempo inmemorial residía en el corregidor, tal y como corroboraban innumerables reales cédulas y documentos, cuya observancia no se había visto interrumpida<sup>27</sup>. Y aunque Felipe V, por Real Decreto de 10 de noviembre de 1713, en la nueva y general forma de establecimiento de sus tribunales, separó del corregidor y sus tenientes de la villa de Madrid el conocimiento de lo jurídico y contencioso, encargándolo a la Sala tercera de Alcaldes, dejó a Madrid y su corregidor el gobierno público, político y económico; y aún, previo recurso de la Villa, por Real Orden de 22 de junio de 1715, el rey restituyó a Madrid el conocimiento y jurisdicción que le había quitado al juzgado de su corregidor y tenientes, tal y como antes lo había tenido.

Por todo ello, resultaba evidente que el papel del Ilmo. Señor Quincoces perjudicaba a la villa de Madrid y, reunido el Ayuntamiento de Madrid y su corregidor, acordaron elevar una representación al Gobernador del Consejo,

<sup>26</sup> AVM, Secretaría, 2-422-46.

<sup>27</sup> *V. gr.* el que concedió Fernando III el Santo en Peñafiel, el 24 de julio de 1260, confirmando a Madrid todos los privilegios de sus antecesores en favor de su jurisdicción, usos y costumbres; el de Alfonso X el Sabio, de 22 de mayo de 1262; el de Enrique II en la Cortes de Toro, de 15 de septiembre de 1371; el de Enrique III en las de Madrid, de diciembre de 1393; el de los Reyes Católicos de 1476; el de Felipe I y Doña Juana, en las Cortes de Valladolid de 12 de julio de 1506; y otros muchos, todos ellos confirmando y ampliando su jurisdicción (AVM, Secretaría, 2-422-46).



suplicando se sirviese mandar que ni por la Junta de Hospitales, ni por otra comunidad o ministro alguno, así en la siguiente fiesta como en cualquier otra, se perturbase el libre uso de la jurisdicción que a Madrid y su corregidor por tantos años le correspondía<sup>28</sup>.

El día 20 de septiembre el marqués de Montealto dirigió al presidente del Consejo de Castilla la siguiente representación:

«La [Junta] de Hospitales no tiene territorio mas que el continente de sus cercas, ni concepto de Superior, siendo apelables sus resoluciones, y no se ve que tenga ejercicio fuera de sus límites; y que el tener derecho a percibir el producto de balcones, le comunique el de los manejos económicos no lo entiende mi cortedad, ni que sea su autoridad tal, que se dilate a gobernar en el terreno que es de Madrid, siendo cierto que en todo él los festejos de toros, aún en los lugares de mi jurisdicción, no pueden tenerse sin que Yo nombre a mis tenientes o a la persona que debe presidir, sin que haya noticia de ejemplar en contrario. En estos términos, y que la justificación de V.S. no permitirá, mejor instruido, que Madrid, por sus ancianas virtudes padezca en sus regalías, ni Yo en mis inconcusas facultades (aunque tiene la desgracia de lamentarse en mi tiempo). Suplico a V.S.I. que, en virtud de los sólidos fundamentos que represento, excusando otros por no molestar a V.S.I., se sirva mandar a la Junta que en la sucesiva fiesta se abstenga de concurrir a ella como tal, para que Yo continúe y mantenga ilesas mis regalías y las de Madrid, quien representa a V.S.I. igualmente, habiendo mandado que sus comisarios asistiesen ayer con la Junta, porque en nada se tergiverse la unión y la correspondencia como mejor armonía de las repúblicas en su quietud y en su sosiego. Dios guarde a V.S.I. muchos años<sup>29</sup>...».

Debido al tiempo necesario para la tramitación de estos recursos, no se pudo impedir que la primera fiesta, celebrada sólo dos días después de su publicación, fuera presidida por la Junta. Pero sí se consiguió suspender la segunda, que finalmente fue ejecutada en Canillejas, donde presidió la plaza y la mandó el señor del lugar, como dueño del territorio, sin la menor impugnación de la Sala<sup>30</sup>.

## II.b) PAPEL DEL GOBERNADOR DE LA SALA, DON GABRIEL DE ROJAS, AL PRESIDENTE DEL CONSEJO DE CASTILLA Y RÉPLICA DEL AYUNTAMIENTO DE MADRID

Tras el papel reservado, prosiguió Madrid los anunciados recursos dirigiendo un memorial al presidente del Consejo de Castilla, Cardenal de Molina. En él suplicaba se sirviese mandar que para la ejecución de las fiestas que

<sup>28</sup> Firmaron el marqués de Montealto, Sebastián Pacheco Angulo y Zapata, Vicente Gutiérrez Coronel, Francisco Robles, Tomás Suárez de Loveda y Julián Moreno Villodas (AVM, Secretaría, 2-422-46).

<sup>29</sup> AVM, Secretaría, 2-422-46.

<sup>30</sup> AVM, Secretaría, 2-315-12.

se fueran a hacer en la citada plaza, se comunicase al corregidor de Madrid las órdenes convenientes para el reconocimiento, uso, asistencia y demás necesario que fuera a ejecutarse en territorio y jurisdicción de Madrid, como siempre se había practicado incluso en las fiestas concedidas a beneficio de la Sala en años anteriores<sup>31</sup>.

El 27 de junio el Cardenal de Molina envió una orden a Don Gabriel de Rojas, para que hiciese presente en la Sala de Alcaldes dicho memorial. En respuesta al mismo la Sala elaboró un Papel, con fecha de 1 de julio, dirigido al propio Cardenal, presentando las siguientes alegaciones:

1. Por lo que se refería a la demarcación y construcción de la plaza sin noticia del corregidor señalaba:

a) En primer lugar, que el sitio fue fijado por el presidente del Consejo de Castilla cuya autoridad, por ser superior a la suya, no podía cuestionar el corregidor.

b) Por otra parte, que sí hubo comunicación de este hecho, pues el mismo día que el gobernador de la Sala recibió la orden, se la envió con el escribano de cámara de la Sala, Don Roque de Galdames<sup>32</sup>, participándole lo resuelto y pidiéndole que, si quería, nombrase un maestro de obras de la villa que junto con el de la Sala reconocieran el sitio; a lo que se excusó el corregidor diciendo que «a él solo le tocaba el señalarle».

2. En cuanto a la presidencia y mando en las fiestas de toros, que era el principal asunto, afirmaba:

a) La jurisdicción de la villa y demás ciudades que habían tenido la honra de ser elegidas Corte por el rey quedaba moderada o disminuida, pues toda ella era devuelta al soberano, que la comunicaba inmediatamente al Consejo, a su gobernador y a la Sala, «dejando aquella jurisdicción y Senado inferior de Regidores ileso en sus peculiares manejo, pero con total subordinación al superior de los Senados, en que está comprendida la Sala de Alcaldes de la Casa y Corte de S.M.».

b) Desde la creación de la Sala, el rey le encomendó no sólo la jurisdicción superior en materia criminal, sino también el gobierno político y econó-

---

<sup>31</sup> AVM, Secretaría, 2-422-46.

<sup>32</sup> Recordemos que ya había habido otros conflictos entre la Sala de Alcaldes y el corregidor, v.gr. en materia de abastos y posturas, y en el modo de comunicarse ambas instituciones oficialmente. Para resolver estas dos cuestiones, el 14 de octubre de 1735, el Consejo de Castilla promulgó un auto estableciendo que en materia de abastos y posturas la Sala no debía embarazar la providencia del corregidor en lo tocante a señalar puestos, etc., por ser de peculiar encargo suyo. Además se prevenía a la Sala que en las cosas de su instituto y jurisdicción criminal, en que necesitase hacer saber sus autos, providencias y resoluciones al corregidor de Madrid, o bien pedirle algún informe o documento, lo hiciera por medio de papeles de aviso de su escribano de gobierno o de los de cámara de ella, en la misma forma y conformidad que lo practicaba el Consejo, participándole las suyas por los de sus escribanos de gobierno y cámara y nunca por medio de notificaciones (AVM, Corregimiento, 1-170-45).



mico de la Corte, el cuidado y vigilancia de sus abastos, la ejecución de los acuerdos del Consejo, dándolos también por sí misma, y sobre todo la quietud de la Corte, por cuya razón no había concurso, paseo público, festejo o procesión en que no tuviera la Sala asistencia, presidencia y mando.

c) Así, en las fiestas de toros que se hacían en la plaza mayor de Madrid, no había cosa alguna que no estuviese encomendada a la Sala, pues ésta disponía todo lo concerniente a la quietud pública mediante pregones, nombramiento de los ministros que asistían a los tablados y diputación de Cárcel y prisiones, «adelantando un Libro antiguo de las observaciones de la Sala, que saliendo a despejar la Plaza los Alcaldes, si estuviese en ella el corregidor, debe salirse por la puerta que se halla mas cerca, y que si no lo hace, se le envia recado para que lo ejecute, y multa al dia siguiente, y que sus tenientes no pueden andar por sí solos, multandolos si lo hacen».

Además, antes de la fiesta, aún de las que costeaba Madrid para diversión de las personas reales, se entregaba la traza al Alcalde más antiguo, para su ejecución y repartimiento de balcones; «refiriendo el citado libro que cuando S.M. no asiste a la fiesta, todo toca a la Sala; y si esto se practica en Fiestas Reales, hechas en la Plaza Mayor a costa de Madrid, ¿quien puede dudar con fundamento de la Jurisdicción de la Sala, para la que se celebran en el campo sin ayuda alguna de la Villa, cuya asistencia y cuidado no puede llamarse honor sino carga?».

3. Por último, en cuanto a la opinión del corregidor de que se estaba vulnerando su jurisdicción ordinaria replicaba diciendo que:

a) Cada Alcalde por sí tenía la misma jurisdicción que el corregidor, y la de la Sala era superior.

b) Confundía Madrid en su memorial la jurisdicción que pretendía tener como villa, asistida del corregidor, y la ordinaria de éste por sí solo. Si su pretensión era presidir las fiesta de toros junto con el corregidor, no podía alegar posesión alguna, pues aquellas a las que había asistido el corregidor, porque la Sala y sus Alcaldes no quisieron hacerlo, jamás habían estado con él los regidores, sin los cuales es imposible constituir el cuerpo de la villa; y cuando éstos quisieron ver alguna fiesta, lo hicieron en balcón distinto y a su costa.

c) Consideraba la Sala que la villa no era parte para defender la jurisdicción particular del corregidor, como juez ordinario, y más teniendo en cuenta que el propio interesado no se quejaba, «porque –señalaba– conoce la poca fuerza y razón que le asiste para esto».

Conclusión: El hecho de que el corregidor hubiera presidido otras fiestas de toros, concedidas a particulares, «cuyo acto ha despreciado la Sala por de poca consideración», no significaba que ésta no pudiera presidirlas. En su opinión resultaba ridículo que habiendo concedido el rey a la Sala facultad para hacer las referidas fiestas, con el fin de satisfacer con su producto el sueldo de los alguaciles y escribanos de Corte, «tuviese necesidad de mendigar jurisdicción del corregidor para presidirlas, ejecutarlas y cuidar de la quietud pública

en aquel día». Tan sólo hacía ocho o diez años que se celebraban fiestas en plazas de madera, por lo cual no entendía que alegase la Villa posesión inmemorial en la asistencia y presidencia del corregidor a ellas. Y el hecho de que en 1741 éste hubiera presidido las dos fiestas que concedió el monarca a los pobres de la cárcel, se debió a que la Sala decidió beneficiar esta facultad con un particular, a cambio de 60.000 reales cada una, por lo que no quiso intervenir en estos festejos, «como cosa que no podía perjudicarla su jurisdicción ordinaria en la Corte y su rastro, siempre que la pareciese usar de ella en esta e iguales materias».

Por todos estos motivos consideraba que la pretensión de la villa carecía de fundamento<sup>33</sup>.

La réplica del Ayuntamiento de Madrid al papel anterior no se hizo esperar y, el 5 de julio, dirigió una representación al presidente del Consejo de Castilla, respondiendo a los argumentos del gobernador de la Sala del siguiente modo:

1. No se quejaba Madrid de que Su Eminencia hubiese mandado construir la plaza de madera, sino del hecho de que no se hubiese comunicado al corregidor, como correspondía, la concesión de las fiestas y demás accesorios de ellas, tal y como había precedido en las anteriores.

2. En cuanto a la subordinación de Madrid al Consejo y Sala de Alcaldes, ésto suponía una gran novedad, pues siempre se había sabido que en la Sala residía la jurisdicción civil y criminal, no la gubernativa y económica que era competencia exclusiva del corregidor y Ayuntamiento, tal y como había declarado Felipe V por Decreto de 11 de enero de 1714.

Concretamente, sobre la participación de la Sala en las fiestas de toros que se celebraban en la plaza mayor, entendía Madrid que los Alcaldes eran meros ejecutores de las órdenes dadas por los jefes de la Casa Real. Así, salvo el reconocimiento de la seguridad de los tablados, repartimiento y distribución de balcones y demás que se les ordenaba, el resto de las prevenciones, así como la fábrica de alzados y tablados era competencia de Madrid. Por eso, cuando en 1725 promulgó la Sala un bando con órdenes para los carpinteros, reclamó Madrid ir contra su jurisdicción gubernativa y de su corregidor, y el gobernador del Consejo mandó retirar el bando y ordenó que se cumpliese lo establecido por Madrid.

Por otra parte, en los festejos a los que no acudía el rey, era Madrid, y no la Sala, quien ejecutaba las órdenes que le comunicaba el caballerizo mayor que era quien mandaba la plaza, pues, situado en el balcón del rey detrás del asiento del monarca, para cualquier asunto que se ofrecía enviaba un alguacil, de los que estaban a caballo en la plaza, con la orden al balcón del Ayuntamiento, desde donde se mandaba lo conveniente para su cumplimiento. Es

---

<sup>33</sup> AVM, Secretaría, 2-351-12.



más, al principio de la fiesta se echaba la llave al alguacil mayor de los encierros del ganado, quien la presentaba al caballero mayor.

Y, sobre el libro al que se refería la Sala, no tenía fuerza alguna, porque había sido escrito por ella para justificar el uso de una jurisdicción gubernativa que ni tenía, ni podía tener, tal y como lo probaba el citado Real Decreto de 1714.

3. El corregidor se quejaba justamente, pues se había vulnerado la jurisdicción gubernativa que ejercía él únicamente y no podía ser usada por ningún Alcalde ni por la Sala, como quedaba demostrado.

Por otra parte, conocía Madrid perfectamente la potestad que tenía el corregidor para ejercer su jurisdicción ordinaria, bien en solitario o con la concurrencia del Ayuntamiento, por lo que sobraban los consejos.

Y, en cuanto a que no se le consideraba parte para defender la jurisdicción del corregidor, le extrañaba mucho a Madrid esta aseveración pues, como debía saber la Sala, la jurisdicción era suya y el corregidor sólo tenía el ejercicio; además no podía haber asunto alguno que supusiera un perjuicio o innovación en las competencias de su corregidor que no correspondiera a Madrid defender.

Finalmente, con respecto al argumento de que la Sala había despreciado la presidencia de otras fiestas, por considerarlas de poca consideración, entendía Madrid que el mayor o menor interés de una fiesta no tenía nada que ver con la jurisdicción territorial y gubernativa de la Sala, pues si la tuviera debería ejercerla en todos los casos. Es verdad que no hacía más de ocho o diez años que se venían celebrando fiestas de toros en plazas de madera, pero Madrid no reclamaba sólo por esta presidencia, sino por la perturbación de una inmemorial jurisdicción política, gubernativa y económica que en todos los tiempos había ejercido en su territorio. Y, sobre las fiestas que presidió el corregidor dos años antes, por haber beneficiado la Sala su facultad en un particular, insistía Madrid en el hecho de que la jurisdicción, cuando se tiene, no constituye un honor, sino una carga, por lo cual debía ejercerse siempre, y no en virtud de la entidad del asunto.

Por todo ello suplicaba a Su Eminencia que protegiese a Madrid en su justa instancia<sup>34</sup>.

## II.c) Memorial de Madrid al rey

Ignorando los recursos presentados, la Sala de Alcaldes anunció la corrida inaugural para el día 11 de julio, mediante la fijación de los correspondientes carteles impresos en los lugares habituales de la Puerta de Guadalajara, esquinazo del portal de Santa Cruz, y otros puntos estratégicos, sin dar aviso oficial a la Villa y su corregidor; es más, sin esperar la resolución del pleito pendien-

---

<sup>34</sup> AVM, Secretaría, 2-422-46.

te entre ambas instituciones sobre el ejercicio de jurisdicción gubernativa, política y económica<sup>35</sup>.

Sorprendida la Villa por este hecho se apresuró a dar un paso más. Elevó una petición al rey, solicitando la retirada de carteles y la suspensión de la fiesta en tanto en cuanto se resolvía el pleito<sup>36</sup>. Pero como en la misma no exponía los fundamentos de su pretensión, posteriormente elaboró un Memorial manifestando al monarca sus argumentos, muchos de los cuales ya habían sido alegados ante instancias inferiores:

1. Resultaba un hecho innegable que el rey era el origen de todas las jurisdicciones, como también que la arreglada subordinación de unas a otras no impedía su respectivo ejercicio, ya que *«ni la residencia de la Corte de V.Mag. resume la correspondiente a este pueblo, ni otro alguno por donde transitaba»*. Así pues, la subordinación de la villa de Madrid y su corregidor al Consejo de Castilla, nacía de su absoluta superioridad sobre todas, y no de la residencia de la Corte. Sin embargo, esta común y debida obediencia no despojaba a Madrid del gobierno económico y político que le pertenecía en su territorio.

2. No se entendía por qué la Sala de Alcaldes pretendía ahora negar esta realidad, vulnerando la jurisdicción gubernativa de Madrid y su corregidor, con la novedad de querer presidir las fiestas de toros en la Corte, cuando nunca lo había hecho, ni siquiera en las celebradas en su contorno de cinco leguas, puesto que siempre las habían presidido los alcaldes y el concejo de los pueblos de esos lugares.

3. *«Solo del deseo de extender su jurisdicción la Sala de Alcaldes puede haber sacado aquella consecuencia... Decir que aquellas tuvieron otras circunstancias, sería contra la verdad, pues las que se van a hacer tienen el mismo combidado(sic) que es el Pueblo. Suponer que la Sala no ha querido hasta ahora presidirlas, tiene mayor réplica, pues si fuese jurisdicción que V.Mag. la huviese comunicado para ello, era abandonar culpablemente la mas preciosa Joya de la Jurisdicción; y esta desidia de tantos años, es incompatible con el ansia presente..., especialmente cuando ha dos años que se hicieron dos fiestas por cuenta de la Sala y no manifestó el menor intento de presidirlas, contentándose con el producto para sus pobres, que fue el motivo de pedirse y concederse aquellas fiestas»*.

4. En las fiestas de toros de la plaza mayor, a las que concurrían los reyes, eran ellos los que presidían el festejo y daban las órdenes oportunas a través de los jefes de la Casa Real. No obstante, siempre se había dignado el monarca permitir que interviniera Madrid para las prevenciones de fabrica-

---

<sup>35</sup> En el cartel se anunciaba la lidia de 18 toros pertenecientes a Bernardo de Rojas, vecino de Toledo. Por la mañana pondría varas de detener un aficionado andaluz, cuya identidad no se cita y, por la tarde, rompería garrochas don Miguel de la Canal, apadrinado por el duque de Sesa. La fiesta concluiría con lanzada a pie, dominguillos, banderillas de fuego y «otras diversiones gustosas» (Vid. RUIZ DE MORALES: *Datos inéditos de historia taurina madrileña*, Madrid, 1966, 15-17).

<sup>36</sup> *Idem*.



ción de alzados y tablados, remisión de la llave que por su alguacil mayor presentaba al caballerizo mayor enviada desde el balcón del Ayuntamiento, y ejecución de las órdenes que aquel jefe participaba durante la fiesta al balcón donde estaba Madrid y su corregidor por medio de otro alguacil subalterno. Por el contrario, en estos festejos, la Sala sólo recibía el encargo de que aquellos alcaldes a quien correspondía, como criados y dependientes de la Casa Real, disfrutaran el honor de serlo haciendo el paseo cuando se aproximaban las personas reales; además de realizar el repartimiento de balcones de la Casa Real y tribunales y reconocer la seguridad de los tablados, tal y como hace Madrid y su corregidor. *«Pero todo esto, y otros cualesquiera actos, que entonces son puramente de obedecer, no hacen consecuencia para que los Alcaldes, ni la Sala retengan jurisdicción perpetua gubernativa del Pueblo, pues mucho mayor es el manejo de los Gefes de la Casa Real en aquella fiesta, y nunca por ello han intentado atribuirse el Gobierno político, ni económico de este Pueblo y su territorio.»*

5. También en las ciudades donde residían Chancillerías y había Sala de Alcaldes, se celebraban frecuentemente fiestas de toros, pero nunca se había visto que aquellas Salas o alguno de sus miembros intentara privar al corregidor y Ayuntamiento de las facultades gubernativas que disfrutaban en su territorio.

6. Si la Sala de Alcaldes tuviese en Madrid absoluta jurisdicción, no sólo criminal sino también civil, gubernativa, política y económica, habría que cesar en su ejercicio al corregidor, Ayuntamiento y tenientes, pues estos empleos resultarían inútiles y gravosa su duplicación. Por el contrario, tanto las leyes como la experiencia muestran lo contrario. Así, un teniente de corregidor, en el ejercicio de su jurisdicción ordinaria, puede llegar a conocer y sentenciar definitivamente hasta la pena capital, mientras que un Alcalde sólo puede conocer criminalmente, necesitando para la sentencia el concurso de la Sala. *«Pues si esto es en lo criminal, principal instituto de la Sala, qué será en lo económico y gubernativo, que es el propio y peculiar de las ciudades y corregidores.»*

7. La jurisdicción de Madrid y su corregidor quedaba explícitamente plasmada en el, varias veces citado, Real Decreto de 11 de enero 1714. En el cual se declaraba que debía ser propio y privativo del corregidor y regidores o Ayuntamiento, el gobierno público, político y económico de Madrid<sup>37</sup>. Dicho decreto fue expedido cuando la Sala intentó adjudicarse la jurisdicción gubernativa, política y económica de la citada villa, declarando Felipe V que no le pertenecía.

<sup>37</sup> El texto completo decía: «El Rey (Dios le guarde) por Decreto de 11 de este mes, en declaración de la real resolución tomada sobre la regla y forma que se ha de observar en el despacho de los negocios y pleitos en la Sala de Alcaldes, se sirvió decir que la jurisdicción que ha de tener la tercera Sala, que es la que tenían los tenientes de la Villa, debe entenderse en lo jurídico y contencioso, pero no en el gobierno público, político y económico, ni en los pleitos y conservaduría de los propios y arbitrios; porque en todo esto y lo demás que fuese privativo del corregidor y regidores o Ayuntamiento ha de quedar como hasta aquí ha estado y sin alguna novedad» (AVM, Corregimiento, 1-170-44).

Por todo ello, Madrid y su corregidor suplicaban al rey se sirviera mandar mantener a Madrid en la posesión en que se hallaba de su gobierno público, político y económico, declarando que en virtud de él debía intervenir, presidir y mandar en cualquier fiesta y espectáculo que se hiciera en su territorio sin asistencia del monarca, y que todas las jurisdicciones de la Sala de Alcaldes y sus miembros, no derogaban ni alteraban esta providencia<sup>38</sup>.

#### **II.d) Papel en derecho de la Sala de Alcaldes y respuesta jurídica de la villa de Madrid.**

No desistió la Sala en su intento de presidir las fiestas de toros. Por el contrario decidió elevar al rey y a su Consejo un «*Papel en derecho*», para demostrar jurídicamente, es decir citando leyes antiguas y textos de grandes tratadistas como Larrea, Matheu, Gregorio López, Bovadilla, Amaya, etc..., que a ella correspondía la jurisdicción y mando sobre las plazas de toros.

Comienza asimilando la Sala a la magistratura romana del Prefecto de la ciudad: «A quien toca el gobierno de ella y cuidado de las fiestas y espectáculos. Y por esta razón, como estas fiestas son encargos personales, se encarga su cuidado a los jueces que la tienen del gobierno de la República, y sin cuya autoridad y licencia no se puede ejecutar.

Y como en la Corte cuanto se ejecuta en virtud de reales órdenes, y por vía del Supremo Consejo, (como sucede en estas fiestas), se comete a los Alcaldes; de aquí nace que por las anotaciones antiguas manuscritas, que en un Libro se conservan en la Sala, de que hace mención el señor don Lorenzo Matheu, consta de toda la jurisdicción de que usa la Sala, aun en las Fiestas que se hacen en la Plaza Mayor a expensas de Madrid, y con la presencia de las Personas Reales (sic)».

A continuación establece su jurisdicción y la compara con la del corregidor que, en su opinión, es inferior a la suya: «Para excluir a la Sala del mando de las Fiestas es preciso probar que no tiene jurisdicción, que no se comprende en el nombre de Justicia, que no puede autorizar festejos públicos y que solo la tiene el corregidor. Todo lo cual es contra Leyes, práctica y costumbre... La Jurisdicción del Corregidor no puede lucir a vista de la Corte y del Supremo Consejo y Sala..., porque el ser corregidor en la Corte, antes le quita que le da facultades, por haber otra jurisdicción que, respectivamente, es igual y superior a la suya, como sucede en los Alcaldes y la Sala».

Y concluye: «El corregidor puede presidir cuantas fiestas se concedan a particulares, aunque también podrá presidirlas la Sala, si quiere; pero que en las concedidas a la Sala, no necesita invocar su auxilio, ni pedirle jurisdicción, ya que todo esto sería contra su honor.

Por todo lo cual se hace reparable que el Corregidor quiera competir una jurisdicción a que en todo está subordinada y que es hermana menor de la del

---

<sup>38</sup> AVM, Secretaría, 2-351-12.



Consejo, y ambas con inmediata representación de la Real Persona de S.M.<sup>39</sup>».

El 8 de julio, el Presidente del Consejo de Castilla ordenó que se pasaran estos papeles a D. Julián Hermosilla y Benito, teniente de corregidor de Madrid, para que también él expusiera su dictamen y justa defensa. La redacción fue inmediata pues, al día siguiente, presentó la «*Respuesta jurídica de la villa de Madrid al Papel en Derecho de la Sala*», que es una réplica puntual al papel anterior.

En primer lugar se refiere a la jurisdicción de la Sala, «que no es tan absoluta, ni sublime como se supone, ni se asimila al Prefecto de la ciudad; pues se reduce a que cada señor Alcalde puede prevenir en lo criminal con los tenientes de esta villa, y no todos ejercen la civil».

A continuación compara dicha jurisdicción con la que tienen el corregidor y sus tenientes: «En lo criminal puede cada uno [Alcalde] prender, mas no soltar, ni dar sentencia sin concurso y acuerdo de la Sala; lo que no se limita a los tenientes, que en primera instancia pueden prender y soltar, condenar y absolver por sí, en fuerza de su omnímoda absoluta jurisdicción ordinaria, imponiendo la pena de muerte, y demás que puede hacer toda la Sala junta.... En lo civil, solo puede conocer la Sala en apelación de los pleitos de menor cuantía, hasta cien maravedís, no teniendo límite en esto la jurisdicción de Madrid y juzgado de los tenientes, en que se advierte una cualidad notoriamente prelativa.... El principal instituto de la Sala y sus Alcaldes, es vigilar contra los delincuentes y evitar los delitos, rondando de noche por cuarteles, con la distribución y órden prescrita en la Leyes del reino, sin que los cuatro de los seis, que el señor Felipe Segundo mandó residiesen en la Corte, puedan entrometerse en el conocimiento de los negocios y causas civiles. También pueden dar precios a los mantenimientos que se trajeren a vender en la Corte de fuera aparte, para la provisión y abasto de las Casas reales, informándose de los regidores de la ciudad, villa o lugar donde estuviese la Corte».

Así pues, resultaba: «que el instituto y jurisdicción de la Sala se circunscribe a lo criminal; y en punto de reglamento de posturas en los abastos y mantenimientos, se limita a lo que dice la Corte tan solamente, dejando a Madrid, su corregidor y regidores la que por derecho les compete para el abasto y manutención de la Villa». Por lo tanto, su cargo y oficio no se correspondía con el del Prefecto de la ciudad, sino con el de Prefecto *vigilium*: «pues los autores, que individualmente han inquirido quien sucedió en España y está subrogado en lugar del Prefecto de la ciudad, resuelven ser el asistente de Sevilla, y los corregidores de las Metrópolis, y que tienen voto en Cortes».

Tras aludir al tantas veces citado Real Decreto de 11 de enero de 1714, establece: «Sentado, pues, que a Madrid, su corregidor y tenientes pertenece absolutamente la jurisdicción ordinaria, sin restricción, ni limitación alguna para el conocimiento de todas las causas políticas, civiles y criminales en su primera instancia, y que el cargo de corregidor corresponde al de Prefecto de

<sup>39</sup> AVM, Secretaría, 2-351-12.

la ciudad: es incuestionable le toca el mando y gobierno de la Plaza de toros, sita en su suelo y territorio. Porque estos festejos no se pueden hacer sin licencia de la Justicia del pueblo, y la de esta Villa, es, y se entiende por analogía, el Corregidor de ella y sus tenientes<sup>40</sup>».

Y, como todo lo dicho se correspondía con la práctica y costumbre observada en las corridas de toros que se habían celebrado en suelo de Madrid y lugares de su jurisdicción, como se deducía de los antecedentes ya vistos de 1737 y 1741, además de lo que se ejecutaba en las fiestas reales, llegaba a la siguiente conclusión: «El Real permiso para celebrar las corridas de toros, como arbitrio para la dotación de Ministros inferiores, es muy prescindible de la jurisdicción, y no tiene que ver el percibo y conversión de esos productos para querer despojar a Madrid y su corregidor del mando, celo y gobierno de la Plaza; pues esto no lo ha concedido S.M. a la Sala, ni quiere se perjudique a tercero, que es como se deben entender sus gracias y concesiones.

Con que por todos respectos entiendo, que debe defender Madrid su jurisdicción, gobernar y mandar la plaza de toros su corregidor, o uno de sus tenientes; lo que pudiera apoyarse con otras muchas reflexiones, y aun notar algunas inconsecuencias en los papeles que devuelvo, pero como basta para los inteligentes poco, y me ejecuta el tiempo, no puedo ser más largo<sup>41</sup>».

## II.e) Resolución regia y ulterior recurso

En espera de la resolución del pleito, el día 9 de julio se suspendió la fiesta. Y de ello se dio cuenta al público fijando en los lugares de costumbre, los oportunos avisos impresos<sup>42</sup>.

Por fin el rey, previa consulta del Consejo de 14 de ese mes, y en vista de las representaciones de ambas partes, resolvió el pleito en favor del corregidor, Marqués de Montealto. Así se lo comunicó, el día 20, D. Miguel Fernández Munilla:

«El Rey (Dios le guarde)... se ha servido resolver que no siendo correspondiente a la autoridad de la Sala de Alcaldes, la presidencia de la referida fiesta,

---

<sup>40</sup> Para llegar a esta conclusión vuelve a realizar una analogía con las magistraturas romanas: «Porque los AA. que defienden la agitación de los Toros en el circo, o plaza, presuponen que los *Rectores* de la República han de poner la debida diligencia, y precauciones preservativas de las desgracias, que son frecuentes en tales espectáculos; y la palabra latina *Rector*, significa *Regidor*, *Gobernador* o *Administrador de la República*, y no Alcalde de Corte, ni Sala, que no lo son de esta Villa, donde se quiere ejecutar el festejo. Con que no les cuadra la palabra *Rector*, ni las doctrinas que se citan en su Papel; y precisamente convienen a el Corregidor y regidores de Madrid, a quienes incumbe el celo y vigilancia de la quietud pública, seguridad de la plaza y evitar los daños y desgracias con las precauciones de buen gobierno» (AVM, Secretaría, 2-351-12).

<sup>41</sup> AVM, Secretaría, 2-351-12.

<sup>42</sup> El contenido del aviso era el siguiente: «En virtud de real órden de S.M. que se ha comunicado hoy por el Consejo a la Sala, se ha suspendido hasta nueva orden la fiesta de toros que estaba señalada para el día once del corriente en la plaza nueva de madera que se ha armado en las Eras de la Puerta de Alcalá. Madrid y julio ....» (RUIZ DE MORALES: *Datos inéditos ...*, 17-18; la ortografía está actualizada).



no se haga novedad en que V.S. la presida, según lo ejecuta en las demás que se tienen fuera de la Plaza Mayor, lo que de orden del Consejo participo a V.S. para su inteligencia y cumplimiento y que se haga la presente en el Ayuntamiento para su noticia. Dios guarde a V.S. muchos años como deseo...»<sup>43</sup>.

Sin embargo, no se conformó la Sala con la citada resolución y, en son de protesta, redactó un nuevo «*Papel en derecho hecho por la Sala de Alcaldes pretendiendo la Jurisdicción y mando en la Plaza de toros extramuros de esta Villa*». Se trata de un amplísimo documento, formado por 231 acotaciones, que constituyen una minuciosa réplica a la «*Respuesta Jurídica de la Villa de Madrid*», de 9 de julio, y a la Real Resolución de 20 de ese mes<sup>44</sup>.

Aunque se insiste en los fundamentos de siempre, se advierte un tono más conciliador, quizá por eso destacan en el texto los argumentos que tratan de compatibilizar ambas jurisdicciones, por ejemplo el punto 20, cuando dice: «La Sala no ha negado jurisdicción ordinaria en el corregidor y tenientes, ni en civil, ni en criminal. Tampoco ha negado la que compete al corregidor y ayuntamiento, ni a los regidores fieles, lo que dice es que por haber logrado Madrid la honra de ser Silla y Trono de V.M. y su Corte, está en ella otra jurisdicción que respectivamente es igual y superior a la suya, que es la de los Alcaldes de Sala».

Así, en cuanto a la distinción que hace el teniente de Madrid como Villa y Corte, separando actos de jurisdicción de una y otra y afirmando que los Alcaldes no deben entrometerse en lo que respecta a la Villa, señala que, tras la designación de Madrid como Corte, no es fácil hacer semejante distinción: «Porque en esta Villa y en otra cualquiera o ciudad donde resida la Corte adquieren por esta los Alcaldes jurisdicción ordinaria territorial en ella y su distrito y rastro, tanto en lo civil como en lo criminal, sin distinción ni separación alguna entre cortesanos y vecinos. Debiéndose confesar con toda ingenuidad y no negando, como el teniente, que *esta jurisdicción no es privativa, sino acumulativa y a prevención* con la del corregidor y sus tenientes<sup>45</sup>.» Por eso se pregunta: «¿Quién se acerca más a la verdad?, ¿Quién incurre en la nota de ambición y sed de mando, el teniente que lo quiere todo privativamente o los Alcaldes que dicen ser a prevención y acumulativamente?»<sup>46</sup>.

En definitiva, lo que pretende la Sala es defender su honor, autoridad y jurisdicción: «No ha pensado jamás en negar tenerla el corregidor. Sí se ha opuesto a que ésta sea privativa en la Corte, en competencia de la Sala y los Alcaldes<sup>47</sup>. Por ello interpreta la resolución real como una negación de autoridad, no de jurisdicción: «Hasta ahora no se ha servido decir que no corresponde a la potestad y jurisdicción de la Sala la presidencia de la fiesta de toros,

<sup>43</sup> AVM, Secretaría, 2-412-30.

<sup>44</sup> En efecto, aunque este extenso documento no lleva fecha, de su contenido se deduce que es inmediatamente posterior a la Resolución de 20 de julio de 1743 (AVM, Secretaría, 2-409-38).

<sup>45</sup> *Ibidem*, puntos 72, 73 y 74 (el subrayado es mío).

<sup>46</sup> *Ibidem*, 87.

<sup>47</sup> *Ibidem*, 218.

sino a su autoridad, representación, respeto, excelencia, estimación, poderío, honor, ostentación, majestad, señorío, gravedad, dignidad y amplitud, que a todo lo referido se extiende principalmente la referida voz... Explica no ser correspondiente a la autoridad porque estima V.M. no ser proporcionado, conveniente, oportuno, ni conforme a ella tal presidencia y, como si dijera, no decente a su autoridad. Esta la puede haber sin jurisdicción. El corregidor y tenientes tienen jurisdicción pero no la gravedad y autoridad que la Sala. Esta lo tiene todo y cualquier interpretación del real decreto, será violenta como opuesta a su mente y literal sentido <sup>48</sup>.

Y concluye: «Celebre Madrid con las demostraciones que quisiere el haber logrado presidir su corregidor las fiestas de toros que la Sala se contenta con la honra de que V.M. no le niegue la jurisdicción que era el asunto de la disputa, por la carencia de ella, que oponía Madrid <sup>49</sup>». Para solicitar: «La Sala ha juzgado inexcusable el conservar su decoro... por lo que sólo aspira y espera que sea atendida una jurisdicción tan alta en su origen, una autoridad tan noble y apreciada de V.M., un desempeño de la Suprema y soberana administración de Justicia, una confianza que es la mayor que puede darse de la quietud de una república como la Corte; y un desagravio de las cavilaciones e invectivas con que se ha pretendido amancillar y ofender a un tribunal que no tiene igual en la Monarquía, y que siempre con particular cuidado ha sido honrado para hacerle más respetable y temido. Nuestro Señor prospere la Real Persona de V.M.... <sup>50</sup>».

No fue atendida la solicitud de la Sala y, en adelante, presidió todas las fiestas el corregidor de la Villa o sus tenientes. De hecho en 1810, cuando José Bonaparte quiso volver a dar corridas de toros en Madrid y restablecer el funcionamiento de su Plaza, solicitó al entonces corregidor, Dámaso de la Torre, el plan o reglamento que hasta entonces había regido en las fiestas de toros <sup>51</sup>. En la respuesta, al referirse a la presidencia, escribió el corregidor: «La presidencia y mando de la Plaza siempre ha sido peculiar y privativo de los señores corregidores, como es público y notorio. Más en las corridas en que el rey Carlos IV concurrió a ver estas funciones el Cavallerizo mayor daba la orden de empezar, tiraba la llave para salir el toro a la plaza y para echar banderillas y matarle. Sin que haya más reglamentos, ni bandos públicos sobre esta materia que la práctica que queda expresada <sup>52</sup>».

A mediados del siglo XIX, al perfilarse la figura del jefe político o gobernador civil, como heredero del corregidor y primera autoridad civil de la provincia, asumió la competencia y poder superior en la materia. Así, en los artículos 4 y 5 la Ley provincial de 2 de abril de 1845 se estableció que corres-

<sup>48</sup> *Ibídem*, 225 y 226.

<sup>49</sup> *Ibídem*, 227.

<sup>50</sup> *Ibídem*, 231.

<sup>51</sup> La solicitud, que lleva fecha de 7 de junio, fue cursada por el Ministro del Interior, Marqués de Almenara, a cuyo cargo habían quedado las corridas de toros, en la división de «Fiestas Públicas» (AVM, Secretaría, 2-412-15).

<sup>52</sup> AVM, Secretaría, 2-412-15; lo cita Cossío en *Los Toros*, I, 805.



pondría al gobernador civil: «mantener bajo su responsabilidad el orden y sosiego público», «dar o negar permiso para las funciones y reuniones públicas que hayan de verificarse en el punto de su residencia y *presidir estos actos cuando lo estime conveniente*»; además de imponer las multas y sanciones correspondientes y reclamar la asistencia de fuerza armada siempre que lo necesitara<sup>53</sup>.

Y ya en esta centuria, al elaborarse los primeros reglamentos de espectáculos taurinos se estableció, como única peculiaridad con respecto a los Reglamentos generales de espectáculos, la asunción directa por la autoridad gubernativa de la dirección técnica de la lidia, justificada por la necesidad de asegurar el buen orden en el desarrollo de un espectáculo eminentemente popular y, en consecuencia, proclive al alboroto<sup>54</sup>.

Por último, el actual Reglamento taurino de 1996 presenta alguna novedad en este aspecto, sin duda inducida por la evolución que ha experimentado el concepto de orden público. Así, mientras que en el artículo 38.1 se sigue manteniendo que «la presidencia de los espectáculos taurinos corresponderá en las capitales de provincia al Gobernador civil, quien podrá delegar en un funcionario de las Escalas Superior o Ejecutiva del Cuerpo Nacional de Policía, y en las restantes poblaciones al Alcalde, quien podrá delegar en un concejal», el punto 2. también permite el nombramiento como Presidente de personas de reconocida competencia como aficionados, etc., idóneas para desempeñar esa función<sup>55</sup>. Tampoco debemos olvidar que tras la promulgación de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, ha desaparecido la figura del Gobernador Civil, asumiendo sus competencias los actuales Subdelegados del Gobierno en las provincias<sup>56</sup>.

---

<sup>53</sup> Vid. Tomás-Ramón FERNÁNDEZ: *Reglamentación de las corridas de toros. Estudio histórico y crítico*, Madrid, 1987, 48-50; el subrayado es mío).

<sup>54</sup> Como señala Tomás-Ramón FERNÁNDEZ los cuatro primeros Reglamentos nacionales de este siglo, es decir, los de 1917, 1923, 1924 y 1930, surgieron al amparo de la Ley provincial de 29 de agosto de 1882, que hacía suyos los planteamientos de las leyes locales precedentes y en cuyo artículo 25 podía leerse: «Corresponde a los gobernadores dar o negar permiso para las funciones públicas que hayan de celebrarse en el punto de su residencia y presidir estos actos cuando lo estime conveniente».

Cuando se trate de espectáculos públicos al aire libre en puntos en que no resida el gobernador y que puedan comprometer el orden público, los Alcaldes deberán solicitar con la posible anticipación el permiso de aquella autoridad, que podrá concederlo o negarlo y presidir los espectáculos si lo juzga conveniente» (*Reglamentación de las corridas de toros*, 129-130).

<sup>55</sup> El tenor literal de esta disposición es el siguiente: «Asimismo, cuando las circunstancias lo aconsejen, las Autoridades competentes podrán nombrar como Presidente a personas de reconocida competencia e idóneas para la función a desempeñar habilitadas previamente al efecto. En estos casos, cuando sean propuestos funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía el nombramiento se hará de conformidad con el Gobernador Civil correspondiente» (Vid. Real Decreto 145/1996, de 2 de febrero, por el que se modifica y da nueva redacción al Reglamento de Espectáculos Taurinos).

<sup>56</sup> Vid. artículo 29 y disposición adicional 4.ª de la citada Ley.

### III. CELEBRACIÓN DE LA FIESTA

Pero volvamos a nuestra fiesta. Una vez resuelto el pleito a favor del corregidor, se señaló una nueva fecha para la inauguración de la plaza, el lunes 22 de julio de 1743. Y para hacerlo público de nuevo se fijaron los correspondientes carteles anunciadores, en los cuales se hacía referencia a la citada resolución<sup>57</sup>.

Por fin, llegó el día de la inauguración. La plaza presentaba gran concurso de público y no poca expectación<sup>58</sup>. Tras el despejo, salió al paseo el Duque de Sessa con los caballeros rejoneadores, a los cuales apadrinaba. A continuación comenzó el festejo, que fue variado porque además de los caballeros que actuaron toreando a caballo, con distinta fortuna, también hubo chulos que pusieron banderillas, algunas de fuego, bastantes dominguillos<sup>59</sup> y se soltaron perros. De este modo: «A estocadas, a golpes y a puros perros» fueron cayendo todos los toros, concluyendo el festejo sin otras incidencias dignas de mención, tal y como se recoge en la siguiente seguidilla:

*Y se acabó la Fiesta  
sin más desgracia,  
que volver más de cuatro  
sin una blanca;  
más los que digo  
volverán a lo propio  
para lo mismo*<sup>60</sup>.

BEATRIZ BADORREY MARTÍN

---

<sup>57</sup> Concretamente el cartel, en papel blanco de 42 por 31 cms., decía que la fiesta se celebraría el lunes 22 siguiente «para hacerse con el mando de la Plaza por el señor Corregidor» (RUIZ DE MORALES: *Datos inéditos ...*, 18).

<sup>58</sup> Sin duda, el pleito entre el Corregidor y la Sala había trascendido, despertando el interés popular. Un autor de aquella época, José de Benagasi y Luján, describió con irónicas seguidillas las fiestas de toros que se celebraron en el verano 1743 en la plaza construida a tal fin fuera de la Puerta de Alcalá. Al referirse a la primera, de 22 de julio, señala:

*Huvo en cierto Tablado  
cierta quimera,  
que según cierto informe,  
no fue tan cierta.*

(*Vid. Obras lyricas joco-serias, que dexó escritas el Sr. D. Francisco Benegasi y Luxán, entre las cuales figuran algunas poesías de su hijo D. José Joaquín; Madrid, 1746, 123*).

<sup>59</sup> Según consta en el *Diccionario taurino ilustrado* de Carlos GARCÍA PARTIER, el dominguillo era un «pelele en figura de soldado que se ponía en la plaza para que el toro se cebase en él». Y así sucedía, porque en las seguidillas citadas, al referirse el autor a los dominguillos, señala con su tono burlón:

*Lo que al toro, nos pasa  
con muchos hombres:  
los juzgamos personas  
y son cartones*

(*Ibidem*, 126).

<sup>60</sup> *Ibidem*, 127.





# Estilo de la Real Audiencia de Galicia\*

SUMARIO: I. La obra de Herbella de Puga.—II. Prácticas específicas: El «Real Auto Ordinario» y la «Graciosa».

## I. LA OBRA DE HERBELLA DE PUGA

En el siglo XVII se inicia la moda de editar obras destinadas a la práctica jurídica, instruyendo a los licenciados en Derecho que pretendían ejercer la abogacía en las peculiaridades jurídicas propias del país<sup>1</sup>. Las exageraciones de una enseñanza excesivamente teórica, monopolizada por el Derecho romano<sup>2</sup>,

---

\* El presente trabajo forma parte del Proyecto de Investigación «Origen y desenvolvimiento histórico del derecho propio de Galicia» (PGIDT9950CX3810) financiado por la Xunta de Galicia.

<sup>1</sup> Así, por ejemplo, la obra de FERNÁNDEZ DE AYALA AULESTIA, *Práctica y formulario de la Chancillería de Valladolid* (Valladolid, 1667), 2.ª edición (Zaragoza 1733), cit. Por SCHOLZ, *Legislación y jurisprudencia en la España del Antiguo Régimen* (Valencia, 1978) p. 326. Hay una abundante literatura práctica en el siglo XVIII, que se prolonga hasta los inicios del XIX. En este sentido, vid.: ANTONIO DE ELIZONDO, *Práctica universal forense de los tribunales de esta, Reales Chancillerías de Valladolid y Granada y Audiencia de Sevilla, su origen...* (1764), tuvo ocho ediciones, la última en 1796; ÁLVAREZ POSADILLA, al que se deben la *Práctica criminal por principios o modo y forma de instruir procesos criminales* (1.ª edición, 1794; 2.ª, 1796) y *Comentarios a las Leyes de Toro, según su espíritu y el de la legislación de España, en que se tratan las cuestiones prácticas* (1796, 1804, 1826 y 1823); VILLANUEVA Y MAÑÉS, *Materia criminal forense o tratado universal teórico y práctico de los delitos y delinquentes en género y especie, la segura y conforme expedición de las causas de esta naturaleza* (1807 y 1827); VIZCAÍNO PÉREZ, *Código y práctica criminal arreglado a las Leyes de España, que para dirección de los alcaldes y jueces ordinarios y escribanos se describió* (1797), MARCOS GUTIÉRREZ, *Práctica criminal de España* (1804, 1806 y 1824).

<sup>2</sup> Sobre el exclusivismo docente del Derecho romano en las universidades españolas hasta las reformas carolinas, Cfr. RODRÍGUEZ ENNES, «La ruptura del monopolio de la enseñanza del Derecho romano en las universidades españolas del siglo XVIII», en *RIDA* 43 (1996) *passim*.



materia omnicomprendensiva en los planes de estudio, impusieron este tipo de publicaciones que simplemente pretendían introducir en las sutilezas forenses a los aspirantes al ejercicio profesional<sup>3</sup>. El pragmatismo que rezuma esta literatura denota una creciente vulgarización con la consiguiente caída de su nivel técnico y estilístico. Son obras escritas en castellano para lograr una mayor difusión. Hay, pues, un evidente divorcio entre la teoría universitaria y la práctica forense<sup>4</sup>. Y es que todavía en el Siglo de la Ilustración, los catedráticos de las Universidades, en su gran mayoría demuestran una obstinada adhesión al pasado y se niegan, en la medida de lo posible, a adoptar las reformas que podrían introducir en estos organismos escleróticos un poco de juventud y audacia, un poco de curiosidad espiritual y alguna libertad de juicio. Prueba fehaciente de ello lo constituye la defensa a ultranza de que las lecciones se den en latín «explicando el catedrático *in fluxum orationis* la inteligencia del texto»<sup>5</sup>. El latín es omnipresente en la vida universitaria: lecciones, disputas, concesiones de grados y textos sólo tienen expresión en esa lengua, que es común a la vida intelectual desde tiempos medievales. A lo largo del XVIII el latín prosigue su retroceso en la cultura y comienza a ceder en la esfera universitaria<sup>6</sup>. Es un proceso que aún no conocemos de un modo preciso y detallado. Sin duda, esta lenta pérdida de presencia de la lengua latina es gradual y está más inducida por la práctica social que por la legislación<sup>7</sup>.

La desventaja de tal tipo de enseñanza, sin conexión alguna con la praxis<sup>8</sup>, se dejó sentir sobre todo en los tribunales por los medios de la judicatura y los abo-

---

Como ha señalado PESET «el abismo entre la teoría universitaria y la práctica no se salva hasta el siglo XIX, hasta el descenso de los estudios de derecho clásico» [Cfr. *La Universidad Española en los siglos XVIII y XIX. Despotismo ilustrado y tradición liberal* (Madrid, 1974) p. 287].

<sup>3</sup> PESET, «La formación de los juristas en los siglos XVIII y XIX y su acceso al foro en el tránsito de los siglos XVIII a XIX», en RGLJ 62 (Madrid 1971) pp. 615 ss.

<sup>4</sup> Amplia bibliografía sobre esta cuestión en RODRÍGUEZ ENNES, «A loita entre a tradición e a innovación nas facultades de dereito do século XVIII», en *Dereito. Revista Xurídica da Universidade de Santiago de Compostela*, 3 (1994) pp. 47 ss.

<sup>5</sup> *Plan general de estudios dirigido a la Universidad de Salamanca por el Real y Supremo Consejo de Castilla y mandado imprimir de su orden* (Salamanca, 1722, p. 94).

<sup>6</sup> Para MAYANS: «La precisión de hablar latín en todas las funciones acaso convendría que se moderase o se quitase en un todo, pero como el Consejo mandó años pasados lo contrario, venero sus determinaciones. Sin embargo, debo hacer presente que no hay práctica más expuesta a la barbarie y que el que frecuentemente hable latín jamás podrá escribirle con soltura». (Cit. por PESET, *Gregorio Mayans y la reforma universitaria*, Valencia, 1975).

<sup>7</sup> En punto a la presencia del latín en la vida académica, vid.: GUTIÉRREZ CUADRADO, *La sustitución del latín por el romance en la universidad española del siglo XVIII* (Valencia, 1987) pp. 237-252. Unas consideraciones generales sobre el problema del latín, en GARIN, *La educación en Europa (1400-1600). Problemas y programas* (Barcelona, 1987) pp. 245-249.

<sup>8</sup> Tal situación es expuesta con harta ironía por MORA Y JARABA cuando dice que «saben tanto los legistas que salen de la universidad como los médicos» [Cfr. *Tratado crítico. Los errores del Derecho y abusos de la jurisprudencia* (Madrid, 1748) p. 56], o por el obispo LORENZANA, colegial del Mayor de Oviedo, que se lamentaba de que era «inútil pasar toda la vida en conciliar antinomias y no saber responder a una vieja como se hace un contrato o un testimonio». [Cit. por PALACIO ATARD en *La Casta y la Cátedra*, prólogo a la obra de SALA BALUST, *Visita y reformas de los Colegios Mayores de Salamanca en el reinado de Carlos III* (Valladolid, 1958) p. 22].



gados que fueron los destinatarios de las obras destinadas a la aplicación del Derecho. Esta concepción del aprendizaje jurídico —que se enseñaba en las pasantías de los letrados y en las academias surgidas junto a las chancillerías, audiencias o colegios de abogados<sup>9</sup>— fue la que movió a Herbella de Puga<sup>10</sup> a escribir su *Derecho práctico de la Real Audiencia de Galicia*<sup>11</sup>. Esta obra, pese a su nulo contenido teórico y su evidente pragmatismo sufrió no pocos avatares. En 1803 se le abrió un expediente por contener «varias especies y máximas dignas de corrección» pidiéndole a S. M. «Se sirviese tomar las providencias oportunas para evitar los perniciosos efectos que podían producir»<sup>12</sup>. Pese a que el Colegio de Abogados de La Coruña y la Audiencia de Galicia insisten en su defensa de la obra de Herbella, el Rey Carlos IV dictó resolución el 28 de septiembre de 1804, ordenando su recogida inmediata para enmendar las «especies y máximas dignas de corrección»<sup>13</sup>. Como muy bien indica Montanos Ferrín, el expediente «le dio mayor popularidad que la que cabría esperar de un simple compendio de fórmulas procesales»<sup>14</sup> ya que «el libro no tenía sustantividad para esta medida»<sup>15</sup>.

<sup>9</sup> PESET, «La formación de los juristas», cit., p. 605.

<sup>10</sup> Licenciado en leyes, la carrera de Bernardo Herbella de Puga (San Martiño de Manzaneda-Orense 12-4-1735) fue un constante ascenso en cargos y prestigio profesional. En 1768 aparece como «abogado de los Reales Consejos, Fiscal de Penas de Cámara de S.M.»; años después —1772— se titula «del Consejo de S.M., su Alcalde del Crimen en la Real Audiencia de este Reyno y su Ejército de Rentas Unidas y de Penas de Cámara de S.M.». También se titula oidor de la Real Audiencia; en 1802 formaba parte de la Sala Segunda y llegó a presidir la Real Sala del Crimen. Intervino en la tristemente célebre expedición de familias gallegas a la Patagonia (1778), según se desprende de la comunicación del intendente de A Coruña, Jorge Astrandi al ministro José Gálvez. La primera obra que escribió se titula *Memorial ajustado de la causa pendiente en la Sala del Crimen de la Real Audiencia del Reino de Galicia sobre la violenta muerte de D. Benito Manzo Enríquez, Marqués de Valladares, Silvestre Bernárdea y otros presos, publicada en Santiago de Compostela en 1764*. La segunda en el orden cronológico es *el Derecho práctico de la Real Audiencia de Galicia*, Santiago, 1768. La tercera, editada también en Santiago en 1777 lleva por título: *Discurso sobre la necesidad de que se establezcan corregimientos en Galicia*. Hay también una cuarta obra compuesta por dicho autor que no vio la luz de la imprenta: *Genealogía analítica de los antiguos régulos de Galicia, de las personas grandes y nobleza de España, sus ilustres casas, señoríos, famosas acciones y timbres; en que se comprende la historia del Apostol Santiago y demuestran varios monumentos e inscripciones antiguas*, para cuya publicación solicitó la correspondiente licencia, pero la Real Academia de la Historia informó con riguroso criterio que a causa de las «deformidades y anacronismos que se advertían en ella, no era digna de imprimirse y que el original debía recogerse para decoro de la nación». [COUCEIRO FREIJOMIL, *Diccionario Bio-bibliográfico de Escritores 2* (Santiago de Compostela 1952) s.v. «Herbella de Puga» pp. 222-223]. Falleció en Betanzos en 1807.

<sup>11</sup> Como hemos indicado en la precedente nota biográfica, el *Derecho práctico* vio la luz de la imprenta, en primera edición, en 1768 (Santiago de Compostela). Hay una segunda edición compostelana de 1844, reeditada por el Colegio de Abogados de A Coruña en 1975.

<sup>12</sup> El expediente está recogido en el Archivo Histórico Nacional, en la Sección de Consejos, constituyendo el número 117 del legajo 6.060. Comprende 69 folios. MONTANOS FERRÍN realiza un exhaustivo análisis del mismo en «Notas sobre la práctica jurídica gallega en el siglo XVIII», AHDE 53 (1982) pp. 719 ss.

<sup>13</sup> Para el texto íntegro de la Real resolución, cfr. SANTOS SÁNCHEZ, *Colección de todas las Pragmáticas, Cédulas, Provisiones, Circulares, Autos acordados, Bandos y otras Providencias publicadas en el actual Reynado del Señor Don Carlos IV* (Madrid, 1805) pp. 481-483.

<sup>14</sup> MONTANOS FERRÍN, «Notas sobre la práctica», cit., p. 719.

<sup>15</sup> *Ibid.* p. 731.



El libro de Herbella de Puga trata, con concisión, de poner en conocimiento de los abogados y gente del foro, en general, los estilos de la Audiencia coruñesa enraizados en prácticas, usos y costumbres seculares<sup>16</sup>, que es necesario conocer para acomodar sus actuaciones a las características peculiares y físicas de Galicia<sup>17</sup>. Comprende dieciséis capítulos, cada uno de ellos precedido de un sumario indicativo de su contenido<sup>18</sup>. Las prácticas específicas de la Real Audiencia citadas por Herbella<sup>19</sup> son el recurso del «Real Auto Ordinario», carta Real o Decreto Gallego, usado desde tiempo inmemorial en la Merindad, Alcaldía Mayor del Adelantamiento del Reino de Galicia; la equidad de «Graciosa», que concedía recobración de los bienes vendidos en pública subasta dentro de los treinta años; el despacho de «Ordinarias de Gobierno», con salvaguardas y cartas de seguro; la «retención de Bulas», siglos antes que otros Tribunales; uso de la jurisdicción ordinaria por parte de los Ministros que salen a cualquier parte del Reino; despacho de los «casos de Corte, como si fuese el Semanero», y otras regalías no permitidas en otras Audiencias. Con todo, las auténticas «peculiaridades jurídicas» son el «auto gallego» y la «graciosa». De ahí que limitemos nuestra exposición a las mismas, cuando nos ocupemos del análisis de las prácticas específicas de la Real Audiencia de Galicia. Empero hay que constatar que, a partir del nuevo régimen constitucional, la instaura-

<sup>16</sup> Con frases lapidarias, HERBELLA DE PUGA remonta la antigüedad de tales estilos nada menos que al reinado de los Reyes Católicos ya que «se presumen establecidos por aquellos Sabios, Prudentes Fundadores de la Audiencia, a manera de lo que dijo San Agustín en su epístola a Januario: Que cuando se hallan rastros, o indicios de una costumbre observada por la Iglesia, es evidente, o que viene de los Apóstoles o de aquellos, a quienes dio Dios plena potestad en la Iglesia, i es passar de la locura a la insolencia, quererla desmentir, i negar» (Cfr. *Derecho práctico*, pp. 8-9, citamos por la reedición de 1975). El mismo a. en *ibid.* p. 10 hablando de la Sala del Crimen dice: «Que su creación fue con preservación del Estilo, i práctica de la Audiencia, i con sujeción a sus Ordenanzas, i costumbre de juzgar». Este estilo será convalidado por el Consejo de Castilla en la provisión de 18 de julio de 1763, sobre un pleito de D. José Taboada librado en dicha Audiencia y que sirvió para exponer lo siguiente: «Nunca se caminó mejor, que quando se guardan los estilos recibidos, formularios i prácticas establecidas en Tribunal tan serio, como siempre ha sido esse» [Para esto último *vid.*: LÓPEZ GÓMEZ, *La Real Audiencia de Galicia y el Archivo del Reino* (Santiago, 1996) I, p. 275].

<sup>17</sup> El ámbito territorial de la Audiencia y, por ende, de los destinatarios de su libro está presente desde el principio en la obra de HERBELLA (Cfr. *Ibid.*, p. 7: «Soy el primero que definiendo en escrito las prácticas de la Audiencia de Galicia»).

<sup>18</sup> Los dos primeros capítulos tratan «Sobre el Estilo» (*Ibid.* pp. 20-21); el tercero y el cuarto se dedican al «Real Auto ordinario que se practica en la Real Audiencia de Galicia» (*Ibid.* pp. 29-56), el quinto y el sexto versan «Sobre el juicio de amparo de posesión ordinario» (*Ibid.* pp. 56-76); el capítulo séptimo «Sobre Graciosa, o recobración de bienes vendidos en pública subastación» (*Ibid.* pp. 77-90); el octavo lleva título «De articulados e interrogatorios y citación para probanzas» (*Ibid.* pp. 91-101); el 9, 10 y 11 se destinan a las Partijas (*Ibid.* pp. 101-152); el duodécimo contiene el «Prorrato y repartija de pensiones enfiteúticas o forales» (*Ibid.* pp. 152-166); el trece versa sobre «De reivindicación, sobre demanda de reivindicación y prueba de dominio, identidad, pertenencias y anexiones» (*Ibid.* pp. 167-183), el décimocuarto a las «Provisiones ordinarias» que se tramitan en la Real Audiencia de Galicia (*Ibid.*, pp. 183-234), el decimoquinto se ocupa del «Retracto de sangre» (*Ibid.*, pp. 235-265) y el capítulo 16 y último trata «Sobre demanda de restitución de dote» (*Ibid.*, pp. 265-274).

<sup>19</sup> *Ibid.* pp. 8-9.

ción del Tribunal Supremo, la codificación de las leyes, la exclusividad de la jurisprudencia y la centralización de criterios, impidieron el ulterior desarrollo de este estilo específico<sup>20</sup>; de ahí que la vigencia de la obra herbellana fuese bastante efímera. Al *Derecho práctico*, por contener una exposición completa del Derecho procesal usado en Galicia hasta la segunda década del siglo XIX, cabe el mérito de haber proporcionado a los letrados de su tiempo los cauces para la sustanciación de los distintos procesos civiles, a diferencia de la mayor parte de las obras preexistentes que reflejan prácticas procesales penales<sup>21</sup>. Para Tojo Pérez<sup>22</sup> «debe estimarse de extremado mérito como exposición del derecho procesal usado en Galicia hasta el primer tercio del siglo pasado desde la fundación de su Audiencia; y en cuanto al Derecho civil vigente antes del Código civil, acrece grandemente su valía». En nuestra opinión, existen además dos motivos que nos inducen a juzgar favorablemente la aportación herbellana: ante todo la humanidad que evidencia en el tratamiento de los más desvalidos de la época –las mujeres y los pobres– postulando una interpretación de las fuentes jurídicas favorable a los mismos; en segundo término, su honradez intelectual –destacable en un tiempo en el que estaba en sus albores el respeto a la propiedad literaria– ya que en todos los capítulos de la obra, señala a pie de página las fuentes legales y doctrinales de donde provienen todas las disposiciones; aún cuando para Montanos Ferrín «queda la duda de si los autores que cita los ha manejado. Es probable que no»<sup>23</sup>.

Dicho esto, se nos antoja sin duda exagerado el tono encomiástico que Iglesias Corral dedica al *Derecho práctico* cuando lo califica de «preciadísima obra» añadiendo que su «presencia tiene importancia básica. Su interés y trascendencia aportan un valor incalculable, acaso no superado. Su contenido nutre y vivifica la vocación que nos pone irrefragablemente»<sup>24</sup>. Es, en suma, simplemente, producto de su tiempo, complementario de una educación universitaria excesivamente teórica que se inserta en la general tendencia utilitaria ilustrada de irse separando de aquellas disciplinas que se dedican al estudio de los saberes especulativos para centrarse en las aplicaciones prácticas<sup>25</sup>. Sarmiento, riguroso contemporáneo del a. comentado escribe: «es preciso atender primero a lo más preciso y útil»<sup>26</sup>. Aplicando apreciaciones semejantes a

<sup>20</sup> DE RAMÓN Y FERNÁNDEZ BALLESTEROS, s.v.. «Audiencia Territorial de La Coruña», en GEG 3, p. 13.

<sup>21</sup> MONTANOS FERRÍN, «El ius commune en los albores de la Codificación en el Reino de Galicia: Fundamento de su literatura jurídico doctrinal: su mantenimiento en los planes de estudio de la Facultad de Leyes compostelana y su aplicación en la Real Audiencia», en *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña* 1 (1997) p. 396.

<sup>22</sup> TOJO PÉREZ, «El libro de Herbell», en BRAG 235-240 (1931) p. 378.

<sup>23</sup> MONTANOS FERRÍN, «Notas sobre la práctica», cit., p. 718.

<sup>24</sup> IGLESIAS CORRAL, «Prólogo» a la reedición de 1975, cit. p. 3.

<sup>25</sup> MARAVALL, «El principio de la utilidad como límite de la investigación científica en el pensamiento ilustrado», en *Estudios de la historia del pensamiento español. Siglo XVIII* (Madrid, 1991) p. 480.

<sup>26</sup> SARMIENTO, *Discurso sobre el método que debía guardarse en la primera educación de la juventud para que, sin tanto estudiar de memoria y a la letra, tuviesen mayores adelantamien-*



las que hemos apuntado, Olavide las contempla en su Plan de Estudios de la universidad hispalense: en lugar de estudios «fútiles e insustanciales» que hacen a los hombres vanos y presuntuosos, hay que proporcionarles aquellos saberes sublimes que los forman como «sinceros, modestos y buenos»; hay que enseñar «las ciencias prácticas que son las que ilustran al hombre para invenciones útiles»<sup>27</sup>. Cabarrús pide que se enseñen «sólo las cosas precisas, útiles y prácticas»<sup>28</sup>. Es interesante, en mi opinión, observar esta línea que siguieron los más de los ilustrados, que se dio en los escritores de este período hasta su última fase<sup>29</sup> y que, de ningún modo, es peculiar de los españoles, sino de cuantos en Europa se incorporaron a la tarea de aunar ciencia y utilidad bajo el gobierno de la segunda<sup>30</sup>.

## II. PRÁCTICAS ESPECÍFICAS: EL «REAL AUTO ORDINARIO» Y LA «GRACIOSA»

Denominado también «Decreto Gallego» o «Querrela de fuerza» es para algunos autores «la institución más genuina de las que integran el estilo propio de la Audiencia histórica de Galicia»<sup>31</sup> y no en vano el propio Herbella de Puga lo califica como «la mejor alhaja que tiene el Rey en su Reyno de Galicia»<sup>32</sup>. Es un ejercicio cuasipositorio, preparatorio del posesorio ordinario; constituye un procedimiento sumario dirigido a recobrar la posesión por el poseedor a quien se perturba o despoja de ella. Una especie de interdicto de

---

tos (Madrid, 1768) cit. por SÁNCHEZ CANTÓN, «Anticipaciones del P. Sarmiento en materia de enseñanza», en CEG 27 (1972) pp. 45 ss.

<sup>27</sup> OLAVIDE, *Discurso que presentó a la Real Sociedad Bascongada de los Amigos del País* (Madrid, 1770) p. 7.

<sup>28</sup> CABARRÚS, *Cartas sobre los obstáculos que la naturaleza, la opinión y las leyes oponen a la felicidad pública* (Vitoria, 1808) p. 77.

<sup>29</sup> Merece ser traído a colación este fragmento de JOVELLANOS por lo que tiene de explicativo al respecto: «Tantas cátedras de latinidad y de añeja y absurda filosofía como hay establecidas por todas partes... tantas cátedras que no son más que un cabo para llamar a las carreras literarias la juventud, destinada por la naturaleza y la buena política a las artes útiles, y para amontonarla y sepultarla en las clases estériles robándola a las productivas» [Cfr. *Informe sobre ley agraria*, B.A.E. 50 (Madrid, 1955) p. 124].

<sup>30</sup> Este problema distaba mucho de ser resuelto en la misma Francia de idéntico período. VOLTAIRE, en su supuesto diálogo entre un consejero del Parlamento —el homólogo de un magistrado español de la época— y su educador, un jesuita empobrecido por la expulsión de los mismos, pone estas palabras en boca del consejero: «Hablando con espontaneidad entre nosotros, debeis convenir conmigo en que para seguir cualquier carrera nos dan una educación muy ridícula (...) inútil para gobernarnos por el mundo y que es infinitamente mejor la que reciben los que se dedican a las artes y los oficios [Cfr. S.v. «Educación», en *Diccionario Filosófico* 2 (Barcelona, 1936) pp. 26-28].

<sup>31</sup> Cfr. FERNÁNDEZ Y FERNÁNDEZ MOSQUERA, s.v. «Auto ordinario», en GEG, p. 20. En parejos términos se pronuncia MARTÍNEZ-BARBEITO, *El «Auto Gallego» en los tratadistas y en la práctica forense* (A Coruña, 1984, pp. 31-32).

<sup>32</sup> HERBELLA DE PUGA, *Derecho práctico*, cit., p. 31.

recobrar, establecido por los tribunales para hacer frente a los despojos de la nobleza. Y es que su origen hay que situarlo justamente en la época fundacional de la Real Audiencia, cuando los poderosos –ignorando derechos o intereses que no fueran los propios– empleaban constantemente la fuerza para alterar las situaciones posesorias<sup>33</sup>. Posteriormente, la tutela procesal del «Auto Gallego» fue ampliada a la protección contra los fueros particulares reconocidos por el ordenamiento jurídico pero abusivamente ejercidos, fuesen eclesiásticos<sup>34</sup>, militares o nobiliarios<sup>35</sup>. Las medidas cautelares arbitrales son efectivas pues exigen la presencia del querellado ante el Tribunal y su residencia en tanto no se profiera el Auto restitutorio<sup>36</sup>.

<sup>33</sup> MARTÍNEZ BARBEITO, *El «Auto Gallego»*, cit. p. 25.

<sup>34</sup> Traemos aquí a colación el ya conocido conflicto entre los oidores de la Real Audiencia y el Arzobispo de Santiago D. Maximiliano de Austria sobre aplicación del «Auto Gallego» en los conflictos interjurisdiccionales. Los hechos nos son relatados por LÓPEZ FERREIRO en los siguientes términos: «Bien es verdad que los Oidores, cuando venían a Santiago, aunque no fuera más que de paso, asientan sus tribunales con alguaciles y escribanos y conocen de todas las causas civiles y criminales, en mucha y en poca cantidad, en primera y segunda instancia contra cualesquiera personas (...) sueltan presos y gobiernan la ciudad como jueces ordinarios y advocan en sí las causas que les parece y usan de la jurisdicción como si fuese suya sin hacer caso de las justicias puestas por el Arzobispo. De tal modo se fue agriando y enzarzando la cuestión que el Arzobispo publicó entredicho en tres leguas alrededor de La Coruña y de Santiago, y excomulgó a los Oidores. A su vez la Audiencia puso Juez en la ciudad de Santiago, desterró al Fiscal de Inmidades y al Alguacil Mayor y embargó bienes del Arzobispo por valor de mil cuatrocientos ducados. Llegadas las cosas a este punto D. Maximiliano juzgó que estaba en el caso de poner en conocimiento del Rey, todo lo que pasaba, y pedirle personalmente que hiciese justicia. Felipe III, dictó una Real Provisión el 5 de febrero de 1607 en la que ordena a las autoridades eclesiásticas el levantamiento de los entredichos y censuras que hubiesen puesto y absuelven a todos los que por estas causas estuviesen excomulgados, libremente y sin costa alguna. Asimismo mandó guardar las leyes acerca del Auto Ordinario de la Audiencia (Cfr. *Historia de la Santa A. M. Iglesia de Santiago de Compostela*, IX, Santiago, 1907, pp. 18 ss.). Convenimos con MARTÍNEZ-BARBEITO que si bien en aquel pleito hubo empecinamiento reaccionario por parte de la Audiencia en defender necias prerrogativas protocolarias, desde el punto de vista de sus alegaciones en pro de conservar el «Auto Gallego» como salvaguarda de los derechos de todos frente a los de algunos, tendía a mejorar la administración de justicia y contradecía del mantenimiento de las situaciones de privilegio (Cfr. *El «Auto Gallego»*, cit., pp. 29-30). Para FERNÁNDEZ Y FERNÁNDEZ-MOSQUERA «de su predicamento da idea el hecho –que se aporta como anécdota significativa– de que lo hubiese articulado el prior de la Colegiata de Muros contra el Arzobispo D. Bartolomé Rajoy y Losada, que provengó algunas prebendas pertenecientes al primero» (Cfr. S.v. «Auto ordinario», cit. p. 20).

<sup>35</sup> A este respecto añade MARTÍNEZ-BARBEITO, *El «Auto Gallego»*, pp. 25-26: «Tanto las causas beneficiosas como las patrimoniales como aquellas en que se dilucidaban simples pero espinosas cuestiones de precedencia, etiqueta y protocolo llenan de papeleo la Audiencia y de ello queda constancia en el Archivo Histórico del Reino de Galicia, en La Coruña. Los prelados, los cabildos, los párrocos, las comunidades monásticas y desde luego las autoridades civiles y militares y la nobleza de todos los rangos, actuaban, en general, con notable descaro al atribuirse bienes y preeminencias temporales y espirituales no sólo discutibles sino imposibles de asumir en recta moral. La viciosa secularización de las gentes de iglesia, el concepto patrimonial y aún empresarial que, con todas las excepciones que se quieran, dominaba en amplios sectores eclesiásticos y no digamos en muchos de carácter laico, causaban grave daño a la justicia y a la equidad».

<sup>36</sup> HERBELLA DE PUGA, *Derecho Práctico*, cit., p. 55. ORA, 1,1,8: «Toca la Audiencia por costumbre inmemorial fundada en disposición de derecho y leyes destos Reynos, despachar provisión Real de auto ordinario sobre fuerça, y perturbación de possession, cuyo conocimiento tiene



Con todo, hay que reseñar cierto paralelismo del «Auto Gallego» con la «Firma posesoria» de Aragón: «un amparo que antes se pedía a la Justicia de Aragón y oy se despacha en la Real Audiencia, a instancia de los oprimidos, o que temen serlo, por el que se inhibe, y veda, a cualesquiere jueces, o Particulares Eclesiásticos, o Seculares, el inquietarlos debidamente en sus Personas, derechos o bienes, ni en la Posesion de ellos, según el caso, que comprendiese el que la solicita»<sup>37</sup>.

A nuestro entender, el «Auto Gallego» debe ser enmarcado en las medidas protectoras de las situaciones posesorias. Es simple y llanamente uno de los múltiples expedientes necesarios para evitar las perturbaciones que, de otro modo, se producirían en el orden público y compeler a los que alegan derechos sobre la cosa poseida a que los hagan valer por los cauces procesales. De ahí la tesis de Savigny de que la protección de la posesión es una tutela de la paz social: entre varias personas que disputan en torno a los derechos sobre una cosa, el ordenamiento jurídico no puede permanecer neutral, ya que de otro modo se produciría una lucha en la que sólo prevalecería la fuerza física. Ahora bien, si la protección de las situaciones posesorias se da en todo tiempo y lugar, la explicación práctica de la misma varía con el tiempo y el lugar, especialmente en lo que se refiere a las situaciones de hecho que, en cada caso, deben ser protegidas, cómo se pierde y cómo se adquiere la posesión, etc. La regulación de todos estos extremos es, por ello, diversa en los varios períodos de evolución del Derecho. Por esta razón, la vida del «Auto Gallego» transcurrió sin interrupción apreciable durante cerca de cuatrocientos años, justamente los del Antiguo Régimen. Y es que, en este dilatado intervalo se manifestó como un instrumento útil para dirimir los despojos posesorios arbitrariamente practica-

---

assi entre legos, como entre Eclesiásticos, Monasterios, y otras cualesquiera personas essentas, y privilegiadas, ya sean las causas profanas, ya espirituales, en las quales aviendo lugar el auto ordinario le despacha, mandado por su provisión a los perturbados, que sin perjuicio de su derecho assi en posesión, como en propiedad, consientan en no perturbar en la posesión en que está la parte que se quexa, o dentro de seis días se presenten personalmente en la Audiencia, y deste Auto no hay apelación á la Chancillería, por no tener conocimiento deste juyzio otro Tribunal, y suplicando de dicho auto la parte que perturba, se ha de presentar personalmente en la Audiencia, dentro del término que se le señala, aunque sea Clérigo, Religioso, o otra cualquier persona privilegiada: y siendo el Arzobispo de Santiago, o Obispo del Reyno, Grande o Título los que perturban, se presentan sus Alcaldes Mayores, siendo espirituales sus Provisores, los quales no pueden salir del lugar donde reside la Audiencia, hasta que se determine la causa definitivamente y siendo vezino del lugar el que perturba, se sale a vivir fuera del arrabal. Y consintiendo la parte que perturba el auto ordinario, o no suplicando, y presentándose personalmente dentro del término que se señala, se despacha provisión para que execute la segunda parte del auto ordinario, y haga allanamiento, y consentimiento de no perturbar». Para MARTÍNEZ-BARBEITO, *Ibid.* p. 39: «En estas breves líneas encontramos el más autorizado texto legal sobre lo que fue y representó el “Auto Gallego” y sobre su justificación histórica y legal».

<sup>37</sup> LA RIPA, *Ilustración a los cuatro procesos forales de Aragón* (Zaragoza, 1764) p. 185. El texto completo lo recoge MARTÍNEZ-BARBEITO, *El «Auto Gallego»*, cit., pp. 143 ss. Para FERNÁNDEZ Y FERNÁNDEZ-MOSQUERA, s.v. «Auto ordinario», cit. p. 20: «El Auto Gallego carece de par en otra legislación y estilos, aunque ha sido imitado por la «Recrescendia» francesa [Empero, no nos dice cuáles son los puntos de contacto con la institución gala que menciona].

dos por los grandes señores contra los pobres labradores y poner coto al ejercicio abusivo de los fueros particulares; pero con el advenimiento del período constitucional –abolidos los señoríos jurisdiccionales eclesiásticos y nobiliarios y regulado el procedimiento civil de un modo uniforme para toda la nación– era de todo punto lógico su sustitución con ventaja por el interdicto de recobrar de la Ley de Enjuiciamiento Civil <sup>38</sup>.

Por lo que atañe a la otra norma de estilo más característica de la Audiencia gallega, la «equidad graciosa» <sup>39</sup>, Herbella de Puga la define como: «una equidad, de que usa la Real Audiencia de Galicia en favor del deudor, para que recupere los bienes raíces que se le hayan vendido en subastación, aportando el importe de la venta» <sup>40</sup>. Es un recurso procesal de competencia exclusiva de la Audiencia, sin que en ningún caso pudiesen entender los juzgados inferiores <sup>41</sup> que encuentra su fundamento en la ocupación mayoritariamente agrícola de una empobrecida población <sup>42</sup> y tiene su razón de ser en una doble

<sup>38</sup> Sobre las ventajas que ofrece el interdicto de recobrar, vid.: BADÍA ÁLVAREZ, «Origen y Fundación de la Audiencia Real del Reino de Galicia», en *Foro Gallego* 3 (1946) p. 105. Los avatares del «Auto Gallego» en el período constitucional, analizados con minuciosidad por MARTÍNEZ-BARBEITO, pueden ser resumidos como sigue: 1. La clausura del fuero nobiliario por el artículo 248 de la Constitución de Cádiz; 2. El «Reglamento provisional para la administración de justicia en lo respectivo a la Real Jurisdicción ordinaria» de 26 de septiembre de 1835, que homologaba las Audiencias Territoriales y declaraba expresamente abolidas las particularidades tradicionales de cada una de ellas, con lo que se le quitaba a la Audiencia de Galicia el conocimiento en primera instancia de los recursos posesorios de Real Auto Ordinario, ya que eran, precisamente, casos de Corte en que aquí se resolvían por delegación del poder real; y se les entregaba a los Jueces de Primera Instancia (Cfr. *El «Auto Gallego»*, cit., p. 48.53).

<sup>39</sup> Para FERNÁNDEZ Y FERNÁNDEZ-MOSQUERA, s.v. «Graciosa, La», en GEG 16, p. 187 «esta es su denominación completa». Por su parte GARCÍA RAMOS apunta: «El origen de su nombre débese probablemente a que por ser amplísimos los beneficios de la institución, en cuanto al plazo para ejercitar la facultad de retrotraer, quizá por no apoyarse en ninguna ley, de la que aparecía como una excepción, acaso, porque, mientras tanto la costumbre no recibió la sanción de los tribunales, era gracia lo que se pedía, llámósele recobración «graciosa» [Cfr. *Arqueología jurídico-consuetudinaria-económica de la región gallega* (Madrid, 1912) p. 63].

<sup>40</sup> HERBELLA DE PUGA, *Derecho Práctico*, cit. p. 77. Al capítulo séptimo que –como ya indicamos– trata «Sobre graciosa, o recobración de bienes vendidos en pública subastación», se destinan las pp. 77 a 90.

<sup>41</sup> No obstante, GARCÍA RAMOS nos refiere que para que pudiesen conocer de la «equidad de graciosa» los juzgados inferiores, «acudieron los jurisconsultos a una sutileza: no ejercitaban «la graciosa» aisladamente, sino que también pedían la nulidad del pago o de la venta, fundados en cualquiera de las causas que mencionaba la legislación y, subsidiariamente, solicitaban se les otorgase el beneficio de este extraño retracto. Mas como la ley recopilada prescribía que las sentencias quedaban firmes, si no se apelaba de ellas, en el plazo improrrogable de cinco días, idearon los abogados otra sutileza mayor, que tuvo la suerte de recibir la sanción del tribunal territorial, y consistió en decir que la «graciosa», no sólo era facultad sustantiva, sino que también surtía efectos procesales, pues mantenía vigente el derecho de apelación durante los treinta años que vivía la acción de retracto» (Cfr. *Arqueología jurídico-consuetudinaria*, cit., p. 63).

<sup>42</sup> HERBELLA DE PUGA, *Derecho Práctico*, cit., p. 85: [La «graciosa»] «es fundada en razón, no es contra la ley de Dios, derecho natural, bien común, ni fue introducida por error; porque es notoria la pobreza que en general aflige a la mayor parte de los habitantes de Galicia, sin ningún comercio y excesivas rentas que pagan por los bienes que cultivan, como que son forales los más; si a un pobre labrador se le subasta un territorio, ya primero se le habrán vendido sus bienes, hasta extinguirse aquéllos».



ficción: la de que la adjudicación se efectuó por vía de prenda judicial, recobrable en cualquier tiempo que el deudor entregue el débito con «moras, réditos y costas»; y que éste sea quien conserva la posesión, no alcanzada por un acto nulo. Su origen es, sin duda, muy antiguo<sup>43</sup>. La novedad de esta posibilidad en Galicia consiste en que así como en Castilla la costumbre introduce que el deudor dentro de los nueve días que siguen al remate puede recobrar las raíces, en Galicia, por vía de equidad, se extendió el plazo hasta los treinta años computados desde la adjudicación al acreedor o a un tercero. Por vía consuetudinaria se fija, pues, un plazo notoriamente más extenso que el vigente en las otras provincias y reinos de España<sup>44</sup> que no prescribe hasta el término señalado porque es una gracia e, incluso, caso de apelar a la Real Chancillería de Valladolid se aplicará la costumbre gallega, no las de Castilla. En decir de Herbella de Puga<sup>45</sup>: «La costumbre de conceder la «graciosa» dentro de los treinta años en Galicia tiene todos los requisitos y circunstancias que la constituyen en vigorosa fuerza de ley, y es capaz de derogar las que se hubiesen establecido antes que ella. Porque fue introducida y observada por los moradores de un reino es acomodada, útil y correspondiente en general a todos ellos, no ofende a la Majestad y como tal está aprobada por los ministros del Rey, que tienen poder de juzgar, y con haber juzgado así solas dos veces, constituyeron ley en la costumbre».

Con todo, su progresiva caída en desuso y, por ende, su desaparición de la práctica consuetudinaria gallega, pasó por parejos avatares a los ya señalados en punto al «Auto Gallego»: desapareció al socaire de las nuevas orientaciones jurídicas y del inexorable proceso de consolidación registral del derecho de propiedad. A modo de conclusión sobre este punto, cabe poner de manifiesto que tanto el «Auto Gallego» como la «graciosa» carecen de enti-

<sup>43</sup> HERBELLA DE PUGA, *ibid.* señala: «Esta costumbre es introducida desde tiempo inmemorial por los habitantes en el Reino de Galicia y aprobada por los ministros del Rey y su Real Audiencia, de que se infiere la aprobación de S.M.; cuantas veces se contradijo por los acreedores o compradores, se despreciaron en juicio sus oposiciones; por lo cual tiene las primeras circunstancias que requiere el derecho para ser observable, y no debe prescindirse de ella». GARCÍA RAMOS, por su parte, constata: «No es posible precisar cuando nació la institución que examino. Sin duda fue introducida en Galicia por la equidad, quizás como remedio contra las tiranías y usurpaciones de los usureros, y no es extraño que hallase amparo fácil y acogimiento propicio en la Real Audiencia, que creada para contrapesar la influencia de la nobleza gallega y evitar o remediar los atropellos de que era víctima la clase plebeya, acogía todo cuanto tendía a beneficiar al pobre. No pudo nacer tal costumbre hasta el siglo XVI por lo menos, porque la fundación de aquel tribunal tuvo lugar en 1487 (Cfr. *Arqueología jurídico-consuetudinaria*, cit., p. 64). Finalmente, FERNÁNDEZ Y FERNÁNDEZ-MOSQUERA, apunta al respecto: «La costumbre se siguió sin una sola contradicción como acreditan los procesos y sentencias existentes en el Archivo de Galicia» (Cfr. S.v. «Graciosa, La», cit., p. 187).

<sup>44</sup> Empero, GARCÍA RAMOS dice, sin ulteriores matizaciones, que: «En mi intento de investigar precedentes y concordancias a las instituciones que son objeto de este estudio, tuve la fortuna de topar en la legislación navarra una analogía en el retracto allí existente, conocido con el nombre de «gracioso», y que compete al deudor que ha sido despojado de los bienes por el acreedor» (Cfr. *Ibid.*, p. 65).

<sup>45</sup> HERBELLA DE PUGA, *Derecho Práctico*, cit. p. 85.

dad para ser consideradas instituciones propias del Derecho civil de Galicia, como erróneamente ha venido afirmando una tradición canónica; se trata simplemente de peculiaridades jurídico-procesales. Por último, en todo caso y en conjunto, de la Real Audiencia de Galicia no nace un poder jurisdiccional autónomo, capaz de ocupar una posición prevalente en el desarrollo del Derecho <sup>46</sup>.

LUIS RODRÍGUEZ-ENNES

---

<sup>46</sup> RODRÍGUEZ ENNES, «Proceso histórico de formación del Derecho civil gallego», en *Dereito. Revista Xurídica da Universidade de Santiago de Compostela* 5 (1996) p. 273, donde añade: «A mayor abundamiento, vale la pena recordar que la Audiencia era «filial» del Consejo de Castilla y a través de ella se aplicaban en el Reino las disposiciones emanadas del órgano que Carlos V definiera como la «columna de nuestros reinos».





## Anatocismo. Historia de una prohibición

1. La palabra anatocismo es un cultismo que ha llegado hasta nuestros días y cuyo contenido fácilmente se intuye aunque posteriormente resulte más difícil precisarlo. Esta expresión, curiosamente, está ausente de todas nuestras fuentes jurídicas y, lo más sorprendente aún, también de nuestros históricos antecedentes jurídicos. Anatocismo es un término de origen latino (*anatocismus, i*), procedente del vocablo griego *anatokismós*, compuesto de *ana* (de nuevo, repetición) y *tokismós* (usura, préstamo a interés). La historia jurídica del anatocismo desde Roma hasta hoy es un intento constante de prohibición sin solución de continuidad. Es verdad que el término anatocismo no aparece en las fuentes jurídicas romanas <sup>1</sup>, sin embargo, sí consta en las fuentes literarias, concretamente en unas *epistulae* de Cicerón a Atico, que seguidamente analizaremos.

El antecedente más remoto de esta institución jurídica está, como su etimología demuestra, en el derecho griego. En Grecia se admitió el anatocismo convencional, entendido como pacto de acumulación de los intereses devenidos al capital para la producción de nuevos intereses, siendo posible que el capital se duplicara o triplicara sin especiales dificultades <sup>2</sup>. Pues bien, podemos inferir que si en la terminología propiamente romana no se utilizó anatocismo quizá fuera porque su contenido no respondía exactamente a aquel que el ordenamiento jurídico romano permitía o prohibía según los distintos supuestos.

---

<sup>1</sup> KASER, M., *Das römische Privatrecht I. Das altrömische, das vorklassische und klassische Recht*, München, 1971, p. 497, núm. 32; ROSET, J., «*Mutui datio*» y otros supuestos de «*condictio*», en *Derecho romano de obligaciones, Homenaje a J. L. Murga*, Madrid, 1994, p. 241.

<sup>2</sup> MASNATTA, H., *Usura, contrato y lesión subjetiva*, en *Revista de Derecho comercial*, Montevideo, junio 1972, p. 318.



A pesar del paso de los siglos la doctrina aún no ha conseguido aunar sus opiniones en torno a un concepto general de anatocismo. En todos los posicionamientos <sup>3</sup>, con mayor o menor incidencia, están reflejadas hipótesis tanto del llamado anatocismo convencional como del anatocismo legal. El anatocismo legal es el establecido por la ley para reclamar judicialmente los intereses vencidos y no satisfechos, originando desde ese instante el devengo de intereses sobre intereses. El anatocismo convencional consiste en un pacto de acumulación de los intereses vencidos al capital para la producción sucesiva de nuevos réditos por el conjunto <sup>4</sup>. A su vez se puede distinguir también, al margen de la clasificación anterior, entre *anatocismus coniunctus* o *separatus*, según que los intereses sean incorporados al capital o sean dejados al deudor como un nuevo capital separado <sup>5</sup>.

El debate doctrinal en ocasiones se pierde en la conceptualización, cuando desde un punto de vista estrictamente cuantitativo, con independencia de que el interés devengado y no satisfecho se capitalice o se adjunte al capital principal, para producir nuevos intereses, se trata de una suma de dinero con vida autónoma o diluida en el principal que produce nuevos réditos, lo que puede prolongarse durante años, siempre que el acreedor se muestre paciente y dispuesto a soportar la morosidad, y el deudor no sucumba económicamente.

En definitiva, si los tipos de interés no son muy elevados serán precisos muchos años de demora e impago hasta que con un sistema u otro el capital principal se duplique, algo realmente inverosímil tanto desde la posición del acreedor como desde la del deudor. Por ello consideramos conveniente utilizar la expresión anatocismo en el sentido general de englobar los distintos posicionamientos, que en el fondo son matizaciones más formales que sustanciales. Además, creemos que hablar de anatocismo conlleva olvidar la suerte del capital no amortizado y centrarnos exclusivamente en los intereses vencidos y no satisfechos.

---

<sup>3</sup> Partiendo de sus definiciones se pueden distinguir tres formas de concebir el contenido de la institución:

a) El anatocismo consiste en adjuntar o sumar los intereses que vayan venciendo al capital originariamente debido, de modo que la suma global produzca nuevos intereses y así sucesivamente: *tesis de acumulación sucesiva*.

b) El anatocismo sería la unificación de capital e intereses vencidos en acumulación única. En cierto modo equivaldría a la capitalización de los intereses vencidos, para que a su vez produzca nuevos intereses: *tesis de acumulación simple*.

c) El anatocismo sería la producción de nuevos intereses, sin que sean adjuntados de ninguna forma al capital: *tesis de los intereses de intereses o tesis pura*.

Vid. RUIZ-RICO, J. M., *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*, t. XV, v. I, Ederesa, Madrid, 1989, pp. 850 ss.

<sup>4</sup> RUIZ-RICO, J. M., *Cien años (y algo más) de jurisprudencia sobre intereses moratorios*, en Centenario del Código civil (1889-1989), t. II, Madrid, 1990, pp. 1916 ss.

<sup>5</sup> GLÜCK, F., *Commentario alle Pandette*, XXII, trad. ital. de F. Serafini, Milano, 1906, p. 96. WINDSCHEID, B., *Diritto delle Pandette II*, trad. ital. de C. Fadda y P. E. Bensa, Torino, 1925, p. 53 núm. 2. ARNDTS, L., *Trattato delle Pandette II*, trad. ital. de F. Serafini, 2.<sup>a</sup> ed., Bologna, 1875, pp. 31 ss. núm. 2.

2. En tiempos de Cicerón el anatocismo estaba permitido, de tal modo que conforme a los edictos de los magistrados seguidos por él en su edicto de Cilicia se prescribían dos tipos <sup>6</sup>. El anatocismo *anniversarius* consistente en el interés del interés vencido transcurrido un año, que es el que se permite <sup>7</sup>, y el anatocismo *mensuuus*, intereses capitalizados cada mes y que fue prohibido.

Cicerón nos informa de la existencia del anatocismo en sus cartas a Atico <sup>8</sup> sin plantear en ningún momento su legalidad. El asunto en el que interviene durante su proconsulado en Cilicia es bastante complicado y resumidamente es el siguiente <sup>9</sup>: En el año 56, siendo cónsules Léntulo y Filipo, se les prestó a los habitantes de Salamina <sup>10</sup> una cantidad que se ignora, pero al 4 por 100 al mes que representa el 48 por 100 al año. Al no poder pagarla en su totalidad, firmaron un nuevo contrato <sup>11</sup> por la cantidad restante más los intereses, pero manteniendo la misma tasa. De su recaudación se habían encargado P. Matino y M. Escapcio. Pese a las coacciones, no habían podido pagar a la llegada de Cicerón. Este dispuso en su edicto que aplicaría el 1 por 100 mensual lo que equivale al 12 por 100 de interés compuesto, calculado año por año, con lo cual la suma pendiente era de 106 talentos en vez de 200, como pedían los acreedores. Ante las dificultades, Cicerón optó por no tomar ninguna decisión, ni siquiera la de permitir el depósito de la suma en un templo, lo cual habría detenido la acumulación de intereses <sup>12</sup>.

Resulta llamativo que Cicerón para referirse al mismo asunto, en unas cartas utilice la expresión griega anatocismo y en otras su equivalente versión latina, conforme a su contenido, pero no *anatocismus*. Es más, ni tan siquiera habla de *usurae usurarum* como lo hacen las fuentes clásicas. A continuación reproducimos esos pasajes de las distintas cartas y el tratamiento que allí se hace <sup>13</sup>.

*Ad Att. 5.21.11. Interim cum ego in edicto translaticio centesimas me observaturum haberem cum anatocismo anniversario...*

(Aun cuando en el edicto traslaticio yo había establecido que aplicaría una tasa del uno por ciento al mes de interés compuesto por años ...)

<sup>6</sup> GIRARD, P. F., *Manuel élémentaire de droit romain I*, París, 1929 (reimp. 1978), p. 550, núm. 2.

<sup>7</sup> LEONHARD, s.v. *anatocismus*, en *Paulys Realencyclopädie der classischen Altertumswissenschaft*, 2, München, 1894, pp. 2070 ss.

<sup>8</sup> Casualmente con el término en griego, lo que supondría la ausencia hasta ese momento de la correspondiente expresión latina, para lo que se adaptó *anatocismus*, que sin embargo no cuajó en el lenguaje jurídico de la época, prefiriéndose *usurae usurarum*.

<sup>9</sup> *Vid. ad Att. 5.21.10 ss.*

<sup>10</sup> Ciudad principal de la isla de Chipre y en consecuencia con directa influencia del derecho griego.

<sup>11</sup> Sobre la explicitación del préstamo en la forma de *syngrapha vid.*, especialmente, BIANCHINI, M., *Cicerone e le singrafi*, en *BIDR*, 73, 1970, pp. 229 ss. y TORRENT, A., *Syngraphae cum Salaminiis*, en *IVRA*, 24, 1973, pp. 90 ss.

<sup>12</sup> *Vid. CICERÓN, Cartas a Atico (Cartas 1-161 D)* en la traducción de RODRÍGUEZ PANTOJA, M., Madrid, 1996 (Ed. Gredos), p. 307; COSTA, E., *Cicerone giureconsulto I*, Roma, 1964 (ed. anastática), pp. 172 ss.; VIGNERON, R., *Offerre aut deponere. De l'origine de la procedure des offres reelles suivies de consignation*, Liège, 1979, pp. 36 ss.

<sup>13</sup> WILLE, K., *Die Versur. Eine rechtshistorische Abhandlung über die Zinskapitalisierung im alten Rom*, Berlín, 1984, pp. 33 ss.



*Ad Att. 5.21.12. Clamare omnes qui aderant, alii nihil impudentius Scaptio qui centesimis cum anatocismo contentus non esset, alii nihil stultius.*

(Todos los presentes se pusieron a gritar, unos que no había nada más deshonesto que Scapcio por no contentarse con el uno por ciento al mes de interés compuesto, otros que nada más necio)

En relación con este mismo tema, en otras epístolas a Atico, entre las cuales incluso hace remisiones, Cicerón no emplea ya el originario término griego sino que se refiere a ello con una versión latina que en absoluto va a coincidir con la tradicional de *usurae usurarum* clásico. Así,

*Ad Att. 6.2.7. Salaminos autem (hos enim poteram coercere) adduxi ut totum nomen Scaptio vellent solvere, sed centesimis ductis a proxima quidem syngrapha, nec perpetuis sed renovatis quotannis. Numerabantur nummi: noluit Scaptius*

(He convencido a los Salaminos (ciertamente podía haberlos obligado) para que paguen de buen grado toda su deuda a Scapcio, pero al uno por ciento mensual a partir del último contrato únicamente, y no simple, sino compuesto, por años. Se estaba contando el dinero; Scapcio no aceptó).

*Ad Att. 6.3.5. Cyprii numerabant: sed Scaptius centesimis renovato in singulos annos fenore contentus non fuit*

(Los de Chipre están pagando, pero Scapcio no se contenta con el doce por ciento de interés compuesto)

*Ad Att. 6.1.5. Confeceram et soverent centesimis biennii ductis cum renovatione singulorum annorum. At Scaptius quaternas postulabat.*

(Conseguí que pagaran con un interés del uno por ciento mensual a interés compuesto durante dos años junto con el acumulado cada año. Pero Scapcio pedía el cuatro por ciento).

De la presente documentación, toda ella extraída de la obra literaria de Cicerón, no deben concluirse consecuencias que extralimiten sus justos términos. Es verdad que es la primera vez que se habla del anatocismo, pero es por influencia directa del derecho griego, la misma expresión lo indica. Además, es un caso aislado de anatocismo, en el que entra en juego una institución pública, la ciudad de Salamina, incluso unos pocos años antes, aproximadamente 70 a.C., Lúculo en su edicto anual para Asia Menor ya había promulgado su prohibición. Además el anatocismo fue prohibido por el Senado, pues Cicerón en las mismas cartas a que hemos hecho *supra* alusión menciona un senadoconsulto sobre dicha institución. No obstante, Billeter<sup>14</sup> duda de la validez general de este senadoconsulto y recoge distintas versiones doctrinales sin poder realmente llegar a saber qué movió al Senado a disponer dicha regulación.

<sup>14</sup> BILLETER, G., *Geschichte des Zinsfusses im griechisch-römischen altertum bis auf Justinian*, Leipzig, 1898, reimp. 1970, pp. 169 ss.

El propio carácter de la obra ciceroniana, unas cartas, hace dudar del rigor técnico-jurídico de la narración, pues si se leen con cierto detenimiento en algunas ocasiones parece importar más la conducta social y ética de los individuos implicados que la resolución del caso. En definitiva, es importante la información que facilita Cicerón, pero igualmente es menester destacar que ella no tuvo ningún eco posterior.

3. Desde la información facilitada por Cicerón hasta encontrarnos con las primeras referencias jurídicas, transcurrieron más de dos siglos. Probablemente fuera en este espacio temporal cuando se prohibió, si bien no nos consta con exactitud cuando sucedió por primera vez<sup>15</sup>. Dichas referencias se hallan en unos pocos fragmentos de tres importantes juristas coetáneos: Ulpiano<sup>16</sup>, Marciano<sup>17</sup> y Modestino<sup>18</sup>. Antes de profundizar en la regulación clásica del asunto, hasta donde de verdad contengan los fragmentos, es preciso acudir a las palabras de Justiniano, quien en una interesantísima constitución del año 529 (C.4.32.28 pr.), justamente el año de publicación del primer *Codex*, y casualmente coincidiendo con la última disposición del título *De usuris*, nos informa de la tradición histórico-jurídica del instituto que nos ocupa. Ello nos servirá para comprobar la veracidad o no de la regulación clásica y el auténtico régimen jurídico del anatocismo.

C.4.32.28 pr. (*Imp. Iustinianus A. Demostheni pp.*) *Ut nullo modo usurae usurarum a debitoribus exigantur, et veteribus quidem legibus constitutum fuerat, sed non perfectissime cautum. Si enim usuras in sortem redigere fuerat concessum et totius summae usuras stipulari, quae differentia erat debitoribus, qui re vera usurarum usuras exigebantur? Hoc certe erat non rebus sed verbis tantummodo leges ponere (a.529).*

Dícenos Justiniano que ciertamente en las antiguas leyes se había establecido que de ningún modo se les exigieran a los deudores intereses de los intereses<sup>19</sup>, empero algo había fallado: «*sed non perfectissime cautum*» (no se había asegurado muy bien). Seguidamente argumentará dónde pudo haber estado el origen del fracaso<sup>20</sup>. Utilizando la moderna terminología podemos colegir que Justiniano reconoce que históricamente nunca estuvo perseguido el que denominamos anatocismo convencional<sup>21</sup>. El emperador admite que se

<sup>15</sup> CASSIMATIS, G., *Les intérêts dans la législation de Justinien et dans le droit byzantin*, París, 1931, p. 61.; WILLE, *Die Versur*, cit., p. 37.

<sup>16</sup> D.12.6.26.1 (*Ulp. 26 ad ed.*); D.50.8.2.5 (*Ulp. 3 opin.*).

<sup>17</sup> D.22.1.29 (*Marc. 14 inst.*); D.20.4.12.6 (*Marc. l.s. ad form. hypoth.*).

<sup>18</sup> D.42.1.27 (*Mod. 1 resp.*).

<sup>19</sup> En las fuentes jurídicas romanas el término habitual es el de *usurae usurarum*: «intereses de los intereses»; sin embargo, para evitar la redundancia, en la actualidad la doctrina y la jurisprudencia hablan de anatocismo.

<sup>20</sup> Es muy probable que las necesidades de los deudores, junto a la codicia de los prestamistas, fuera lo que llevara a violar las antiguas leyes, lo que también sucederá posteriormente con la disposición justiniana. FRESQUET, R. DE, *Traité élémentaire de droit romain II*, París, p. 94.

<sup>21</sup> BIONDI, B., *Il diritto romano cristiano III*, Milano, 1954, p. 247.



había concedido acumular al capital los intereses, y estipular intereses de la suma total: *usuras*<sup>22</sup> *in sortem redigere fuerat concessum et totius summae usuras stipulari*<sup>23</sup>. A continuación él mismo se interroga acerca de la diferencia que existe entre esa actividad y aquella otra que denominamos de anatocismo legal. Tipo este último que se recoge en la primera aseveración imperial cuando afirma que las antiguas leyes ordenaban que no se exigieran a los deudores intereses de los intereses: *nullo modo usurae usurarum a debitoribus exigantur*.

Evidentemente, no estuvo establecido que los intereses vencidos y no satisfechos automáticamente comenzasen a devengar nuevos intereses. A nuestro entender, desde un punto de vista económico, que no sociológico, el emperador se pregunta *quae differentia erat debitoribus*, ¿qué diferencia había para los deudores a quienes en realidad se les exigían intereses de los intereses? A decir verdad, la constitución imperial refleja un posicionamiento económico; no existe diferencia entre capitalización automática de los intereses y capitalización convencional de dichos intereses. En ambos casos se trata de unos intereses vencidos y no pagados. Por eso dice la ley, refiriéndose a la prohibición de lo que llamamos anatocismo legal, que era establecer leyes no para las cosas sino para las palabras. Y esto se entiende porque el resultado es el mismo, independientemente del iter más o menos complejo que se siga hasta la creación de *usurae usurarum*.

4. Parece, pues, que en épocas anteriores a Justiniano el anatocismo no estuvo prohibido en todas sus formas como claramente se deduce de la ley inmediatamente analizada<sup>24</sup>, pero nos quedan aún dos preguntas: ¿Era correcta la perspectiva histórico-jurídica de Justiniano? ¿Atajó el emperador definitivamente el anatocismo? Veamos la regulación clásica. La primera referencia aparece en el siguiente texto de Ulpiano.

D.12.6.26.1 (*Ulp. 26 ad ed*). *Supra duplum autem usurae et usurarum usurae nec in stipulatum deduci nec exigi possunt et solutae repetuntur, quemadmodum futurarum usurarum usurae*.

El jurista nos transmite la idea de que no pueden estipularse ni exigirse los intereses y los intereses de los intereses que excedan de doblar el capital, pero si así hubiere sido pueden repetirse, así como los intereses de futuros intereses. Por tanto, se establece una regla muy clara, cual es que cuando los intereses vencidos alcanzan el importe del capital no devengan nuevos intereses.

La genuinidad clásica del fragmento en aquello relativo a las *usurae usurarum* ha sido puesta en duda por parte de la doctrina, sin afectar por lo demás

<sup>22</sup> Usura en las presentes fuentes jurídicas significa los intereses lícitos pagados para compensar el uso de un capital ajeno y no el interés ilícito que supera las tasas máximas oficiales, que sería el significado posterior y más frecuente en nuestros días.

<sup>23</sup> En estas palabras encuentra GIRARD, *Manuel élémentaire I, cit.*, p. 550, núm. 3, la existencia de un sistema por el que a través de una novación las partes transforman los intereses vencidos en una deuda de capital.

<sup>24</sup> GLÜCK, *Pandette XXII, cit.*, p. 97

en lo que respecta a las *usurae ultra duplum*<sup>25</sup>. Biondi<sup>26</sup> y Guarino<sup>27</sup> mantienen la absoluta alteración del texto en lo relativo al anatocismo, conservando como original la disposición *ultra duplum*. Frente a ellos Cervenca<sup>28</sup> y Kaser<sup>29</sup> proponen la originalidad ulpiana. Solidoro, que en un principio no se pronunció<sup>30</sup>, recientemente mantiene<sup>31</sup> que «D.12.6.26.1 da fe acerca de la existencia de una prohibición de estipular (más que de exigir) intereses compuestos que excedan el importe del capital, pero no se precisa la fuente, ni ofrece elementos suficientes para reconstruir con seguridad el contenido originario del precepto normativo».

Llegados a este extremo corresponde manifestar que de seguir la corriente doctrinal que se inclina por la alteración del fragmento, nos llevaría a la siguiente situación: Ulpiano no mencionaba el anatocismo y por tanto careceríamos de un dato importante en orden a la ratificación de lo manifestado por el emperador en el año 529. Es decir, si fuera cierto que el texto fue remanejado habrá que sospechar de la veracidad del análisis histórico imperial, y la más que probable existencia del anatocismo convencional.

Sin embargo, si se mantiene que el texto es originario de Ulpiano, habrá que hacer una profunda interpretación para coordinar lo afirmado en C.4.32.28 *pr.* con lo dispuesto en D.12.6.26.1. No puede sostenerse que el jurista mantenga la prohibición absoluta tanto de la capitalización de intereses de forma convencional como automática o legal, y ello porque en tal supuesto confrontaría con el reconocimiento expreso del anatocismo convencional que se admite históricamente según los datos de la ley del 529. En definitiva, D.12.6.26.1 no prohíbe en absoluto el anatocismo, pues en caso contrario estaríamos ante una contradicción total entre lo que dice el jurista clásico y lo que dice Justiniano que ocurría en época clásica.

Nuestra opinión, en línea con lo apuntado por Solidoro<sup>32</sup> se inclina por mantener la veracidad de ambas informaciones; admitimos como cierto el dato histórico de C.4.32.28 *pr.* y también lo dispuesto en D.12.6.26.1. Sin embargo, entendemos que Ulpiano no está prohibiendo el anatocismo convencional, pues dice que no pueden ser objeto de estipulación ni exigirse los intereses de los intereses, siempre que superen el doble del capital; es decir, se

<sup>25</sup> Excepto SCHWARZ, F., *Die Grundlage der conditio im klassischen römischen Recht*, Köln, 1952, pp. 93 ss., puntualmente rebatido por CERVENCA, G., *Sul divieto delle cd. «usurae supra duplum»*, Index 2, 1971, p. 301, núm. 6; SOLIDORO, L., «*Ultra sortis summam usurae non exiguntur*», Labeo 28, 1982, p. 170 núm. 34, y KASER, M., *Das römische Privatrecht II. Die nachklassischen entwicklungen*, München, 1975, p. 342, núm. 57 no observan fundamento sospechoso.

<sup>26</sup> BIONDI, *Il diritto romano cristiano III*, cit., p. 247.

<sup>27</sup> GUARINO, A., *Diritto privato romano*, 11.ª ed., Napoli, 1997, p. 824, núm. 74.5.

<sup>28</sup> CERVENCA, *loc. ult. cit.*

<sup>29</sup> KASER, *loc. ult. cit.*

<sup>30</sup> SOLIDORO, *Ultra sortis*, cit., p. 170, núm. 34.

<sup>31</sup> SOLIDORO, L., *Sulla disciplina degli interessi convenzionali nell'età imperiale*, Index 25, 1997, p. 564.

<sup>32</sup> SOLIDORO, *Sulla disciplina*, cit., p. 564.



admite la posibilidad de estipular intereses de los intereses pero hasta un límite: el de la *usura supra duplum*.

Además, es muy verosímil que si está legalmente permitido que los intereses vencidos puedan alcanzar hasta el importe del capital, dicha cantidad solamente podrá lograrse con reiterados pactos anatocísticos. En definitiva, no tendría sentido prohibir el anatocismo y permitir que los intereses, por otros medios, llegasen hasta el límite de la prohibición de las *usurae supra duplum o ultra duplum*. Es más, como dicen Cervenca y Herrera <sup>33</sup>, en sus antecedentes existe cierta conexión entre el anatocismo y las *usurae supra duplum*, especialmente alrededor de la época republicana. Si ello es cierto, así lo creemos, no se trataría de un anatocismo libre sino controlado desde un punto de vista económico, con el límite cuantitativo del *duplum* del capital <sup>34</sup>. No obstante, parece que Ulpiano prohíbe que se pacten por estipulación que los intereses moratorios futuros devenguen nuevamente intereses. Tal acuerdo supondría una previsión gravosa de una situación aún no producida, en un ejercicio de penalización previamente acordado e incierto de su resultado como tal retraso moratorio.

En términos muy parecidos se expresa el siguiente texto de Marciano.

D.22.1.29 (Marcian. 14 Inst.). *Placuit, sive supra statutum modum quis usuras stipulatus fuerit sive usurarum usuras, quod illicite adiectum est pro non adiecto haberi et licitas peti posse.*

Nos encontramos con el enunciado de un principio general derivado del propio carácter de la obra del jurista, *libri institutionum*, en donde se establece que si alguien hubiera estipulado por encima de la tasa establecida o intereses de los intereses, se tengan por no expresadas tales ilicitudes, y que se puedan reclamar los intereses lícitos.

Para Solidoro <sup>35</sup> este texto refleja claramente la técnica conservativa de la reducción, de modo que cuando se estipula algo por encima de lo legalmente establecido pueda valer la estipulación pero hasta esa medida legal <sup>36</sup>. Una

<sup>33</sup> CERVENCA, G., *s.v. usura (diritto romano)*, en ED, XLV, Varese, 1992, p. 1128; HERRERA, R., *Usurae. Problemática jurídica de los intereses en Derecho romano*, Jaén, 1997, p. 55.

<sup>34</sup> En D.17.1.10.3 (*Ulp. 31 ad ed.*), D.26.7.7.12 (*Ulp. 35 ad ed.*) y D.26.7.58.4 (*Scaev. 11 dig.*) se recogen unos supuestos cuyo funcionamiento es muy similar al del anatocismo: se trata del procurador o del tutor del pupilo que hubieran cobrado intereses en provecho propio, debiendo responder posteriormente de esos intereses con sus intereses. Según CASSIMATIS, *Les intérêts*, cit., p. 62, son unos casos especiales en los que se exigen intereses legales antes que una excepción a la prohibición del anatocismo justiniano, vid. GLÜCK, *Pandette*, cit., pp. 99 ss. No obstante, en nuestra opinión, no debe olvidarse que los intereses capitalizados que producen nuevos intereses de forma pactada o legal son casos de *usurae usurarum*, de donde se colige que en tiempos de Ulpiano no existía una prohibición absoluta. Vid. CERVENCA, G., *In tema de «usurae» dovute dai curatori ai «minores xxv annis»*, en IVRA, 37, 1986, pp. 94 ss.

<sup>35</sup> SOLIDORO, *Ultra sortis*, cit., p. 174. y núm. 49 donde se cita bibliografía y se defiende su claridad; también en *Sulla disciplina*, cit., p. 565.

<sup>36</sup> Serían las consecuencias civiles de exigir intereses ilícitos, vid. GLÜCK, *Pandette*, cit., pp. 103 ss.

reflexión pausada nos permite descubrir una gran similitud entre lo dispuesto por Ulpiano en D.12.6.26.1 y por Marciano en el presente fragmento.

En primer lugar, vuelve a ponerse en un plano de proximidad legal la *usura ultra duplum* y las *usurae usurarum*, precisamente, como dice Solidoro, por el carácter general de la obra del jurista. Incluso hemos de recordar en este momento que ambas prohibiciones fueron definitivamente sancionadas en dos constituciones, quizás no por azar, del mismo año 529 (C.4.32.27<sup>37</sup> y 28). En definitiva se trata de dos restricciones en absoluto extrañas entre sí, sino mas bien interrelacionadas, de tal manera que el anatocismo fuera posible hasta alcanzar el límite de la *usura ultra duplum*. En segundo lugar, en ambos textos se refiere al anatocismo convencional, por cuanto se recurre a la estipulación como origen del acuerdo que conlleva la ilicitud. En tercer lugar, ambos juristas se refieren respectivamente a la repetición de los intereses injustamente satisfechos.

La propia estructura del texto es acorde con la manifestación justiniana expresada en C.4.32.28 pr., más cuando el texto de Marciano comienza con *placuit* (se determinó), lo que claramente indica un momento anterior en el que la conducta de estipular intereses sobre intereses existía y además al recordar el supuesto de la estipulación se está refiriendo al que venimos llamando anatocismo convencional.

Para Marciano la estipulación de intereses de los intereses es ilícita (*illicite adiectum*) y se tendrá por no puesta. Lo que ignoramos es por qué el jurista afirma su ilicitud; no se sabe en que normativa legal se apoya para sostener tal aseveración, pues si bien Justiniano (C.4.32.28) dice que en antiguas leyes, Marciano no las menciona. En definitiva, la necesidad de reiterar la ilicitud del anatocismo es conforme con la visión histórica del emperador bizantino en orden al reconocimiento antiguo de su frecuente uso.

D.50.8.2.5 (*Ulp. 3 opin.*). *Si indemnitas debiti frumentariae pecuniae cum suis usuris fit, immodicae et illicitae computationis modus non adhibetur: id est ne commodorum commoda et usurae usurarum incrementum faciant.*

El mismo Ulpiano nos recuerda en este texto que si se indemnizara por una deuda de dinero destinado a la compra de grano y por sus intereses, no debe hacerse un cálculo exagerado e ilícito, es decir, no se debe aumentar la deuda con los incrementos producidos por los incrementos y los intereses producidos por los intereses<sup>38</sup>. Resulta evidente la ilicitud de las *usurae usurarum*, no solamente porque sea inmoderado, pues la clave reside en que para el jurista la indemnización de una deuda que se hubiera incrementado con los intereses de los intereses acusaría un computo ilícito: *computatio illicita*.

<sup>37</sup> Vid. BIANCHINI, M., *La disciplina degli interessi convenzionali nella legislazione giustiniana*, en Studi Biscardi II, Milano, 1982, pp. 389 ss.

<sup>38</sup> Vid. HONSELL, H., *Quod interest in bonae-fidei-iudicium. Studien zum römischen Schadenersatzrecht*, München, 1969, pp. 171 ss.



Justiniano al recoger este texto no deja resquicio a la existencia del anatocismo, ni convencional ni legal. En definitiva, sabemos que el anatocismo existió porque lo dice la constitución del 529 y porque reiteradamente se prohíbe, lo que induce a pensar en un uso frecuente en la vida comercial romana. La *opinio* de Ulpiano en materia «*de administratione rerum ad civitates pertinentium*» habrá de entenderse como un supuesto particular que permite su conciliación con C.4.32.28 pr. En el supuesto ulpiano la restricción del cómputo de la deuda sin *usurae usurarum* se infiere de la singularidad de la situación en beneficio del bien general. No obstante, al faltar una prohibición general y absoluta en época clásica, al menos del anatocismo convencional, no es de extrañar que en razón del caso se prohíba expresamente, lo cual sucede en este supuesto.

D.20.4.12.6 (*Marcian. liber singulari ad form. hypoth.*) *Sciendum est secundo creditori rem teneri etiam invito debitore tam in suum debitum quam in primi creditoris et in usuras suas et quas primo creditori solvit: sed tamen usurarum, quas*<sup>39</sup> *creditori primo solvit, usuras non consequetur: non enim negotium alterius gessit, sed magis suum. Et ita Papinianus libro tertio responsorum scripsit, et verum est.*

De este fragmento se deduce que se pagaron intereses de los intereses por un segundo a un primer acreedor, intereses que no podrán repercutirse en el deudor porque se pagaron no como gestor de negocios ajenos sino como titular de su propio negocio. En suma, resulta que el anatocismo se practicó, y en ningún momento se alude a su ilegalidad, aunque se ignora si podrían haberse repercutido en caso de haber obrado como gestor de negocios ajenos<sup>40</sup>.

Por tanto, Marciano, si bien incidentalmente, manifiesta que el anatocismo era una práctica frecuente, pues reconoce que el segundo acreedor pagó intereses de los intereses al primer acreedor en cuya hipoteca se subrogó, y nada invita a creer, ni tan siquiera se insinúa, que ello fuera algo ilegal sino todo lo contrario<sup>41</sup>. Cuando el segundo acreedor quiere repercutir en el deudor las *usurae usurarum* que satisfizo es cuando se le ponen las trabas: no gestionó un negocio ajeno, sino el suyo propio (*non enim negotium alterius gessit, sed magis suum*). En definitiva, una vez más se ratifica la visión histórica expuesta por Justiniano en C.4.32.28 pr. desde el momento que se narra un evidente supuesto de anatocismo convencional.

D.42.1.27 (*Mod. 1 resp.*). *Praeses provinciae usuras usurarum condemnavit contra leges et sacras constitutiones ideoque Lucius Titius contra*

<sup>39</sup> BESELER, G., *Miszellen*, ZSS, 46, 1926, p. 273 en lugar de [*tamen usuras, quas*] propone <*eius pecuniae, quam*>; si admitiésemos la interpolación el texto no hablaría ya de anatocismo. No obstante, la pertinente lección del texto reside en que el segundo acreedor cuando venda podrá cobrarse tanto su propio crédito, como aquella cantidad que pagó el primer acreedor. Vid. MIQUEL, J., *El rango hipotecario en el derecho romano clásico*, AHDE, 29, 1959, p. 304.

<sup>40</sup> GLÜCK, *Pandette*, cit., pp. 100 ss. niega que exista anatocismo cuando por novación se cambia la persona del acreedor.

<sup>41</sup> Sin embargo, posteriormente, en C.8.13(14).22 se observa que Diocleciano prohíbe el anatocismo, lo que ha de considerarse acorde con lo dispuesto en C.2.11(12).20.

*prolatam sententiam iniustam praesidis appellavit: quaero, cum non secundum legem Titius provocasset, an exigi possit pecunia secundum condemnationem. Modestinus respondit, si sententiae certa quantitas continetur, nihil proponi, cur iudicati agi non possit.*

El gobernador de una provincia ha emitido una sentencia en la que condena al demandado a pagar intereses de los intereses (anatocismo), lo cual, afirma el jurista, está prohibido por las leyes y las constituciones imperiales <sup>42</sup>. Preguntado Modestino si se puede exigir al condenado la suma impuesta por no haber apelado conforme a la ley, es decir, por una apelación defectuosa <sup>43</sup>, el jurista respondió afirmativamente, con la condición de que en la sentencia figurase una determinada suma.

Este texto ha sido muy criticado por la doctrina con el apoyo, fundamentalmente, de otro del mismo jurista: D.49,1,19, en el que manifiesta una opinión totalmente contraria. Las opiniones vertidas sobre el contenido del texto, intentando hacer una interpretación lo más correcta posible del mismo, han sido muchas <sup>44</sup>, admitiéndose, finalmente, que la opinión del jurista está interpolada, en un intento postclásico de reducir los casos de nulidad de las sentencias en favor de una ampliación de los supuestos comprensivos de la apelación <sup>45</sup>. Si bien se podría estudiar el texto desde diferentes puntos de vista, nulidad, apelación <sup>46</sup>, motivación de sentencias <sup>47</sup>, etc., nosotros nos vamos a detener en una cuestión crucial en esta sede, la prohibición del anatocismo.

Cuando Modestino dice que si en la sentencia hay fijada una determinada suma, nada impide reclamar su ejecución, por supuesto prescrita la posibilidad de apelación, no es que esté dando por válida una sentencia contra la prohibición del anatocismo, sino que de la sentencia no se puede derivar que tal prohibición haya sido violada. Efectivamente, Raggi <sup>48</sup> se pregunta, y en esto estamos de acuerdo, si la condena a una suma determinada, en la que no se precisa el origen de dicha suma, en razón de qué criterios podrá afirmarse que la prohibición de *usurae usurarum* ha sido violada. Evidentemente, de ninguno, de ahí que el propio Justiniano ponga en boca de Modestino esta resolución, al objeto de acabar con el anatocismo convencional clásico surgi-

<sup>42</sup> Vid. RAGGI, L., *Studi sulle impugnazioni civili nel processo romano I*, Milano, 1961, p. 83, núm. 86.

<sup>43</sup> Sin embargo, del texto no se puede saber en que ha consistido dicho defecto, para posibles hipótesis, vid. RAGGI, *Studi sulle impugnazioni*, cit., p. 81, núm. 82.

<sup>44</sup> Vid. CALAMANDREI, *La casación civil, t. I. Historia y legislaciones, vol. I*, trad. esp., Buenos Aires, 1961, p. 67 y RAGGI, *Studi sulle impugnazioni*, cit., pp. 80 ss.

<sup>45</sup> VASSALLI, F., *Miscellanea critica di diritto romano. L'antitesi «ius-factum» nelle fonti giustiniane*, en *Studi giuridici*, vol. III, t. I. *Studi di diritto romano*, Milano, 1960, pp. 392 ss.

<sup>46</sup> Vid. LITEWSKI, W., *Die römische Appellation in Zivilsachen*, en *RIDA*, 12, 1965, pp. 382 ss., núms. 33 y 35.

<sup>47</sup> MURILLO, A., *La motivación de la sentencia en el proceso civil romano*, en *Cuadernos de Historia del Derecho*, 2, edit. Complutense, Madrid, 1995, pp. 11 ss.

<sup>48</sup> RAGGI, *Studi sulle impugnazioni*, cit., p. 86.



do de estipulación, dando fin a la práctica contraria de la prohibición del anatocismo <sup>49</sup>.

Por lo que respecta al anatocismo está muy claro en este texto que las *usurae usurarum* infringen lo dispuesto en las *veteres leges* y en las *sacrae constitutiones*. Esto recuerda grandemente las palabras del emperador Justiniano en su recordada C.4.32.28 pr. aludiendo a antiguas leyes que prohibían el anatocismo: «*et veteribus quidem legibus constitutum fuerat*», leyes que no obstante desconocemos. Igualmente nos surge una gran duda cuando Modestino informa que se han infringido constituciones imperiales: ¿cuáles?; y de haber sido promulgadas, ¿no hubiera sido un gran apoyo para Justiniano su inclusión en el Código? Ello sin duda hubiera sido muy útil para demostrar la historia y consolidar su prohibición. De todos modos, tales disposiciones no constan entre nuestros datos.

Ahora bien, que el gobernador de una provincia condene a pagar intereses de los intereses obedece, sin duda, a una inercia práctica, no digamos habitual, pero sí al menos consentida. ¿Qué gobernador cometería semejante irregularidad, más aún contra tantas y tantas disposiciones como dice Modestino que existían? Indudablemente, hemos de admitir que el *praeses provinciae*, por guiarse de los usos provinciales, ignoraba que estuviera prohibido el anatocismo, lo que induce a pensar en una cierta permisividad.

5. Entre los tiempos de Cicerón y el período clásico final no se conoce ninguna disposición en el sentido que indica Modestino, lo que induce a pensar en la mencionada constitución del 529 como inspiradora de la tajante prohibición. Es más, del texto se desprende, por el plural utilizado, que la prohibición fue reiterada en distintas disposiciones y a pesar de no conocerse ninguna, empero el anatocismo seguía practicándose.

Resulta pues evidente que existe gran sintonía entre lo recordado por Justiniano (C.4.32.28 pr.) y lo dispuesto por Modestino en D.42.1.27. El anatocismo se practicaba y si en verdad estaba prohibido tal disposición no se observaba. En consecuencia, puede afirmarse que la justiniana proyección histórica es verdadera, aunque pocos resquicios históricos nos quedan para no tener dudas. El argumento más rotundo es que se trata de una práctica que todos rechazan, lo que abunda en su existencia.

Abandonamos las opiniones jurisprudenciales, con toda la nebulosa que puedan encerrar, para observar de modo definitivo que el anatocismo se practicaba, necesitando, por tanto, de una decisión firme y final que desterrará su ejercicio de los usos comerciales.

C.2.11(12).20 (*Impp. Diocletianus et Maximianus AA. Fortunato*)  
*Improbum fenus exercentibus et usuras usurarum illicite exigentibus infamiae macula inroganda est (a.290).*

Se trata de la primera constitución imperial en que el anatocismo está estrictamente prohibido. Dispone Diocleciano en el año 290, que debe im-

<sup>49</sup> RAGGI, *Studi sulle impugnazioni*, cit., p. 86, núm. 89.

nerse la nota de infamia a los que se dedican a cobrar intereses inmoderados, e ilícitamente exigen intereses de intereses <sup>50</sup>. Con *improbum fenus* se quiere indicar interés sobre el máximo permitido, al igual que puede deducirse de C.4.32.16 con *improba petitio* <sup>51</sup>. En cualesquiera caso se trata de un modo de represión de «*usurae*» ilícitas, que sería la consideración que del anatocismo se tiene en este siglo III <sup>52</sup>.

Breve y rotunda es la disposición imperial que prohíbe totalmente el anatocismo; sin embargo, el que se llegue a imponer la nota de infamia a quien lo exija, es una medida no invocada en fuente alguna hasta este momento, por lo que resulta especialmente drástica. Ello induce nuevamente a creer que en los usos negociales el anatocismo se practicaba. Dramática tenía que ser la situación para que se llegase a tachar de infame a quien exigiese *usurae usurarum*; como medida contra la práctica anatocística ciertamente no cabía otra, desde un punto de vista estrictamente sociológico, más dura, buscando, tal vez, consecuencias de ejemplificación ciudadana, más que económicas que se soslayan. De ahí que la tajante prohibición se incluya en el título «*Ex quibus causis infamia irrogatur*». En definitiva, se abandonan las consecuencias civiles cuando se exigen intereses ilícitos para pasar a imponer consecuencias penales <sup>53</sup>.

La infamia cuando se recoge en el Código justiniano indica la condena que se impone a aquellos sujetos que ejercen un determinado oficio que socialmente es considerado deshonesto. En la factible sistematización de los supuestos contemplados en el Código de Justiniano, la infamia se impone por ejercitar ciertas actividades u oficios, en este caso, la usura, e igualmente aquellos casos <sup>54</sup> en que la actividad consiste en impartir clases públicas por maestros, sin tener tal cualificación, por lo que serán expulsados de la ciudad en donde ejerzan <sup>55</sup>.

6. Finalmente llegamos a la disposición del emperador Justiniano con la cual pretendió atajar la figura anatocística para siempre, aunque como luego veremos, razones económicas, que no de justicia social, han permitido que su práctica llegue hasta nuestros días <sup>56</sup>.

C.4.32.28 pr. (*Imp. Iustinianus A. Demostheni pp.*) *Ut nullo modo usurae usurarum a debitoribus exigantur, et veteribus quidem legibus constitu-*

<sup>50</sup> Evidentemente, por razones de temporalidad el texto de Modestino (D.42.1.27) no puede referirse a esta constitución.

<sup>51</sup> BILLETTER, *Geschichte des Zinsfusses*, cit., pp. 272 ss.

<sup>52</sup> CERVENCA, *s.v. usura*, en *ED.*, cit., pp. 1134 ss.

<sup>53</sup> GLUCK, *Pandette*, cit., pp. 107 ss. ; SOLIDORO, *Sulla disciplina*, cit., pp. 566 ss.

<sup>54</sup> C.11.18.1 pr.

<sup>55</sup> CAMACHO DE LOS RÍOS, F., *La infamia en el derecho romano*, Alicante, 1997, pp. 86, 99 y 167.

<sup>56</sup> WILLE, *Die Versur*, cit., pp. 46 ss. , después de haber analizado (pp. 33 a 46) los datos relativos al anatocismo, desde las cartas de Cicerón a Atico hasta las constituciones de Justiniano, entiende que la capitalización de los intereses probablemente se llamara *versura* ( p. 47). Para ello se apoya en la siguiente distinción: *anatocismus* sería la capitalización de intereses y *usurae usu-*



*tum fuerat, sed non perfectissime cautum. Si enim usuras in sortem redigere fuerat concessum et totius summae usuras stipulari, quae differentia erat debitoribus, qui re vera usurarum usuras exigebantur? Hoc certe erat non rebus sed verbis tantummodo leges ponere. C.4.32.28.1 Quapropter hac apertissima lege definimus nullo modo licere cuidam usuras praeteriti vel futuri temporis in sortem redigere et earum iterum usuras stipulari, sed, si hoc fuerit subsecutum, usuras quidem semper usuras manere et nullum aliarum usurarum incrementum sentire, sorti autem antiquae tantummodo incrementum usurarum accedere (a.529).*

Justiniano, recién comenzada su actividad compiladora, estableció en la presente constitución que de ningún modo le sea lícito a nadie acumular al capital los intereses del tiempo pasado o del futuro, y luego estipular intereses de los mismos, sino que aun cuando esto se hubiere hecho, los intereses permanezcan ciertamente siendo siempre intereses, y no experimenten ningún aumento de otros intereses, sino que el incremento de los intereses corresponda únicamente al antiguo capital.

Esta disposición normativa surge tras argumentar en el *proemio* de la constitución, en una especie de exposición de motivos, aquella tradición anatocística irregularmente sancionada que no había conseguido erradicar tal comportamiento negocial. Las Pandectas no parecen aportar tanta información como Justiniano posee y manifiesta en C.4.32.28 pr. Si no existiera esta constitución y con la única información de los textos anteriormente vistos solamente podríamos concluir que tanto empeño en prohibir sólo puede obedecer a un derecho reiteradamente violado por exigencias del tráfico negocial. En consecuencia, desde su privilegiada atalaya, el emperador Justiniano decide prohibir totalmente el anatocismo, como consta clarísimamente en C.4.32.28.1, en razón de una clara política legislativa de represión de la usura ilícita.

Se trataría, dice Cassimatis<sup>57</sup>, de una disposición de orden social, cuyo objetivo final era evitar la ruina de los deudores, tal vez por una reacción moral contra las exageraciones de los acreedores, lo cual encajaría en la orientación moral que caracteriza la obra de Justiniano, o quizás una medida política tendente a mantener el régimen ante las tribulaciones de los deudores arruinados, visión esta última, a nuestro entender excesivamente exagerada, pues da la impresión de existir una ingente masa de deudores arruinados por razón del anatocismo, que no olvidemos estaba prohibido desde finales del siglo III.

---

*rarum* serían los intereses de los intereses o el conocido como interés compuesto. En esta misma dirección parece posicionado ZIMMERMANN, R., *The Law of Obligations*, München, 1993, p. 169, núm. 87. Empero esta tesis provoca algunas dificultades, *vid.* la recensión de JOUANIQUE, P., en RHD, 63, 1985, pp. 371-372. Además, a nuestro entender, resulta más verosímil la opinión de BENÖHR, H. P., *Versura*, en ZSS, 107, 1990, pp. 243 ss. que mantiene que *versura* consiste en el cambio de acreedor o en el pago a un primer acreedor con el dinero obtenido de un segundo acreedor. Además la palabra *versura*, como ocurriera con *anatocismus*, no se encuentra en las fuentes jurídicas, amen de aparecer en numerosos pasajes de materias muy distintas, como puede verse en el estudio de BENÖHR, lo que hace pensar que no se trate de un término técnico.

<sup>57</sup> CASSIMATIS, *Les intérêts*, *cit.*, p. 62.

Lo más cierto es que la expresa prohibición del anatocismo junto con la prohibición de *usurae ultra duplum* no pueden obedecer sino a una política de tasas máximas de los intereses, perseguida a todas luces por Justiniano

Dos años después (a.531 d.C.) Justiniano recuerda esta prohibición del anatocismo en C.7.54.3 *pr.*

C.7.54.3 *pr.* (*Imp. Iustinianus A. Iohanni pp.*) *Sancimus, ut si quis condemnatus fuerit, post datas a nobis quadrimenstres indutias centesimas quidem usuras secundum naturam iudicati eum compelli solvere, sed tantummodo sortis et non usurarum, quae ex pristino contractu in condemnationem deductae sunt. Cum enim iam constituimus usurarum usuras penitus esse delendas, nullum casum relinquimus, ex quo huiusmodi machinatio possit induci (a.531)*<sup>58</sup>.

En esta constitución Justiniano extiende la prohibición del anatocismo a la *usura rei iudicatae*, que según consta en CTh.4.19.1.2 anteriormente estaba permitido<sup>59</sup>. A partir del 529 d.C. habría que decir que el anatocismo está absolutamente prohibido y sin embargo subsiste. Ello se debe a que es un instrumento económico, que aún a riesgo de ser peligroso, facilita o puede facilitar la actividad comercial.

7. A partir del siglo VI tampoco se encuentra ninguna fuente jurídica que haga uso del término anatocismo. Hemos de colegir que si en el elenco terminológico romano no existió, quizás ello pueda ser la razón de su ausencia en la historia jurídica posterior. El anatocismo ha sido por mucho tiempo una institución «maldita» en el sentido de ser necesaria su persecución hasta intentar conseguir su desaparición.

No es ésta la sede idónea para profundizar en la usura como experiencia jurídica desde Roma hasta nuestros días<sup>60</sup>. Ahora bien, si usura en la terminología habitual posee un doble significado, por un lado, interés, y, por otro, también interés pero en exceso, lo que entre nosotros conlleva el despectivo apelativo de intereses usurarios, consideramos que, de acuerdo con los precedentes romanos, el anatocismo encaja sin dificultad en la segunda acepción a lo largo de toda la historia jurídica posterior.

En el ámbito del Derecho canónico puede afirmarse, especialmente desde el medievo, que la Iglesia reprueba la usura excesiva por cuanto considera que es un medio de opresión de los pobres, amen de encontrarse el mayor porcen-

<sup>58</sup> A propósito del énfasis en la prohibición del anatocismo que manifiesta Justiniano en esta ley, *vid.* WILLE, *Die Versur*, *cit.*, pp. 41 ss.

<sup>59</sup> DE FRANCISCI, P., *Appunti esegetici intorno alle «usurae rei iudicatae»*, en *Saggi romanistici I*, Pavia, 1913, pp. 61 ss. CERVENCA, G., *Contributo allo studio delle «usurae» c. d. legali nel diritto romano*, Milano, 1969, pp. 205 ss.; también en *Sul divieto*, *cit.*, pp. 292 ss.; SOLIDORO, *Ultra sortis*, *cit.*, pp. 176 ss.; HERRERA, *Usurae*, *cit.*, p. 57.

<sup>60</sup> No obstante *vid.*, especialmente, BOARI, M., *s.v. usura* en ED, XLV, Varese, 1992, pp. 1135 ss.; BENEDETTO, M. A., *s.v. usura*, en NNDI, XX, Torino, 1982 (ristampa), pp. 371 ss.; HERRERA, *Usurae*, *cit.*, pp. 131 ss., trabajos todos ellos con importante aparato bibliográfico. SABATER, I., *Préstamo con interés, usura y cláusulas de estabilización*, Pamplona, 1986.



taje de acreedores en confesiones religiosas distintas, cuales mora o judía. La legislación eclesiástica medieval <sup>61</sup> intentó no sólo reprimir los abusos usurarios sino también su desaparición para siempre, aunque tal severidad de prohibiciones y sanciones siempre se intentó burlar.

Desde el siglo xv comienza a atenuarse la mencionada represión, si bien la legislación canónica siempre permaneció fiel a la condena del préstamo a interés. Ante tal panorama huelga cualquier alusión a propósito de la existencia y mucho menos de la permisión del anatocismo. Ni en el *codex iuris canonici* de 1917 ni en el *codex iuris canonici* de 1983 aparece mención expresa ni tácita. En el *codex* de 1917, canon 1543 <sup>62</sup>, se consiente la usura en la medida en que se consienta en la legislación civil siempre que no sean inmoderados, lo cual ya supone un gran cambio respecto a siglos anteriores.

Finalmente, en el *codex* de 1983 no existe ningún canon que se refiera a la usura salvo el can. 1290 <sup>63</sup> que remite al derecho civil vigente en el territorio que se contrate y se pague, siempre que no sea contrario al derecho divino o el derecho canónico prevea otra cosa. En definitiva, en la evolución de la legislación eclesiástica se observa una aproximación gradual al derecho positivo evitando tachar de injustos los distintos perfiles que en el ámbito civil puedan tener los préstamos de dinero, pues debe tenerse en cuenta las situaciones sociales y económicas de cada momento.

8. En el derecho histórico español, salvo en la Novísima Recopilación, ley XXII, título I, libro X, no aparece mención alguna al anatocismo, es decir, al interés del interés. Esta circunstancia ha de encuadrarse en la más general problemática jurídica del interés, la cual ha sufrido distintas alternativas en su regulación legislativa según las épocas en razón de las condiciones económicas e ideológicas. Como dice Herrera <sup>64</sup>, la influencia de la Iglesia católica fue decisiva en orden a la represión usuraria que se refleja en las leyes civiles. Se produce un efecto mimético entre el derecho común y el derecho canónico por influencia, sin duda, de éste.

La prohibición de la usura y por ende del anatocismo se han producido siempre, y su persecución responde a que en la práctica se burlan los obstáculos legales prohibitivos que intentan evitar su ejercicio. La mejor prueba la

<sup>61</sup> COLELLA, P., *s.v. usura (Diritto canonico)*, en ED, cit., p. 1148; DEGANO, E., *s.v. usura* en Enciclopedia cattolica, XII, Firenze, 1954, pp. 937 ss.; CARON, G., *s.v. usura (Diritto canonico)* en NNDI, XX, cit., pp. 378 ss.

<sup>62</sup> Can. 1543. «*Si se le entrega a alguien una cosa fungible, de tal suerte que pase a ser suya y después tenga que devolver otro tanto del mismo género, no se puede percibir ninguna ganancia por razón del mismo contrato; pero al prestar una cosa fungible, no es de suyo ilícito estipular el interés legal, siempre que no conste que es excesivo, y aún uno más alto, si hay título justo y proporcionado que lo cohoneste*».

<sup>63</sup> Can. 1290. «*Lo que en cada territorio establece el derecho civil sobre los contratos, tanto en general como en particular, y sobre los pagos, debe observarse con los mismos efectos en virtud del derecho canónico en materias sometidas a la potestad de régimen de la Iglesia, salvo que sea contrario al derecho divino o que el derecho canónico prescriba otra cosa, quedando a salvo el canon 1547*».

<sup>64</sup> HERRERA, *Usurae*, cit., pp. 145 ss.

encontramos en una pragmática de Felipe IV, de 14 de noviembre de 1652, capítulo 16, en donde después de establecer que el tipo de interés fuera al 5 por 100, intenta evitar las simulaciones ordenando cómo ha de redactarse el documento y qué habría de contener:

*... y para excluir las obligaciones simuladas que se pueden hacer en fraude de esta ley, incluyendo en ellas los intereses como suerte principal, mandamos, que el deudor, al tiempo que otorgare qualquier escritura o cédula en que se obligue a pagar alguna cantidad, declare en ella con juramento, si hay intereses, y lo que montan, y el Escribano dé fe de tal juramento, y el acreedor para usar de la escritura o cédula hecha en su favor haga el mismo juramento, y sin lo uno y lo otro no se pueda executar ningún instrumento o cédula, aunque esté reconocida, ni admitirle las Justicias en ningún Tribunal ni juicio o fuera de él, ni haga fe ni probanza para ningún caso ni efecto, porque queremos, que lo suso dicho sea tenido por forma substancial de qualesquiera obligaciones o contratos, que se hicieren o celebraren por escrito; y faltando en ellos la dicha forma, los declaramos por nulos, como si no se hubiesen hecho ni otorgado; y no obstante el dicho juramento de entrambas partes, siempre que se probare lo contrario, se proceda contra ellos, como usurarios y logreros, conforme a Derecho».*

En esta pragmática se incluye al anatocismo entre las estipulaciones que pueden concluirse en fraude de ley, cuando dice «*incluyendo en ellas los intereses como suerte principal*». Es un supuesto evidente de anatocismo convencional<sup>65</sup>, cuya prohibición no alberga la más mínima duda. En definitiva se prohíbe que los intereses devengados y no satisfechos se acumulen al capital y produzcan con el pertinente pacto anatocístico nuevos intereses.

9. Una vez someramente expuestas las vicisitudes por las que ha atravesado el anatocismo en nuestro derecho histórico, llegamos al derecho vigente y encontramos que el Código Civil en su artículo 1109 rompe con toda la tradición contraria al instituto y reconoce su licitud.

*Art. 1109. Los intereses vencidos devengan el interés legal desde que son judicialmente reclamados, aunque la obligación haya guardado silencio sobre este punto.*

*En los negocios comerciales se estará a lo que dispone el Código de Comercio.*

*Los Montes de Piedad y Cajas de Ahorro se regirán por sus reglamentos especiales.*

El antecedente inmediato de este artículo está en el artículo 1652 del Proyecto de Código Civil de 1851<sup>66</sup>, en donde se admite claramente el anatocismo por medio de un pacto que ha de celebrarse en un momento posterior al

<sup>65</sup> RUIZ-RICO, *Comentarios al Código civil*, (Edersa), cit., p. 854, núm. 9.

<sup>66</sup> Art. 1652. «*No puede pactarse intereses sobre intereses; sin embargo, los intereses vencidos, después de un año, pueden capitalizarse y es permitido estipular de nuevo interés sobre este aumento de capital*».



del vencimiento anual de los intereses, produciéndose, en consecuencia, la pertinente capitalización y posterior estipulación del interés que corresponda <sup>67</sup>. Asimismo, en dirección al reconocimiento al menos parcial del anatocismo se manifestaba la Ley de 14 de marzo de 1856, artículo 7: «*Durante el término del contrato los intereses vencidos y no pagados no pueden devengar intereses. Transcurrido el plazo, los líquidos y no satisfechos podrán capitalizarse y estipular de nuevo réditos sobre el aumento del capital, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 2.º*» <sup>68</sup>.

Existe acuerdo doctrinal en que el anatocismo legal se encuentra previsto en el artículo 1109 del Código Civil; es decir, el código español permite su existencia en caso de reclamación judicial de los intereses vencidos y no satisfechos, momento a partir del cual se devengarán intereses sobre esos intereses <sup>69</sup>. También admite la doctrina que en nuestro derecho está permitido el anatocismo convencional, que es aquel que deriva de pacto expreso entre los contratantes en orden a que los intereses devengados y no satisfechos generen nuevos intereses desde el instante mismo en que quedaron impagados.

El artículo 1109 admite el anatocismo legal y desde el momento en que no prohíbe que los particulares capitalicen los intereses para que devenguen nuevos réditos está siendo permisivo con el anatocismo convencional que encajaría en el inciso final del párrafo 1.º del citado artículo: «*aunque la obligación haya guardado silencio*», y en el párrafo 2.º Ahora bien, el anatocismo convencional tiene fijados sus límites en la Ley de 23 de julio de 1908 de Represión de la usura, a cuyas disposiciones habrá de atenerse. Sin duda, la actividad anatocística más frecuente en el tráfico negocial es la convencional, sino obsérvese los usos y prácticas bancarios.

En su párrafo 2.º el artículo 1109 nos remite al Código de comercio en aquello afectante al interés del interés en los negocios comerciales. Las referidas disposiciones del Código de Comercio son los artículos 317 y 319.

*Art. 317. Los intereses vencidos y no pagados no devengarán intereses. Los contratantes podrán, sin embargo, capitalizar los intereses líquidos y no satisfechos que, como aumento del capital, devengarán nuevos réditos.*

<sup>67</sup> Vid. GARCÍA GOYENA, F., *Concordancias, motivos y comentarios del Código civil español*, Madrid, 1852 (reimp. Zaragoza, 1974), p. 865.

<sup>68</sup> Art. 2.º «*Podrá pactarse convencionalmente interés en el simple préstamo, pero este pacto será nulo si no consta por escrito*».

<sup>69</sup> Vid., por ejemplo, MANRESA, J. M.ª, *Comentarios al código civil español*, t. VIII, 3.ª ed., Madrid, 1918, pp. 105 ss.; SCAEVOLA, Q. M., *Código civil comentado y concordado extensamente*, t. XIX, Madrid, 1902, pp. 578 ss.; RUIZ-RICO, *Comentarios al código civil (Edersa)*, cit., pp. 847 ss.; ALBALADEJO, M., *Derecho civil II. Derecho de obligaciones*, v. I, 8.ª ed., Barcelona, 1989, p. 79.; DIEZ-PICAZO, L., *Fundamentos del derecho civil patrimonial*, v. II. *Las relaciones obligatorias*, 4.ª ed., Madrid, 1993, pp. 286 ss.; LACRUZ, J. L., *Elementos de derecho civil II. Derecho de obligaciones*, v. I, 3.ª ed., Barcelona, 1994, p. 122; LASARTE, C., *Principios de derecho civil*, t. II. *Derecho de obligaciones*, Madrid, 1993, p. 120; GARCÍA DEL CAÑO, J., *Anatocismo. Concepto, legislación y jurisprudencia*, Revista Tapia, mayo 1995, pp. 71 ss.

A propósito de la jurisprudencia existente sobre el artículo 1109 vid. RUIZ-RICO, *Cien años*, cit., pp. 1916 ss.

*Art. 319. Interpuesta una demanda, no podrá hacerse la acumulación de interés al capital para exigir mayores réditos.*

Observando estos artículos podríamos concluir en una primera reflexión que el Código de Comercio está absolutamente en contra del anatocismo legal previsto en el artículo 1109 de Código Civil. Por un lado, el artículo 317 expone que «*los intereses vencidos y no pagados no devengarán intereses*» y el artículo 319 dispone que «*interpuesta una demanda no podrá hacerse una acumulación de intereses al capital para exigir mayores réditos*». No obstante, en el segundo inciso del artículo 317 del Código de Comercio se dispone «*los contratantes podrán, sin embargo, capitalizar los intereses líquidos y no satisfechos que, como aumento del capital, devengarán nuevos réditos*», lo que significa abiertamente el carácter permisivo del anatocismo convencional en el mencionado cuerpo legal.

Aparentemente, entre la regulación del Código Civil y su remisión a la regulación del Código de Comercio existen contradicciones. En nuestra opinión no es verdad y entendemos con Ysàs Solanes<sup>70</sup> que «*no se trata de regulaciones contradictorias, sino de una regulación contenida en textos distintos. El artículo 1109 Código Civil se refiere a los intereses sobre intereses vencidos, actuando estos últimos de capital, que empezarán a devengarse desde la reclamación judicial, al tipo de interés legal. El artículo 317 Código de Comercio establece que el anatocismo no se producirá a no ser que se pacte expresamente, en cuyo caso los intereses vencidos y no satisfechos aumentarán el capital devengando nuevos intereses. Y el artículo 319 Código de Comercio no contradice el 1109 Código Civil, tan sólo prohíbe la acumulación de los intereses al capital una vez interpuesta la demanda, es decir, la modificación de la cifra del capital, pero no impide el devengo de intereses desde la reclamación judicial sobre la cantidad de los intereses impagados*».

Sin embargo, creemos, será necesario atender en cada supuesto a la naturaleza jurídica del pertinente negocio, cuestión sin duda compleja, de donde derivará la aplicación de la norma correspondiente.

10. Reflexión final. La práctica anatocística, a pesar de su fatigado pasado, aún pervive. El dinero sabemos que de suyo es un bien productivo, siendo hoy en día casi en exclusiva el principal instrumento para negociar. Si la usura, entendida en sentido peyorativo, ha sido a lo largo de los siglos prohibida y perseguida con más razón lo ha sido el anatocismo por lo que de usurario pueda conllevar su ejercicio. Las cosas han cambiado, y por supuesto que la usura sigue sin poder justificarse, pero ello no impide que el préstamo con interés exista y que a su sombra se deba admitir que el interés devengado y no satisfecho pueda producir nuevos intereses. El mismísimo Aristóteles no se hubiera opuesto en la actualidad con su tradicional censura y reprobación al

---

<sup>70</sup> YSÀS SOLANES, M., *El contrato de préstamo con garantía hipotecaria*, Madrid, 1994, p. 56. Empero, *vid.*, RUIZ-RICO, *Comentarios al código civil (Edersa)*, *cit.*, pp. 909 ss.



préstamo con interés y ello en razón de la trascendencia adquirida por el dinero en la sociedad actual <sup>71</sup>.

Si el anatocismo nació en Grecia, se practicó en Roma y sobrevive hoy es porque su existencia es necesaria, lo que nos lleva a reiterar esa cada vez más difundida idea de que las necesidades humanas en el ámbito de las relaciones jurídico-privadas han variado poco con el devenir histórico. Doctrinalmente siempre se ha planteado la conveniencia del anatocismo desde una doble perspectiva, económica y social. Desde un punto de vista social se presenta como una práctica ética y moralmente desfavorable por el progresivo y rápido aumento que conlleva el débito, que en poco tiempo se aproxima a efectos ruinosos. Sin embargo, queremos hacer constar que socialmente la pervivencia del anatocismo es necesaria, y en ningún caso su persecución debe ser absoluta. La historia demuestra que con su prohibición no se consigue su erradicación.

En muy parecida situación podríamos colocar otras prácticas absolutamente disímiles al anatocismo pero que facilitan la comprensión de su aceptación social; son los casos de la prostitución y la mendicidad que nunca han sido erradicados, ni en la antigüedad ni en la actualidad. El porqué reside en que una persecución legal implacable jamás pondría fin a dichas prácticas dado que resuelven, llegado el caso, lamentables circunstancias de tipo personal. A saber, cualquiera, en supuestos que no vienen al caso mencionar, puede verse necesitado de acordar un préstamo con un pacto anatocístico o requerir servicios en el mundo de la prostitución o verse abocado a la mendicidad, supuesto este último al que puede conducir un pacto anatocístico incontrolado. Nos hemos permitido equiparar socialmente anatocismo y prostitución porque ya desde el derecho romano se consideraban actividades socialmente deshonrosas que generaban la carga de infamia <sup>72</sup> y no por ello han desaparecido de los hábitos sociales y económicos.

Desde un punto de vista económico el anatocismo es irreprochable por cuanto como ya hemos dicho el dinero es un bien fructífero. Cálculos económicos pueden demostrar el rápido crecimiento del débito, pero ello no impide que todo dependa del tipo de interés aplicado, porque no crecerá al mismo ritmo la deuda si los intereses son a un 12 por 100 que si son a un 4 por 100, por ejemplo. Consideramos que las disposiciones legales deben mantenerse al margen de cualquier intento de inclinación de la regulación del anatocismo que manifieste un *favor debitoris* <sup>73</sup> o un *favor creditoris*. La razón reside en que el anatocismo surge cuando el deudor no hace frente a la deuda, por tanto los intereses vencidos y no satisfechos sí devengan nuevos intereses es

<sup>71</sup> ARISTÓTELES, *La política, lib. I, cap. III in fine*: «.. hay fundado motivo para execrar la usura, porque es un modo de adquisición nacido del dinero mismo, al cual no se da el destino para que fue creado. El dinero sólo debía servir para el cambio, y el interés que de él se saca, le multiplica, ... El interés es dinero producido por el dinero mismo; y de todas las adquisiciones es ésta la más contraria a la naturaleza».

<sup>72</sup> CAMACHO, *La infamia, cit.*, pp. 85 ss.

<sup>73</sup> Frecuente acusación que se realiza de la tendencia de nuestra legislación.

porque el deudor no los ha satisfecho y somete nuevamente esa cantidad a la producción de intereses. A su vez, no existe razón ni moral ni jurídica para que el acreedor deba soportar la morosidad del deudor de tal manera que los intereses no satisfechos en tiempo y forma resulten improductivos, pues en dicho supuesto el acreedor habrá de padecer la pérdida de la productividad de la suma que representan tales intereses.

Cuando el anatocismo esté regulado por el pertinente ordenamiento tratando de evitar los comportamientos usurarios, nos encontraremos que ni el deudor será perjudicado ni el acreedor favorecido, pues cada uno simplemente cumplirá con la parte prevista en el acuerdo. Además no hallamos razón por la cual el acreedor deba justificar su comportamiento cuando recibe intereses de los intereses y el deudor no su morosidad; es decir, cada una de las partes asumirá sus propios actos. En consecuencia, el anatocismo realmente crea problemas económicos antes que jurídicos, en tanto en cuanto se respeten las tasas legales establecidas, debiendo encontrarse en los preceptos del Código Civil y Código de Comercio, así como en la Ley de Usura de 23 de julio de 1908 sus límites, como a nuestro entender se estableció en derecho romano con la prohibición de la *usura ultra duplum* que impedía que la acumulación de los intereses superara el importe del capital; es decir, que entre el capital a restituir y el pago de los intereses no debía excederse el doble de la suma recibida.

Si el anatocismo se prohibiese sólo se beneficiaría al deudor resultando perjudicado el acreedor. Por tanto, el anatocismo sigue en vigor y los usos bancarios son un claro ejemplo de ello, de donde se infiere que la institución del anatocismo, los pactos anatocísticos, en el fondo es un modo de comportarse que la propia realidad exige. Prácticas anatocísticas en la actualidad, al margen de las autorizadas por los anteriormente citados artículos de los Códigos civil y de Comercio, las tenemos también previstas en el artículo 921, 4.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil: «*Cuando la resolución condene al pago de una cantidad líquida, ésta devengará en favor del acreedor, desde que aquella fuere dictada en primera instancia hasta que sea totalmente ejecutada, un interés anual igual al del interés legal del dinero incrementado en dos puntos, o el que corresponda por pacto de las partes, o disposición especial, salvo que interpuesto recurso la resolución fuere totalmente revocada*»<sup>74</sup>, y en la Ley General Tributaria, que seguidamente veremos, lo que representa, frente a lo que acaecía en el derecho romano, que la práctica no se encuentra enfrentada ni dissociada de la preceptuación legal. Conforme al artículo 921, 4.º ha de admitirse la posibilidad de que los intereses declarados en una sentencia produzcan nuevos intereses, si bien, como dice Ruiz-Rico, será un fenómeno anatocístico *sui generis*.

La legislación tributaria es una de las que posibilita la figura del anatocismo, que, si bien no está reconocida expresamente, sin embargo, su existencia se obtiene a través de la interpretación conjunta de varios preceptos de la

---

<sup>74</sup> Vid., RUIZ-RICO, *Comentarios al Código civil (Edersa)*, cit., pp. 887 ss.



Ley 230/1963, de 28 de diciembre, General Tributaria, y del Real Decreto 1684/1990, de 20 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación. Así, comenzando por la norma legal, hay que referirse, por una parte, a su artículo 58, apartados 1 y 2, cuando indica que: 1. *«La deuda tributaria estará constituida por la cuota a que se refiere el artículo 55 de esta Ley... 2. En su caso, también formarán parte de la deuda tributaria:... c) El interés de demora...»*; por otra parte, el artículo 61, relativo al pago de la deuda tributaria, nos recuerda, en su apartado 2, que *«el vencimiento del plazo establecido para el pago sin que éste se efectúe, determinará el devengo de intereses de demora»*. En desarrollo de la Ley, el artículo 46.1 del Reglamento General de Recaudación establece lo siguiente: 1. *«La falta de pago en los plazos y con los requisitos exigidos en este Reglamento, motivará la apertura del procedimiento recaudatorio por la vía de apremio... 2. La deuda en descubierto se incrementará con... los intereses de demora... que en cada caso sean exigibles»*; y de la misma manera, su artículo 109.1 matiza que *«las cantidades adeudadas devengarán intereses de demora desde el día siguiente al del vencimiento de la deuda en período voluntario hasta la fecha de su ingreso»*.

Según todo lo anterior, es perfectamente posible que la deuda tributaria esté integrada, total o parcialmente, por intereses de demora, procedentes del impago en plazo voluntario de deudas anteriores, de manera que si estos intereses no se ingresan en el plazo fijado en la normativa recaudatoria, al conceptuarse como «deuda tributaria», devengarán de nuevo otros intereses, originando con ello el efecto propio del anatocismo, que, por otro lado, al no estar prohibido expresamente en el campo tributario, puede desenvolverse sin mayores particularidades en las relaciones entre los contribuyentes-deudores y la Hacienda Pública-acreedora de los distintos tributos.

ALFONSO MURILLO VILLAR

## Audiencias Reales al sur del Tajo: Compilaciones de Ordenanzas en el siglo XVII

Aparentemente resulta paradójico que el establecimiento de la Real Audiencia de Sevilla tenga su origen en el fuero judicial privilegiado de la ciudad y que, al mismo tiempo, signifique la pérdida sustancial del mismo. La erección de la Real Audiencia hunde sus raíces en la costumbre observada en la sustanciación de las apelaciones desde tiempos de Alfonso X el Sabio en la ciudad, en cuya virtud, los pleitos de sus vecinos han de fenecer en el Concejo <sup>1</sup>. A comienzos del siglo XVII, la cristalización de una Audiencia del Rey en Sevilla es ya un hecho, como precipitado final de una sucesión de reformas acometidas por la corona durante la centuria anterior. La recopilación de sus ordenanzas judiciales (ordenamientos reales de regulación interna) y posterior volumen impreso en 1603, realizado a instancias del *Regente y Oidores del Audiencia del Rey*, refleja ese proceso paulatino de incorporación de la justicia ciudadana de Sevilla al principio monárquico imperante en el entorno castellano. Recientemente han sido objeto de reimpresión, bajo los auspicios, entre otras entidades, de la Audiencia Provincial de Sevilla. Pero esta es la primera edición pública y venal de las Ordenanzas <sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> El análisis del derecho propio de Sevilla en materia judicial, la progresiva implantación de la justicia del rey en la ciudad, con su manifestación más visible en la institucionalización de la Real Audiencia, las tensiones competenciales que se producen durante los siglos modernos, así como el estudio de la evolución de la Audiencia de Sevilla hasta los prolegómenos del siglo XIX, constituyen los temas centrales que se pretenden abordar por extenso en mi tesis doctoral.

<sup>2</sup> *Ordenanzas de la Real Audiencia de Sevilla. Impreso en Sevilla por Bartolome Gomez año 1603*, 23 de junio, Sevilla. Reimpr. de 1995, ed. facsimilar, Ediciones Guadalquivir, S.L., Audiencia Provincial de Sevilla, Diputación Provincial de Sevilla, Fundación El Monte, Universidad de Sevilla. El ejemplar reproducido es el que se encuentra en la Biblioteca Nacional de Madrid, 3/16088, por ser el más completo localizado, con el complemento de otras disposiciones,



Según consta en el auto de impresión de la compilación, de 23 de junio de 1603, la decisión de realizar una recopilación de las ordenanzas de la Real Audiencia es adoptada en Acuerdo general, es decir, solemnemente y por consenso de los jueces de la Audiencia. Las hojas preliminares de la edición de 1603, que no están paginadas, las ocupan el auto de impresión de las Ordenanzas, la nota editorial y el índice de contenidos de la recopilación. En el mencionado auto de impresión, se declara que la recopilación de dichas ordenanzas se aborda en cumplimiento del capítulo 43 de las Ordenanzas de 3 de abril de 1525, Madrid, (incluidas en las Ordenanzas de Sevilla de 1527, reimpr. 1632, título *De la suplicacion, asistencia, vista, y alçada*, f. 44 v.º) y de la ley 38, título 2, libro 3, de la Nueva Recopilación. El juez que lleva a cabo materialmente la compilación es un personaje que, años más tarde, realizará una importante visita a la Audiencia, el licenciado Fernando Remírez Fariña, «oidor» de la Audiencia, a cuyas resultas se confeccionan las Ordenanzas de 1632, últimas añadidas a la edición de 1603<sup>3</sup>. Finalizada la tarea recopiladora, es supervisada por los jueces de la Audiencia que, conforme a las prescripciones legales que ordenan la realización de los traslados necesarios, cometen la impresión de las ordenanzas a Remírez Fariña y por impulso de éste, al licenciado Francisco Navarrete Eslava, igualmente «oidor» en la Real Audiencia. Tras resolver el asunto de la financiación de la empresa, que recae en la propia Audiencia, el auto preceptúa una tirada limitada de ejemplares impresos (unos doscientos aproximadamente), prohibiendo expresamente su venta, donación o distribución a destinatarios distintos de los especificados (el Regente, los «oidores», los alcaldes, el fiscal y el Alguacil mayor). La impresión ha de realizarse en casa de cualquiera de sus destinatarios o en lugar señalado para ello. Los ejemplares impresos han de guardarse en un arca habilitada al efecto. Con estas medidas, se pretende controlar el proceso de edición y distribución de la recopilación a fin de preservar su carácter reservado e interno de la Audiencia.

A continuación del auto de impresión, se incluye una nota del editor dirigida al lector predeterminado de la recopilación, en la que hace referencia a la ardua labor previa de búsqueda, ordenación y selección de papeles, y describe la estructura formal y el contenido del volumen impreso. La división de la

---

cuyo cuadernillo se encuentra suelto dentro del ejemplar 136/34 de la Biblioteca General de la Universidad de Sevilla. En adelante, RAS. Vid. B. CLAVERO, *Sevilla, Concejo y Audiencia: invitación a sus Ordenanzas de justicia*, (estudio introductorio a la edición facsímil de las Ordenanzas de la Real Audiencia de Sevilla de 1603-1632, Guadalquivir S.L. Edic., 1995), pp. 94-95 (especialmente, nota núm. 83).

<sup>3</sup> La mencionada visita de Remírez Fariña a la Audiencia de Sevilla tiene lugar hacia 1623. El ejemplar localizado se halla en el Archivo General de Simancas, Cámara de Castilla, sección 10.<sup>a</sup>, Visitas, legajos 2.804 a 2.807. Vid. Paz ALONSO ROMERO y Carlos GARRIGA ACOSTA, «El régimen jurídico de la Abogacía en Castilla (siglos XIII-XVIII)», *L'assistance dans la résolution des conflicts. L'Europe médiévale et moderne (suite)*, Recueils de la Société Jean Bodin pour l'histoire comparative des institutions, tomo XIV, Bruselas, 1998, p. 66 (nota núm. 76), p. 77 (nota núm. 130), p. 107 (nota núm. 272). José SANTOS TORRES, *Derecho penal: delincuencia y justicia en el antiguo Reino de Sevilla*, (no editado), 1996, nota núm. 115, p. 149.



compilación en dos libros parece obedecer a una intencionalidad expositiva muy concreta. El libro primero contiene propiamente la recopilación de las ordenanzas de la Real Audiencia de Sevilla del año 1603 (planas o páginas 1-384; se detectan algunas erratas: v.gr., aparecen las planas 257, 268, 261, en lugar de 260, 261 y 268, respectivamente). El contenido del libro segundo reviste una trascendencia especial pues reúne ordenamientos y otras disposiciones reales (dictados a lo largo del siglo XVI y primer tercio del siglo XVII) que, reproducidos por orden cronológico, ofrecen una visión evolutiva de las sucesivas transformaciones experimentadas por la justicia de raíz ciudadana de Sevilla, las tensiones de fondo con la justicia del rey y la gradual asimilación de aquélla en ésta. Esa integración impulsada desde la Corte se lleva a cabo siguiendo, en líneas generales, una política conservadora, al menos formalmente, de las instituciones ciudadanas y, por ello, no de manera ostensiblemente traumática.

La edición de 1603 se deja deliberadamente abierta con la intención, expresamente declarada por el editor, de añadir seguidamente las sucesivas ordenanzas que fueren dictadas con motivo de las eventuales visitas practicadas a la Real Audiencia. Así, el libro segundo de la recopilación originariamente abarca hasta la plana número 491 (si bien se consigna 461 por error), siendo las últimas ordenanzas que recopila, las de 2 de marzo de 1590, El Pardo. A partir de éstas, no se pagina, sino que se folia. Las nuevas ordenanzas añadidas (que comienzan en el folio 491 r.º) son las Ordenanzas de 12 de noviembre de 1609, Madrid (hasta el folio 504 v.º), y las de 20 de octubre de 1632, Sevilla (ff. 505 r.º-584 r.º), aunque, en ocasiones, por error de impresión, aparece 6132 (ff. 553 r.º, 556 r.º, 558 r.º, 560 r.º, 561 r.º). Finalmente, se adicionan tres autos del Real Acuerdo de la Audiencia (el primero de 1613; los dos últimos de 1615) y una provisión del Consejo de 1615, seguida de su notificación al Cabildo de la ciudad, sin seguir el orden secuencial de los folios volviéndose a la paginación de las hojas y duplicándose la numeración (planas 492 a 497). La editorial de la edición de 1603 advierte que la normativa reguladora de la Real Audiencia de Sevilla no se contiene únicamente en el propio volumen impreso, sino que hay que completarla con la importada de la Nueva Recopilación castellana (centralmente, libro 3, título 2) y con préstamos procedentes de las ordenanzas de las Reales Audiencias de Valladolid y Granada. A ello habría que añadir el contenido del llamado por la recopilación *libro extrauagante*, volumen manuscrito destinado a un uso más reservado de la Audiencia que, al parecer, recogió las normas de estilo y las visitas de las Chancillerías, especialmente la de Granada, por afectarle singularmente, y las ordenanzas reguladoras de los seguros, por el volumen de pleitos de esta calidad que llegaba a la Audiencia. También se mencionan unas *ordenanzas viejas*, anteriores a las de 1525, que se contienen en las Ordenanzas municipales de la ciudad de 1527<sup>4</sup>. De ahí el valioso papel integrador de las notas marginales, en la medida en que proporcionan las concordancias y actualizaciones

---

<sup>4</sup> Vid. primera glosa marginal a las Ordenanzas de 3 de abril de 1525, libro segundo de la RAS, plana 385.



(derogaciones, correcciones, adiciones) de toda la regulación de la Audiencia sevillana considerada en su conjunto. Extremadamente útil es asimismo el extenso *Reportorio* que se incluye al final, pues ofrece una ordenación sistemática por materias y en orden alfabético de la normativa atinente a la Audiencia. No obstante, no hay que olvidar que tanto la tabla de los títulos de la recopilación como el repertorio, se cerraron en la edición de 1603 y, por tanto, no contemplan las adiciones normativas posteriores. El editor aún señala varias instrucciones para la correcta comprensión del repertorio y las glosas marginales. Además informa al lector de que, al final de cada disposición de la recopilación, se cita la correspondiente ubicación en el volumen de las ordenanzas originales para facilitar su posible cotejo.

Ya se ha anunciado que el libro segundo merece un análisis más detenido. Desde la consideración de su estructura interna, responde prácticamente en su totalidad al binomio visita-ordenanzas<sup>5</sup>. La visita se presenta como el motor generador de los cambios normativos. Las transformaciones decisivas tienen lugar durante el siglo XVI, como consecuencia de cuatro visitas fundamentales<sup>6</sup>. Durante este período no se puede hablar todavía de la Real Audiencia de Sevilla sino, básicamente, de dos audiencias en el grado de alzada, la Audiencia de los grados y la de los Alcaldes mayores, en las que se van generalizando paulatinamente prácticas colegiadas de actuación.

La primera visita da lugar a las Ordenanzas de 3 de abril de 1525. En el orden civil, la última instancia reside en el denominado *juzgado de los grados*, que evoca la subsistencia de la condición originaria de jueces unipersonales. De hecho aún no aparece homogeneizado su estatuto jurídico, diferente para los jueces de designación real directa (suplicación, asistencia y quinto juez) y para aquellos respecto de los que el adelantado, el marqués de Tarifa, posee derecho de presentación ante el Consejo Real (vista y alzada). El tratamiento más favorable dispensado a los primeros puede constatarse claramente en cuanto a la cuantía de los sueldos o quitaciones, preeminencias, el orden de votaciones... (capítulos 4, 5, 14, planas 387, 389). Se atribuyen a dichos jueces competencias en las apelaciones concernientes a la gobernación de la ciudad y su tierra (capítulo 21, plana 390), si bien posteriormente la Audiencia quedará inhibida en el conocimiento de las causas de gobierno (Provisión de 12 de marzo de 1573, San Lorenzo el Real, en planas 242-250, especialmente, 248-249, cap. 7, libro I, título XIII; Sobrecarta de 4 de mayo de 1579, Madrid, *íbid.*, núm. 22, planas 250-255; excepto cuando apelare

<sup>5</sup> Visita del licenciado Xuares de Caruajal-Ordenanzas de 3 de abril de 1525, Madrid; Dos visitas del doctor Hernan Perez-Ordenanzas de 27 de octubre de 1553, Valladolid, y de 5 de mayo de 1554, Valladolid; Visita del doctor Ruyz y del licenciado Pobladora-Ordenanzas de 14 de mayo de 1566, Madrid; Visita de Pedro de Gueuara-Ordenanzas de 30 de marzo de 1579, Madrid; Visita del licenciado Iuan de Acuña-Ordenanzas de 2 de marzo de 1590, El Pardo; Visita del licenciado Gonzalo Perez de Valençuela-Ordenanzas de 12 de noviembre de 1609, Madrid; Visita del licenciado Fernando Ramirez Fariña-Ordenanzas de 20 de octubre de 1632, Sevilla.

<sup>6</sup> B. CLAVERO comenta los aspectos nucleares de las ordenanzas que se mencionan seguidamente, en *Sevilla, Concejo y Audiencia...*, cit, pp. 76-84.



alguna persona por su particular interés, Auto del Consejo Real de 28 de abril de 1593, Madrid, *íbid.*, núm. 24, planas 256-258, y Carta real de 24 de diciembre de 1593, *íbid.* núm. 25, planas 258-260). Tanto el procedimiento de adopción de los acuerdos como el contenido de los mismos se rigen estrictamente por el principio de secreto, cuya observancia se protege con carácter preventivo, a través del juramento de recepción en el oficio y la guarda de los procesos originales bajo llave en una cámara del juzgado, y represivamente, con la imposición de rigurosas penas. Además se ordena que en las visitas se inspeccione especialmente su cumplimiento. Si a la luz de las fuentes analizadas, es incuestionable el cariz imperativo del recibimiento consistorial de los jueces de procedencia regia, en sentido negativo, la corona confiere al Cabildo la facultad de negar su *placet* en los supuestos legalmente previstos, ejerciéndose de este modo un control ciudadano de la aplicación de las prescripciones reales.

La siguiente etapa la marcan las Ordenanzas de 5 de mayo de 1554, Valladolid, aunque ya en las del año anterior se agudizan los intentos regioes de control de la justicia de alzada sevillana. Al final de las Ordenanzas de 27 de octubre de 1553, el rey ordena a Hernán Pérez, quien entonces preside la Audiencia, que en atención a los negocios que se tratan en la Audiencia y juzgado de los Alcaldes, recabe la información necesaria y envíe relación sobre la conveniencia, para la administración de justicia y buena gobernación de la ciudad y tierra de Sevilla, de que se rijan por las ordenanzas de las Audiencias de Valladolid y Granada en la sustanciación de los casos de corte *librando por sello y registro en la forma que se tiene en las dichas Audiencias* (planas 399-400). Son claros síntomas de asimilación a la superior justicia regia de las Reales Audiencias. También ya se va consolidando la denominación de *Audiencia de los Iuezes de los grados de la Ciudad de Seuilla* o, simplemente, *Audiencia de los grados*. En las Ordenanzas del año 1554, la monarquía se atribuye la designación de todos los jueces de la Audiencia de Sevilla y establece la figura del Regente o persona que la preside. La Audiencia aparece más institucionalizada, más regulada en sus diferentes aspectos organizativos, competenciales y estatutarios. La exigencia de actuación colegiada en la resolución de las apelaciones es superior cuanto mayor es la cuantía de las causas (cap. 3, plana 403). Se pretende delimitar con claridad el ámbito competencial de la Audiencia respecto de los Alcaldes mayores, atribuyéndose a aquélla el conocimiento de gran número de apelaciones (caps. 4, 5, 6, 7, 9, 10, 11, planas 403-405) así como de las fuerzas eclesiásticas ocurridas en la ciudad y su tierra (cap. 13, plana 405). Hay alguna remisión a la normativa de las Reales Audiencias (cap. 14, *íbid.*) y se instituye el procurador o promotor fiscal para la defensa de los intereses de la hacienda real, tanto en causas civiles como criminales <sup>7</sup>. El proceso de asimilación de

---

<sup>7</sup> Las Ordenanzas de los Reyes Católicos de 30 de mayo de 1492, dirigidas al Concejo hispalense, configuraban un *procurador fiscal o promotor de la justicia* de distinta naturaleza, cuya designación podía hacerse ad hoc por el juez que conociere delitos graves. Vid. F. GARCÍA FITZ y D. KIRSCHBERG SCHENCK, «Las Ordenanzas del Concejo de Sevilla de 1492», *H.I.D.*, 18, (1991), cap. 22, pp. 198-199.



régimen continúa. Incluso este ordenamiento regio llega a denominar tempranamente *Oydores* a los jueces de la Audiencia de los grados, utilizando la terminología propia de las Audiencias genuinas (invocación de cierre para el cumplimiento y ejecución de las ordenanzas, plana 409). Las Ordenanzas intentan resolver el problema de los conflictos de competencia y de jurisdicción, que debían ser frecuentes, encomendando su determinación a la Audiencia de los grados, con carácter general, y en los supuestos de dudas sobre la naturaleza civil o criminal de los litigios entre la Audiencia y los Alcaldes mayores, al Regente con un juez y alcalde más antiguos (cap. 16, plana 406). Dentro de las competencias reconocidas a los Alcaldes mayores, destaca el conocimiento a instancia de parte de los casos de corte en causas criminales de la ciudad y su tierra, que pierde Granada (cap. 23, plana 408).

La reacción de la ciudad no se hace esperar. Una representación del Regimiento eleva una petición al rey para que remedie el agravio causado por determinadas prescripciones de las Ordenanzas de 1554 en el fuero judicial privilegiado de Sevilla (plana 412). Singularmente, la que establece el conocimiento en primera instancia de los Alcaldes mayores y la que implanta el Fiscal. La monarquía da un paso atrás y restablece en gran medida el orden de cosas anterior a las reformas de 1554 mediante las Ordenanzas de 10 de enero de 1556, conocidas como el privilegio de Bruselas. Además de lograrse las dos pretensiones expuestas por los representantes de la ciudad, otras normas son derogadas mientras que otras tantas mantienen su vigencia total o parcialmente. Las Ordenanzas de Bruselas suponen una confirmación o recuperación importante del privilegio judicial foral. Ante ciertas dudas de aplicación suscitadas en la Audiencia de los grados y Alcaldes mayores de la *Audiencia de la Quadra*, se dictan las Ordenanzas de Valladolid de 2 de agosto del mismo año, que aclaran y matizan determinados extremos de aquélla. A este respecto, es importante el apartamiento de los Alcaldes mayores del Cabildo, que dejan de pertenecer al órgano de gobierno de la ciudad (cap. 1, plana 422).

Con las Ordenanzas de 14 de mayo de 1566, la corona da un paso decisivo en la institucionalización de la Audiencia de Sevilla dentro del régimen judicial general castellano. Una década después de la confirmación de privilegios forales en Bruselas y en contradicción claramente con sus determinaciones, este nuevo ordenamiento real priva a la justicia ciudadana de importantes competencias para atribuírselas a la justicia regia. Así, la primera medida que se adopta es la supresión de las alcaldías ordinarias de la ciudad, nombradas por el Regimiento hasta entonces, en la primera instancia civil. En su lugar, *nuestros Alcaldes de la Quadra*, es decir, los del rey, asumen el mencionado oficio judicial, su jurisdicción e incluso su nombre. En adelante, tienen que conocer en primera instancia cualesquiera causas civiles «a prevención» con el Asistente y sus tenientes (cap. 1, planas 427-429). Y además, han de seguir el estilo procesal civil de las Audiencias de Valladolid y Granada (cap. 2, plana 429). En apelación, el conocimiento de las causas de cuantía inferior a seis mil maravedíes se adjudica a la Audiencia de los grados, desposeyendo de la competencia al Cabildo (cap. 3, plana 429). Por otro lado, el muro judicial



sevillano se cierra más. Así, se otorga a los Alcaldes de la Cuadra el conocimiento de todos los casos de corte en materia criminal, al poder proceder también en tales causas de oficio (cap. 4, plana 430). Además, subtrae de la jurisdicción de la Audiencia de Granada y de sus Alcaldes del Crimen, las apelaciones de los jueces comisionados por la corona que, salvo declaración expresa de enjuiciamiento por el Consejo Real, han de ir ahora a la Audiencia y Alcaldes de la Cuadra (cap. 8, plana 433), así como las apelaciones de los lugares de señorío y abadengo de la ciudad de Sevilla (cap. 10, plana 434). En ambos casos se dice que se observe el procedimiento de la Audiencia de Granada y sus Alcaldes del Crimen. Se restablece la fiscalía real en las causas eclesiásticas y en las tocantes al patrimonio real, debiendo entenderse la interdicción de las Ordenanzas de Bruselas en las otras causas (cap. 5, planas 430-431). En alguna ocasión, ante el restablecimiento de la vigencia de alguna disposición de las Ordenanzas de 1554, se percibe la preocupación de manifestar a la ciudad que no se perjudican sus privilegios, derechos y preeminencias (caps. 6 y 7 *in fine*, planas 431-432). A partir de las Ordenanzas de 1566, se advierte en los siguientes ordenamientos reales un cambio significativo en la denominación de la Audiencia de Sevilla, al añadirse el adjetivo posesivo «nuestra», es decir, del rey. Sin embargo, pese a la asimilación de régimen con las Chancillerías, no se llega a producir desde la normativa real una identificación con ellas, como tampoco la identidad entre la Audiencia de Sevilla y la persona del rey. Esta desigual naturaleza que la separa de las Audiencias primigenias, se constata en la también diferente terminología empleada. En cambio, tanto en los epígrafes de las disposiciones como en las glosas marginales, añadidos por la Audiencia, cambia de manera notoria el estilo conceptual utilizado, equiparándose al propio de las Chancillerías.

En los albores del siglo XVII, aparece una compilación de ordenanzas judiciales de la Corte y Chancillería real con jurisdicción al sur del Tajo, las de la Real Audiencia de Granada, que en relación con la Audiencia de Sevilla, presentan un valor complementario y supletorio. Se trata de una nueva edición de sus Ordenanzas, que es la últimamente reimpressa en 1997<sup>8</sup>. La propia Audiencia impulsa una primera edición en la temprana fecha de 1551. Sin embargo, una visita practicada a la Audiencia, cuya cédula data de 1 de octubre de 1594, San Lorenzo, ordena la elaboración de una nueva recopilación e impresión de sus ordenanzas en su capítulo dieciséis<sup>9</sup>. En cumplimiento de dicha prescripción, el Presidente de la Audiencia de Granada, Antonio Sirviente de Cárdenas, dicta en acuerdo general un auto, el 17 de noviembre de 1597, Granada, por el

---

<sup>8</sup> *Ordenanzas de la Real Audiencia y Chancillería de Granada. Impresso en Granada por Sebastian de Mena. Año de 1601*. Reimpr. de 1997, ed. facsimilar, Lex Nova, Diputación de Granada, Junta de Andalucía. En adelante, RAG. Pedro GAN GIMÉNEZ ofrece una breve noticia sobre las ediciones de las Ordenanzas en *La Real Chancillería de Granada (1505-1834)*, Centro de Estudios Históricos de Granada y su reino, 1988, pp. 29-30, 34.

<sup>9</sup> El capítulo citado se reproduce en las páginas preliminares del volumen finalmente impreso, así como la visita completa de Juan de Acuña, vid. f. 434 v.º .



que encarga a uno de los oidores, el doctor Antonio Bonal, la recopilación de todo el material normativo concerniente a la Real Audiencia. Ejecutada la obra, es aprobada por el acuerdo de Presidente y oidores, que mandan que se imprima por Auto de 6 de noviembre de 1600, Granada (reproducido en las hojas preliminares). Las hojas introductorias de la compilación impresa, que no están numeradas, nos dan noticias sobre el contenido de la recopilación, el proceso seguido hasta llegar a su impresión, la sistemática adoptada, los libros de que consta y algunas instrucciones para la correcta lectura de las disposiciones. La compilación comienza diciendo que reúne ordenanzas, cédulas, provisiones y visitas reales (desde los Reyes Católicos hasta Felipe III) y Autos del Presidente y oidores de la Audiencia. En el Auto del acuerdo que ordena la impresión del material recopilado, Presidente y oidores determinan que los gastos derivados de la impresión se sufraguen con los *gastos de justicia y no los auiendo, se tome la cantidad que para ello fuere menester prestada de penas de camara*, crédito que han de satisfacer en cuanto haya dinero de la partida de gastos. Ahora se dice que frente a la edición de 1551, que presentaba una ordenación cronológica de las normas recopiladas, la nueva edición opta por una sistemática de contenidos o materias para lograr la finalidad expresada. Se pretende ofrecer una información completa y rápida de las ordenanzas que corresponden a cada materia pero, según se desprende del capítulo dieciséis de la visita de Juan de Acuña, de acceso restringido a los oidores de la Audiencia, pues son ellos los destinatarios de los ejemplares impresos. A continuación, se enuncia sucintamente el contenido de los cuatro libros en que se divide la recopilación. Pero ni este breve índice, ni la tabla de los títulos que se incluye seguidamente, ni el repertorio final, hacen referencia a las tres últimas visitas impresas en el volumen y realizadas con posterioridad al año 1601. Son las realizadas por los obispos Juan Zapata Ossorio, el 19 de marzo de 1619, Madrid, y Juan de Torres Osorio, el 21 de octubre de 1629, Madrid, y por el licenciado Juan de Arce y Otalora, el 3 de diciembre de 1661, Madrid. Se advierte que en caso de contradicción con las normas de la Nueva Recopilación, se ha de estar a la regulación de ésta en la expedición de los pleitos. Asimismo, se ha de aplicar su normativa en lo concerniente al gobierno de la Audiencia, por tratarse de una materia no contemplada en la recopilación granadina <sup>10</sup>. Al margen, se anotan las normas de la Nueva Recopilación concordantes o que corrigen o alteran total o parcialmente las disposiciones de la compilación, y al final de cada título, se añaden las que regulan cuestiones no previstas por las normas recopiladas.

El volumen impreso cuenta con un índice de títulos y un *Reportorio* cerrados en 1601 y no foliados. El repertorio únicamente informa sobre la ubicación de las disposiciones en la recopilación, frente al más completo y acabado de la recopilación sevillana, que incluso en alguna ocasión incorpora normativa no contemplada en el volumen <sup>11</sup>. Tras el repertorio, se añade una hoja en

<sup>10</sup> Vid. N. R. 2, 5 y siguientes.

<sup>11</sup> Uno de los casos más significativos se produce en la voz *conocimiento de causas*, donde se incluye el traslado de una cédula de 16 de febrero de 1598, Madrid.



blanco y después, concluyendo la compilación, la visita girada por Juan de Arce y Otalora en 1661, que inicia foliación (siete folios sin encuadrar). El cuerpo de la recopilación, desde el libro primero hasta la visita de Juan de Acuña, está foliado de manera consecutiva (438 ff. encuadrados). Las visitas realizadas a la Audiencia se trasladan por orden cronológico al final del libro cuarto (título 4, ff. 398 r.º- 438 v.º, más las tres visitas posteriores a 1601, no foliadas) como legislación complementaria. Por otro lado, se registra alguna errata en la numeración de los folios (así v. gr., donde debía ir el f. 40 r.º aparece el f. 34 r.º, se duplica el f. 431 r.º...)

La recopilación recoge disposiciones reguladoras de la Audiencia de Sevilla. El título noveno del libro primero hace referencia directa a la Audiencia sevillana, a las competencias que entran dentro de su ámbito jurisdiccional y en las que la Chancillería no debe inmiscuirse. La Cédula real de 14 de febrero de 1533, Madrid, conmina a la Chancillería de Granada a guardar las ordenanzas y privilegios de la ciudad de Sevilla y de su Audiencia. En la suplicación de la cédula ante el Consejo Real, la Chancillería ofrece su propia interpretación del privilegio de agotamiento de las instancias judiciales en el Concejo hispalense, limitándolo a los supuestos de vecindad de las partes. La sobrecédula de 2 de marzo de 1535, Madrid, rechaza la interpretación restrictiva de la Chancillería confirmando la competencia de la Audiencia de Sevilla (ff. 78 v.º-79 v.º, núm. 1). La Cédula de 28 de mayo de 1566, Bosque de Segovia, en aplicación de las Ordenanzas de la Audiencia sevillana de 1566 (cap. 8, plana 433 y cap. 10, planas 434-436, RAS), le adjudica el conocimiento de las apelaciones civiles y criminales y los casos de corte de los lugares de la tierra de Sevilla, así como las apelaciones de los jueces de comisión que hubiere en Sevilla y su tierra (ff. 80 r.º-81 r.º, núm. 3, RAG). A continuación, se dirige a la Chancillería una cédula, el 10 de agosto de 1566, Bosque de Segovia, en la que se especifican los lugares y villas de señorío y abadengo que pertenecen a la tierra de Sevilla (ff. 81 r.º-82 r.º, núm. 4, RAG). Dicha cédula también es remitida a la Audiencia de Sevilla (libro I, título 12, planas 180-183, RAS). En lo que se refiere a las apelaciones y casos de corte de las islas Canarias, salen del conjunto de competencias de la Chancillería y pasan a la jurisdicción de la Audiencia de Sevilla por Cédula de 15 de enero de 1566, Madrid, salvo los pleitos de hidalguía, que conserva Granada (f. 82 v.º, núm. 5, RAG y libro I, título 12, núm. 7, plana 195, RAS). Las Ordenanzas granadinas reproducen además otras disposiciones, de fecha anterior, que contemplan la creación de los jueces de apelación en Canarias (ff. 83 r.º-86 v.º, núms. 6, 7). Destaca la implantación del modelo procedimental de la Audiencia de Sevilla en el juzgado de apelación canario (Carta de 7 de diciembre de 1526, Granada, f. 84 r.º, cédula núm. 6, RAG y Cédula de 15 de marzo de 1599, Madrid, libro 1, título 14, planas 354-355, RAS). Ambas recopilaciones de ordenanzas confieren la competencia en la resolución de las apelaciones de la Casa de Contratación de Sevilla, al Consejo de Indias (ff. 86 v.º-87 r.º, núm. 8, RAG y libro 1, título 13, núm. 15, plana 212, RAS, en atención a una determinada cualificación de los pleitos). También encontramos normas competenciales



concernientes a la Audiencia de Sevilla en otros lugares de la recopilación. Así, las fuerzas eclesiásticas de la ciudad de Sevilla y su distrito, se atribuyen a la Audiencia de Sevilla conforme al criterio de la residencia del juez eclesiástico (libro 1, título 2, ff. 11 r.º-13 r.º, núms. 8 (aparece erróneamente 6), 9 y 10, RAG y libro 1, título 13, núms. 2 y 3, planas 198-199, RAS). En causas de gobernación, los Alcaldes del Crimen quedan excluidos (especialmente en las tocantes al Cabildo), reconociéndose la competencia al Presidente y oidores de la Chancillería (Cédula de 10 de diciembre de 1566, libro 1, título 14, núm. 6, ff. 110 v.º-111 v.º RAG).

Ya se ha aludido a las diferencias terminológicas que se hallan en las ordenanzas de una y otra Audiencia, consecuencia de una distinta concepción de su naturaleza y de una tradición también diversa. Entre las más significativas, podemos mencionar la distinta denominación que se da al que preside la Audiencia (Regente-Presidente), a los jueces (jueces de los grados-oidores), a los Alcaldes (mayores o de la Cuadra-del Crimen)... También hay diferencias organizativas y competenciales importantes. Así como la esencial carencia del sello del rey en la Audiencia de Sevilla, cuestión a la que, en cambio, las Ordenanzas de la Chancillería de Granada dedican un título (libro 2, título 15, ff. 280 v.º-283 v.º). No obstante, en materias como las procesales y de funcionamiento interno, el régimen jurídico de los jueces, las incompatibilidades, prohibiciones, corruptelas y conductas desviadas más frecuentes, entre otras, las sucesivas reformas reales logran un alto grado de equiparación finalizado el siglo XVI.

MARÍA DEL MAR TIZÓN FERRER

# Una excepción a la restitución dotal: El privilegio militar <sup>1</sup>

SUMARIO: Origen.—Personas que disfrutaban del privilegio.—Efectos y conflictos que plantea.—Abolición del privilegio tras el Decreto de Nueva Planta.

La dote en el derecho foral valenciano parte del principio de que debe de restituirse. Tiene que devolverse cuando el matrimonio se disuelve ya sea por muerte de cualquiera de los cónyuges, ya sea por su separación <sup>2</sup>. En la legis-

---

<sup>1</sup> Sobre esta materia: A. BELDA SOLER, *El régimen matrimonial de bienes en los Furs de Valencia*, Valencia, 1966; R. BENITEZ SÁNCHEZ-BLANCO, «Familia y transmisión de la propiedad en el País Valenciano (siglos XVI-XVII). Ponderación global y marco jurídico», *Poder, familia y consanguinidad en la España del Antiguo Régimen*, Barcelona, 1992; H. GARCÍA, «Personas a quienes se ha de restituir el *exovar*», *BSCC*, 19,3 (1944); P. MARZAL RODRÍGUEZ, «Algunas costumbres testamentarias de la nobleza valenciana hacia finales del siglo XVII», *Vida, Instituciones y Universidad en la Historia de Valencia*, Valencia, 1986; P. MARZAL RODRÍGUEZ, *El derecho de sucesiones en la Valencia foral y su tránsito a la Nueva Planta*, Valencia, 1998; I. A. BAXAULI JUAN, *Dona i família a la València del segle XVII: dot i creix*, Tesis inédita, Valencia, 1997; I. A. BAXAULI JUAN, «La dona davant la crisi econòmica del matrimoni: devolucions de dots en la València del segle XVII», *Estudis*, 18 (1993); M. SANTANA MOLINA, *Las segundas nupcias y la reserva de bienes en los Furs de Valencia*, Alicante, 1992; A. GARCÍA I Sanz, *Instituciones de Dret Civil València*, Castellón, 1996.

<sup>2</sup> *Fori Regni Valentiae*, J. MEY, VALENCIA, 1547-1548, 5,5,29: *axí com l'exovar que serà donat deu tornar a la muller quant lo matrimoni serà solt o departit per mort del marit o per altre departimen, o a aquel qui per aquella muller donà l'exovar, enaxí la donatió per núpcies o l'esposalici quant la muller serà morta deu tornar al marit o aquel qui per ell donà o féu donatió per núpcies a la muller*; 5,5,30: *quant lo matrimoni serà solt per mort o per altra manera, l'exovar deu ésser restituit ab los fruyts per aquella part o quantitat del derrer an en lo qual lo matrimoni serà departit.*



lación foral, se permite, también, que se restituya el *exovar* constante el matrimonio, cuando el marido se empobrece o comienza a usar mal su fortuna. Este derecho de poder exigir su devolución durante el matrimonio se irá ampliando hasta permitir que la mujer pueda reclamar su entrega cuando, por cualquier circunstancia que concurra, se ponga en peligro la estabilidad del patrimonio.

Una institución peculiar, propia de Valencia, y que constituye una excepción a la restitución del *exovar* o dote, es el llamado *Privilegio Militar*, del cual sólo disfrutaban los maridos pertenecientes al estamento militar, aunque, posteriormente, se hará extensivo, también, a los ciudadanos honrados. En virtud del mismo, el marido tiene derecho a retener y usufructuar durante toda su vida la dote de la esposa premuerta, en su totalidad, mientras permanezca viudo, o sólo la mitad, en el caso de que contraiga nuevas nupcias.

## ORIGEN

Este privilegio tuvo su origen atendiendo en principio a la pobreza del marido. En la primera legislación foral se recogió el antiguo privilegio romano llamado *deducto ne egeat* o beneficio de competencia, en virtud del cual el marido no estaba obligado a restituir la dote *nisi in quantum facere potest*, es decir, hasta donde alcanzasen sus posibilidades económicas<sup>3</sup>. Se trataba de un derecho personal que no se extendía a los herederos, tal y como el propio Paulo lo expresa: «*quia tale beneficium personale est, et cum persona extinguitur*»<sup>4</sup>, y al que no se podía renunciar, siendo nulo el pacto por el cual se acordaba que el marido no fuese condenado en lo que pudiese hacer sino en la totalidad<sup>5</sup>.

Consistía, pues, en una excepción que, por causa de la pobreza, se alegaba ante los acreedores de cualquier tipo; sin embargo, en la legislación y práctica valenciana, este derecho dio lugar a dos instituciones distintas: en primer lugar, al privilegio propiamente *deducto ne egeat*, que se llamaría, también, marital y que tuvo posteriormente otras derivaciones como queda patente tras la expulsión de los moriscos<sup>6</sup> y que los *Furs* expresamente recogen, señalando que el marido pobre solamente debe ser condenado a restituir en la medida de su solvencia, aunque prometiendo pagar lo que reste si viene a mejor fortuna<sup>7</sup>.

<sup>3</sup> *Digesto. 24,3,12: maritum in id, quod facere potest, condemnari, exploratum est; sed hoc heredi non esse praestandum.*

<sup>4</sup> *D. 24,3,13*

<sup>5</sup> *D. 24,3,14, párr.1: eleganter quaesit Pomponius libro decimo ex sabino, si paciscatur maritus, en in id, quod facere possit, condemnatur, sed in solidum, ad hoc pactum servandum sit? Et negat servari oportere. Quod quidem et mihi videtur verum, namque contra bonos mores id pactum esse, melius est dicere, quippe quum contra receptam reverentiam, quae maritus exhibenda est, id esse apparet.*

<sup>6</sup> P. MARZAL RODRÍGUEZ, «Conflictos jurídicos a raíz de la expulsión de los moriscos valencianos», *Estudis*, 20 (1994), pp. 199-200.

<sup>7</sup> *Fori...,5,5,21: sil marit serà més en pleit que reta lexovar a la sua muller e ell serà axí pobre que nol li pusca retre, no deu ésser condemnat sinó en aytant com fer pot, ço és que pusque haver sos ops o, si no, en aytant quant feu per son mal enginy que no pogués pagar; el qual*

Y en segundo lugar, al llamado privilegio militar. Con Martín el Humano, el beneficio *deducto ne egeat* quedó sancionado como un privilegio del cual no disfrutaban todos los maridos valencianos, sino sólo aquéllos que pertenecían al estamento militar, convirtiéndose de esta forma en un privilegio de clase. Así lo afirma Fontanella cuando dice que, en el Reino de Valencia, al *beneficio deducto ne egeat* hay que llamarlo propiamente privilegio militar, porque no compete a todos los esposos, sino sólo a quienes pertenecen a la clase nobiliaria <sup>8</sup> aunque, después, se extenderá, también, a los ciudadanos honrados.

La diferencia entre uno y otro es que, mientras del beneficio *deducto ne egeat* disfrutaban todos los maridos que se hallaban en una situación de necesidad o penuria, el privilegio militar no se alegaba en base a la situación en que se encontraba el esposo, sino simplemente por su condición de nobleza, esto es, atendiendo a su condición social.

Fue en el año 1403, en las Cortes de Monzón donde, a instancia de los brazos real y eclesiástico, se prohibió alegar el privilegio de pobreza. De modo que el marido debía restituir la dote constituida en bienes inmuebles a su mujer o a los herederos de ésta, si los mismos aun existían. Y en el caso de ser estimada, el marido podía elegir entre devolver los mismos bienes que había recibido o el valor por el que habían sido tasados los mismos, no pudiendo retener nada por pobreza <sup>9</sup>. Este acto de corte de Martín I, que pasó después a fuero, no se aplicó al brazo militar, por lo que el llamado beneficio de competencia <sup>10</sup> como tal quedó derogado para convertirse en un privilegio de clase.

En 1510, Fernando el Católico, en las Cortes de Monzón y a instancia del brazo real, extiende esta costumbre a los ciudadanos honrados, dado que muchos de ellos se pasan al estamento militar para poder disfrutar de este privilegio. Además, se establece que cuando los caballeros y los ciudadanos honrados contraigan segundas nupcias, tengan que restituir íntegramente y sin ningún tipo de retención, la dote de su primera mujer <sup>11</sup>.

---

*cas non pot levar sos ops. Más deu prometre que pach allò que romanrà, si pot alcuna cosa guanyar de que o pusca pagar...; Archivo del Reino de Valencia, Real Audiencia, procesos tercera parte apéndice, 1619, signat. 7.271: lo privilegi marital no es altra cosa sino que lo marit no pot esser convengut pro restitutione dotis sino in quantum facere potest.*

<sup>8</sup> J. P. FONTANELLA, *Tractatus de pactis nuptialibus sive capitulis matrimonialibus*, 2 vols., Ginebra, 1684, claus. 7, glos. 3, part. 11, núm.75: *an maritus per transitum ad secunda vota amittat istud privilegium... non, si nihilominus pauper remanet, quia licet uxor aliqua aliquando amittat ob transitum ad secunda vota, non sic est in marito.*

<sup>9</sup> *Fori...*,5,5,24: *ordenan que si coses seents stimades e no stimades seran portades en exovar en tot o en part, lo marit en tot cas de restitució de dot sia tengut restituir aquelles a la muller o als hereus de la muller sens tot reteniment, si en temps de restitució les dites coses extaran, o sia tengut restituir la extimació de les extimades servada, la electió al marit, segons per fur vell li pertany. Enaxí que per privilegi de pobra o altre qualsevol tals coses o la dita extimació lo marit no puxa retenir.*

<sup>10</sup> El beneficio de competencia es el derecho que tienen algunos deudores por razón de parentesco, relaciones... para no ser reconvenidos u obligados a más de lo que pueden hacer o a pagar después de atender a su precisa subsistencia.

<sup>11</sup> *Fori...*,5,5,25: *supplica per ço lo dit braç real sia de vostra magestat, interpretant lo dit fur e encara en quant obs sia revocat aquell, provehir e manar ab acte de la present cort que del*



Surgirán numerosos pleitos entre los titulares antiguos de este privilegio y los ciudadanos honrados que contraen nuevo matrimonio y los herederos de la primera mujer, debido a que aquéllos no quieren restituir el *exovar* sino que pretenden retenerlo durante toda su vida. A instancia de los tres brazos se establecerá que, cuando se vuelvan a casar, entreguen a los herederos de la primera o anterior esposa la mitad de la dote. De la otra mitad que retienen, deben dar garantía de que la restituirán tras su muerte <sup>12</sup>.

Como ya se ha dicho, esta prerrogativa consistía en el derecho que el marido tenía a retener y usufructuar durante toda su vida el *exovar* de su esposa premuerta, en su totalidad, mientras permaneciese viudo o en la mitad, si contraía nuevas nupcias, asegurando los bienes, tal y como lo expresa Tarazona en el texto siguiente: *y lo cavaller o ciutada o home que no fa faena de ses mans, tinguen lo dot de sa vida, porque no vinguen a pobrea. Mas casantse segona vegada, dehuen tornarne als hereus de la primera muller la mitad: y per la altra mitad dehuen assegurar que la tornaran* <sup>13</sup>.

Generó numerosos problemas a la hora de tener que ejecutarse las disposiciones testamentarias de las esposas nobles que fallecían al no poderse distribuir su patrimonio mientras el marido retuviese los bienes dotales; incluso, en algunas ocasiones, el esposo noble se negará a que se retraigan de la dote las cantidades asignadas por su esposa para el bien de su alma <sup>14</sup>. De ahí que en

---

*dit privilegi marital se alegren e puixen alegrar los ciudatans honrats que d'ací avant se casaran o contractaran de matrimoni. Açó encara ajustat, que los cavallers e los ciudatans quils deuen o deuran alegrar del dit privilegi marital, si pendran segona muller, hajen a restituyr lo dot de la primera muller entegrament e sens retenció alguna.*

<sup>12</sup> *Fori...*, 5,5,26: *per ço per atallar los dits plets e despeses, danys e fatigues que per rahó dels dits plets e causes se segueixen, suppliquen e demanen los dits tres braços sia mercè de vostra magestat provehir, statuhir e ordenar que los militars o ciudatans honrats que, après morta la primera muller, se tornaran a casar altra vegada y tantes quantes se casaran sien tenguts a restituhir als hereus de la primera o segona o tercera muller o havents causa e dret en les dites dots la mitat o havents causa e dret en les dites dots la mitat de la dot que hauran rebut hi-ls serà estada constituïda per la primera, segona o tercera muller de aquells, e hajen de assegurar l'altra mitad que restaran a pagar als dits hereus...*

<sup>13</sup> P. J. TARAZONA, *Instituciones dels furs y privilegis del Regne de València*, Valencia, 1580, libr. 2, tít. 12 *de nupcias y del dot y creix*, p. 222; F. J. LEÓN, *Decisiones Sacrae Regiae Audientiae Valentiae*, 3 vols., Valencia, Oriola y Valencia, 1620, 1625 y 1646, vol. 2, decis. 195, núm. 1: *in civitate vero Valentiae extant diversi fori, infra allegandi, quibus dispositum est, ut militer, vel hi, qui gaudent privilegio militari, superviventes uxoris, gaudeant dote, vita illorum dumtaxat durante, si vero ad secundas convolaverint nuptias, medietatem earum restituere teneantur*, CRESPI DE VALDAURA, *Observationes illustratae decisionibus Sacrii Supremi Regni Aragonum Consilii*, 1662, Lyon, 1730, decis. 13, núm. 26: *dotis retentione gaudent, uxore defuncta, integre, dum ad secunda vota non transeunt...*; G. TARRAZA, *Diversorum instrumentorum contractum et ultimarum voluntatum, iuxta magis commueva compendium sive epitome theoricae artis notariae in quo de illa, et de tribus ipsius principalibus partibus, scilicet de contractibus, ultimis voluntaribus et iudiciis brevissime agitur*, Valencia, 1636, cap. 46 *de nuptiis...*: *los cavallers, ciudatans e homés que no fan faena de sas mans, tinguen la dot per sa vida, porque no vinguen a pobrea. Mas casantse segona vegada, dehuen tornar als hereus de la primera muller la mitat y per la altra mitat dehuen assegurar que la tornaran.*

<sup>14</sup> P. MARZAL RODRÍGUEZ, «Algunas costumbres testamentarias de la nobleza valenciana hacia finales del siglo XVII», *Vida, Instituciones y Universidad en la Historia de Valencia*, Valencia, 1996, pag. 108.



las Cortes de 1626, con el fin de hacer posible los sufragios por el alma de las mujeres que no dispusiesen de más bienes que su dote, la cual se hallaba retenida por el marido, se estableciese que aquéllas pudieran disponer de la quinceava parte de su *exovar* hasta el límite de dos mil libras <sup>15</sup>.

## PERSONAS QUE DISFRUTAN DEL PRIVILEGIO

Como ya se ha dicho, se trata de un privilegio de clase ya que sólo disfrutaban de él, los nobles y los ciudadanos honrados <sup>16</sup>. Estos últimos son quienes no trabajan con sus manos ni realizan actividades mecánicas, además pueden vivir de sus rentas <sup>17</sup>, no importando que sus padres hayan efectuado tales labores <sup>18</sup>.

En el Consejo Supremo de Aragón se decidió por Sentencia del día 9 de septiembre de 1641 que no sólo se comprenden a quienes trabajan con sus manos sino, también, a los cirujanos, artistas o farmacéuticos y, en este sentido, se dictó Sentencia el 6 octubre de 1609 siendo las partes Francisca Ofrecia y Jacobo Vives, que recoge Bas <sup>19</sup>.

De lo expuesto, se ve claramente cómo el privilegio se va haciendo extensivo a personas que en un principio no les correspondía.

En la práctica, quien pretende la retención dotal por privilegio militar, debe probar que es noble o ciudadano honrado, para de este modo poder disfrutar de dicho beneficio. Los problemas fundamentalmente se plantean con relación a quienes son ciudadanos honrados pues se pueden suscitar dudas acerca de si han realizado trabajos manuales o no. Así, el pleito que inicia

<sup>15</sup> *Furs y actes de corts fets y otorgats...*, Cortes 1626, Fuero 58, fol.16: *item desijant provehir al bé de les ánimes de les dones casades que per no tenir de hon poder deixarse alguna quantitat per la sua ánima, quant los marits tenente retenció de la dot durant sa vida, resten fraudades del prompte sufragi que porien rebre en remissió de sos pecats y conservant, com es rahó, lo privilegi militar en favor dels marits. Supliqué los tres braços a V.M sia servit provehir y manar que de ací avant qualsevol dona casada que no tindrà béns alguns parafernals, ni altres, més de dot aportada a son marit, puixa testar y dispondre per la sua ánima fins la quinzena part de la dote per ella constituhida...*

<sup>16</sup> Sobre los ciudadanos ver P. PÉREZ GARCÍA, «Los ciudadanos de Valencia, estatuto jurídico y jerarquía social de un grupo privilegiado: memoriales y tratados de los siglos XVI, XVII y XVIII» *Estudis* 15 (1989), pp. 145-188

<sup>17</sup> *Fori...*, 5.5.25: *entenent ésser dit en aquest cars ciutadà honrat lo qui no ha fet ni fa fahena de ses mans; P. J. TARAZONA, Institucions forals...*, lib. 2, tít. 12 *de nupcies y del dot y creix*, p. 222: *y lo cavaller o ciutada o home que no fa fena de ses mans...*; A. R. V., *Real Audiencia, procesos de Madrid*, 1639, exped. 140, fol. 17, proceso de Vicente Alapont contra Vicente Martorell: aunque para este efecto de dicha retención, ciudadano honrado seya de dezir aquel que no ha echo hazienda ni la haze de sus manos, según el auto de corte del estamento real, que es el fuero 25 en el versiculo final.

<sup>18</sup> N. BAS Y GALCERÁN, *Theatrum iurisprudentiae...*, part. 1, cap. 60, núm. 36: *cives-honori qui non laborant, neque laborarunt propriis manibus exercendo mechanicam artem, etiam si illorum patres mechanicam artem exercuerint.*

<sup>19</sup> N. BAS Y GALCERÁN, *Theatrum iurisprudentiae...*, part. 1, cap. 60, núm. 36.



Vicente Alapont, el cual fue condenado a restituir y pagar la dote que le aportó su mujer por considerar la Real Audiencia que no disfrutaba de la condición de ciudadano honrado. En este litigio, se plantean fundamentalmente dos cuestiones: primera, demostrar que es ciudadano honrado y segunda, como refuerzo de la primera, que dispone de patrimonio suficiente para poder vivir de rentas sin necesidad de trabajar.

Respecto a la primera cuestión, se alega que los fueros sólo exigen para disfrutar del privilegio militar el no haber trabajado nunca en oficio mecánico o servil con las manos, no estableciéndose ninguna otra exigencia y ello, aunque el padre haya ejercido oficio de notaría o similar.

En relación a la segunda, esto es, si el ciudadano honrado ha de disponer de patrimonio suficiente para permitirle vivir sin trabajar, se aducen dos argumentos. Un primer criterio dice que aquél no sólo debe probar que no ha trabajado en actividades manuales o mecánicas sino que, además, debe demostrar que puede vivir de rentas, al igual que si fuese un caballero, pues al extender este derecho de retención dotal a los ciudadanos honrados, se ha pretendido evitar que los mismos se pasen al estamento militar y, por consiguiente, al hablar de ellos, los fueros se están refiriendo únicamente a quienes reúnen las cualidades necesarias para poderse integrar en la clase nobiliaria, ya que entenderlo en otro sentido daría lugar a que aquellas personas ociosas o vagabundas, que nunca han trabajado, pudiesen alegar este privilegio, constituyendo un grave perjuicio para el reino <sup>20</sup>.

Un segundo alegato afirma lo contrario, señalando que cuando se plantean dudas acerca del patrimonio que debe tener el ciudadano honrado, se ve cómo en las Cortes de 1626 se estableció que sólo era necesario disponer de una renta de trescientas libras para poder desempeñar oficios de la ciudad y, por tanto, quien disfruta de un ingreso superior a dicha cantidad y no ha trabajado nunca, puede ser considerado como tal, aunque, en realidad, el fuero que regula este privilegio no establezca que quien tenga que disfrutarlo, deba de poseer un patrimonio determinado, pues hacerlo implica el que muchos miembros de la nobleza que no tienen rentas o que si las tuvieron, ahora están empobrecidos, queden excluidos de dicho privilegio.

Autores, como Matheu, consideran que para ser ciudadano honrado es necesario reunir dos requisitos: uno, el no haber trabajado en oficios mecánicos ni haber realizado labores manuales y otro, el disponer de trescientas libras anuales, aunque para la obtención de insaculación se requieran cuatro-

---

<sup>20</sup> A. R. V., *Real Audiencia, procesos de Madrid*, 1639, exped. 140, fol. 17, proceso de Vicente Alapont contra Vicente Martorell: que es en que no ha trabaxado ni trabaxa de sus manos, sea persona rica y que pueda bivar de su renta como si fuera cavallero y verdadero ciudadano honrado que goza del privilegio militar según el privilegio del señor rey don Alfonso porque el dicho auto de cortes se hiço para evitar que los que eran ciudadanos honrados no se hiziesen cavalleros y se passasen al estamento militar... y regula su disposicion a aquellos ciudadanos que tenían las calidades para poderse hazer cavalleros, una de las quales muy principal es la riqueza y grande patrimonio con la renta del qual se pueda vivir hidalgo y cavallerosamente y assí mésmo ha de concurrir con no haver trabaxado ni trabaxar ...



cientas libras, no pudiéndose imputar en las mismas los bienes dotales: *civem honorati qui admittendi sunt, hi censentur, qui nunquam mechanicam artem per se, vel per parentem exercierunt: qui autem isti sint qui ex artificio manuali, sive mechanico excluduntur... et tercentas libras annuas in bonis habent... sed nunc ad insaculationem tan in cive, quam in milite requiritur, quod habeat in bonis quatuor centum libras annuas saltem... in quibus computari nequeunt bona dotalia...*<sup>21</sup>.

En todo caso, si los herederos de la mujer premuerta se oponen a la retención dotal por entender que el marido de aquélla no es ciudadano honrado, deberá ser el prudente arbitrio judicial quien estime si dicha persona reúne tal condición o no, a la vista de los testimonios y demás pruebas que se aporten y que acrediten de modo fehaciente la forma de vivir del esposo que pretende tal privilegio. Es frecuente que los tribunales tengan que resolver sobre dicha cuestión, ya que a menudo se dirigen los individuos a ellos para que declaren que gozan de la condición de ser ciudadanos honrados. Así, Jerónimo Gozalvo solicita que se le reconozca que disfruta de dicha posición, alegando a su favor que nunca ha trabajado con sus manos, que tiene un patrimonio y una renta que cada año le proporciona más de trescientas libras, que ha vivido siempre de una manera honrada, sin olvidar que su padre posee más de veinte mil libras de las cuales él es heredero<sup>22</sup>. Ante estos argumentos, la Real Audiencia declaró que Jerónimo Gozalvo debe disfrutar de todas las prerrogativas y privilegios propios de quienes forman parte de la llamada clase de los ciudadanos honrados<sup>23</sup>.

Dentro de éstos, la doctrina incluye a los abogados y notarios<sup>24</sup>, y a estos efectos quedan equiparados a la nobleza<sup>25</sup>, aunque durante cierto tiempo hubieron vacilaciones dentro de la práctica judicial. Así, la Real Audiencia, en sentencia de 1 de diciembre de 1565 declaraba que el doctor Ludovico Ribera, abogado, no podía retener la dote de su mujer en cuanto que podía mantenerse del ejercicio de su profesión. Esta sentencia, a instancia del condenado a restituir, fue revocada el día 17 de noviembre de 1568 al considerar que el suplicante gozaba del privilegio militar por cuanto que era ciudadano honrado y no

<sup>21</sup> L. MATHEU Y SANZ, *Tractatus de regime...*, cap. 4, part. 5, núm. 11, p. 120.

<sup>22</sup> A. R. V., *Real Audiencia, procesos 1.ª parte*, letra g, exped. 1.204: *...ha vixcut y viu de sa hacienda y patrimoni sense haver james fet faena ni treballat de ses mans sino vixcut com se ha dit de son patrimoni y renta que la tindra cascun any en més de trescentes lliures moneda real de València, demás de la expectativa que té de Frances Gonsalvo, son pare, lo qual té pus de vint millia lliures de patrimoni; per la qual rahó de no haver fet faena de ses mans y haverse tractat sempre honrosament y vixcut de sa hacienda y patrimoni es estat hagut, tengut y reputat per ciutada y com a tal es cer ha de fruchir y gozar de tots los privilegis, inmunitats y graciès y prerrogatives que los ciutadans conforme a fur, privilegis del present Regne...*

<sup>23</sup> A. R. V., *Sentencia Real Audiencia*, 27 enero 1614, exped. 7.945, caja 74: *declaramus illum esse civem et ut talem de bere frui et gaudere omnibus privilegis preheminentiis et prerrogativis quibus caeteri cives honorati iuxta foros Regni gaudere et frui de bent et possunt hoc tamen adiecto...*

<sup>24</sup> Ver C. TORMO, *El colegio de abogados de Valencia. Del Antiguo Régimen al Liberalismo*, Tesis inédita, 1998

<sup>25</sup> F. J. LÉON, *Decisiones sacrae...*, vol. 1, decis. 39, núm. 9: *concedens retentionem dotis civibus honoratis, comprehenderet advocatos.*



trabajaba con sus manos al ser abogado. El 4 mayo de 1639 la Real Audiencia condenó a Vicente Alapont a tener que restituir la dote por estimar que éste estuvo trabajando como notario y que quienes realizan dicha actividad no pueden disfrutar en el reino de los privilegios y prerrogativas de que disfrutaban los ciudadanos honrados <sup>26</sup>.

Por el contrario, en Cataluña donde no existe este privilegio militar, sino el *beneficio deducto ne egeat*, los abogados o notarios no pueden alegarlo, pues poseen un oficio del cual obtienen unos ingresos que les permite vivir y así lo expresa Cáncer: *advocato, qui lucratur ex officio advocacionis sibi ad victum necessaria, istud beneficium non competere perinde, ut nec illi, qui honeste ex officio suo potest victum quaerere... praesumi posse vivere ex quaestu, ubi causae abundant... Et in istis qui vivere possunt ex sua arte non attenditur quod possunt aegrotare* <sup>27</sup>.

Se plantea, por último, el problema de si corresponde el mencionado privilegio militar al marido que no es noble cuando se casa y, posteriormente, adquiere dicha condición. La cuestión es si se debe considerar que para que pueda disfrutar del mismo es necesario que pertenezca al estamento militar antes de la muerte de su mujer, ya que es cuando el *exovar* se puede reclamar y aquél puede retenerlo si no quiere renunciar a su derecho. O, por el contrario, aunque el esposo goce de posición nobiliaria y, por tanto, disfrute del privilegio militar, no puede retener la dote ya que en la constitución dotal prometió restituirla y dicha promesa no puede ser dañada por el nuevo privilegio adquirido, además de que, la mujer tiene acción hipotecaria para exigir la restitución y la misma nació en el momento en que se constituyó el *exovar*. Belluga entiende que se puede alegar dicho privilegio alcanzado después de celebradas las nupcias, tanto si no se ha iniciado el pleito de reclamación de dote como si ya ha comenzado; incluso, en la ejecución de la sentencia puede oponerse esta excepción, en cuanto que no va a impugnarla sino a modificarla, además de que con ello lo único que se logra es una moratoria en el pago, no el quedar liberado del mismo, no pudiéndose decir que se hace con intención de defraudar la restitución dotal, pues quien alega dicho beneficio no trata en ningún caso de evitar los tribunales <sup>28</sup>. La posición de la nobleza es fuerte y extiende al máximo su privilegio.

<sup>26</sup> A. R. V., *Sentencia Real Audiencia*, 4 mayo 1639, exped. 15.472, caja 120: *unde cum et si dictus Vincentius Alapont per tempus a foro praefixum in eadem domo permansisset exercendo tabellionatus artem et notarius creatus fuisset non gauderet privilegio retentionis dotis prout non gaudent notarii Valentiae dicendum necessario est illo gaudere non debere ad huc non creatus notarium sed in via existens ad illam obtinendam... Pronuntiamus et declaramus dictum Vincentium Alapont non posse retinere dictam dotem...*

<sup>27</sup> J. CÁNCER, *Variarum resolutionem...*, vol. 1, part. 2, cap. 9, núm. 117, p. 196.

<sup>28</sup> P. BELLUGA, *Speculum principum...*, rub. 20, núm. 29: *advertite si civis ad eventum post dotem constitutam factus est miles, non data opera ad privilegium obtinendum in fraudem dotis non restituendae, tunc loquerentur ista iura novissime allegata, quia ex quo non est praeventa iuristio, potest novum privilegium acquirere, ... quam ad dilatoriam conveniretur coram iudice militari et de moratoria solutionis ex privilegio militari rationem haberet, quoniam illa potest opponi per militem, etiam in executione.*

## EFFECTOS Y CONFLICTOS QUE PLANTEA

El efecto que se deriva del disfrute de dicho privilegio militar es que, muerta la esposa, el marido no tiene que restituir la dote, reteniéndola durante toda su vida y haciendo suyos los frutos de la misma, con tal de que no contraiga nuevas nupcias, ya que si lo hace sólo podrá retener la mitad, debiendo restituir la otra. De la parte retenida, deberá dar garantías de que la devolverá tras su muerte.

Nace cuando la dote se constituye, pues no puede adquirirse dicho privilegio antes de la constitución dotal y de la celebración del matrimonio. Entregado el *exovar* y contraídas las nupcias, el marido, noble o ciudadano honrado, disfruta del mismo, en virtud del cual retendrá durante toda su vida aquél en caso de que su mujer muera, o la mitad si viudo se casa de nuevo <sup>29</sup>. No se trata de una acción para reclamar sino una excepción para retener. Por ello, una vez disuelto el matrimonio, el marido que no reclamó el pago de la dote antes, no tiene derecho a pedirla con el fin de retenerla, aunque disfrute del privilegio militar por su condición de noble o de ciudadano honrado, ya que no se puede exigir el pago del *exovar* prometido, si durante la vida de la mujer no se hizo. Aunque al marido por fueros se le conceda este derecho, no va a disfrutar de él, ya que carece de acción para reclamar tras el fallecimiento de la esposa pues el matrimonio se ha disuelto y no puede haber dote donde no hay matrimonio <sup>30</sup>. Así lo expresa una sentencia dictada el día 29 de octubre de 1615: *maritale privilegium de la retenció de la dot sols lo té lo marit militar in dote soluta non in promissa licet pure promissa* <sup>31</sup>.

Se plantea si el marido puede retener dicha dote cuando la misma se constituye a la mujer en legado por su progenitor con la condición de que si no tiene descendencia, aquélla sea para algún determinado pariente, pudiendo sólo disponer de cierta cantidad por el bien de su alma. En la práctica judicial se reconoce al marido este privilegio por estimar que, aunque el progenitor haya establecido dicha condición, ello no implica la privación al esposo de dicho beneficio porque el mismo es uno de los más importantes de que disfrutaban, favorecen la celebración de matrimonios y sin el mismo no se casarían por el deshonor que ello implicaría para las personas pertenecientes al estamento militar. Así lo expresa y recoge la Sentencia del 17 julio de 1628 con ocasión del litigio entre Ana María Juliá y el curador del hijo y heredero de Baltasar Juliá <sup>32</sup>.

<sup>29</sup> F. J. LEÓN, *Decisiones sacrae...*, vol. 1, decis. 92, núm. 6: *quod non nascitur, nisi dote constituta, et in eodem instanti, in quo maritus, qui gaudet privilegio militari, contrahit matrimonium acquirit ius retentionis dotis, vita eius durante, sibi concessum per dictos foros 25 et 26 solut. matrim.*

<sup>30</sup> F. J. LEÓN, *Decisiones sacrae...*, vol. 2, decis. 195, núm. 18: *et ita constat, tantum fuisse concessam per foros regni retentionem dotis receptae, non autem actionem ad petendum, soluto matrimonio, dotem post obitum promissam.*

<sup>31</sup> A. R.V., *Sentencia Real Audiencia*, 29 octubre 1615, exped. 8.497, caja 77, en el pleito entablado entre Isabel Joanna Blasco y Melchor Miguel.

<sup>32</sup> A. R.V., *Sentencia Real Audiencia*, 17 julio 1628, exped. 12.650, caja 100: *marit sent militar té retenció de la dot no obstant que lo llegat deixat per lo pare a sa filla per part y per*



Si el esposo ha tenido que restituir el *exovar*, constante el matrimonio, por estar endeudado o por otra causa, muerta la mujer, no puede disfrutar de dicho privilegio, pues no tiene bienes que retener ya que todos se transfirieron a aquélla. En este sentido se expresa la Sentencia del día 12 de noviembre de 1621 como consecuencia del pleito entablado entre Jerónimo Navarro y José Salvador. En la misma se declara que el marido no disfruta del privilegio de retención de dote cuando ésta fue restituida constante el matrimonio. Por tanto, muerta la esposa, sus herederos no tienen obligación de entregar el *exovar* al esposo para que lo retenga y disfrute mientras viva <sup>33</sup>.

En la práctica, hay casos en los que el marido que ha restituido la dote, durante el matrimonio, una vez fallecida la esposa, pretende recuperar la misma alegando el privilegio militar, como si se tratase de una acción, por entender que tiene derecho a recobrarla ya que se trata de una prerrogativa que no cesa en cuanto que la condición por la cual se atribuye no ha cesado, pues continúa siendo noble o, en su caso, ciudadano honrado. Pero, en realidad, el esposo no puede recuperar la dote que en su día tuvo que restituir porque el privilegio militar no es una acción para recobrar, sino una excepción que sólo se puede alegar cuando, tras la muerte de la esposa, los herederos de ésta le reclaman la restitución. Sólo en el caso de que la mujer hubiese renunciado a que el marido se la devuelva, tras haber sido condenado a restituirla constante el matrimonio, puede aquél disfrutar de dicho privilegio ya que los bienes dotales continúan en su poder <sup>34</sup>.

Los bienes, pese a vincularse, pueden ser, también, retenidos por el marido en virtud del privilegio militar. Así, claramente se refleja en la concordia que firmaron los marqueses de Boyl con don José Carmona Pertusa y Roca en virtud de la cual se convino que los bienes y derechos que dichos marqueses poseían, así como los provenientes de la herencia de Jacinto Roca y de la de Ginés Roca y de cualesquiera otros que pudieran poseer, quedaban vinculados al mencionado don José y sus descendientes en el caso de que la marquesa

---

*legitima fonch ab pacte que en cas que no tingues fills del matrimoni, lo dit llegat sens detracció de legitima falcidia trebelliana, ni altre qualsevol dret deduhides 500 lib. de que pogues dispondre fos de la filla segona. Perque per dites paraules no se induhix privació del benefici de retenció que te lo marit militar que casas ab aquella. Ium per que lo testador dexa dit llegat para que tingues congrua dot ut commode et decenter nubere possit y perço volent que casas ab persona noble sent ho la llegataria no es vist fonch de sa intenció privar al marit de dita retenció per ser hu dels privilegis militars mes principals y favorables y per lo qual se contracten facilius matrimonia y sens dit privilegi ab difficultat per tenirse a deshonor del marit militar casarse sens dit privilegi; y per ser dit testador persona prudent, provida e intelligent se presumix no volgue privar de dita retenció al marit militar ni impedir o dificultar lo casament ab dita privisió.*

<sup>33</sup> A. R. V., *Sentencia Real Audiencia*, exped. 10.645, caja 88: *retenció no té lo marit licet sia militar de la dot restituhida a la muller constante matrimoni ab execució feta per la muller ad dictum effectum. Y aixi los hereus de la muller no tenen obligació de restituhir los béns dotals al marit ad retinendum per que sols li competeix retenció y no acció.*

<sup>34</sup> A. R. V., *Real Audiencia, procesos tercera parte apéndice*, 1619, exped. 7.271: *aquest benefici tansolament es excepció quando maritus convenitur no empero pot ésser actio y que per viam actionis ho puga intentar, tum perque una cosa es actio y altra cosa exceptio, tum etiam perque concedit lo dret de excipir non censetur concessum ius agendi.*

muriese sin hijos ni sucesores naturales y legítimos. La vinculación de los bienes y derechos se realiza en virtud del vínculo instituido por dicho Ginés Roca como por el establecido por Jacinto Roca en las cartas nupciales correspondientes a las primeras nupcias de doña Mauricia, marquesa de Boyl, como en su último testamento, exceptuándose cuatro mil libras, de las cuales los marqueses podían disponer libremente, bien mediante acto *inter vivos* como *mortis causa*. En el capítulo 11 de dicha concordia se establece que el marqués disfrutará de la retención de la dote por el privilegio militar y que, tras la muerte del mismo, dichos bienes deben ser transportados a don José o a los demás sucesores en el vínculo. Muerta la marquesa de Boyl sin descendientes legítimos, pasa a disfrutar de todos los bienes y derechos don José así como todos los demás sucesores en dicho vínculo excepto de aquéllos correspondientes a la dote que don Antonio Boyl tenía derecho a retener durante toda su vida en virtud del beneficio marital <sup>35</sup>.

Por lo que vemos que este privilegio se disfruta tanto si la dote se ha constituido con bienes libres como con bienes vinculados, aunque en los casos siguientes el marido no goza de dicha retención dotal:

Si se trata de bienes dotales vinculados por extraño o pariente colateral ya que, en este caso, los bienes no quedan sujetos a la dote. Así se declaró en la Sentencia dictada el 21 de agosto de 1631 como consecuencia del litigio entre José Rastrojo, presbítero, y Juana Andrea Nuñez <sup>36</sup>. Para que el mayorazgo sea responsable de la obligación de tener que pagar o restituir la dote es necesario que haya sido el mismo instituido por un familiar ascendiente del que en ese momento detenta la titularidad del vínculo. Sólo en tal caso resulta obligado, incluso, aunque el vinculador hubiera prohibido expresamente la venta de bienes para el pago del *exovar* o su restitución. Por este motivo, el privilegio militar sólo se puede disfrutar sobre bienes dotales vinculados por un pariente lineal y no transversal o colateral <sup>37</sup>.

Cuando al constituir fidecomiso, expresamente se dispone que los bienes deben restituirse al fidecomisario de pleno derecho o que la retención está prohibida. También, si se establece que sin disminución de legítima faldicia o cualquier otro derecho, los bienes pertenecen al fidecomisario, aunque lo contrario también se afirma en el reino <sup>38</sup>. En todo caso, se da al esposo la retención de la dote si no se le ha notificado la disposición vinculatoria en la que se

<sup>35</sup> A. R. V., *Justicia Civil, serie requestes*, 1702, signat. 1.390, mano 2, fols. 12 y ss.

<sup>36</sup> N. BAS Y GALCERÁN, *Theatrum iurisprudentiae...*, part. 1, cap. 60, núm. 39.

<sup>37</sup> P. MARZAL RODRÍGUEZ, «Una visión jurídica de los mayorazgos valencianos entre la época foral y la nueva Planta», *Anuario de Historia del Derecho Español*, 66 (1996), pp. 306-312

<sup>38</sup> F. J. LEÓN, *Decisiones sacrae...*, vol. 1, decis. 92, núm. 2: *ita etiam in nostro Valentia Regno cum pluribus sententiis fuit declaratum maritus non competere retentionem dotis in bonis fideicommisso subiectiis...*; N. BAS Y GALCERÁN, *Theatrum iurisprudentiae...*, part. 1, cap. 60, núm. 39: *quando insitutuens fideicommissum, expresse disposuit bona pleno iure restitui fideicommissario, aut dotis retentionem prohibuit, vel dixit quod absque diminutione legitima, faldiciae, et alterius cuiuscumque iuris, bona ad fideicommissarium prevenirent, nam etsi in hoc casu non desint qui teneant habere locum lucrum dotis in bonis fideicommisso subietus.*



prohíbe expresa o tácitamente dicha retención y así se contiene en la sentencia publicada por Alrreus, el día 19 de noviembre de 1637 con ocasión del litigio entre don Antonio Borrás y don Baltasar Ribera <sup>39</sup>.

Si a la mujer como dote se le constituye un usufructo o cualquier derecho vitalicio ya que, en este caso, no puede haber un lucro dotal. El marido no tiene la retención dotal ni puede tenerla en similares derechos vitalicios.

Por otra parte, no se excluye el privilegio militar, si se trata del fidecomiso regulado en los fueros y en virtud del cual, el padre o dotador que constituye dote a la hija o a otra mujer, tiene derecho a que se le restituyan dos terceras partes de la misma, una vez disuelto el matrimonio por muerte de aquélla y sin que haya tenido hijos <sup>40</sup>. En el pleito entre Francisco y Rafael Audibert, hermanos y herederos Joan Audibert, dotador de Escolástica Audibert, y José Gutierrez, el Justicia Civil dictó sentencia en la que declaró que José Gutierrez podía retener la mitad de las dos partes de la dote de la mencionada Escolástica. Esta sentencia fue apelada el 28 de septiembre de 1601 <sup>41</sup>.

Quien disfruta de este beneficio retiene la dote durante toda su vida, aunque en realidad posea una gran fortuna, además de que no tiene que dar ninguna garantía de que la restituirá tras su muerte; sólomente estará obligado a prestar caución en caso de contraer nuevo matrimonio respecto de la mitad de la dote que retenga, pues la otra mitad debe devolverla. Si bien los fueros establecen esta obligación de otorgar garantía en el caso de nuevas nupcias, nada dicen sobre si, también, debe darse cuando se retiene toda la dote. En este punto la doctrina se plantea si el marido que la retiene en calidad de usufructuario tiene que prestar caución, ya que todo usufructuario tiene que hacerlo, además de que, en todos los bienes fiduciarios, el deudor debe darla. Pero se afirma lo contrario, señalándose que la ley cuando pide al marido que prometa que restituirá el *exovar* si viene a mejor fortuna, lo hace en virtud del beneficio de pobreza, no del privilegio militar, por eso quien disfruta de este último no tiene que dar dicha garantía, pues dicho aplazamiento del pago hasta la muerte del marido se concede por su condición de noble o ciudadano honrado y no por causa de que se halle en situación de necesidad o miseria <sup>42</sup>. La razón por la que no debe prestar garantía o caución se encuentra en el respeto que la

<sup>39</sup> N. BAS Y GALCERÁN, *Theatrum iurisprudientiae...*, part. 1, cap. 60, núm. 39: *in omni casu marito dabitur retentio dotis, dummodo intimata ei non fuerit dispositio vinculatoris prohibentis expraessee, aut virtualiter dotis retentionem.*

<sup>40</sup> F. J. LEÓN, *Decisiones sacrae...*, vol. 1, decis. 92, núm. 7: *et ita quidquid sit in fideicommisso ab homine instituto, tamen fideicommissum legale (de quo agimus, introductum per dictum forum secundum soluto matrimonio) non excludit privilegium marital.*

<sup>41</sup> A. R. V, *Real Audiencia, procesos 2.ª parte, letra f*, 1601: *... que no es estat condempnat lo dit Gutierrez en restituhir les dos parts de la dot constituïda a Escolástica Audibert als dits germans Audiberts com a hereus desamgnine del dotador donantli retenció al dit Gutierrez de una de dites dos parts pertanyens a dits propossants ex iure dotatoris de la dita dot sub pretextu que gosaria del privilegi militar y marital.*

<sup>42</sup> F. J. LEÓN, *Decisiones sacrae...*, vol. 1, decis. 39, núm. 34, p. 295: *in casu nostro, marito qui gaudet privilegio militari ob dictum privilegium, et non miserationis causa, competat dilatio restituendi dotem post eius obitum, non tenebitur satisdare, nisi transeat ad secundas nuptias.*

esposa debe tener para con su marido y procede, incluso, aunque sean los herederos de aquélla quienes reclamen el pago de la dote <sup>43</sup>.

Además, no tiene que prestarla porque son las propias normas legales quienes permiten que el pago se retrase y en estos casos sólo se dará caución cuando expresamente así lo dispongan aquéllas, junto al hecho de que el esposo tiene la condición de usufructuario por ley, al igual que, también, lo son el padre que administra los bienes del hijo y la viuda que, transcurrido el año de duelo sin que se le haya restituído el *exovar*, tiene la tenuta en los bienes de su marido premuerto y puede hacer suyos los frutos de los mismos y en este sentido se expresa León: «*quod maritus esses usufructuarius a lege, adhuc non tenetur cavere, quemadmodum nec pater, qui est legitimus administrator bonorum filii, et a lege in his habet usumfructum, non tenetur cavere*» <sup>44</sup>.

Los *Furs* cuando hablan de que el usufructuario debe prestar caución <sup>45</sup>, no se están refiriendo a los usufructos legales, los cuales son más privilegiados, sino a los constituidos por el hombre, por lo que todo lo expresado anteriormente concuerda, pues la exigencia de dar garantía no se aplica al privilegio militar, el cual es un usufructo constituido por ministerio de la ley y no por voluntad de los hombres. Solamente se pide que el marido dé caución en el caso de que se contraiga nuevo matrimonio con respecto a la mitad que retiene.

En cualquier momento puede oponerse esta excepción, así se encuentran sentencias en las que el marido, tras ser condenado a la restitución de la dote, las apela alegando gozar de dicho privilegio militar. Se trata de personas que no pertenecen a la nobleza, sino que son ciudadanos honrados que han de demostrar, como vimos, que lo son y que no trabajan ni han trabajado con sus manos y que viven de sus rentas y, por consiguiente, tienen derecho a esta excepción. Bartolomé Noguera pretende no restituir la dote a Eufrosia Climent, hermana y heredera de Francisca Climent, esposa de aquél, alegando su condición de ciudadano honrado. A tal pretensión, se opone la reclamante afirmando primero que, aunque en la época de recibida la dote se mencione dicho extremo, esto no es suficiente pues la esposa, mujer ignorante, actuó en aquel momento sin ayuda de ningún pariente o familiar. Segundo, que en el testamento de aquélla, publicado el 6 de septiembre de 1618, no se dice que el esposo sea ciudadano honrado y le deja como legado a éste doscientas libras para que las disfrute mientras viva. La Real Audiencia declaró que el marido no tiene la retención del *exovar* por privilegio militar ni prueba que es ciudadano honrado porque así esté dicho en las cartas nupciales y en otros docu-

<sup>43</sup> F. J. LEÓN, *Decisiones sacrae...*, vol. 1, decis. 39, núm. 17:... *ubi ait, beneficium retentionis dotis deducto ne egeat, competere marito ob reverentiam, quam ei uxor tenetur praestare.*

<sup>44</sup> F. J. LEÓN, *Decisiones sacrae...*, vol. 1, decis. 39, núm. 23, p. 294.

<sup>45</sup> *Fori ...*, 3,14,1: *Tot hom qui haje violari en los béns daltruy e ell tendra la propietat: que sie tengut de donar fermança de restituir aquella propietat sens totaffollament.*



mentos; además de que la mujer no considera a su marido como tal y dispone de su dote libremente en su testamento <sup>46</sup>.

Desde que la mujer dotada muere hasta que sus herederos reciben la dote, puede haber transcurrido mucho tiempo. Por ello, en ocasiones, quien debe restituir suele alegar que el hecho de haber transcurrido tanto tiempo sin que se le haya reclamado es prueba de que realmente aquéllos ya estaban satisfechos en el pago o que, en todo caso, la acción para el recobro de la dote estaba ya prescrita. A ello se suele oponer la existencia del privilegio militar que ha impedido recuperar el *exovar* hasta la muerte del marido, así en el pleito que se sigue contra los herederos de don Jerónimo Aguilera, pidiendo la restitución de la dote. Éste ha estado disfrutando de ella, en virtud del privilegio militar desde el año 1688, fecha en que su mujer murió, hasta 1705, en que fallece él, y durante ese tiempo, los herederos de la esposa, María Brisuela, no han podido exigir la restitución dotal <sup>47</sup>. Este litigio, mucho después de la abolición de los fueros, continúa pendiente en la Real Audiencia, pues en el año 1720 todavía se está pleiteando acerca de la restitución de la dote, la cual se constituyó estando en pleno vigor las disposiciones forales de este Reino.

## ABOLICIÓN DEL PRIVILEGIO TRAS EL DECRETO DE NUEVA PLANTA

Esta institución de derecho privado y procesal fue abolida en 1707 por el decreto de Felipe V de 29 de junio junto con el resto del derecho foral valenciano, provocando la aparición de algunos litigios y pleitos. Ahora bien, este privilegio no desaparecerá de una forma automática, pues quien hubiera contraído matrimonio conforme a la legislación foral seguirá disfrutando del mismo si pertenece al brazo militar o es un ciudadano honrado. Por tanto, durante un período más o menos amplio de transición, se encuentra con que en el Reino de Valencia conviven dos legislaciones, la foral que se va a aplicar a los contratos matrimoniales celebrados antes del decreto y la castellana que será por la que se rijan los matrimonios contraídos posteriormente a la fecha del decreto. Tal es el caso del litigio que se lleva en la Real Audiencia en el

<sup>46</sup> A. R. V., *Sentencias Real Audiencia*, 16 diciembre 1620, exped. 2.873, caja 233: *marit no té retenció de la dot ex privilegio militari no provat ser ciutada honrat y que nos prova dita calitat absque en les cartes nupcials y altres actes se nomene ciutada per que la muller sent dona ignorant no es vist aprovar dita calitat maxime quant en lo testament nol nomena y dispon de la dot com si no fora constituhida a ciutada volent que post certum tempus se restituixca.*

<sup>47</sup> A. R. V., *Escribanías de cámara*, 1720, exped. 24, fol. 23: sin que en manera alguna le embaraze el dezir que estaría prescrita la acción para pedir dicha dote pues todo tiene satisfacción prevenida en estos autos respecto de que consta por los mortuorios que llevo presentados que el dicho Gerónimo Aguilera passó a mejor vida en el año pasado 1705 y aunque la dicha doña Maria Brisuela murió en el de 1688 empero el dicho Aguilera tenía el goze de la retención por ser generoso que assí es público y notorio, y viviendo éste no pudo ser reconvenido al pago de dicha dote.

año 1720, en el que Juan Caetano afirma corresponderle el privilegio militar, pues se casó mucho antes de que se implantase la legislación castellana, tal y como se refleja en el texto siguiente, el cual es expresivo de la situación que se está dando en el Reino de Valencia tras el Decreto de Nueva Planta <sup>48</sup>:

ha llegado el caso de la restitución de la dote... respeto de sufragarle la retención de ella a dicho Juan Caetano en virtud de los fueros de este Reyno respeto de haverse celebrado el contrato de boda en tiempo que florecían aquellas leyes sin que para esto se necesite la retroacción... porque el derecho de la retención de dicha dote lo adquirió dicho Juan Caetano al tiempo de celebrarse el contrato de boda y por consiguiente muchos años antes que se estableciese la nueva ley de Castilla y en estos términos no necesita retroacción alguna porque la nueva ley sólo da forma a los contratos que se celebraron después de su promulgación pero no a los que estaban celebrados antes, pues a éstos y al derecho que se adquirió por ellos se les dexa en su fuerza y valor como si no se huviera promulgado la nueva ley

Pero los herederos de la mujer que tienen derecho a reclamar la restitución, se van a oponer a que se aplique la legislación anterior y es que con la nueva, al no contemplarse en ella el privilegio militar, no van a tener que esperar a que el marido fallezca para poder recuperarla o que contraiga nuevas nupcias para que se le restituya la mitad de la misma <sup>49</sup>.

Fundamentalmente este es el carácter de los litigios que, tras la abolición de los fueros, se producen en relación al privilegio, pues quienes lo disfrutaban, se acogen a la legislación anterior, mientras que aquellas personas a las que perjudica, como son los herederos de la mujer premuerta, van a querer que se aplique la legislación castellana.

En el informe jurídico realizado por don Juan Antonio Palomeres el 7 de diciembre de 1714 en el pleito entablado contra don Andrés Gozalbez, se plantea la cuestión de si disuelto el matrimonio por muerte de la mujer, al marido noble o ciudadano, que contrajo matrimonio al tiempo en que estaban vigentes los fueros, le compete o no el privilegio militar de retención dotal <sup>50</sup>. En dicho informe se afirma que, aunque la legislación foral concedía a los nobles y ciudadanos el mencionado privilegio a la muerte de sus esposas, ahora no es

<sup>48</sup> A. R. V., *Escribanías de cámara*, 1714, exped. 32, fol. 73.

<sup>49</sup> A. R. V., *Escribanías de cámara*, 1714, exped. 32, fol. 72: en lo que se funda la contraria para la exclusión de aquélla es en la pretendida retención de dicha dote que en virtud del privilegio y fuero abolido de este Reyno competía a los que gozaban del privilegio militar porque estaría el contrato de boda celebrado en tiempo de aquellas leyes y por consiguiente gozando el dicho Juan Caetano de dicho privilegio militar le sufragaría también la retención, lo que no es así pues en los términos que la parte supone se había de considerarse la retroacción este contrato de bodas al tiempo en que se celebró para que se produjese el efecto que disponían aquellas leyes y no cabe semejante retroacción...

<sup>50</sup> Biblioteca Universitaria de Valencia, *Varios 69-7*: informe jurídico hecho por el doctor don Juan Antonio Palomeres el siete de diciembre de 1714 en el pleito que se sigue con don Pedro Gozalbez, en orden a que no le compete el privilegio de retención de dote por la abolición de los fueros.



aplicable pues aquella normativa ha sido abolida y deben observarse las nuevas leyes. Aunque el derecho a retener la dote el marido lo adquiere al tiempo en que contrae matrimonio, dicho beneficio es condicional ya que los *furs* sólo lo concedían una vez hubiese fallecido la mujer y la incertidumbre del día de la muerte determina que el mismo tenga dicha naturaleza. El que la esposa muriese después de que la legislación foral fuese abolida es lo mismo que si no se hubiese cumplido la condición y, por consiguiente, el marido no tenía ningún derecho. Cuando se celebra el matrimonio, no se puede saber el día en que la mujer morirá o si premorirá el marido y mucho menos conocer si al tiempo de la muerte de aquélla el fuero estará vigente o no; por tanto, por razón del contrato matrimonial el marido no adquiere ningún derecho a retener la dote. Otra cuestión distinta es si la retención se hubiese acordado y prometido en el contrato celebrado cuando estaban vigentes los fueros, pues en tal caso el esposo habría adquirido esperanza, tal y como ocurre en todos los contratos condicionales en los que una vez cumplida la condición, los efectos se retrotraen al tiempo en que se celebraron.

Este informe continúa diciendo que en el caso a que se está refiriendo, no se estipuló ni prometió la retención y, por consiguiente, no adquirió la esperanza que se deriva de todo contrato condicional, pues de haberlo hecho, una vez cumplida la condición de la muerte de la mujer, el marido dispondría de acción para retener el *exovar*. Éste adquirió su esperanza no por causa natural, sino por estar así dispuesto en la ley por lo que extinguida ésta, el esposo se queda sin la misma.

Distinta cuestión es el *creix* ya que, aunque las doncellas se casen estando vigentes los fueros y los maridos mueran habiendo sido derogados, se les debe pagar el aumento porque aquéllas no sólo tenían la esperanza derivada de una causa natural que produjo el consentimiento, pues se estipuló y prometió, sino que también se trata de un derecho de presente. Además, en el *creix* cumplida la condición de la pérdida de la virginidad, la mujer adquiere no sólo la esperanza sino, también, este derecho de presente. Constante el matrimonio, el *exovar* y el aumento de dote deben destinarse al sostenimiento de las cargas matrimoniales y, por tanto, aunque cambie la legislación no priva a la mujer que se casó doncella de su derecho, el cual lo adquirió en el momento en que se cumplió la condición, lo cual fue antes de que la nueva legislación estuviera vigente. Pero este criterio no se puede aplicar al privilegio militar ya que habiendo fallecido la mujer tras la promulgación de la nueva normativa, no pudo el fuero que no estaba en vigor ya atribuir ningún derecho al marido.

Por último, decir que los nobles o ciudadanos honrados que contraigan matrimonio después de la abolición del derecho foral, no podrán alegarlo, pues la legislación castellana, que es la que ahora se aplica en el reino, no contempla dicho privilegio, sino el de pobreza, en virtud del cual la mujer no puede exigir la restitución de su dote, constante el matrimonio, si el marido viene a pobre sin tener culpa de ello, no teniendo lugar esta excepción si la situación de penuria es debida al comportamiento imprudente del marido. El beneficio de competencia o de pobreza, como ya he dicho anteriormente,

puede alegarlo todo esposo que esté en situación de necesidad ante la reclamación de la dote por parte de la mujer y no como ocurría con el privilegio militar en que sóloamente podía alegarlo el marido que perteneciese al brazo militar o fuese ciudadano honrado <sup>51</sup>.

MARÍA DOLORES GUILLOT ALIAGA  
Universitat de València

---

<sup>51</sup> *Partidas* 4,11,29: de manera que entendiesse la muger, que venia el marido a pobreza por su culpa; assí como si fuesse jugador, o oviesse en si otras malas costumbres, porque destruyesse lo suyo locamente; si temiere la muger, que le desgastara, o le mal metera su dote, puédele demandar por juyzio, quel entregue della; o quel de recabdo, que la non enagene; o que la meta en mano de alguno, que la guarde... Mas si el marido fuesse de buena provisión, en aliñar, e endeçar lo que oviesse, e non malmetiesse lo suyo locamente, según que es sobredicho, maguer viniessse a pobreza por alguna ocasión, non podría la muger demandar la dote mentra que durasse lo matrimonio.





# Notas sobre la reforma del Consejo de Castilla en 1713

SUMARIO: 1. Introducción.—2. La reforma conocida: el decreto de 10 de noviembre y la Regla y práctica que se ha de observar.—3. Tercer decreto: los nombramientos.—4. Los días de despacho.—5. Las Salas de Alcaldes de Corte.—6. Representación del Consejo de 18 de noviembre de 1713: los reparos que plantea.—7. Otras reacciones del Consejo en 1713. 8. Vuelta atrás en 1715.—Apéndices.

## 1. INTRODUCCIÓN

Los estudios de la Administración Central del Antiguo Régimen se han visto potenciados estos últimos años, tanto en lo que respecta a las monografías sobre Consejos y Juntas en la monarquía austríaca de los siglos XVI y XVII<sup>1</sup>, como a las que se ocupan de las Secretarías del Despacho o Ministerios en el siglo XVIII<sup>2</sup>. De esta manera, los Consejos que articularon el llamado *régimen polisinodial*, son hoy más y mejor conocidos, habiéndose beneficiado de esta renovación historiográfica, en mayor o menor grado, la práctica totalidad de esos organismos, y singularmente los que podemos considerar más importantes: el Consejo de Estado, al que dedicó una valiosa monografía el profesor

---

<sup>1</sup> Por citar el último libro sobre estas cuestiones, mencionaré la obra de J. F. BALTAR RODRÍGUEZ, *Las Juntas de Gobierno en la Monarquía Hispánica (siglos XVI-XVIII)*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1998.

<sup>2</sup> Al corregir las presentes *Notas*, aparece el último estudio monográfico de un Ministerio: *Los orígenes del Ministerio de Marina*, de Dionisio A. PERONA, pub. en 1999 por el Ministerio de Defensa.



F. Barrios<sup>3</sup>, y el Consejo Real o Consejo de Castilla, que era *el Consejo* por antonomasia<sup>4</sup>. Sobre estos dos Consejos gravitó en buena medida el peso del gobierno de la monarquía, y aunque resulte injusta la minusvaloración que en su día hizo Desdevises du Dezert del primero de ellos para exaltar al segundo<sup>5</sup>, es clara la enorme importancia jurídica y política de ambos, y en concreto de ese Consejo Real que era el más antiguo de todos los que componían el aparato de la monarquía.

Desde los planteamientos propios de la Historia del Derecho, el Consejo de Castilla fue objeto en 1964 de una aproximación por parte de Rafael Gibert<sup>6</sup>, en la cual, tras referirse a los precedentes medievales y a los siglos de los Austrias, se comentaba en pocas líneas lo relativo al siglo XVIII, señalándose que «en 1713, una medida típicamente absolutista rompió la unidad del Consejo», convirtiéndole en un organismo con cinco salas, «sin presidente común», si bien esa reforma fue «poco duradera», pues dos años después el Consejo volvía a su antigua planta<sup>7</sup>. Se apuntaba así a la significación de ese trienio reformista, 1713-1715.

Dieciocho años después, en 1982, Salustiano de Dios publicó un importante libro, *El Consejo Real de Castilla (1385-1522)*<sup>8</sup>, que por su acotación cronológica no alcanzaba a esas fechas del XVIII. Poco después, sin embargo, José Antonio Escudero, al dar a la imprenta una completa visión de las reformas de la Administración Central en el siglo XVIII<sup>9</sup>, aclaró que las reformas de 1713 del Consejo de Castilla eran en realidad parte de un conjunto de medidas más amplio que afectó a otros varios Consejos. Escudero explicaba así que el año 1713 había sido «un año decisivo en la historia de los Consejos del setecientos, más por el volumen y la novedad de las medidas adoptadas que por el éxito de las mismas, habida cuenta de su efímera duración, puesto que en 1715 fueron revocadas»<sup>10</sup>.

<sup>3</sup> *El Consejo de Estado de la Monarquía absoluta 1521-1812*, Madrid, 1984.

<sup>4</sup> Que *el Consejo*, sin más precisa denominación, era el Consejo de Castilla, tiene repercusiones importantes. Por mencionar un caso concreto recordaré que en base a ello, y en base también a otros argumentos, el profesor Escudero rectificó la creencia común de que el Consejo de la Inquisición fuera establecido en 1483. Esa creencia se basaba en que las *Instrucciones* de Sevilla de 1484 mencionaban en una reunión inquisitorial al *Consejo de Sus Altezas*, que equivocadamente Llorente, y tras él Lea y la generalidad de los autores, creyeron era el Consejo de la Inquisición, cuando en realidad se trataba del Consejo de Castilla (Véase su trabajo *Los orígenes del Consejo de la Suprema Inquisición*, en AHDE LIII (1983), 237-288; en especial, 261-264).

<sup>5</sup> «El Consejo de Estado es tan solo una sombra; el poder pertenecía verdaderamente al real y supremo Consejo de Castilla» (*La España del Antiguo Régimen*, Fundación Universitaria Española, Madrid, 1989, 294).

<sup>6</sup> *El Antiguo Consejo de Castilla*, edic. Rialp, Madrid.

<sup>7</sup> *El Antiguo Consejo de Castilla*, 25.

<sup>8</sup> Pub. en Madrid, Centro de Estudios Constitucionales.

<sup>9</sup> Pub. en el tomo XXIX, vol. I, de la *Historia de España Menéndez Pidal*, dirigida por J. M. JOVER ZAMORA, Madrid, 1985, 81-175. Acaba de ser reeditado en el recentísimo libro, *Administración y Estado en la España Moderna*, Junta de Castilla y León, 1999, 135-203.

<sup>10</sup> Véase p. 149.

Posteriormente, el profesor De Dios volvió sobre el Consejo al llevar a cabo una edición de sus fuentes <sup>11</sup>, que incluía algunos documentos del referido trienio 1713-1715, y ya en 1992, otra muy estimable obra de Santos M. Coronas González sobre los fiscales del Consejo <sup>12</sup>, se ocupaba también de las reformas acaecidas en esos años.

Tras estos autorizados precedentes historiográficos, pretendo modestamente volver con estas *Notas* sobre el núcleo de las reformas de 1713, y aportar algunos documentos complementarios fruto de mi investigación en el Archivo Histórico Nacional.

## 2. LA REFORMA CONOCIDA: EL DECRETO DE 10 DE NOVIEMBRE Y LA REGLA Y PRÁCTICA QUE SE HA DE OBSERVAR

Según ha puesto de relieve Fayard <sup>13</sup>, la tentativa de reforma del Consejo fue protagonizada por Melchor Rafael de Macanaz y el francés Jean Orry, quienes trataron de disminuir la influencia del organismo y someterlo a su control. Sobre la realidad del Consejo de Castilla entonces conocido <sup>14</sup>, la reforma ha llegado a nosotros a través de un decreto de 10 de noviembre de 1713, y de una *Regla y práctica sobre el Consejo Real y Sala de Alcaldes*, que fueron publicados por De Dios <sup>15</sup>. El decreto remodelaría al Consejo dándole cinco presidentes, «con ygual authoridad, manejo y dependencia entre si», veinticuatro ministros togados consejeros, un fiscal general, dos abogados generales y dos sustitutos del fiscal, «que eligiré siempre de los ministros y abogados más hábiles que se hallaren en mis reynos», constituyendo las siguientes cinco salas: la primera de Consejo pleno, la segunda de gobierno, la tercera de justicia, la cuarta de provincia, y la quinta de criminal. La reforma llevaba consigo además la supresión del Consejo de Cámara <sup>16</sup>, respecto al cual se ordenaba «quede extinto desde ahora para siempre».

<sup>11</sup> *Fuentes para el estudio del Consejo Real de Castilla*, Diputación de Salamanca, 1986.

<sup>12</sup> *Ilustración y Derecho. Los fiscales del Consejo de Castilla en el siglo XVIII*, Ministerio para las Administraciones Públicas, Madrid, 1992.

<sup>13</sup> «La tentative de réforme du conseil de Castille sous le règne de Philippe V (1713-1715)», en *Mélanges de la Casa de Velázquez*, tomo II (1966), 259-281. Y también en *Les membres du Conseil de Castille à l'époque moderne (1621-1746)*, Genève-París, 1979, 7. Hay traducción española (*Los miembros del Consejo de Castilla 1621-1746 en Siglo XXI*, 1982).

<sup>14</sup> En el Apéndice 1 publico un documento de la época sobre lo que venía siendo el Consejo, y que figura entre los papeles de la reforma. Se titula *Consejo de Castilla. Relación importante de sus funciones en general y de las de su presidente en particular. Dignidad y prerrogativas del Consejo de Castilla*. Figura en AHN, Estado, leg. 3148.

<sup>15</sup> Documentos XXIV y XXV de las *Fuentes para el estudio del Consejo Real de Castilla*, pp.128-140.

<sup>16</sup> Sobre la etapa anterior del Consejo de Cámara, véase S. DE DIOS, «El ejercicio de la gracia regia en Castilla entre 1250 y 1530. Los inicios del Consejo de la Cámara», en AHDE, LX (1990), 323-351, y *Gracia, merced y patronazgo real. La cámara de Castilla entre 1474 y 1530*,



Según el decreto, la sala de Consejo Pleno constará de los cinco presidentes, los veinticuatro consejeros, el fiscal general, los dos abogados generales y un «secretario en jefe». A su vez, la Sala de Gobierno se compondrá de los cinco presidentes, seis consejeros, el fiscal general, los dos abogados generales y los cuatro secretarios en jefe. La Sala de Justicia estará constituida por dos presidentes, nueve consejeros, uno de los abogados generales y un secretario en jefe. La Sala de Provincia, por su parte, tendrá dos presidentes, nueve consejeros, el otro abogado general y un secretario en jefe. La Sala Criminal, en fin, estará constituida por tres presidentes, los dieciocho consejeros que compusieron las dos salas de justicia y provincia, el fiscal general, los dos abogados generales y un secretario en jefe.

Como han puesto de relieve sus comentaristas<sup>17</sup>, las reformas más sensibles del decreto de 10 de noviembre eran la fragmentación de la presidencia —con lo que se eliminaba la figura del único presidente, que venía siendo la segunda persona, tras el rey, en el rango de la monarquía—, la desaparición de la Sala de Justicia y su sustitución por la Sala Criminal, la presencia del Fiscal General, con lo que, según Coronas, «se intentaba controlar el funcionamiento de un Consejo que hasta entonces había gozado de amplia autonomía»<sup>18</sup>, y la instauración de los Secretarios en Jefe, que bien pueden significar, como afirma Álvarez-Coca, la «expresión de un mayor control real sobre la institución, que alterarán el tradicional sistema administrativo del Consejo, oscureciendo a los hasta entonces omnipotentes escribanos de cámara»<sup>19</sup>.

A su vez, como hemos dicho, el decreto iba acompañado de una *Regla y práctica sobre el Consejo Real y Sala de Alcaldes*, que se expidió la misma fecha y fue dirigida al primer presidente del Consejo. Publicados el *Decreto* y la *Regla*, según advertimos, por S. de Dios, sí quisiera señalar que en mi trabajo en el Archivo Histórico Nacional, he podido advertir que la *Regla* aparece como *segundo decreto* de un total de tres. Es decir, que la reforma de 1713, al parecer, no habría constado desde un punto de vista formal de un decreto (el citado antes) y de una instrucción añadida (la *Regla*), sino de tres decretos. El primero, el conocido hasta ahora como decreto de 10 de noviembre. El segundo, el correspondiente a la *Regla*, de la misma fecha. Y el tercero, como veremos, el decreto de nombramientos, también del mismo día 10. En cuanto al segundo decreto, señalemos ahora que los dos textos manuscri-

---

Madrid, 1993. También J. A. ESCUDERO, «El Consejo de Cámara de Castilla y la reforma de 1588», en *Administración y Estado en la España moderna*, 467-482.

Sobre el Consejo de Cámara en el siglo XVIII hay referencias de interés en la *Introducción* de María Jesús ÁLVAREZ-COCA GONZÁLEZ a *La Cámara de Castilla. Inventarios de los libros de la Secretaría de Gracia y Justicia que se conservan en el Archivo Histórico Nacional*, Dirección de Archivos Estatales, Madrid, 1993.

<sup>17</sup> S. DE DIOS, *Fuentes*, LXVIII y ss.; CORONAS GONZÁLEZ, *Ilustración y Derecho*, 45 ss.

<sup>18</sup> *Ilustración y Derecho*, 45.

<sup>19</sup> *Introducción a La Cámara de Castilla*, 24.

tos que he podido manejar de la *Regla*<sup>20</sup>, se titulan respectivamente «Decreto segundo» y «Segundo decreto de la ynstrucción que han de observar»<sup>21</sup>.

### 3. TERCER DECRETO: LOS NOMBRAMIENTOS

El que aparece como «Tercer decreto de la elección de los ministros»<sup>22</sup> establece los siguientes nombramientos y sueldos:

#### CONSEJO PLENO

Primer Presidente: Francisco Rodríguez de Mendarozqueta, Comisario general de la Cruzada (10.000 escudos de vellón al año).

Segundo Presidente: Juan Antonio de Torres (6.000 escudos).

Tercer Presidente: Marqués de Andía (6.000 escudos).

Cuarto Presidente: García Pérez de Araciel (6.000 escudos).

Quinto Presidente: Miguel Francisco Guerra (6.000 escudos).

Consejeros (4.500 reales): Conde de Gondomar, Pedro Colón, Marqués de Aranda, Conde de Valdelaguila, Pascual de Villacampa, Sebastián Antonio Ortega, Francisco de Riomol y Quiroga, Lorenzo Matheu de Villamaior, Lorenzo de Morales y Medrano, Marcos Sánchez Salvador, Luis de Miraval, Conde de Xerena, Obispo de Girona, Francisco Portel, Candido de Molina, Gregorio de Mercado, Francisco Arana, Luis Curiel, Antonino Jurado, Luis Ramírez, Pedro José Lagrava, Francisco de León y Luna, José de Castro y Araujo, y Bruno de Salcedo.

Fiscal general (6.000 escudos): Melchor Macanaz, que ha de tener dos sustitutos, con (1.800 escudos) de sueldo el primero, y (1.200 escudos) el segundo.

Abogados Generales:

Abogado general primero: José Rodrigo (5.000 escudos).

Abogado general segundo: Luis de Ulloa (4.500 escudos).

Secretarios: (4.500 escudos): Lorenzo de Vivanco, José Saenz de Vitoria, Francisco de Quincoces, Juan Atílan de Aragón.

#### SALA DE GOBIERNO

Presidentes: Francisco Rodríguez de Mendarozqueta, Juan Antonio de Torres, Marqués de Andía, García Pérez de Araciel, Miguel Francisco Guerra.

<sup>20</sup> AHN, Estado, legs. 3148 y 3163, 2.

<sup>21</sup> DE DIOS utilizó el texto del legajo 3148, y otro de un manuscrito de la Biblioteca Nacional.

<sup>22</sup> AHN, Estado, leg. 3163, 2. Por otra parte, he visto en el leg. 3148 un documento titulado *Plano en que según la nueva planta dada por S.M. en sus tres Decretos de 10 de noviembre de 1713, que a fortiori prueba que la reforma constó de tres decretos: 1. El ya conocido y publicado como decreto; 2. El publicado como Regla, y 3. El plan de nombramientos y sueldos.*



Consejeros: Pascual de Villacampa, Sebastián Antonio de Ortega, Marcos Sánchez Salvador, Luis de Miraval, Obispo de Girona, Francisco Portell.

Fiscal: Melchor Macanaz.

Abogado general: José Rodrigo, Luis de Ulloa.

Secretario en jefe: Lorenzo de Vivanco.

#### SALA DE JUSTICIA

Presidentes: Juan Antonio de Torres, Marqués de Andía.

Consejeros: Conde de Gondomar, Pedro Colón de Larriategui, Lorenzo Matheu de Villamaior, Francisco Arana, Antonino Jurado, Luis Ramírez, Pedro José Lagrava, Bruno de Salcedo, José de Castro Araujo.

Abogado general: José de Rodrigo.

Secretario en jefe: José Saenz de Vitoria.

#### SALA DE PROVINCIA

Presidentes: García Pérez de Araciel, Miguel Francisco Guerra.

Consejeros: Marqués de Aranda, Conde de Valdelaguila, Francisco de Riomol y Quiroga, Lorenzo de Morales y Medrano, Conde de Xerena, Cándido de Molina, Gregorio Mercado, Luis Curiel, Francisco de León y Luna.

Abogado general: Luis de Ulloa.

Secretario en jefe: Francisco de Quincoces.

#### SALA CRIMINAL

Presidentes: Juan Antonio de Torres, Marqués de Andía, García Pérez de Araciel.

Consejeros: Conde de Xerena, Pedro Colón, Lorenzo Matheu, Francisco Arana, Antonino Jurado, Luis Ramírez, Pedro José Lagrava, Bruno Salcedo, José de Castro, Marques de Aranda, Conde de Valdelaguila, Francisco de Riomol y Quiroga, Lorenzo de Morales, Conde de Gondomar, Cándido de Molina, Gregorio Mercado, Luis Curiel, Francisco de León y Luna.

Fiscal: Melchor Macanaz.

Abogado general: José de Rodrigo, Luis de Ulloa.

Secretario en jefe: Juan Milán de Aragón.

#### SALA DE ALCALDES DE CORTE

Se compone de tres presidentes, dieciocho Alcaldes, un Fiscal, dos sustitutos, dos Abogados generales, cuatro secretarios, y dieciocho Tenientes de Alcaldes con los siguientes sueldos:

#### SALA PLENA

Presidentes: Juan de Riomol y Quiroga (5.000 escudos de vellón al año), Francisco de Henas (4.000 escudos), Ambrosio Bernal (3.000 escudos).

Alcaldes (2.000 escudos): Manuel de Cervantes, José López, Francisco Gobeo, Juan José Mutiloa, José Dardón, Gaspar Zorrilla, Francisco Velázquez Zapata, Pedro Afán de Rivera, Baltasar Álvarez de Medrano, Lorenzo de la Bastida, Juan Francisco Santos de San Pedro, Alonso Rico de Villasamuel, Pedro de Rus y Perales, Tomás de Molinillo, Diego de Guevara, Álvaro de Villegas, Juan Burguño, Luis de Cuellar.

Fiscal (3.000 escudos): Lorenzo González Faustino, que tendrá dos sustitutos: el primero con (1.250 escudos) y el segundo (1.000 escudos).

Abogado Primero: Juan Fernando de Salinas Berrocal (2.500 escudos).

Abogado segundo: Diego de Alcañiz y Roxas (2.000 escudos).

Secretario en jefe (2.000 escudos): Pascual de la Sala.

#### PRIMERA SALA

Presidente: Juan de Riomol.

Alcaldes: José López, Francisco Gobeo, Baltasar Álvarez de Medrano, Lorenzo de la Bastida, Pedro Afán de Rivera, Alonso Rico de Villasamuel.

Fiscal: Lorenzo González Faustino.

Secretario en jefe (2.000 escudos): Juan Bautista Orrantía.

#### SEGUNDA SALA

Presidente: Francisco de Henas.

Alcaldes: Juan José Mutiloa, José Dardón, Juan Francisco Santos de San Pedro, Juan Burguño, Álvaro de Villegas, Diego de Guevara.

Abogado Real: Juan Fernando Salinas Berrocal.

Secretario en jefe (2.000 escudos): Francisco Gracían.

#### TERCERA SALA

Presidente: Ambrosio Bernal.

Alcaldes: Manuel de Cervantes, Gaspar Zorrilla, Francisco Velázquez Zapata, Pedro de Rus y Perales, Tomás de Molinillo, Luis de Cuellar.

Abogado Real: Diego Alcañiz y Roxas.

Secretario en jefe (2.000 escudos): Juan Amador.

Tenientes de Alcaldes (500 escudos): Diego Vellés, Andrés Fuz Montaner, Francisco Ceferino, Juan Serrano de Espejo, Ginés Lardín, Sebastián Gutiérrez de la Peña, Francisco Quintanar, Vicente Benavides, Francisco Urrutia, Ginés Vélez de Aledo, Francisco Vicente Cano, Pedro Atarín, Felipe Palafox y Carrillo, Juan de Villora, Mariano de Losta, Francisco Atoro Guerrero.

#### CONSEJO DE HACIENDA

Se compondrá como se expresa en Decreto separado de este día, de cinco presidentes, incluso el Veedor general, el cual tendrá el primer lugar y la primera plaza en todas las salas de este Tribunal. En ausencia de Veedor general,



cuatro de los presidentes tendrán el mando del Consejo con preferencia de los otros dos presidentes. Los demás ministros de este Consejo, compondrán el número de treinta y seis Consejeros, dieciocho togados, y los otros dieciocho de capa y espada, dos Fiscales generales, cuatro Abogados generales, cinco secretarios en jefe, doce Relatores de cuentas y cuatro sustitutos de los dos Fiscales generales, teniendo entendido, que así éstos como los Fiscales y Abogados generales son siempre togados.

#### CONSEJO PLENO

Presidentes el Veedor general (10.000 escudos de vellón al año), Obispo de Girona (7.500 escudos), Marqués de Campoflorido (7.500 escudos), Sebastián García Romero (6.000 escudos), Manuel Antonio de Acebedo (6.000 escudos).

Consejeros togados (3.000 escudos): Bartolomé de Atesa, Juan de Riano, Alonso Lainez, Antonio Romualdo de Lara, Pedro Atesones, Bartolomé de Sierra, Sebastián Lusa Torreblanca, Manuel de Fuentes, Agustín Carriego, Pedro González Jocano, Francisco Aperreguir, Antonio de la Pedrosa, Melchor Prous, Francisco Ceferino, Jerónimo Sotelo, José Araque, Juan de Valcárcel, Jerónimo Pardo.

Consejeros de capa y espada (3.000 escudos): Marqués de la Olmeda, Marqués de Montemolín, Conde de Moriana, Conde de Ibangrande, Antonio de la Vega Calo, Luis de Valdés, Juan Antonio Carriazo, José de Arce, Marqués de Palacio, José Alonso de Paramo, José Sancha, Francisco Antonio de Liano, Manuel de Villardón, José Antonio Mulsa, Fernando Manuel, Tomás Carranza, Manuel de Pinilla, Francisco de Peralta.

Fiscales generales (6.000 escudos): Mateo Pérez Galeote, Lorenzo de Medina. Cuatro sustitutos Fiscales, los dos primeros (1.500 escudos), los otros dos (1.000 escudos).

Abogados generales: Alfonso Castellanos (5.000 escudos), Francisco Molano (5.000 escudos), Francisco Melgar (4.500 escudos), Andrés Barcía (4.500 escudos).

Secretario en jefe (3.000 escudos): Andrés de Elcorobarrutia.

#### SALA DE GOBIERNO

Presidentes: Obispo de Girona, Sebastián García Romero.

Consejeros Togados: Jerónimo Sotelo, Juan de Riano, Jerónimo Pardo.

Consejeros de capa y espada: Marqués de la Olmeda, Marqués de Montemolín, Conde de Altoriana.

Fiscal: Mateo Pérez Galeote.

Abogados generales: Francisco Molano, Francisco Melgar.

Secretario en jefe: Andrés de Elcorobarrutia.

**SALA DE JUSTICIA**

**Presidentes:** Sebastián García Romero, Manuel Antonio de Acevedo.

**Consejeros Togados:** Antonio Romualdo de Lara, Pedro Mesones, Bartolomé de Sierra, Manuel de Fuentes, Agustín Caniego, Jerónimo Pardo.

**Consejeros de capa y espada,** Conde de Ibangrande, Antonio de la Vega Calo, José de Arce, y estos tres no concurrirán en Sala de Justicia en las causas que tuvieran cuestiones de leyes.

**Fiscal:** Lorenzo de Medina.

**Abogados generales:** Alfonso Castellanos, Andrés de Barcía.

**Secretario en jefe (3.000 escudos):** Francisco Román.

**SALA DE MILLONES**

**Presidentes:** Marqués de Campoflorido, Sebastián García Romero.

**Consejeros Togados:** Melchor Prous, Francisco Ceferino, Antonio de la Pedrosa, Pedro González Tocano, Francisco de Aperregui, Juan de Valcárcel.

**Consejeros de capa y espada.** Luis de Valdés, Juan Antonio Carriazo, y los Procuradores de Cortes.

**Fiscal general:** Mateo Pérez Galeote.

**Abogado general:** Francisco Melgar.

**Secretario en jefe (3.000 escudos):** José de Apaolaza.

**SALA CRIMINAL**

**Presidentes:** Sebastián García Romero, Manuel Antonio de Acevedo.

**Consejeros:** Los doce Togados de las dos salas de Justicia y Millones.

**Fiscal general:** Lorenzo de Medina.

**Abogados Generales:** Francisco Melgar, Andrés de Barcía.

**Secretario en jefe (3.000 escudos):** Pedro Gómez.

**SALA DE CONTADURÍA MAYOR**

**Presidentes:** Marqués de Campoflorido, Manuel Antonio de Acevedo.

**Consejeros:** Conde de Atoriana, José de Arce, Marqués de Palacio, José Alonso de Paramo, José de Sancha, Francisco Antonio de Liaño, Manuel de Villordón, José Antonio de Mulsa, Fernando Manuel, Tomás Carranza, Manuel Pinilla, Francisco de Peralta.

**Fiscal general:** Alfonso Castellanos, Andrés de Barcía.

**Secretario en jefe (3.000 escudos):** Simón López de Imera.

**Relatores de Cuentas:** Juan Francisco Lafardo, Gregorio de Yanguas, Miguel de Villanueva, Juan de Paz, Lorenzo de las Venexas, Fernando Benozo, Toribio Fernández Laparezo, Juan de Cheverria, Alonso de la Cuesta, Diego de la Concha, José Antonio de Palacios, Francisco Benito Hidalgo.



#### 4. LOS DÍAS DE DESPACHO

Según la *Distribución de los días y horas que quedarán señalados para que entre si todos los Ministros del Consejo, Administren esta Jurisdicción en lo que les toca*<sup>23</sup>, el plan es el siguiente:

Lunes:

Consejo Pleno: Todas las mañanas:

- En el invierno desde las 7 hasta las 12.
- En el verano desde las 6 hasta las 11.

Sala de Gobierno: Todas las tardes:

- En el invierno desde las 3 hasta las 7.
- En el verano desde las 4 hasta las 8.

Martes:

Sala Criminal: Todas las mañanas:

- En el invierno desde las 7 hasta las 9.
- En el verano desde las 6 hasta las 8.

Sala de Justicia: Todas las mañanas:

- En el invierno desde las 9 hasta las 12.
- En el verano desde las 8 hasta las 11.

Sala de Provincia: Todas las mañanas:

- En el invierno desde las 9 hasta las 12.
- En el verano desde las 8 hasta las 11.

Consejo Pleno: Todas las tardes:

- En el invierno desde las 3 hasta las 7.
- En el verano desde las 4 hasta las 8.

Miércoles:

Sala de lo Criminal, Sala de Justicia y Sala de Provincia: Todas las mañanas: A las mismas horas sea en invierno, o en verano, señaladas para los martes.

---

<sup>23</sup> Figura en el citado legajo 3163, 2.

**Sala de Gobierno: Todas las tardes:**

- En el invierno desde las 3 hasta las 7.
- En el verano desde las 4 hasta las 8.

**Jueves:**

**Consejo Pleno: Todas las mañanas:**

- En el invierno desde las 7 hasta las 12.
- En el verano desde las 6 hasta las 11.

**Sala de Justicia: Todas las tardes:**

- En el invierno desde las 3 hasta las 7.
- En el verano desde las 4 hasta las 8.

**Sala de Provincia: Todas las tardes:**

- En el invierno desde las 3 a las 7.
- En el verano desde las 4 hasta las 8.

**Viernes:**

**Sala de lo Criminal: Todas las mañanas:**

- En el invierno desde las 7 hasta las 12.
- En el verano desde las 6 hasta las 11.

**Consejo Pleno: Todas las tardes:**

- En el invierno desde las 3 hasta las 7.
- En el verano desde las 4 hasta las 8.

**Sábado:**

**Sala de lo Criminal: Todas las mañanas:**

- En el invierno desde las 7 hasta las 9.
- En el verano desde las 6 hasta las 8.

**Sala de Justicia: Todas las mañanas:**

- En el invierno desde las 9 hasta las 12.
- En el verano desde las 8 hasta las 11.

**Sala de Provincia: Todas las mañanas:**

- En el invierno desde las 9 hasta las 12.
- En el verano desde las 8 hasta las 11.



Sala de Gobierno: Todas las tardes:

- En el invierno desde las 3 hasta las 7.
- En el verano desde las 4 hasta las 8.

Por otra parte, según la *Regla que se ha de observar en el Consejo de Castilla en el repartimiento de los días para juntarse en las diferentes salas de que se compone*<sup>24</sup>, el trabajo se distribuye de la siguiente forma:

Consejo Pleno. Lunes y viernes por la mañana.

Sala de Gobierno. Lunes, martes, miércoles y viernes por la tarde.

Salas de Provincia y Justicia. Martes y sábado por la mañana, y jueves por la tarde.

Sala de lo Criminal. Miércoles y jueves por la mañana, y sábado por la tarde.

Este plan fue comunicado al Primer Presidente del Consejo de Castilla el 14 de abril de 1714.

## 5. LAS SALAS DE ALCALDES DE CORTE

El Decreto de 10 de noviembre que hemos glosado (es decir, el *primer decreto*), ordenaba que la sala de Alcaldes se compusiera de tres presidentes, dieciocho alcaldes, un fiscal, dos abogados reales, dos sustitutos de fiscal y cuatro secretarios en jefe. A tenor de la documentación complementaria<sup>25</sup>, para tales cargos fueron designadas las siguientes personas con las retribuciones que se indican.

Presidentes:

- 1.º Juan de Ediomol y Quiroga (5.000 escudos de vellón).
- 2.º Francisco de Henao (4.000).
- 3.º Ambrosio Bernal (3.000).

Alcaldes (2.000 escudos): Manuel de Cervantes, José López, Francisco Gobeo, Juan José Mutiloa, José Dardón, Gaspar Zorrilla, Francisco Velázquez Zapata, Pedro ... de Elviero (?), Baltasar Álvarez de Medrano, Lorenzo de la Bastida, Juan Francisco Santos de San Pedro, Alonso Rico de Villa Roel, Pedro Elus y Perales, Tomás de Molinillo, Diego de Guevara, Álvaro de Villegas, Juan Burgunio y Luis de Cué.

Fiscal: Lorenzo González Faustino (3.000 escudos).

<sup>24</sup> Se encuentra en el legajo 3148.

<sup>25</sup> En el mismo legajo 3148.

**Abogados Reales:**

- 1.º Fernando de Salinas Berrocal (2.500 escudos).
- 2.º Diego de Alcañiz y Rojas (2.000 escudos).

Secretarios en Jefes (2.000 escudos): Pascual de la Sala, Juan Bautista Orrantía, Francisco Gracían, Juan Amador.

Por otra parte, la distribución en salas era la siguiente:

**SALA PLENA**

Secretario en Jefe: Pascual de la Sala.

**SALA PRIMERA**

Un presidente. Juan de Riomol.

Seis Alcaldes: José Llopis, Francisco Gobeo, Baltasar Álvarez de Medrano, Lorenzo de la Bastida, Juan de ... (?), Alonso Rico de Villaroel.

Un Fiscal: Lorenzo González Faustino.

Un Secretario en Jefe: Juan Bautista Orrantía.

**SALA SEGUNDA**

Un Presidente: Francisco Henao.

Seis Alcaldes: Juan José Mutiloa, José Dardón, Juan Francisco Santos de San Pedro, Juan de Burguño, Álvaro de Villegas, Diego de Guevara.

Abogado Real: Fernando de Salinas Berrocal.

Secretario en Jefe: Francisco Gracían.

**SALA TERCERA**

Un Presidente: Alonso Bernal.

Seis Alcaldes: Antonio de Cervantes, Gaspar Zorrilla, Francisco Velázquez, Pedro de Rus y Perales, Tomás de Molinillo, Luis de Cuéllar.

Un Abogado Real: Diego Alcañiz y Roxas.

Secretario en Jefe: Juan Amador.

## **6. REPRESENTACIÓN DEL CONSEJO DE 18-XI-1713: LOS REPAROS QUE PLANTEA**

Apenas transcurrido una semana desde la ordenación de la reforma, el Consejo dirige al monarca cierta representación, el 18 de noviembre<sup>26</sup>, en la que tras una introducción, se plantean seis reparos.

---

<sup>26</sup> AHN, Estado, leg. 3163, 2.



### Introducción

«Señor. Entregado un Consejo pleno con toda su mas devida aplicacion, y cuidadosos desvelos en hazer practicable en el, y sus salas, quanto por la nueva regla, V.Mg. ha tenido para bien demandarle, que observe en adelante se ha juntado todos los dias de esta semana, y ayer por la tarde para adelantar a este combenientissimo fin todo aquello, que se zelo, y la ziega obediencia de los miembros que la componen, encontrarse oportuno, y conforme a la Real intencion de V.Mg se ha discurrido servir y detenidamente sobre la forma de dar desde luego, con la obediencia del Consejo, ejercicio puntual a las reales resoluciones de V.Mg. Y como se uso de aquella se hazia delinquente en la presencia de V.Mg con su muda resignacion, si al empeño y obligacion en que se uviera constituido el Consejo, no compañase la justa retribucion de sus mas reverentes humildes reparos a la soberana comprehension de V.Mg en los ordinarios de las salas, para que con inteligencia de ellos, si a caso se adaptasen a la santa rectisima intencion de V.Mg en el nuevo reglamento, de cortar removeirse y destruyr todos los impedimentos, que pudieran hazer detenido. Y perezoso el importante principal fin del curso de la justicia, y el prompto fuzil, y mas claro meshodo de dar expedicion el todo de los demas negocios que la benignidad de V.Mg fia al cargo del Consejo, le dispense le honrrase de mandarselo advertir, con aquellas luzes, y declaraciones que V.Mg huviere por mas propias, y precisas en cada uno de sus reparos, para que assi consiga el consejo, sin apartarse de la Voluntad de V.Mg en nada, llegar al termino de sus ardientes deseos de veer en movimiento igual, y acorde tan instante grave importancia y como deve creer, y esta zierito de consejo, que la Real mente de V.Mg en la resolucion tuvo por objeto, y fin determinar a la saludable y utilisima conveniencia universal del curso de la justicia esperar el Consejo que la piedad de V.Mg oy va gratamente los resparos, que para llenar su obligacion ha creydo deve exponer reverente, y resignada a la soberana comprehension de su V.Mg».

### Primer reparo

«Son las palabras del Decreto que motivan el primer reparo las siguientes.

La Sala de Gobierno se ha de componer de los zinco mismos Presidentes. Primer Reparos deviendo concurrir a los cinco Presidentes en la Sala de Gobierno quatro dias y tambien los que sus presidentes en la otras tres salas particularmente, coxiendo a esta sala que deven asistir, mientras esten en ellas, no podran coxer las otras tres, si su asistencia se tubiere por precisa pase al despacho en Gobierno. De esta consideración nace el reparo quanto a la Sala de Justicia, y Sala Criminal, pues en una y otra son Presidentes Don Juan Antonio de Torres y el marqués de Andía. Y si se considerare necesaria su asistencia juntos, habria de ser una sola la sala que tenga a curso no siendo posible puedan concurrirse a un tiempo en ambas».

### Segundo reparo

«Segundo reparo y igual al antecedente. Se forma en la asistencia de Don García Pérez de Araziel por lo respectivo a la Sala de Provincia y Criminal,

pues quando no se juntasen las dos salas, no podrá asistir a un mismo tiempo a las dos. Palabras del Real Decreto, que escriban otro reparo. Y los quatro Secretarios en Gefe, los quales segun las materias del negociado entrarán en su dia en la misma Sala de Gobierno señalándose quatro dias en la semana para haberse separadamente de los negocios que tocasen a esta sala demas de la asistencia diaria que cada uno ha de tener en la que le va señalada».

### **Tercer reparo**

«Tercer Reparó: si la asistencia en los quatro dias se entendia de todos quatro secretarios a un mismo tiempo, no podrán coxer las otras tres salas porque su Secretario en Gefe, no había quien ponga los decretos, y si se entiende que se han de dividir los quatro dias entre los quatro Secretarios, quedará sin despachar aquel dia la Sala en que faltare su Secretario y dejan de correr tres dias tres salas, una en cada dia, o por lo menos, mientras durare el despacho en Sala de Gobierno en este reparo mas con las siguientes palabras del Decreto. Los quales Secretarios entrarian en la Sala de Gobierno los dias que se asignaren para tratar y conferir los negocios y materias que tocasen a cada uno, conforme al repartimiento que de ellas se ha de hazer y todos los demas dias entrará cada uno en la Sala que le ha señalado en la división que se haze de ellas».

### **Cuarto reparo**

«Quarto Reparó. Si de vera correr la Sala en que (como es tan posible) caiga enfermo el Secretario de ella, o a un mismo tiempo no puedan yr por enfermedad todos los presidentes, o por lo menos uno, cuio reparo es mas fuerte en los Secretarios. Si no se da regla para que sus oficiales mayores les sustituyan; por que si unos a otros se sustituyeren, no podrán asistir a su Sala el que supliere al otro Secretario enfermo. En el Decreto de reglamento vienen puestas (hablando de los Presidentes) estas palabras. Los zinco siempre que no tengan impedimento en el Consejo pleno, y Sala de Gobierno, dos en la de Justicia, dos en la de Provincia, y tres en la de Criminal».

### **Quinto reparo**

«Quinto Reparó. Si esto ha de ser en los dos dias, que no estan asignados para Sala de Gobierno, o ha de ser tambien en los quatro, despues de haver acavado lo que huviese que despachar en Gobierno, y de aqui resultara que quando vayan a las Salas de su destinación (desembarazados de aquella) estaran ya empezados algunos expedientes».

### **Sexto reparo**

«Sexto Reparó del nombramiento de consejeros para la asistencia de las Salas suscita el reparo de que algunos bien en asignados a dos. Y otros a tres Salas, y si como parece razonable y justo, conserven todas a un tiempo, no pueden aquellos acudir a sus destinaciones, cuia incompatibilidad a un quando sea tolerable en quanto a los Presidentes, no parece cave en punto de Consexeros».



**Parte final del documento**

«Estos reparos, son hijos todos del deseo con que el amante zelo del Consejo aspira y anhela a encontrarse el mejor azieralo en la practica de lo que V.Mg tiene resuelto, y le mandar observar, así como lo han guardado, dignos de la Real noticia de V.Mg ha discurrido en los medios de salvarlos, sin alterarse, ni invertir la sustancia, y fin principal de la resolucion de V.Mg y entiende que aun serán muy conformes a ella, pues dirigiéndose establecer una permanente pauta con que afianze y asegure en la rectitud y conveniente entereza el curso de la justicia, sin que el uno de esta se asuste ni detenga no sera ageno de la atencion del Consejo pasar a la alta comprehension de V.Mg aquello que juzga facilitaría el ejercicio de tan loables propósitos. Para Sala de Gobierno destinar V.Mg todos los cinco Presidentes y seis Consejeros. Para la de Justicia nombrar V. Mg dos Presidentes y nueve Consejeros. Para la de Provincia otros tantos Presidentes y Consejeros. Para la Criminal tres Presidentes y diez y ocho Consejeros. De esta distribucion se nacen los reparos del Consejo, y discurrir para cuitarlos, que siendo la primera importancia y mayor bien del Estado, no detener el curso regular y ordinario de estas quatro Salas por lo que si crezieren cada una, y a que devera atender con infatigable tarea y cuidado, como lo pide la naturaleza de los nuevos negocios y materias en que han de entender, sería conforme a este intento que en cada Sala de estar asistiese un Presidente de los cinco, que el uno que segun esta providenciare quedaría sin sala de destinacion, asistiese a la de Govierno con el de ella, quando se dé el caso (que en lo regular suzederá pocas vezes) de tener todos cinco tan caval la sala que sea diaria y permanente su asistencia. Y como esta falta es tan natural que se padezen. Señor conseqente a ella que el consexero mas antiguo de su Sala la presidiese durante su ausencia. Y respecto de haver querido V.Mg justisimamente que el numero de Consejeros sea de veynte y quatro sin duda, atendiendo al veneficio de que por falta de los precisos no se padezca el grave perjuicio de la detención y atraso en los negocios, haze mas facil esta providencia a aquel discurso pues, siendo suficiente numero de seis ministros en cada Sala de las de Justicia y Provincia aunque se suponga, que enfermen algunos por hazer sentenciar tres entendia de consexo, que sacados de cada una de estas dos Salas los tres Ministros, que restan al numero de nueve que V.Mg las destina, y no son necesariamente precisos con estos seis consexeros podria componerse la Sala Criminal disuadir al curso de los negocios ordinarios y regulares en ella, y quedaría existente e íntegra la planta en el uso de esta Sala para los casos graves, y extraordinarios de sentencias de muerte, y otras que V.Mg prescribe en esta y las demas salas para los... Por lo que mira a los reparos en quanto a los Secretarios en Jefe, Juzgava el Consexero se encontraría mas fácil la solucion como practicada y casi establecida en los Consexos de Estado, Guerra Yndias, Ordenes y otros en los quales entran por enfermedad de los Secretarios. Sus ofciales mayores, y permitiendolo V.Mg a los de los quatro Secretarios del consexo zesarian los apuntados reparos, todos los quales los ha oydo el fiscal general de V.Mg, y ha inelinado a que se pongan en la Suprema Zensura de V.Mg; con que se ha conformado el consexo. Madrid 18 de noviembre de 1713».

A continuación de ésto, hay unos papeles, cuyo contenido no se sabe si fue efectivo o mero proyecto de respuesta a cinco de los seis reparos.

#### **Respuesta al primer reparo**

«En este Primer Reparos se satisfaze con la distribucion de los dias, y oras, en que se deve juntar cada Sala del Consejo por la qual Regla se reconocerá que no se embarazaran los Presidentes, ni demás Ministros en la necesidad de concurrir en dos partes a la misma hora».

#### **Respuesta al segundo reparo**

«Por esta misma distribución de los dias y oras en que se deven juntar las Salas se satisfaze a este reparo explicando solamente que no se juntara en Sala de Gobierno, mas que 3 dias en la Semana y que en cada uno cada Secretario entrara en su auxno, segun los dias y oras que la sala les señalare».

#### **Respuesta del tercer reparo**

«En caso de enfermedad los Presidentes son subtitutos el uno del otro, y no pueden sus plazas ser ocupadas sin no es por los mismos Presidentes. En quanto a los Secretarios es preciso que sus ofiziales mayores les representen pero solo en el caso de enfermedad zierta y ymposibilidad absoluta de poder servir».

#### **Respuesta al cuarto reparo**

«Este Reparos se satisfaze por la misma distribución y Regla de Dias y horas en que se deven juntar estas salas».

#### **Respuesta al quinto reparo**

«Se satisfaze tambien a este reparo por la misma Regla y distribución de Dias y oras».

### **7. OTRAS REACCIONES DEL CONSEJO EN 1713**

Parece bastante claro que las reformas realizadas no fueron de gusto del Consejo<sup>27</sup>. Lo que se había hecho el 10 de noviembre era ya excesivamente novedoso en lo que concierne al propio Consejo de Castilla, pero es que además, según advertimos antes siguiendo a Escudero, esa novedad era solo una

---

<sup>27</sup> DE DIOS, *Fuentes*, LXXIII.



parte del seísmo de reformas que conmocionó a casi toda la Administración Central. Por otra parte, el mismo día 10 había sido nombrado Fiscal General del Consejo, Melchor Rafael de Macanaz, un culto murciano de 43 años, bien pertrechado de formación regalista<sup>28</sup>. Y había sido nombrado «para que atendiese a todo, pues con motivo de la guerra y de un tan nuevo reyno, todo se había turbado». Para acometer su tarea contó con el concurso de dos colaboradores, José Rodrigo, que trabajaba en el concordato con la Santa Sede, y su antiguo amigo Luis Sánchez de Ulloa<sup>29</sup>.

El 20 de noviembre, el Consejo pleno debió de insistir sobre los *reparos* y quizás plantear otros, pues conocemos un decreto regio de 11 de diciembre que da respuesta a los diversos problemas que se habían planteado y, entre ellos, al de los conflictos de jurisdicciones<sup>30</sup>. Pero es curioso señalar que no solo el Consejo en pleno hizo patentes los desajustes y problemas, sino que además otras salas apremiaron desde dentro al Consejo en el rechazo de las novedades. De las nuevas salas, quizás la más problemática era la de Gobierno, pues ella había heredado los negocios de gracia, merced y patronato real que antes corrían por la Cámara. Conocemos así cierta *Representación de la Sala de Gobierno*, de 1 de diciembre de 1713<sup>31</sup>, cuya lectura deja entrever las dificultades de conciliar la práctica antigua con la que debía seguirse en el futuro en virtud de las reformas.

## 8. VUELTA ATRÁS EN 1715

Las profundas alteraciones introducidas en un supremo organismo de corte tradicional, la multiplicación de las presidencias, la supresión de la Cámara y la mayor complejidad de todo, constituyeron realidades de imposible asimilación. Pero además, el celo regalista de Macanaz le enfrentó con el Consejo y con sus miembros, traducándose esto en pugnas personales como la que originó el destierro del consejero Luis Curiel<sup>32</sup>.

Por otra parte, como ha señalado De Dios<sup>33</sup>, tras la boda del rey con Isabel de Farnesio, las luchas palaciegas tomaron un cariz negativo para Macanaz, Orry y la Princesa de los Ursinos. La camarilla triunfante, dirigida por el cardenal Judice, se empeñó en una doble tarea. De un lado, la destitución de Macanaz, quien fue cesado de su puesto de Fiscal General el 7 de febrero de 1715, juntamente con el reformista Orry, hombre de indudable talento pero

<sup>28</sup> Sobre Macanaz, vid. C. MARTÍN GAITE, *El proceso de Macanaz. Historia de un empapelamiento*, Madrid, 1970, y *Macanaz, otro paciente de la Inquisición*, Madrid, 1982.

<sup>29</sup> CORONAS GONZÁLEZ, *Ilustración y Derecho*, 113.

<sup>30</sup> Figura en el citado legajo 3148. Lo incluyo en el Apéndice 2.

<sup>31</sup> AHN, Estado, leg. 3163, 2. Apéndice 3.

<sup>32</sup> C. MARTÍN GAITE, *El proceso de Macanaz*, 93-262.

<sup>33</sup> *Fuentes*, LXXIV.

de escaso tacto<sup>34</sup>. Como ha escrito Coronas<sup>35</sup>, «con su exoneración, tantas veces suplicada por el mismo Macanaz ... se cerraba una página intensa de la agitada historia de los primeros años del reinado de Felipe V».

Pero de otra parte, esa camarilla triunfante pretendía la vuelta atrás institucional, es decir, deshacer las reformas de 1713, y que los Consejos volvieran a su pie antiguo. Dado el caos reinante, aquello no debió resultar difícil, asumiendo el cardenal Judice un papel protagonista no solo en el proyecto de reconvertir al Consejo de Castilla, sino también en la reorganización de otros, como por ejemplo el Consejo de Hacienda<sup>36</sup>. En lo que aquí interesa, es de señalar el informe presentado el 17 de mayo de 1715 por el cardenal Judice al marqués de Grimaldo, a la sazón Secretario del Despacho de Estado y hombre de máxima influencia<sup>37</sup>, para que éste informara al rey. Ese informe<sup>38</sup>, que trataba no sólo de lo institucional, sino también de la recolocación de las personas, era el anticipo de la contrarreforma que vino a continuación: el decreto de 9 de junio de 1715. Como ha escrito Escudero, este decreto «puso fin a la reforma anterior. Calificado de *decreto circular para los Consejos* y como *muy particular y digno de atención*, se nos presenta con unas disposiciones derogatorias generales, restituyendo todos los Consejos y tribunales al pie antiguo, para pasar luego a ocuparse específicamente del Consejo de Castilla. Y en la medida en que ese decreto debió completarse con otros de la misma fecha o inmediatamente posterior para cada uno de los organismos antes reformados, como al menos nos consta respecto al Consejo de Hacienda, cabe así hablar del conjunto de disposiciones derogatorias de junio de 1715, como había existido un conjunto de decretos reformistas en noviembre de 1713<sup>39</sup>.

MARÍA DEL CAMINO FERNÁNDEZ GIMÉNEZ

---

<sup>34</sup> Véase sobre su actuación en esos años el juicio de William COXE, *España bajo el reinado de la Casa de Borbón. Desde 1700 en que subió al trono Felipe V hasta la muerte de Carlos III acaecida en 1788*, traducción y notas de Jacinto de SALAS QUIROGA, 4 vols, Madrid, 1846-1847. En I, 106.

<sup>35</sup> *Ilustración y Derecho*, 118.

<sup>36</sup> Hay al respecto un dictamen del cardenal en AHN, Estado, leg. 3172.

<sup>37</sup> Sobre la significación institucional de Grimaldo, véase ESCUDERO, *Los Secretarios de Estado y del Despacho*, 4 vols., 2.ª ed. 1976, en I, 305 ss. También del mismo autor, *Los orígenes del Consejo de Ministros en España*, 2 vols., Madrid, 1979, en I, 52 ss.

<sup>38</sup> Este informe ha sido mencionado por DE DIOS (*Fuentes*, LXXIV, nota 178). Tomado de AHN, Estado, leg. 3148, lo publico como Apéndice 4.

<sup>39</sup> *La reconstrucción de la Administración Central en el siglo XVIII*, en *Administración y Estado en la España moderna*, 156. *La Reinstauración de la antigua Planta del Consejo y nuevo Reglamento del mismo*, fechado en Aranjuez y dirigido al Gobernador del Consejo, fue publicado por DE DIOS como documento XXVI de sus *Fuentes* (pp. 141-148).



## APÉNDICE 1

**Consejo de Castilla. Relacion importante de sus funciones en general y de las de su presidente en particular. Dignidad y prerrogativas del Consejo de Castilla.**

«El Consejo de Castilla que por especial honor le llama el Rey nuestro Consejo se establecio muchos siglos ha, para que en el se tratassen, y expidiessen, todas las dependencias de Justicia y de Gobierno, de los Reynos de ambas Castillas: Y para que en los casos arduos, consultassen, a los Señores Reyes lo que juzgassen mas conveniente a su Real servicio, y al bien y utilidad de la causa publica: y para formar y promulgar leyes, y derogar las antiguas, consultandolas primero, con su Magestad.

Este Consejo, en quien reside la universal administración de la justicia, se compone, y, de un Presidente, y de veinte Ministros togados: Y para mejor regimen y gobierno de lo que esta a su cargo se divide en quatro salas, o apartamentos, que se nombran de gobierno de mil, y quinientas de Justicia y de Provincia.

**Sala de Gobierno.**

En la Sala de Gobierno, asiste precisamente, el Presidente o Gobernador del Consejo y siete Ministros. En ella se tratan todas las materias, que miran con especialidad al buen gobierno del Reyno; como que se observe puntualmente lo establecido, por el Concilio de Trento, de que es Protector su Magestad. De la extirpación de vicios, y remedios de pecados publicos: Del amparo de los monasterios para que sus Prelados guarden como deven sus Institutos: De la conservacion de los hospitales: De la ereccion de los seminarios en los Obispados: Del buen regimen y gobierno de las Universidades y de los seis Colegios Mayores: De que se restaure el trato, comercio, Agricultura, Labranza y Granga: Del aumento y conservacion de los montes y plantios: De reformar la carestia general y que no haga falta en el Reyno de pan cuidando de los Abastos publicos y especialmente de los de la Corte: De los pastos de trigo de las Ciudades y Pueblos: De los arbitrios que estos usan, para la satisfazion y paga de sus creditos, segun las formas y modo, con que se les concedieron: De celar sobre los Correxidores, Alcaldes Mayores, Ministros de Justicia de todo el Reyno, para que cumplan con la obligazi3n de sus oficios: Que de pedir a los Juezes ordinarios en cada un año, razon del estado en que se halla la tierra de su distrito; y sí se deroga o defrauda la jurisdiccion Real. Y para que avisen, quanto juzgaren digno de remedio, para que se aplique conveniente por el Consejo: Y a este se reparten entre los Ministros de esta Sala todas las Provincias del Reyno, para que cada uno, en las que le tocan, mantenga la correspondencia, con los Corregidores, y Juezes y de quenta de lo que se ofreciere, digno de providencia.

Toca a esta sala, el reformar los excesos, que executan los Ministros inferiores, de los Tribunales, en cobrar los Derechos: El reconozar las querellas, e informaciones, que vienen al Consejo, pidiendo Juezes de comision, por el remedio o castigo de los abusos o delitos, cometidos, o introducidos. Se veen y recogen tambien, en esta Sala, los pleytos que vienen al Consejo, por via de recurso de fuerza, del Tribunal de la Huminatura?, y de los Vicarios de Alcala, y de Madrid: y asi mismo los que se ofrezan, sobre los espolios de los obispos. Tambien se despachan por esta sala, Provisiones, para traer Bullas al Consejo, sobre Patronato Real o de Legos, o por derecho de estrangeria o Beneficio Patrimonial. Y sobre todo consulta a su Magestad de oficio, quanto juzga necesario, y conveniente al real servicio, y bien del Reyno. Y responde a los Decretos del Rey, en que manda su Magestad le de su Consejo y parecer.

### La Sala de mil y quinientas.

La Sala de mil y quinientas, se compone de cinco Ministros, en que preside el mas antiguo de ellos: En ella se veen, y determinan, los Pleytos que vienen de las Chancillerias, en grado de segunda suplicacion. Todos los que se ofrezan sobre capitulos de Cortes, y sobre nombramiento de Diputados del Reyno: Y los que se remiten en discordia de las Salas de Justicia, y Provincia del mismo Consejo: Todas las causas, y pleytos detenidas sobre Mayorazgos, Estados y Señorios en que asisten tambien los Ministros de las Salas de Justicia, y Provincia. Los que tocan al Consejo de la Mesta, y a las dehesas y pastos: Se reconocen en esta Sala todas las visitas de Tribunales, y Universidades: Las residencias de los Corregidores, y Justicias de realengo: Las quantas de los propios de las villas y lugares del Reyno: Y de la Administracion de los estados y Mayorazgos sequestrados durante el juicio de tenuta.

### Sala de Justicia

En la Sala de Justicia, asisten quatro Ministros, presidiendo el mas antiguo: Y en ella, se veen y determinan todos los pleitos, que se ofrezan sobre retencion de Bullas Apostolicas: Sobre nuevos Diezmos que se quieren introducir: sobre espolios de Obispos: Y todos los que vienen por apelacion, de los Juezes de Comision del Consejo, o remitidos por qualquiera de las Salas, de mil y quinientas y de Provincia: Y aora nuevamente se ha radicado en esta Sala, la vista y determinacion de los pleytos de Aragon y Valencia en el grado que antes venian, al Consejo de Aragon.

### Sala de Provincia

La de Provincia tambien se compone de quatro Consejeros, en que preside el mas antiguo, y en ella se tratan, y determinan, todos los pleytos que vienen, en grado de apelacion, de los quatro Alcaldes de Corte, que conozen en primera instancia, de las causas civiles que se ofrezan en esta Corte, y su Provincia, terminada en cinco leguas de su distrito: Y asi mismo de las apelaciones del juzgado de los dos tehenientes de la villa, que se terminan y fenezen solo, con una sentencia: Y tambien se veen en esta Sala los pleytos remitidos de la de Justicia.

### Consejo Pleno

Demas de lo que privativa, y señaladamente toca al instituto de cada una de estas salas: ay algunas materias que se deven tratar, y veer, por todo el Consejo pleno, como son los pleytos, que vienen por via de recurso de Fuerza, de todos los Juezes eclesiasticos del Reyno, en punto de millones para especial concesion de un capitulo de Cortes: tambien se reconozen, y determinan en Consejo pleno, todos los negocios y expedientes que su Magestad le remite y manda se vean por todos: Y otras materias que por razon de su gravedad y magnitud parece al Presidente, se examinen por todo el Consejo: Y assi en el se proveen y votan las cathedras de las Universidades, de Salamanca Valladolid, Alcala y Oviedo: Se examinan y proveen las velatorias del Consejo y de la Sala de Corte y assi mismo juran los Governadores, secretarios del Rey, Correxidores y Alcaldes Mayores: Y finalmente de este Consejo, nombra su Magestad dos Ministros, que asistan como Asociados en cada uno de los de Inquisicion, Indias, Italia Hazienda y Cruzada, para la determinacion de los pleytos mas graves, que se ofrezan en ellos.



**Presidente**

A este grande y Supremo Consejo, preside y gobierna, un Ministro autorizado, de quien fia el Rey, todo el primer cuidado de su obligacion, que es la de velar y celar, se haga justicia, a los subditos y vasallos: Y para tan principal empleo, siempre se ha buscado sujeto, en quien concurra una consumada prudencia, y sabiduria, acreditada por sus operaciones, en el manejo de los negocios, y experimentada en el exercicio de otros empleos; de un notorio zelo y propension a la administracion de justicia; y sobre todo de una cabal independenciam, con los grandes y poderosos, para que libremente y sin algun respeto, se dedique todo, a lo que sea del servicio de Dios, y del Rey, y a la mayor utilidad y bien de la Republica.

Esta preminente dignidad, tiene establecidos los limites de su jurisdiccion; y en la falta o exceso de observarlos, el experimentara un pernicioso desorden, que ocasione la confusion y ruyna del estado: Y para expresar las facultades, y authoridades que segun las Leyes del Reyno, instrucciones Reales y acuerdos del Consejo, estan anexas y son propias de este gran empleo; se dividira para mayor claridad en dos partes: La primera, lo que el Presidente de Castilla deve executar en cumplimiento de la incumbencia y obligacion: Y la segunda, lo que no se le permite, y en lo que excede no arreglandose, a observar los terminos que se le prescriben.

El Presidente del Consejo, lo preside y gobierna asistiendo siempre en Sala de Gobierno pero con diferencia, segun la profesion: Siendo literato, puede votar en todas materias y negocios, sean de gobierno o de justicia: Si es Politico, solamente en las de gobierno: Pero ya sea Letrado o Politico no tiene mas, que un voto como los demas Ministros, cuya mayor parte arrastra y da la decision.

**Consejo de Cámara**

Tambien preside en el Consejo de la Cámara, en donde se tratan negocios de justicia y de gracia; observandose en los primeros, la diferencia de su profesion; pues no siendo Letrado se deve abstener de dar su voto, y teniendo esta calidad, puede y deve votar, en todas las dependencias, que se ofrecieren. En las materias de gracia, le toca el expresar su dictamen, y parecer en su lugar, y despues que todos: Y si fueren iguales los votos, prevaleze la parte donde aplica el suyo. Y tratandose en la Cámara especialmente el proponer a Su Magestad los sujetos mas benemeritos, para todos los empleos y cargos de los Reynos de Castilla y oy que tambien para los de la Corona de Aragon, asi eclesiasticos pertenecientes al Real Patronato, como Politicos y de Justicia, deve consultar al Rey, con los demas Ministros de la Cámara a los mas haviles, y proporcionados que se hallaren, prevaleciendo siempre lo que se acordare por la mayor parte.

Para satisfazer a las obligaciones de su empleo y executar la justicia conmutativa y distributiva en los negocios que se tratan, assi en el Consejo como en la Cámara, necesita el Presidente de Castilla, tener en todas las ciudades, y villas populosas del Reyno y especialmente donde residieren las Audiencias, Tribunales y Universidades, personas de confianza, celo, y desinteres que con el secreto conveniente, le avisen y adviertan lo que pareziere digno de remedio y correccion: Y particularmente si cumple o no con su obligacion las justicias y Ministros que la gobiernan: Y tambien que le propongan, y participen que sujetos ay en aquellos distritos de buenas prendas, sabiduria, Gobierno y aplicacion al bien publico assi eclesiasticos como seculares, por tener presente su merito y suficiencia y consultarlos a su Magestad en aquellos empleos a que fueren mas proporcionados: Y todo con gran reserva y recato.



Tambien preside en la Junta de obras, y Bosques, para cuyo gobierno ay establezidas particulares reglas e instrucciones.

Lo facultativo de la realeza del Presidente se extiende a algunas particulares prerrogativas que pueden executar, por si solo, y se veen expresadas en las Leyes del Reyno, y compendiadas, en el Libro de Autos y acuerdos del Consejo en su Indize, Verbo Presidente: como son consultar, al fin de cada año a Su Magestad los Ministros que han de concurrir y emplearse en las quatro salas del Consejo. Nombra de la de Gobierno, los Juezes que faltan en las de Justicia: Ordena la vista de los pleytos: se le entregan los informes de la Sala de Alcaldes de Corte: Y se le da quenta por el Correxidor de las rondas de esta Corte: Se le avisa quando algun Notario o escrivano va a hazer relazion al Consejo: Manda dar providencia, al recobro de los papeles de un Consejero difunto: haze visitas quando conviene la Universidad de Alcala: Nombra Juezes de comision de pesquisa, y otros que para causas particulares acuerda el Consejo: Da licencia con causa legitima, a los Correxidores del Reyno para que puedan venir a esta Corte: le piden lizencia los escrivanos del Humero para yr a dicho Consejo: Da lizencia para vender y tirar cohetes en la Corte: Distribuye las penas de Cámara. Consulta a Su Magestad, dos Ministros del Consejo, que asistan a las competencias de jurisdiccion, con otros Consejos, en que asisten otros dos del Tribunal, con que se forma la competencia para su determinacion:

Pero lo mas estimable de las facultades del Presidente de Castilla por la dependencia es el poder repartir entre los Ministros, que le pareciere del Consejo, las Conservaduras y Comisiones particulares de la Corte, como son la de Abastos, Cabaña Real. Aduana, Carbon, Hospitales y otras muchas: Y aunque algunas vezes se ha discurrido en derogar al Presidente esta facultad, reduciendolas a que las vayan exerciendo los Consejeros, por opcion o que su utilidad fuese comun a todos, por mayor aumento de los salarios no obstante se han encontrado razones, mas eficazes y poderosas, para mantener esta prerrogativa en la dignidad y justificacion del Presidente.

La segunda parte, toca al cumplimiento de la obligacion del Presidente en lo que no deve executar, y señala en lo que se ha de contener. El Ministro que ocupa tan preminente encargo, lo primero no deve propagar su dictamen, ni manifestar su voto, hasta que le profiera en su lugar, y es despues de todos los Ministros: Y esto tanto en el Consejo como en la Cámara y otras juntas y concurrencias, porque de lo contrario le sigue la poca libertad de los Consejeros en la expresion de lo que tienen por mas justo, arrastrados del miedo o de la contemplacion. No puede alterar el curso y determinacion de las causas civiles, y criminales en los tribunales y Juzgados donde pendieren, ni avocarlas assi ni llamar por sola su authoridad, a la Corte, personas eclesiasticas o seculares: Ni despachar pesquisas: Desterrar o encarcelar a ninguno: Ni derogar costumbres y estilos legitimamente introducidos: Dispensar las Leyes del Reyno: Ni dar cartas de favor por los Correxidores, y Ministros que dependen de la jurisdiccion, ni tampoco de apremio por que sin guardar las reglas del Derecho, sea alguno castigado. Tampoco tiene facultad, para mezclarse en el gobierno de las religiones y Monasterios, ni para dar exclusivas en las elecciones de sus capitulos. Ni se puede interesar en las provisiones de los Prelados, ni de los Cabildos: Y solamente en los casos de temerse algunos disturbios o experimentarse graves desordenes en estas, o semejantes minudencias podrá dar quenta al consejo, para que con su acuerdo, se tome la providencia correspondiente, o se consulte a su Magestad.

Ygualmente deve abstenerse de todas aquellas dependencias que por Leyes o por legitimo estilo estuvieren reservadas a la direccion de otros tribunales y Consejos, sin incluirse en su gobierno, ni violentar a otros Ministros y dependientes en el cum-



plimiento de su obligacion, pues para velar sobre sus operaciones y responder por ellos, tiene Su Magestad otros Predidentes, Jefes o Ministros a cuyo celo, confia sus encargos y especiales manejos.

Finalmente, el Presidente del Consejo de Castilla, por si solo y sin consulta y determinacion de este Supremo Tribunal, no puede exercer jurisdiccion sino que sea dando alguna providencia interna, por lo executivo de la ocurencia: Y sobre todo, sino que el Rey que es la Fuente de las Jurisdicciones y de la Justicia, le encargue el cuidado de los Universales o particulares negocios; en cuyo cumplimiento obrara entonzes, como por especial comision; y no necesitara arreglarse a las Leyes, que prescriben los terminos de su empleo, y Dignidad».

## APÉNDICE 2

«Enterado de los Reparos que se me hazen presentes en la Consulta Ynclusa del Consejo de Castilla Pleno de veinte de noviembre proximo y de lo que sobre cada nombre representa y haze presente he resuelto lo siguiente: Por lo que mira al punto de las Bulas Breves y motu propios, que entre otras cosas, he mandado se vean en el Consejo pleno es mi voluntad se retengan en el, los que tienen de retener sin passar a la Sala de Justicia, como lo insinua el Consejo. El punto de las Apelaciones del Maestrescuela de Salamanca y Rector de Alcalá se deve entender como el Consejo dize, y por lo que toca al de las Contadurías le Diezmos se guardara la costumbre y Leyes del Reyno segun las quales correran las Apelaciones, como antes, pero atendiendo siempre el Consejo como solo encargo a facilitar los recursos por via de fuerza, sin hazer novedad en lo que mira a lo que hasta aqui ha concluido de esto por los Consejos de Hacienda y de Ordenes, ni en lo que toca a los recursos de los Administradores de Espolios y de Vacantes guardando la Ley diez y ocho titulo quinto de la primera partida de la recopilacion, y las demas que hablan de la Autoridad Real. Por lo que toca a los recursos y apelaciones de las Audiencias y Chancillerías aunque no se puede entender, que los recursos de mil y quinientas y otros se consideren como Apelaciones sin embargo se entenderá esto, como parte al Consejo. El Consejo solo, y no, ningun otro tribunal ha de conozer y aprobar las emancipaciones; las quales y los motivos, que para ellas se alegaren, las ha de examinar con particular cuidado para cautelar, que los que solicitan defraudan la Real Hacienda passando las suyas a los hixos que quieren ordenar de Sacerdotes, no lo consigan y se eviten los graves inconvenientes que de ello, y de las Donaciones de bienes, que les hazen se siguen contra mi servicio y el del bien publico, y por lo que toca a las demas, que piden los menores para administrar por si sus bienes se guardara la costumbre y practica, que hasta aqui ha havido. Por lo que toca a las competencias entre todo genero de Jurisdicciones se tendrá entendido, que por lo que mira a los tribunales economicos y a las Jurisdicciones ynferiores del Consejo se ha de guardar la Costumbre y practica, que hasta aqui ha havido en el, pero las competencias de los Consejos de Castilla, Guerra, Indias, Hacienda y Ordenes se han de determinar de aqui adelante entre los fiscales, o Abogados generales de los mismos tribunales entre quienes se moviere la Competencia, sin entrar los Consejeros a discusion formal, y en caso que entre los Fiscales o Abogados Generales, no se concordaren se llamara a uno de los Fiscales o Abogados Generales de los otros Consejos con cuio parecer se determinara la tal competencia. Puede haver muchas ynformaciones, que no toquen a lo Criminal, y por esto no se puede embarazar ni se debe permitir, que las de lo Civil dexen de ir a la Sala de Justicia: Sobre el Conocimiento de los alimentos, que piden los



que hazen Cession de bienes se deve entender de las dos especies de que haze distincion el Consejo como tambien de quales quiera otros que solicitan lo mismo. Por lo que toca a los Juicios Possessorios, o de Permuta, ha comprehendido bien el Consejo mi Real animo. Me conformo con el parecer del Consejo por lo que toca a las Apelaciones, que en las Causas Criminales fueren a la Sala Criminal de la de Alcaldes, con advertencia de que se admitan tambien las Apelaciones de Condenaciones, o multas, que exzediesen de quinientos pessos, conociendose assi mismo en esta Sala Criminal de todo lo que tocara a Criminalidad como esta prevenido en los Decretos de Diez de Noviembre y tengo tambien en que como propone el Consejo se concluia y termine este nuevo reglamento con las clausulas que dize perfeciono el Suio el Señor Rey Phe-lipe y assi se tendrá entendido para su execuzion y cumplimiento en Madrid a 11 de Diziembre de 1713: Al primer Presidente del Consejo».

### APÉNDICE 3

**Madrid, 1 de diziembre de 1713. Sala de gobierno por la tarde en que concurrieron los, primer presidente, Araciel Guerra, Villacampa, Salvador, Ortega, Fiscal general, Abogado general y los quatro secretarios.**

«Los negocios expedientes y Despachos que hasta aqui han concurrido por la Secretaría de Cámara y Estado de Castilla desde su creacion son los que comprehenden el papel separado que se ha hecho de todos ellos; y por que en el no se incluye la practica que se ha tenido en ello y ha parecido precisa su expresion por lo que da de si el deseo del maior acierto y cumplimiento de la obligacion al servicio de S.M se haze presente aqui en la forma que se sigue. Todos los titulos de oficios de Regidores veinti quatro Jurados, Procuradores, Escrivanos y los demas de qualquier calidad que sean y se exerzan en todas las ciudades villas y lugares de los Reynos así perpetuos como renunciabes y de calidad de sola una renunciacion se han despachado siempre por la Secretaria presentando en ella los nuevos subcesores el titulo del ultimo posehedor, y los papeles, que lexitima y plenamente justifican sin duda alguna la subcesion en el oficio en qualquier manera que sea; y si el nuevo subcesor es hixo lexitimo de Padre y Madre natural de estos Reynos, y se halla con la hedad que deve tener para lo qual presentan tambien fe de Baptismo, y Informacion hecha ante la Justicia Ordinaria en que consta de ello; y los que son renunciabes, y de calidad de una renunciacion, de mas de lo referido, justifican asi mismo haver cumplido con las disposiciones de las Leyes del Reyno que tratan de esta materia y precediendo todos estos requisitos se han dado los Despachos por la Secretaria en conformidad de las clausulas que tienen los titulos de la propiedad en que se manda a la Cámara (que justificandose lo referido) se den a los subcesores nuevos titulos para exercer los oficios sin que para ello aya precedido nunca darse cuenta en la Cámara si no es en el caso de haver algun defecto que suprir o alguna nueva extension o division que hazer de algun titulo, en que esten comprehendidos dos oficios, o en el de pedir un posehedor de Mayorazgo a que esta agregado un oficio, lizenca para renunciarle en otra persona por su vida, respecto de no poderle el servir, o estar exerciendo, otro oficio propio, o por otra ymposibilidad, por que en quanto a esto y lo demas que tenga anexion a ello y se separe de lo corriente, siempre ha prezedido Decreto de la Cámara, en que mandara lo que se havia de executar como tambien para las subcesiones de los Grandes y títulos de Castilla, pagando unos y otros todas las medias anatas que adeudavan, conforme precisamente disponen las reglas de este oro;



y trayendo zertificacion de la contaduria de el, en que constase, observandose en todo ello la mayor puntualidad.

Las demas gracias que ocurrian a pedirse a la Cámara, y se expresan en el citado papel se dava quenta en ella, y precedía el Decreto de conzesion o negativa, y si eran gracias o suplimientos a que correspondía hazer algun servicio de dinero de que regularmente dava quenta como de otros expedientes el oficial mayor de la dicha Secretaria por tener el secretario de ella la prebeniencia de entrar con su oficial maior a un mismo tiempo y decretar lo que este despachava, cuya prebeniencia consta expresamente tubo principio en el año de 1585, y asi se ha continuado ynconensamente por el oficial maior y en su falta por el segundo, y en defecto de este por el terzero, que siendolo Don Phelipe Pérez despacho en la Cámara por el año de 1694 con poca diferencia.

Estas gracias remitidas a concierto las llevaba el oficial maior con el ofrecimiento que hacía de dinero la parte, y dará quenta de ello al Señor Ministro de la Cámara que hera superintendente de los efectos de ella en virtud de Cedula expeciales de S.M. que para este y otros efectos se les despachavan a cada uno quando entravan a exercer la dicha superintendencia y en esta forma se dava la orden de la cantidad, con que se había de servir regulandose en esta manera. Las gracias que tienen punto fijo, corrían en la propia regla: las que tenían exemplares en terminos se formava juicio por el Señor superintendente, sobre si la cantidad antezedente conque se havia servido, hera o no correspondiente a la gracia y tambien si los ynteresados que la obtuvieron antes, y los de ahora, heran personas de ygual calidad y combeniencias, y conforme lo que resultava de ello, se hacia el computo del servicio en la misma o más cantidad: Las otras gracias extraordinarias y que no tenian facil estimacion se le dava respective a su naturaleza utilidad y veneficio que procedia de ellas, conforme tambien los ynteresados en quien recahian; Y a esto acompañaba el conocimiento de otras gracias expedidas que podian tener alguna similitud y todo esto concurría entre el Señor Ministro y el Oficial maior, hecho cargo de su obligacion, y practica que hacía presente. Y despues de algunas conferencias con los ynteresados para persuadirles que hiciesen el maior servicio subcedia; que por no llegar a lo correspondiente en los terminos referidos se quedavan por sacar los Despachos, ni correr las gracias que havian conseguido las partes por que el estilo de estos ultimos años ha sido que al que se ha proporcionado en su ofrecimiento a cantidad justa: se le ha despachado y al que no lo ha hecho aunque fuese de alguna entidad se cuiydava mas del mal exemplar que se seguiria que no de la utilidad que procedia de ello, y debaxo de estas reglas se ajustaban otras gracias por el Señor superintendente y con orden del oficial maior se entragava la cantidad en la thesoreria de la Cámara y constando por zertificacion del Contador yncluso el Recivo que dava el Thesorero, y en la misma forma de pago de la media anata se dava el Despacho a la parte.

Demas de lo referido han tenido siempre y practicado el Secretario de esta Secretaria la regalía de Decretar de oficio los mismos para que se despache zedula pidiendo traslado de qualquier titulo o Despacho cuyo original se aya perdido para que se traiga del Archivo de Simancas o se saque del registro y sello de la Corte para dar otros en su lugar.

Tambien que se traiga traslado de los autos de qualquiera culpa de que se solicita yndulto.

Asi mismo para las prorrogaciones del término que prefinen las Leyes para sacar de la Secretaria los titulos de los oficios que tienen la calidad de renunciabile y para que se den qualesquiera zertificaciones que se pidan de expedientes que han correxido por

la Secretaria en los casos que fueron de dar, y si es para presentar en pleyto prezedo citacion de la parte contraria.

Asi mismo para que ynforme la junta de Aposento o la Sala de Alcaldes en pretensiones de exempcion de huesped de Aposento o minoracion de la carga de el, y de alguna persona a quien perteneze vara de Alguacil de Corte, y solicita entrar a exercerla que de uno, y otro informe se dava quenta en la Cámara y precedía su orden para darse el despacho.

Tambien Decreta por ordinario las Licencias para que una persona sin embargo de ser hijo de clerigo pueda gozar de onrras y tener oficios de Republica, como no se estienda a hidalguia, ni a gozar de la nobleza de su Padre porque esta es gracia separada que ha conzedido la Cámara y se ha practicado la misma regalia en las legitimaciones de los hijos havidos fuera de Matrimonio y en las Licencias que piden los Clerigos para dejar algun hijo o hijos que los hubieron siendo presviteros hasta quatrocientos ducados por una vez para sus alimentos y si excede de esta cantidad se dava quenta en la Cámara para que lo conzediese.

Esto es lo que se ha observado hasta aqui y que se haze presente al Consejo para que en conocimiento de ello determine lo que tubiere mas combeniente.

Proviniese que por resolucion a consulta de la Cámara de doze de Mayo de este año mandó S.M. que todas las gracias que ocurriesen a pedirse por medio de veneficio se consultase y aguardase la resolucion de su Magestad para expedirse los despachos, y asi se ha practicado desde dicho dia excepto en las dichas Licencias a hijos de clerigos para gozar de honrras y oficios que el servicio es tan corto como de cinquenta ducados.

Por Decreto de 6 de Abril de 1687 tubo S.M. por vien aprovar a la Cámara la percepcion que havia tenido y estava continuando del oro de 1 por 100 de todos los años, que se hubiesen conzedido, y condeziesen a las ciudades villas y lugares asi por el Consejo, como por la Cámara entendiendose esto en todos los que no fuesen cargados sobre los consumos o repartimientos personales y que a este fin pudiese la Cámara despachar sus comisiones en la forma que mejor pareciese, y que por la misma via se averiguasen los excesos que se hubiesen cometido en el usso de todos arvitrios conzedidos por el Consejo, y por la Cámara o que los hubiesen ussado sin facultad de qualquier calidad que fuesen y que pudiese indultarlos y que assi para ello como para la cobranza del quatro por ciento pudiese conzeder o continuar todos los arvitrios que pareciesen como estos no fuesen sobre los mismos consumos y repartimientos personales.

Y siendo este el efecto principal que la Cámara tenía para satisfacer los cargos y obligaciones que estavan a su cuydado en virtud de la orden referida, y lo resuelto a consulta de 20 de Marzo de 1688 se despacharon comisiones a los Corregidores del Reyno, y otros Ministros dependientes de la Cámara para que tomasen las dichas quantas de Arvitrios, y cobrasen el quatro por ciento de su producto que fue mucho menor desde la expresada orden por la limitacion de que no se cobrase de los consumos o repartimientos personales, Y haviendo empezado a executar las diligencias combenientes para ello y remitido varios expedientes que havian causado para que la Cámara los aprovasse se reconocio en ella el embarazo que davan estos negocios para la expedicion de los demas despachos; y por Decreto de 8 de Junio de 1693 acordo que todas las dependencias de quantas de arvitrios, transacciones de ellas y conzesion de los que se propusiesen para los yndultos, se llevasen a despachar al señor Don Carlos Ramirez de Arellano que a la sazón hera superintendente de los efectos de la Cámara, y en esta



conformidad han corrido todos los demas Señores, que le han sucedido en este cargo, hasta el señor Obispo de Gironda.

La practica de ello, ha sido remitir los Juezes las quantas de los ocho arvitrios con su Cargo y data, y examen de si han usado de ellos con facultad, o sin ella, y haciendo los cargos correspondientes por la inobservancia, excesos o inversion de caudales en otros efectos yendo al fiscal del juzgado y a las partes ynteresadas, dava sentencia de la qual resultava allanarse a medio de composicion indulto de los otros cargos, y ofreciendo por ello alguna porcion de dinero pagado alguna parte de contado y lo demas a plazos de que otorgaban escritura de obligacion con calidad de que se le hubiesen de conzeder arvitrios para el pago, y en vista de todo haviendo precedido reconocimiento de ello por la contaduria de la Cámara el dicho señor superyntendente por Decreto suyo aprovava las referidas quantas y conzedia los arvitrios que parecia combenientes y en virtud de ello se davan los despachos por la secretaria precediendo constar del entrego de la paga de contado y de la escritura de obligacion para el resto en que siempre se atendia a la maior combeniencia de los pueblos asi en la calidad de los arvitrios como en los plazos de los ajustes de los quales proceden los efectos que en papel separado se dize estan existentes para su cobro y demas de ello ay algunos expedientes de las mismas quantas de arvitrios que estan finalizados y aprovados por el Señor Obispo, y de que ay algunas porciones de dinero que entregar, y hasta ahora, no se ha hecho ni dado los Despachos en la Secretaria con motivo de la nueva planta, y regla que su Magestad ha dado sobre que el Consejo se servirá tomar la providencia combeniente en razon del curso que se ha de dar a estos expedientes como ajustado y aprovados antes de la orden, pero sin haverse dado Despachos de ellos.

Tambien se haze presente que todas las dependencias políticas y gubernativas de Navarra corren por esta Secretaria, y que en aquel Reyno, ay fuero y Ley para que sus dependencias se conozcan de ellas en la Cámara en tal manera que sera nezesario sobre cartarse por ella qualquier Despacho que se expedía por otro Consejo para que le obediesen en aquel Reyno, y respecto de haver S.M. extinguido la Cámara y agregado las materias de ella al Consejo, siendo entre estas una la de Navarra; Pareze preciso que aquel Reyno lo entienda para su observancia, y que se le haga saver en la forma que el Consejo acordare. Todos los años se han zelebrado de orden de S.M. dos octavas, una en el combento de la Maravillas por el mes de febrero; cuyo gasto importaba quinientos ducados, y otra en el combento de los Capuchinos de la Paciencia por el mes de septiembre, y su importe es el de diez mil Reales y ambos se costeaban de los efectos que veneficiava la Cámara, y este año por resolucion a consulta de ella se sirvio S.M. mandar se executase lo mismo en adelante, y que se continuase la celebridad de estas dos octavas; Y respecto de faltar el fondo para su gasto se servira el Consejo proveherlo combeniente.

Con motivo de haverse savido en la Cámara muchos años ha que en la ciudad de Sevilla y su Reynado se estaban sirviendo diferentes officios sin titulo de S.M. ni haver pagado la media anata que los Dueños de ellos devían se dio Comision a un Ministro de la Audiencia de Sevilla para que embargase todos los officios de esta calidad, y sus emolumentos, y los administrase de cuenta de S.M. y el producto que ha tenido esta comision que oy esta a cargo de Don Antonio Fernando María de Atilan Ministro de aquella Audiencia, ha entrado en la thesoreria de la Cámara, tomandose la razón de todo por la contaduria de ella. Dase cuenta para que el Consejo se sirva dar providencia de la fama en que se ha de continuar en esta Comision y el paradero que ha de tener su poducto para lo qual ay nombrado Contador Depositario, y (...) que sirven con autoridad de S.M. en Sevilla.

Respecto de que S.M. en la nueva regla y planta prefine los Señores Ministros Secretarios, y los negocios en que han de tratar y que tambien por lo que toca a Secretarias previene S.M. lo que se ha de executar sin comprehender en parte alguna de ello los officios de Contador, Thesorero, Agente y porteros de la Cámara que todos estan existentes por la orden de reforma de 18 de Julio de 1691 se deve hazer presente al Consejo que la contaduria de la Cámara la esta sirviendo por los dias de su vida Don Vizente de Quadros por miembro que se le hizo en lugar y por dejacion de Don Juan Antonio de Quadros su Padre, que la servia.

Que la thesoreria de la Cámara la esta sirviendo Don Phelipe de Arco Agüero desde principio del año de 1696 y la tiene perpetua por justo de heredad, y con facultad de nombrar theniente, el qual la compró en publica subastacion, por haverse vendido como vienes de Don Martín Fernandez de Tejada que la servía para hazer pago a la Cámara de la cantidad en que fue alcanzado, y se le remato a dicho Don Phelipe de Arco Agüero en treinta y cinco mil ducados que pago de contado, demas de la media anata, de que se le otorgó escritura de venta judicial, y en su virtud se le despacho titulo para servir la dicha Thesoreria con todas las clausulas, fuerzas y firmezas correspondientes a su seguridad y permanencia.

Que la Relatoria de la Cámara la estava sirviendo Don Joseph Gutierrez del Mazo.

Que la Agencia de la Cámara la esta sirviendo Don Juan Romero por los dias de su vida con zedula de su Magestad.

Que los porteros de la Cámara servían tambien en ella con Despacho de S.M.

Lo qual, como no comprehendido en la orden de S.M. ha parecido hacerlo presente al Consejo tambien será muy combeniente del Real Servicio de S.M. y vien publico que los papeles que ay en la secretaria atrasados de Despachos que se han dado por ella desde el año de 1661 se llevan al Archivo de Simancas como se executó por el de 1671 pues siendo papeles que deven estar en toda custodia, ocasiona gran descomodidad a la Secretaria para haverlos de tener en ella con los demas que por dias se augmentan y agumentarán».

#### APÉNDICE 4

##### **Informe del cardenal Judice al marques de Grimaldo sobre la reforma del Consejo de Castilla, 17-V-1715.**

«Despues de un largo examen azerca del pie antiguo en que se hallava el Consejo de Castilla y de la nueva planta emanada en 13 de Noviembre de 1713 que fue despues alterada en 1 de Mayo y ultimamente en 14 de Diziembre de 1714 y de haver consultado, como S.M. lo ha permitido, con Don García Pérez de Araciel, el nuebo regulamento que el Rey se ha dignado de entregarme, teniendo presentes los Decretos del Señor Rey Don Carlos V en el año de 1691 y de S.M. en el de 1701, he formado el que paso adjunto a manos de V.S. para que se sirva de ponerle en la reales de S.M; y al mismo tiempo suplico a V.S. a hazer presentes al Rey las siguientes reflexiones.

Que la declaracion repetidamente expresada de reservarse S.M. el determinar otras providencias, dexa vastante ensanche para todo lo que en adelante se descubriere digno de remedio.

Que la confusion ocasional con los Decretos referidos, assi con los nombramientos de los cinco Presidentes, como con apartar del Consejo los sujetos de mayores letras, experiencias y servicios, subrogandoles algunos que servian en otros Consejos y otros



desnudos de qualquiera servicio, ha embarazado el que devriendose anular los referidos decretos, se pudiese encontrar el modo de dexar contentos todos los que han de quedar excluidos; en cuya inteligencia y para asegurar la justificazion en esta nueva planta se ha seguido la ley de la Ancianidad en el Ministerio, incluyendo los mas antiguos en el numero de Consejeros, y otros que les seguían, por Fiscales, y dexando enteramente reformados los que Don García Pérez de Araziel positivamente ha consultado que lo merezen por particulares motivos. Que en la referida suposicion, assi como el Marqués de Andia, como Don García Pérez de Araziel, quedaran muy contentos de restituirse al lugar de su Ancianidad en el Consejo, sin hazer caso de las Presidencias que ocuparon, puede rezelarse que Don Miguel Francisco Guerra, no siga el mismo dictamen, aunque se le haya restituido en su lugar al Consejo y a la Cámara, pero supongo que no pueda atenderse a qualquiera recurso, no siendo de razón de distinguirle de los demas que tienen iguales los motivos y se sugetan con gusto a la determinacion del Rey, ni de multiplicar las distinciones concediendolas a todos los que han sido Presidentes.

Tambien quedaran con sentimiento Don Sevastian García Romero, y Don Manuel Antonio de Azevedo a quienes ha de ser sensible el baxar de Presidentes al ultimo lugar de Consejeros, sirviendo las fiscalias; pero assi como por haver sido antes Presidentes de Hacienda, no pueden quexarse manteniendoseles la antigüedad en el Consejo de Castilla, segun el estilo antiguo, haviendoselas en este caso concedido tal vez solamente la zedula de prebeminencias en Juntas particulares; en orden a haver servido las Presidencias en el mismo Consejo de Castilla, puede tomarse la providencia de concederles la retencion de la Plaza del Consejo, su antigüedad y asiento y votando en lo que no fueren partes, subrogando en este caso a la incumbencia de Fiscales Don Joseph de Castro Araujo y Don Albaro de Castilla.

Será dable que Don Lorenzo Faustino se quexe de las reformas, pero haviendo sido escandalosa su promocion de vera contentarse de ser restituido a la fiscalia de la sala.

Por ultimo seria de considerar que no se reforme presentemente el numero de los Alcaldes, pero parece que S.M. puede por ahora suspender el nuevo regulamento de la sala, hasta que el Consejo represente su dictamen, y en su vista determine, o el dexarle en el pie antiguo, o, establecer nueva forma de gobierno de la villa.

Al Presidente del Consejo se ha señalado el sueldo de ocho mil ducados, inferior al de diez mil, que cobra presentemente el primer Presidente, y mucho mas al de 180.401 que cobraria en los tiempos antiguos; A los Consejeros el de quatro mil inferior al que cobran de 40.500 y superior al que antiguamente cobraban de 30.513; pero en este aumento del 483 ducados, se ha reparado en darles a cada uno lo preciso para el sustento; a los fiscales respecto a la precision de haver tres, para el mas puntual despacho de las dependencias se les han señalado tres mil ducados por cada uno, y aunque esta suma sea inferior a la de 30.513 que en lo antiguo cobrava un solo Fiscal y a la de 60 señalados en la ultima planta se aumentan hasta 90 por ser nezesarios para la prompta administracion de Justicia; a los sustitutos fiscales que deven ser tambien tres se les señala 700 ducados por cada uno aumentandoseles 290 ducados de lo antiguo y 600 ducados en todo, respecto a lo que esta señalado a los dos en la ultima planta; a los seis Consejeros que se hallan presentes y que se nombran por Assesores del Consejo de Guerra se les señalan dos mil ducados por cada uno, siendo preciso asistirles con este socorro, por ser sujetos del merito y letras, y que por sus ascensos al Consejo de Castilla han perdido los lucros considerables que les juntava la profesion de Abogados primarios de la Corte, y con las ocasiones de las vacantes en el Consejo pueden insensiblemente ahorrarse estos sueldos; pero es de considerar que en el total se encuentra un

considerable ahorro por la real hazienda, respecto a lo que se paga por los ultimos decretos de los años de 1713 y 1714 y montara a mas de 600 ducados al año.

Debaxo lo dispuesto en materia de sueldos será preciso noticiar al Ministro de Hazienda a fin que lo tenga presente, y se le ordene el puntual cumplimiento en pagar los Ministros que deven alimentarse con estos sueldos.

He juzgado de mi obligazion representar en este papel las reflexiones que a Don García Pérez de Araziel y a mi se han ofrezido y será dable que lo limitado del entendimiento humano, no haya llegado a tener otras presentes, pero no pudiendo los hombres obrar con entera perfeczion y menos en arreglar una Bamilonia ? introducida por los ultimos decretos, será de la soberana comprehension y clemencia de Su Magestad de contentarse con lo que por ahora ha sido posible a nuestro zelo de disponer y reservarse a despachar nuevas providencias a proporcion de lo que se ofreziere y representare, pues siendo igual el deseo y cuidado para encontrar lo mejor y aborreziendose el detestable empeño de opiniones, será facil el remediar, emmendar y arreglar en mejor forma en adelante hasta que se dege cumplida esta grande obra.

Combendra que S.M. se digne al tiempo de despachar este nuevo regulamento, nombrar el nuevo Presidente de Castilla, o, Gobernador del Consejo, y suplico a V.S. a ponderar al Rey la precision de pensar en sugeto que haya de contentarse con lo que S.M. le concede aplicando el cuidado en la observancia de las leyes fundamentales de los Reynos y de las ordenes reales y no se desvanezca con las infulas del Ministerio. Aranjuez 17 de Mayo de 1715».





# Notas para el estudio de la regulación jurídica de las fiestas de toros en el siglo XVI

SUMARIO: I. Planteamiento.—II. La Iglesia contra «los toros».—III. Las bulas postridentinas.—IV. La recepción de las disposiciones papales por la Iglesia.—V. El caso del duca-  
do de Béjar.—VI. Conclusiones.—VII. Apéndice documental.

## I. PLANTEAMIENTO

Abordar el tema de la aplicación del Derecho en el mundo de los toros en el siglo XVI requiere de un denodado esfuerzo por parte de los investigadores, y es que se trata de un tema prácticamente desconocido, sobre el que hay poco escrito y que <sup>1</sup>, como señalaba Ortega, ha sido desdeñado sistemáticamente tanto por la intelectualidad española como por gran parte de los investigadores de cualquiera de las ciencias en las que el mundo de los toros, en mayor o menor medida se ve involucrado <sup>2</sup>, cual puede ser, entre otras, la jurídica;

---

<sup>1</sup> La única obra que puede servir de consulta general y en la que se aportan datos ciertamente importantes y en relativa abundancia, es el clásico tratado de COSSÍO: *Los toros*, en cuyo volumen II aparecen noticias relevantes sobre el particular; a él nos remitiremos con frecuencia. José María DE COSSÍO: *Los Toros. Tratado Técnico e Histórico*, tomo II, Espasa-Calpe, S. A., 11.ª edic., Madrid, 1989.

<sup>2</sup> «Saber, lo que se llama saber lo que es un torero no lo saben en España, y por ende en el mundo más que yo, porque si no he asistido a las corridas de toros más que de forma esporádica, he hecho lo que era mi deber de intelectual español y que los demás no han cumplido: he pensado en serio sobre ellas, cosa que no había hecho nadie antes». Estas palabras de Ortega, recopiladas,



desde este punto de vista, uno de los primeros autores que ha tratado la materia ha sido el catedrático de Derecho Administrativo, Tomás Ramón Fernández<sup>3</sup>, quien destaca la necesidad de acudir a los archivos históricos españoles y explorarlos minuciosamente, reto lanzado que en este trabajo obtiene una de sus primeras respuestas, aunque de forma tímida<sup>4</sup>.

Nuestro estudio se centra en un período anterior al de la aparición de lo que en la actualidad se conoce como la fiesta de los toros por excelencia: las corridas. Fenómeno taurino que al parecer surgió en el siglo XVIII tras un largo proceso evolutivo<sup>5</sup>, durante el cual la polémica sobre la licitud o no de las fiestas de toros estuvo siempre presente, no se trata por tanto de un asunto de moda ligado al ecologismo de nuestros días sino que en realidad la polémica a que nos referimos es multiseccular y sumamente diversa tanto en el contenido de los razonamientos, el momento en que dichas tesis fueron expuestas y defendidas y las formas en que se llevaron a cabo, lo cual no ha supuesto obstáculo alguno para que las voces que clamaran contra las fiestas de los toros, y por ende a favor de su supresión, se escucharan con fuerza: desde los fundamentos teológicos de Su Santidad Pío V, por ejemplo, encaminados a la salvaguarda de los fieles como seres humanos, hasta la defensa del animal en sí mismo sin entrar en consideraciones de otro carácter, como ocurre en la actualidad con las tesis ecologistas. Que la polémica sobre la fiesta de los toros nació con la propia fiesta viene acreditado por la literatura taurina, desde que

---

como la tesis taurina de nuestro mejor filósofo en su conjunto, en «Una interpretación de la Historia Universal», en *Obras completas*, vol. IX de XI, Revista de Occidente, Madrid, 1960, edición manejada: la segunda de 1965, pp. 122 ss., denuncia el descuido y abandono del que han sido objeto las fiestas de los toros en todas sus vertientes.

<sup>3</sup> Tomás Ramón FERNÁNDEZ: *Reglamentación de las corridas de toros*. Colección «La Tauromaquia», núm. 10, Espasa-Calpe, Madrid, 1987, en especial, p. 26.

<sup>4</sup> Efectivamente, a lo largo del artículo esbozaremos cuál era la situación, tanto jurídica como doctrinal, a finales del siglo XVI, para finalizar analizando una provisión inédita del duque de Béjar sobre el lidiar los toros, y que se reproduce como apéndice documental.

<sup>5</sup> En este sentido, *vid.* JOSÉ ORTEGA Y GASSET: «Una interpretación...», *cit.*, p. 122, donde manifiesta que el comienzo de las corridas de toros en España cabe situarlo «... según mis cálculos, más complicados de lo que sería presumible, ... en torno a 1728», sin embargo en la misma obra, ya en «La caza y los toros», concretamente en el «Borrador de epílogo para Domingo Ortega», *op. cit.*, p. 464, sitúa ya la fecha de aparición en 1726, al tiempo que manifiesta que se trata de un espectáculo «muy distinto tanto de aquel informe manejo como de las fiestas reales en que los nobles alanceaban y rejoneaban». En torno a la evolución de los festejos o espectáculos taurinos y su presumible origen, la obra que aún sigue siendo de referencia es la de *Ritos y Juegos del Toro*, obra póstuma de Ángel ÁLVAREZ DE MIRANDA, prologada por Julio Caro Baroja, Madrid, 1962, edición manejada, la de Editorial Biblioteca Nueva, Colección «La Piel de Toro», dirigida por Andrés Amorós, Madrid, 1998, especialmente las pp. 29 a 46, donde realiza un riguroso estudio tanto de la bibliografía que hasta el momento de la realización de su trabajo se ocupó del tema de los orígenes de la fiesta, tanto desde un punto de vista histórico, antropológico o etnográfico como arqueológico, aportando datos de cómo se practicaban los festejos taurinos en determinados momentos y lugares, pasando a describir la evolución de la fiesta de los toros y poniéndola en contacto con varios testimonios escritos en los que se recoge dicho proceso evolutivo. Trata del mismo modo el supuesto origen romano de la fiesta, siendo un detractor de dicha teoría, si bien no se decanta abiertamente por un origen diferente, defendiendo la teoría de que aún no existen datos concluyentes sobre el origen de los festejos taurinos en España.



ésta existe, donde encontramos posiciones encontradas sobre la conveniencia o inconveniencia de que existan lo que llamaremos genéricamente «los toros», siendo uno de los momentos más álgidos de dicha polémica el siglo XVI cuando, parafraseando a Cervantes, los toros topan con la Iglesia.

Si bien es cierto que el papel de la Iglesia del XVI en cuanto a las prohibiciones de lidiar los toros son de extraordinaria importancia y trascendencia, no lo es menos que no fue la Iglesia la primera en regular sobre dicho particular; en uno de nuestros textos jurídicos de mayor importancia, como son las Siete Partidas del Rey Sabio, ya se regulan circunstancias relativas a tan singular tema, así, en la ley 57 del título V de la Partida primera «*Que los perlados non deven de yr a ver los juegos, nin jugar tablas nin dados, nin otros juegos, que los sacassen de sossegamiento*»<sup>6</sup>, es donde encontramos el origen de la norma que prohibía a los clérigos la asistencia a los espectáculos taurinos, y que como tendremos ocasión de comprobar cobrará plena vigencia en el siglo objeto del presente estudio. El rey sabio establece que los que lidiasen toros, o los corriesen o simplemente presenciasen tales espectáculos, serían separados de su oficio durante un tiempo de tres años, tras haber sido previamente amonestados. Sin embargo, no son los clérigos los únicos blancos de la dureza alfonsina en este sentido, sino que el resto de la población tampoco se libra de dicha regulación, en este caso contenida en la ley cuarta del título VI de la séptima Partida, que trata de «*Las infamias de derecho*»<sup>7</sup>, donde ya apreciamos un desprecio absoluto de la profesión de lidiador de toros, no obstante, esto revela la existencia de profesionales del ramo en el siglo XIII. Sin embargo, y atendiendo a la ley 5.<sup>a</sup> del título VII de la Partida sexta, «*Cómo el padre puede deseredar al fijo si se fiziere jugar contra su voluntad, e de las otras razones por que lo puede fazer*», entre las que se encuentran la de lidiar por dinero, como puede comprobarse por el discurrir de la historia, no obtuvo gran predicamento. Por otra parte, en la ley IV, título VI, Partida tercera, «*Como aquel que lidia con bestia braua por precio quel den non puede ser bozero por otri si non en casos señala-*

---

<sup>6</sup> Dice así el texto alfonsino: «*Verdamente deuen los perlados traer sus faziendas, como homes de quien los otros toman enxemplo; assi como de suso es dicho; e porende no deuen yr a ver los juegos; assi como alañar, o bohordar, o lidiar los Toros, o otras bestias brauas, nin yr a veer los que lidian. Otrrosi, non deuen jugar Dados, nin Tablas, nin Pelota, nin tejuelo, nin otros juegos semejantes destos porque ayan de salir del assossegamiento, nin pararse a ver los, nin a tenerse con los que juegan; ca si lo ficiessen despues que los amonestassen los que tienen poder de lo fazer, deuen por ello ser vedados de su oficio, por tres años; nin deuen otrrosi, açar con su mano aue, nin bestia; e el que lo fiziesse, despues que gelo vedassen sus mayores, decue ser vedado del oficio, por tres meses*». *Las Siete Partidas*, edición manejada, la facsimilar del «BOE», Madrid, 1974, fol, 49 del tomo I.

<sup>7</sup> Ley 4.<sup>a</sup> del título VI de la Partida VII, *De las infamias de derecho*, en la que se puede leer: «*E aun dezimos quil son enfamados (infames) los que lidian con bestias brauas por dineros que les dan. Esso mismo dezimos que lo son, los que lidiassen uno con otro por precio que les diessen. Ca estos atales pues que sus cuerpos aventuran por dineros en esta manera: bien se entiende que farian ligeramente otra maldad por ellos. Pero quando vn ome lidiasse con otro sin precio, por salvar a si mesmo: o algund su amigo, o con bestia braua, por prouar su fuerça, non seria enfamado porende, ante ganaria prez de hombre valiente, e efforçado*». *Op. cit.*, fol. 23 del tomo III.



*dos*»<sup>8</sup>, se establece la prohibición de ejercer como abogados a aquellos que lidien con reses bravas, prohibición que en el siglo XVI ya no se verá reproducida, al igual que la de la desheredación, permaneciendo en el ánimo de teólogos y tratadistas aquellas relativas a la prohibición de asistir a los sacerdotes y la que contiene el menosprecio por la lidia de los toros. Menosprecio que se pone de manifiesto a lo largo de los siglos, incluso en las Cortes de Castilla donde avalando estos criterios aparecen detractores de la fiesta de los toros. El que no consiguieran su objetivo, no es óbice para dejar de poner de manifiesto que en el siglo XVI la polémica antitaurina llegara incluso al máximo órgano del Reino; tesis que acabaron por motivar la promulgación por Pío V de su afamada *De salutis gregis dominici* de 1567. Así las cosas, en las Cortes de Valladolid de 1555<sup>9</sup>, y en las de Madrid de 1567, meses antes de la promulgación de la bula papal, se solicita a Su Majestad la prohibición de las fiestas de los toros, sin embargo el monarca no entró a considerar tal petición, línea que se mantendría a lo largo del siglo, abogando la monarquía española por el mantenimiento de las fiestas de toros.

Entre las motivaciones que fueron alegadas a lo largo del siglo en contra de las fiestas de toros las había de distinta índole, unas de carácter económico, basadas entre otras razones en la pérdida de jornales que provoca la fiesta de los toros, así como el gran daño que se produce a la ganadería y la agricultura al matar las bestias, que tan provechosas son para la labor; junto a éstas se sitúan otras que, basándose en criterios militares atacan la fiesta, pues consideran que el correr delante de un toro no enseña a los hombres a pelear, sino a huir del enemigo; sin embargo, será la de la defensa de la vida y el alma de los hombres la que adquirirá mayor predicamento, como lo ponen de manifiesto las obras de distintos juristas y teólogos que pasamos a analizar.

Uno de los más fervorosos atacantes de las fiestas de los toros desde el mundo jurídico es el guadalupense Gregorio López, quien en sus afamadas glosas a las Siete Partidas, equipara el espectáculo taurino al ofrecido por los

---

<sup>8</sup> Ley IV, título VI, Partida tercera: «*Non puede ser abogado por otri, ningund ome que recibiesse precio, por lidiar con alguna bestia. Fueras ende si ouiesse a razonar pleyto, que pertenesse a huerfano, que el mismo ouiesse en guarda. E defendieron, que tal ome como aqueste, non pudiesse abogar. Porque cierta cosa es, que quien se aventura a lidiar por precio, con bestia braua: non dubdaria delo recibir, por hazer engaño, o enemiga, en los pleytos que ouiesse de razonar. Pero el que lidiasse con bestia fiera; non por precio, mas por prouar su fuerça: o si recibiesse precio por lidiar con tal bestia, que fuesse dañosa a los de alguna tierra, en ninguna destas dos razones, non le empeceria, que non pudiesse abogar. porque este se aventura, mas por fazer bondad, que por cobdicia de dinero*». *Op. cit.*, fol. 38 del tomo II.

<sup>9</sup> Tan sólo reproduciré lo relativo a las peticiones formuladas en estas Cortes, pues considero sintetizan el sentir de los procuradores en las mismas, omitiendo voluntariamente lo tratado en las madrileñas. *Petición LXXV: Que no se corran toros. Otrosí, dezimos que por correrse toros en estos reynos se siguen muchas vezes muertes de hombres e otros muchos inconvenientes como es notorio: lo qual es gran daño. Suplicamos a V.M. sea servido de mandar que no se corran los dichos toros, o que se de alguna orden para que si se corrieren no hagan tantos daños*». Siendo la respuesta del rey que «*A esto vos respondemos, que mandamos que en esto no se faga novedad*». Edición manejada, *Cortes de los Antiguos reinos de León y de Castilla*. Real Academia de la Historia, tomo V, Madrid, 1903, p. 665.



romanos en el circo<sup>10</sup>, además de apoyar las tesis antitaurinas con toda serie de argumentaciones<sup>11</sup>, que fueron continuadas por Diego Espinosa de Cáceres<sup>12</sup> y Pedro Nuñez de Avendaño<sup>13</sup>, si bien estos dos realizan sus críticas y rotunda oposición al lidiar de los toros una vez publicado el *motu proprio* de Pío V, contando con el respaldo de la opinión papal, al contrario de lo realizado por Gregorio López, quien se aventura en sus juicios sin dicho respaldo, aunque el ambiente antitaurino ya se respiraba entre los teólogos del momento.

## II. LA IGLESIA CONTRA «LOS TOROS»

Y es que resulta difícil de concretar el momento en que empieza la fiesta de los toros a preocupar a la Iglesia. Más asequible resulta determinar el momento en que ciertos teólogos empiezan a hacerse eco del ambiente antitaurino, algo para lo que en España hay que remontarse a los últimos años del siglo xv, y más concretamente a la obra póstuma del teólogo y cardenal Juan de Torquemada<sup>14</sup>, aparecida veintiún años después de su muerte en Roma. En ella, el dominico vallisoletano defiende la ilicitud del toreo aduciendo que «*lo mismo es tomarse con un toro que con otra fiera; y el peligro es el propio de*

<sup>10</sup> Efectivamente, el jurista extremeño lo que pretende realizar es la aplicación rigurosa del Derecho romano al texto alfonsino, equiparando la lidia de los toros con lo que en el *Corpus Iuris* se establece con respecto a la desheredación de los que mueren en el circo. Si bien no le falta razón, y muy presumiblemente dicha disposición de las Partidas estuviera inspirada en dicho precepto del Derecho común. Manifiesta Gregorio López: «*quod exercens in harena operas suas cum bestia dentata, peccat mortaliter...*». Glosa a *Lidiar los toros de la l. LVII, t. V, P. I, op. cit.*, fol 49 del tomo I.

<sup>11</sup> *Vid.* en su integridad la glosa a *Lidiar los toros de la l. LVII, t. V, P. I. op. cit.*, fol 49 del tomo I.

<sup>12</sup> En su obra *Speculum Testamentorum sive Thesaurus Universae Iuris prudentiae*, impresa en Salamanca por Juan Ferdinando en 1558, existiendo otras ediciones como la de Medina del Campo de 1593 a cargo de Jacobo del Canto y la de 1600 en Frankfurt, ésta impresa por Iohannis Theobaldi Schönvedtteri.

<sup>13</sup> En la obra que lleva por título: *De exequendis mandatis Regum Hispaniae, quae rectoribus ciuitatum dantur*, impreso en Salamanca en 1554 en la casa de Juan de Cánova, ejemplar lleva por subtítulo el de *Eiudem Responsa quaedam, quibus Regiae leges declarantur; itemque; Dictionarium quo voces antiquae, quibuspartitari leges & caeterae constitutiones Regiae vtuntur exponuntur*.

<sup>14</sup> Juan de TORQUEMADA: *Summa de Ecclesia contra impugnatores potestatis Summi Pontificis*, Romae: Eucharius Siber, 27 de abril de 1489, obra que alcanzó un indudable prestigio y difusión en la época, como lo demuestra que, entre otras ediciones, se realizara una el 20 de septiembre de 1496, Lugduni, por Johannes Treclisel, que se encabezó como *Summa de Ecclesia contra impugnatores potestatis Summi Pontificis. Flores sententiarum vel quaestiones ex sententiis S. Thomae de Aquino super auctoritate Summi Pontificis*, o aquellas otras dos ediciones venecianas, ya de 1561, a cargo de Michaellem Tramenzinum tituladas *Summa de Ecclesia D. Ioan de Turrecremata; una cum eiusdem apparatu... super decreto Papae Eugenii III, in Concilio Florentino de Unione Graecorum emanato*.



*exponerse a sus astas que a las uñas y dientes de un león»*<sup>15</sup>. En la argumentación de Torquemada aparecen dos visiones distintas y complementarias entre sí: la de la ofensa que se hace a Dios por el desprecio de la vida que Él nos ha concedido, y la de una expresiva equiparación de la fiesta de los toros con los espectáculos circenses romanos, en los que se sacrificaba a los mártires cristianos en la arena de los leones. Unos argumentos que se ven ampliamente reforzados en el siglo posterior, por cuanto en el quinientos aparecen complementados con otros, como la delectación en la vista de la sangre y la muerte, la promiscuidad de sexos en las graderías, y demás excesos que la fiesta llevaba aparejada para el desahogo de los espectadores. Aunque no fueron tanto estos «excesos» los que colmaron la paciencia de los teólogos detractores de la fiesta, como el que dichos festejos se celebrasen en muchísimas ocasiones votivamente, esto es, en honor de algún santo para su obsequio.

Distintos teólogos del siglo XVI siguen a Torquemada, como Santo Tomás de Villanueva, arzobispo de Valencia<sup>16</sup>, Juan Bernal Díaz de Lugo<sup>17</sup>, obispo de Calahorra, o el beato Juan de Ávila<sup>18</sup>. Lo que no impidió que este cúmulo de teorías vertidas contra la fiesta, encontraran siempre respuesta allí donde eran formuladas, por cuanto siempre existieron teólogos que, si bien no defienden abiertamente la licitud del lidiar toros, sí se mostraron más comedidos a la hora de enjuiciar la fiesta. Son los que Cossío da en llamar eclécticos<sup>19</sup>; aquellos que apoyándose en las posturas detractoras y defensoras de los

<sup>15</sup> Cfr. Cossío: *Los toros...*, cit., p. 86. Como hemos visto esta comparación de la fiesta de los toros con las celebraciones circenses romanas cuenta con numerosos adeptos, entre los que se encuentra el eminente jurista Gregorio López, quien se hace eco de la doctrina de Torquemada, en sus glosas al Código de las Siete Partidas de Alfonso X. Vid. nota 10.

<sup>16</sup> En honor del cual, pese a su absoluta oposición a la fiesta taurina, se celebraron festejos de dicha índole en Zaragoza con motivo de su canonización en el 1658, cfr. Cossío, *op. cit.*, p. 90. En cuanto a la vida y obra de Santo Tomás de Villanueva, puede verse a FRANCISCO DE QUEVEDO Y VILLEGAS: *Vida de Santo Tomás de Villanueva*, con prólogo de Félix García, O.S.A., Ed. Religión y Cultura, Madrid, 1955. La obra del santo español obtuvo una divulgación extraordinaria tanto en el siglo XVI, centuria de su vida y canonización, como en los dos siglos posteriores, circunstancia acreditada en la reedición de sus obras y el comentario a las mismas por diversos teólogos no sólo españoles, como puede ser la publicada en Salamanca en 1764 a cargo de Eugenio García de Honorato y que lleva por título el de *Sancti Thomae a Villanova archiepiscopi Valentini, Opera omnia: quinque tomis distributa. Opera et studio R.P.M Fr Enunanielis Vidal, Auggustini*; o la que vio la luz, ya en el siglo XIX en París: *Oevres de St Thomas de Villeneuve. Traduites du latin par le Père V Ferrier*. P. Lethielleux, 1866 (imp. Mougín-Dallemagne), o la editada en Roma en 1659 en la tipografía de Angeli Bernabé a Verme, con el título de *D. Thomae a Villanova, Conciones quibus accesserunt vita authoris elogium sententiarum locorumque sacra scripturae indices*. Realizada por Bautista de Pinrics.

<sup>17</sup> Juan BERNAL DÍAZ DE LUGO, *Aviso de curas, muy prouehoso para todos los que exercitan el officio de curar animas / Agora nueuamente añadido por el doctor Juan Bernal diaz de Luco*, impreso en Medina del Campo, por Pedro de Castro, 1544, aproximadamente.

<sup>18</sup> *Obras del Padre Maestro Iuan de Auila: aora de nueuo añadida la vida del autor y las partes que ha de tener vn predicador del euangelio*. Por Fray Luis de Granada, de la Orden de Santo Domingo. Madrid, imprenta de Pedro Madrugal, 1588. Concretamente en el Epistolario, Trat. 4.º carta primera.

<sup>19</sup> Así califica Cossío a Fray Francisco de Alcocer y el doctor Martín de Azpilcueta en su obra *Los Toros...*, cit., p. 94.

toros, establecen, por ejemplo, la licitud de correrlos siempre que sea sin peligro. Así se manifiestan entre otros fray Francisco de Alcocer en el tratado publicado en 1559 titulado *Tratado del juego, en el cual se trata copiosamente cuándo los jugadores pecan y son obligados a restituir así de derecho divino como de derecho común y del Reino, y de las apuestas, suertes, torneos, justas, juegos de caña, toros y truhanes, con otras cosas provechosas dignas de saber*<sup>20</sup>, en el que acaba admitiendo la posibilidad de correr los toros siempre que los toros lleven los cuernos aserrados y estén atados con maromas o guindaletas, además de que se disponga de espacios y barreras donde los lidiadores puedan refugiarse de la embestida de la bestia<sup>21</sup>.

### III. LAS BULAS POSTRIDENTINAS

Sin duda por ello la autoridad pontificia decidió tomar cartas en el asunto, como demuestra la promulgación de hasta cuatro normas sobre la fiesta taurina en el siglo XVI. La primera de las disposiciones papales sobre el lidiar de los toros en España, es la famosa bula de Pío V (1566-1572) dada en el 1567, intitulada *De salutis gregis dominici*, que establece la prohibición de lidiar toros. La segunda es promulgada por Gregorio XIII (1572-1583), quien en 1575 dicta un breve llamado *Exponis nobis nuper*, en el que atempera la

---

<sup>20</sup> Editado en Salamanca por Andrea de Portonariis en 1559, bajo el escueto encabezamiento de *Tratado del iuego*, siendo reeditado en 1599 en la misma imprenta con idéntico título. Nosotros manejamos una versión contenida en la obra de FRANCISCO LÓPEZ IZQUIERDO: *Cincuenta autores y sus escritos sobre toros*, Ed. Aqualarga, Madrid, 1996.

<sup>21</sup> Pero no sólo en cuanto a que los toros estén atados, *afeitados*, o se dispongan de espacios y refugios para evitar la embestida del animal se ocupó en su obra Alcocer, sino que en el capítulo LIII, que lleva el significativo título *De los toros*, tras exponer el estado de la cuestión, realizando un prodigioso y breve comentario de las posturas enfrentadas en cuanto a la licitud o ilicitud de correr los toros, realiza una serie de consideraciones personales, en ocasiones más moralistas que teológicas o jurídicas, en las que a modo de conclusiones, ocho en total, pone de manifiesto su parecer sobre la polémica planteada; estas conclusiones de Alcocer, pueden esquematizarse del siguiente modo: 1. El ejercicio de los toros es lícito si se hace sin peligro. 2. No se puede seguir el ejercicio que se practicaba en España por peligroso y existir otros modos de ejercitarse en las armas. 3. Las personas eclesiásticas no pueden asistir a los toros. 4. Los toreros de a pie no pecan si evitan el peligro. 5. Los muertos en los toros, a consecuencia directa de éstos, deben recibir sepultura cristiana. 6. Los lidiadores de a caballo no pecan en caso alguno por no correr peligro. 7. Los espectadores de los toros no pecan por no exponer su vida; y 8. «Grande abuso, y estilo más gentilicio que Cristiano es, dejar en los testamentos que se corran en tales fiestas toros, y hacerse juramentos desto por los pueblos. Esta conclusión es clara a cualquiera que mirare los inconvenientes y peligros de muertes y heridas que suelen proceder del correr de los toros». FRANCISCO LÓPEZ, *op. cit.*, p. 47. Estas conclusiones de Alcocer, más largamente expuestas en su obra, en gran parte gracias a la labor que desarrolló el tratadista para poner de manifiesto todas las teorías hasta el momento vertidas a modo de recopilación de la polémica suscitada, serían recogidas, aunque no siempre en el sentido del tratadista, tanto en los breves pontificios como en la literatura jurídica y taurina que sobre el respecto se ha ocupado hasta nuestros días.



anterior bula. En tercer lugar hay que citar la bula de Sixto V (1583-1590) de 1583, en la que el pontífice, fiel a la línea dura establecida en su mandato, restablece la de Pío V de 1567, disposición que, sin embargo y como veremos, no es objeto de comentario ni tan siquiera en disposiciones sinodiales. Finalmente hay que citar la de Clemente VIII (1592-1605) de 1596, *Suscepti numeris*, que vino a calmar definitivamente la polémica<sup>22</sup>.

La primera de las disposiciones aludidas, que establece las bases de la polémica, es dada por Pío V<sup>23</sup> en 1567, se trata concretamente de la bula *De salutis gregis Dominici*<sup>24</sup>, que recoge todas las corrientes antitaurinas expuestas con anterioridad.

Comienza la bula realizando una comparación de la fiesta de los toros con los duelos que fueron prohibidos en el Concilio de Trento<sup>25</sup>, penando al que realizare aquellos «*espectáculos cruentos y torpes propios de los demonios y no de los hombres... con penas de excomunión y anatema*»<sup>26</sup>, la bula desde un principio no deja ningún lugar a dudas sobre su intencionalidad, pues establece su abolición *ipso facto*, llegando a establecer que el que perdiere la vida en

<sup>22</sup> Nos encontramos aquí algo significativo, y es que cuatro de los papas postridentinos de mayor relevancia en cuanto a la reforma de la Iglesia, y con una mayor proyección histórica dentro de este período, son los únicos que disponen acerca de la lidia de los toros (Pío V en 1567, Gregorio XIII en 1575, Sixto V en 1583 y Clemente VIII en 1596), lo que nos da una idea de la trascendencia que dicho espectáculo alcanzó ya en aquellos tiempos, pues en menos de tres décadas, cuatro papas dispusieron sucesiva y contradictoriamente entre sí sus pareceres en torno al presente tema en concreto, lo que además nos da idea del ambiente doctrinal que se vivía en el seno de la Iglesia postridentina.

<sup>23</sup> Pío V, conocido por la publicación del catecismo romano en 1556, también lo es por la excomunión de Isabel de Inglaterra en 1570 y por su lucha contra el césaro-papismo español, en el que se puede enmarcar la bula de 1567, por otra parte, fue el papa que preparó la victoria frente al turco en Lepanto y ser el gran guardián de la ortodoxia católica y defensor a ultranza de la reforma católica, también lo fue de las buenas costumbres. Cfr. Agustín FLICHE y Víctor MARTÍN: *Historia de la Iglesia*, tomo XX, «La restauración católica», llevado a cabo por el padre jesuita Leopoldo Willaert, Valencia, 1976, pp. 578 s.

<sup>24</sup> En cuanto a los breves pontificios, tan sólo reproduciré parcialmente en el presente artículo los dos primeros, esto es, los de Pío V y Gregorio XIII, por cuanto los dos siguientes son las restauraciones sucesivas del primero y segundo, sin embargo pueden consultarse íntegramente todos ellos en la obra el Padre Juan de MARIANA *De spectaculis*, Colonia, 1609, en la que se ocupa de los toros en los capítulos XX a XXV, reproduciendo los breves que aquí no se incluyen en los capítulos XXIII, el de Sixto V, y XXIV, el de Clemente VIII; o también en la obra utilizada para el presente trabajo: *Bullarum, Privilegiorum ac diplomatum Romanorum Pontificium. Operate et studiu: Caroli Cocquelines, Roma 1746*, obra distribuida en cuatro tomos, véase en especial el tercero.

<sup>25</sup> En lo concerniente al Concilio de Trento puede verse Agustín FLICHE y Víctor MARTÍN, *op. cit.*, pp. 575 ss., se recoge una de las más amplias bibliografías sobre la materia.

<sup>26</sup> El breve pontificio dice así: «*Nos igitur considerantes haec spectacula, ubi Tauri, & Ferae in circo vel foro agitantur, a pietate, & caritate Christiana aliena esse, ac volentes haec cruenta, turpiaque demonum & non hominum spectacula aboleri, & animarum saluti, quantum cum Deo possumus, providere, omnibus & singulis Principibus Christianis quacumque, tam Ecclesiastica quam mundana, etiam Imperiali, Regia, vel quavis alia dignitatefulgentibus, quovis nomine nuncupentur, vel quibusvis Communitatibus, & Rebuspublicis, hac perpetuo nostra Constitutione valitura, sub excommunicationis, & anathematis poenis ipso facto incurrendis...*», *Bullarum, op. cit.*



espectáculos de la mencionada índole «*carecerá de sepultura cristiana*»<sup>27</sup>; un problema que se suscita a raíz de dicha disposición, es si los que murieran a consecuencia de un accidente acaecido mientras presenciaban dicho espectáculo también serían objeto de dicha pena, inclinándose parte de la doctrina más ortodoxa de la época por defender la sepultura cristiana de los que muriesen en dichas circunstancias<sup>28</sup>. Con respecto a los clérigos prohíbe su asistencia a dichos espectáculos bajo la misma pena de excomunión<sup>29</sup>, al igual que prohíbe y anula cualquier obra pía, obligación, juramento o voto ofrecido en honor de un santo que se celebrase con fiestas de toros, declarándolos sin efecto, incluso de forma retroactiva<sup>30</sup>. Desde el punto de vista jurídico es pre-

<sup>27</sup> En el texto de la bula dice textualmente: «*Quod si quis eorum ibi mortuus fuerit, Ecclesiastica careat sepultura*». En este apartado vemos cómo Pío V, se inclina por defender la opinión que podría considerarse como la más ortodoxa dentro de la teología del momento y que va en contra de la opinión defendida por ALCOCER en su *Tratado*, por cuanto el teólogo español entendía que dicha pena debía ser aplicada exclusivamente a los casos establecidos en el Concilio Lateranense y no a los que murieran como consecuencia de las heridas producidas por un toro; sin embargo, el pontífice extiende dicha disposición, como hemos visto, al caso de los que se toman con toros u otras bestias fieras, frente a la postura de los ecléticos que representados en Alcocer defendían que «*Diversas opiniones hay si los tales han de ser enterrados en sagrado y si se les ha de dar sepultura eclesiástica si los Toros los matan. Algunos Doctores dicen que no, por la determinación del Concilio Lateranense: extendiendo la dicha decretal a todos aquellos regocjos y ejercicios que se hacen con peligro probable de muerte. otros Doctores tienen, y con más razón a mi parecer, que los tales han de ser enterrados en sagrado. Porque el dicho estatuto conciliar habla en caso particular que es de los que mueren en aquellos torneos sanginolentos: y como sea penal no se ha de extender y ampliar a todos aquellos juegos que se hacen con peligro de muerte, sino sólo se ha de entender en el caso particular que habla*». ALCOCER, *op. cit.* Cfr. FRANCISCO LÓPEZ, *op. cit.*, p. 47. Esta postura de ALCOCER es contestada por el padre Juan de Mariana, cuando manifiesta que «*En las decretales en el cap. II, De torneamentis, que el del concilio lateranense, se veda que los soldados para hacer muestra de sus fuerzas y atrevimiento locamente se encontrasen, de donde muchas veces venían muertes de hombres y peligros de almas, lo cual todo cuadra a la fiesta de los toros, de donde muchas veces mueren hombres (¿quien habrá tan deseoso de contradecir a la verdad que lo pueda negar?); y consta por común voz de todos ser ilícitos los juegos en los cuales muchas veces se suceden muertes de hombres y grande heridas*», Juan de MARIANA, *op. cit.*, capítulo XXI.

<sup>28</sup> «*Si alguno cayéndosele el tablado muriese o cayese del tejado o de alguna ventana, bien concedería yo que estas cosas acontecen acaso, accidentalmente y fuera de lo que se pensaba*». *Ibidem*.

<sup>29</sup> En este caso vemos que la opinión de Alcocer coincide aparentemente con la disposición papal, pues ésta establece en su apartado cuarto que «*Clericis quoque tam Regularibus, quam saecularibus beneficia Ecclesiastica obtinentibus, vel in sacris Ordinibus constitutis, sub excommunicationis poena ne eisdem spectaculis intersint, similiter prohibemus*»; mientras que Fray Francisco de ALCOCER, en la tercera conclusión de su *Tratado*, defiende que «*Cosa indecente es que los Arzobispos, Obispos, Religiosos y otros prelados calificados se hallen presentes al correr de los toros. Porque son regocijos profanos y en que muchas veces suceden muertes y otras liviandades que no conviene autorizar con su presencia personas que tienen estado de perfección como la tienen los susodichos*». Cfr. FRANCISCO LÓPEZ, *ibidem*.

<sup>30</sup> Ciertamente, el breve pontificio establece la anulación con carácter retroactivo de todas aquellas celebraciones que votivamente se hubieren realizado en honor de un Santo, mas dicha disposición se nos antoja, no sólo contradictoria con lo que fue la conducta de los fieles españoles e incluso de cofradías, como la de Nuestra Señora del Salor, en cuyos Estatutos, de 1345, nos encontramos ya con disposiciones que establecen que los caballeros hijosdalgo de Cáceres, los



ciso poner de relieve el carácter general de la prohibición de celebrar espectáculos taurinos que contiene la bula postridentina. Una prohibición que se extiende a las autoridades que los consientan y a los militares que lucharen contra las bestias en dichos espectáculos. La pena que se establece para las autoridades es de excomunión y anatema<sup>31</sup> mas no satisfecho con dicha medida, y en previsión de que aún así no fuera acatada por los príncipes cristianos, recuerda el breve que las tierras que gobiernan no les pertenecen, sino que les vienen concedidas por Dios, por lo que si consienten la celebración de dicho espectáculo serían privados de las mismas<sup>32</sup>. Que el sujeto pasivo de la prohi-

---

que componían dicha cofradía, no sólo estaban autorizados a lidiar con toros, sino obligados a hacerlo para poder entrar a formar parte de la misma: «*De no recibir por Cofrade, si non fuere Cauallero de lidiar de los toros. Otro sí, ordenamos, que en esta Cofradia que no reciban á ningun por Cofrade, saluo si fuere Cauallero, ò escudero, ò dueña, o doncella; e por quanto esta Cofradia esta establecida à loor, è à seruicio de Santa Maria de Salor, ordenamos, que se lidien para siempre visperas de Santa Maria de Septiembre cinco toros, è dende adelante, que los lidien cada año, è que den la carne dellos por amor de Dios*» (documento que se encuentra transcrito por A. C. Floriano Cumbreflo, en *Documentación histórica del Archivo Municipal de Cáceres (1229-1471)*, Institución Cultural «El Brocense», de la Excma. Diputación Provincial de Cáceres, Serie Documentos, doc. 52, pp. 89-95). Lo que se nos antoja que está en absoluta contradicción, como ya hemos señalado con lo establecido en la disposición de Pío V, en la que se establece que «*Omnesque obligationes, juramenta, & vota, a quibusvis personis, Universitate vel Collegio de hujusmodi Taurorum agitatione, etiani ut ipsi falso arbitrantur, in honorem Sanctorum, seu quarunivis Ecclesiaticarum solemnitatum, & festivitatum, quae divinis laudibus, spiritualibus gaudiis, piisque operibus, non hujusmodi ludis celebrari, & honorari debent, haectenus factas, & facta, seu infuturum fienda, quae & quas omnino prohibemus, cassamus, & annullamus, ac pro cassis, nullis, & irritis haberi perpetuo decernimus, atque declaramus*».

En otro orden de cosas y ateniéndonos a lo establecido en cuanto a la prohibición de celebrar votos en honor de un santo con fiestas de índole taurino, es interesante en este punto acudir nuevamente al padre Juan de Mariana, quien realiza una magnífica síntesis del sentir y opinión del momento: «*Estos son los argumentos ... si atentamente se consideran, por lo menos se saca que el correr de los toros no es cosa de religión, y que no se pueden hacer votos que obliguen a correrlos, porque los santos no se deleitan con cosas de burla y vanas, cual sin duda es este juego, sino con la piedad, inocencia y otras obras buenas y santas, y comunmente se dice que los votos se han de hacer de cosas mejores, cierto de aquellas que sin ninguna duda son honestas y provechosas. Y así habiendo Juan de Medina en el lugar arriba citado (De restitución... cuestión 21 in fine) sentido lo contrario, el Concilio toledano que se celebró año del Señor de 1566, en la acción tercera, canon 26, determinó lo que hemos dicho, que estos espectáculos no son materia de votos, y que si se hicieren, son vanos y de ninguna fuerza, lo cual poco después confirmó Pío V, sumo pontífice, en su bula*», Juan de MARIANA, *op. cit.*, *ibídem*.

<sup>31</sup> «*... quantum cum Deo possumus, providere, omnibus & singulis Principibus Christianis quacunque, tam Ecclesiastica quani mundana, etiam Imperiali, Regia, vel quavis alia dignitate fulgentibus, quovis nomine nuncupentur, vel quibusvis Communitatibus, & Rebuspublicis, hac perpetuo nostra Constitutione valitura, sub excommunicationis, & anathematis poenis ipso facto incurrendis, prohibemus, & interdicimilicis, ne in suis Provinciis, Civitatibus, Terris, Oppidis & locis, hujusmodi spectacula, ubi Taurorum, aliarumque ferarum bestiarum, agitationes exercentur, fieri permittant. Militibus quoque ceterisque aliis personis, ne cum Tauris, & alfis in praefatis spectaculis, ipsi tam pedestres quam, equestres congreedi audeant, interdicimus*».

<sup>32</sup> «*Mandamus autem omnibus Princibus, Comitibus, & Baronibus S.R.E. feudatariis, sub poena privationis feudorum, quae ab ipsa Ecclesia Romana obtinent, Reliquos vero Principes Christianos, & Terrarum dominos praedictos hortamur in Domino, & in virtute sanctae obedientiae mandamus, ut pro divini nominis reverentia, & honore praesmissa omnia in suis Dominiis, ac*



bición fuesen las autoridades respondía, sin duda, a lo difícil que hubiese sido hacer efectiva de otro modo la interdicción, dado que el pueblo, como era de prever –y ocurrió– haría caso omiso de la prohibición papal<sup>33</sup>. En cualquier caso la actitud del Santo Padre era tan contraria al inveterado apego de los españoles a las corridas de toros, que el propio monarca español, Felipe II, envió un embajador ante la Santa Sede, el duque de Sessa, con la intención de que Su Santidad revocase la disposición antitaurina, lo que el rey de España no conseguiría hasta el pontificado de Gregorio XIII, y con algunas reservas que analizaremos más adelante. No obstante, es significativo al respecto que no sólo el pueblo no cumpliera la disposición emanada del Santo Padre<sup>34</sup>, sino que en la Corte del católico rey tampoco fue tomada en cuenta<sup>35</sup>, e incluso existen dudas en torno a la publicidad exigida en el propio texto y su aplicación por parte de los obispos<sup>36</sup>; no obstante, también existen opiniones en

---

*Terris hujusmodi exastissime servari faciant, uberriman ab ipso Deo mercedem tam boni operis recepturi».*

<sup>33</sup> En este punto es interesante el documento que nos ofrece fray Damián de VEGAS en su *Razón para llorar*: «A esta matanza fiera / van las almas bautizadas / a banderas desplegadas, / más que si indulgencia fuera; / y aun los ministros del templo / que deben dar, por razón / de tan santa profesión, / a los legos buen ejemplo, / yéndose tras el raudal, / quieren muchos de ellos ir / más al toro, que cumplir / el mandamiento papal [...] / ¡Ay me! ¿Qué proximidad es aquesta tan extraña, / tan conservada en España desde la gentilidad, / que queriendo desterralla / el Pontífice romano / luego el poblacho inhumano sale con furia a amparalla; / como si pasar pudiese / el resto del universo / sin este abuso perverso, / y a España imposible fuese?». Fray Damián de VEGAS: *Poesía cristiana, moral y divina. En que muy de principal intento se trata de la Inmaculada Concepción de nuestra Señora*, Toledo, 1590, imprenta de Pedro Rodríguez.

<sup>34</sup> Ya hemos visto el documento poético de fray Damián de Vegas en su *Razón para llorar*, cit., opinión que se ve reforzada por el Dr. Cristóbal Pérez de Herrera en su discurso *En que suplica a la Majestad del Rey don Felipe, Nuestro Señor, se sirva mandar ver si convendrá dar de nuevo orden de correr de toros para evitar los muchos peligros y daños que se ven con el que hoy se usa en estos Reynos*, dado en Madrid en 1597 en el que manifiesta que «Y suponiendo cuán mal recibido es en la nación española el quitar de todo punto el ejercicio de los toros, pues no ha bastado para remediarlo el motu proprio del santo Pío V...». Cfr. FRANCISCO LÓPEZ: *Cincuenta...*, op. cit., p. 66.

<sup>35</sup> Así se pone de manifiesto en las *Relaciones de actos públicos celebrados en Madrid (1541-1650)*. Edición de José Simón Díaz, Instituto de Estudios Madrileños, Madrid, 1982; FRANCISCO LÓPEZ IZQUIERDO: «Ganaderos que lidiaron sus toros en Madrid en el siglo XVII», en *Revista de Archivo, Bibliotecas y Museos*, tomo LXXVIII, 1, Madrid, enero-junio 1975, o ANTONIO MATILLA TASCÓN, en *Toros y otras fiestas en Madrid, según la documentación notarial (siglos XVI a XIX)*, Instituto de Estudios Madrileños, Madrid, 1985, en especial las pp. 11 a 13.

<sup>36</sup> Pese a que en la bula se establece que: «Ac universis venerabilibus fratribus Patriarchis, Primatibus, Archiepiscopis, & Episcopis, aliisque locorum Ordinariis, in virtute sanctae obediendae, sub obtestatione divini iudicii, & interminatione maledictionis aeternae, quatenus in Civitatibus, & Dioec. propriis praesentes nostras literas sufficienter publicari faciant, & praemissa, etiam sub poenis, & censuris Ecclesiasticis obsevari procurent». Existen opiniones que defienden la inaplicación e incluso el incumplimiento de dicha disposición, en este sentido se pronuncia Leopoldo WILLAERT en el capítulo «El anti-romanismo en España y Portugal», de la *Historia de la Iglesia*, de FLICHE-MARTIN, op. cit., p. 459, cuando dice que «Cuando Pío V en 1576 (sic) expide una bula contra las corridas de toros, los obispos “por su dependencia del gobierno” no se atrevieron a publicarla», circunstancia ésta que viene a confirmar los aspectos antes señalados del anti cesaro-papismo hispano de Pío V y la existencia de éste, así como la pugna entre Felipe II y el Santo Padre, puesta de manifiesto también en este casi insignificante aspecto.



contrario, y autores que en el siglo XVI manifiestan que el breve pontificio se cumplió<sup>37</sup>.

En este panorama descrito no faltaron aquellos autores que habiéndose manifestado en un primer momento, y antes de la promulgación del breve, en contra de las fiestas taurinas, atacando la brutalidad que creían ver en los espectáculos de dicha índole, una vez que vio la luz la disposición de Pío V, se muestran asimismo contrarios a ésta asumiendo las tesis de Alcocer, entre estos autores el más destacado es el doctor Martín de Azpilcueta<sup>38</sup>, quien propugna una serie de medidas conducentes a evitar los peligros en el correr los toros que a juicio de Cossío, desvirtúan grandemente la fiesta tal y como era disfrutada por los españoles de la época<sup>39</sup>, pero que escucharán su eco en el sucesor de Pío V, Gregorio XIII, quien<sup>40</sup> (movido no sólo por las peticiones emanadas de la monarquía española a través, como ya se ha señalado, del duque de Sessa, como embajador que era en Roma, con la finalidad de levantar la prohibición papal)<sup>41</sup>; accedió finalmente en el mes de agosto de 1575, cuatro años después de acceder a la Santa Prefectura; pero el levantamiento de

<sup>37</sup> Así, Fray Jerónimo ROMÁN, en el capítulo VI del libro décimo de *Repúblicas del Mundo*, vol. 2, Medina del Campo, 1575, manifiesta que «Deseaba llegar a este punto por mostrar la antigüedad del correr los toros que en España se usa, porque parece que en nuestros días se tienen por muy desconsolados los españoles porque no se corren. Y cierto con gran razón lo proveyó el santísimo papa Pío V, de gloriosa memoria, prohibiendo a los que muriesen en la fiesta la sepultura eclesiástica, y que los clérigos, u otros eclesiásticos que se hallaren a la mira fuesen descomulgados». Cfr. FRANCISCO LÓPEZ, *op. cit.*, p. 55.

<sup>38</sup> «De diez años acá no me atrevo a asegurar lo mismo. Aun rogado oportuna e importunamente a que lo hiciese por muchos escogidos siervos de Dios, respondí que si bien, era santísima la ley que prohibiese este espectáculo por cuanto rara vez se daban con la precisa cautela y ponderación, ley que después de mi llegada a Roma promulgara el papa Pío de feliz recuerdo, pontífice de admirable piedad y prudencia y ardiente deseo de llevar sus ovejas por el camino del Señor; con todo, las corridas con las precauciones necesarias no son pecado mortal». Recopilación de las obras del Padre Martín del Azpilcueta, *Ord. Canon. Reg. S. Augustini Opera omnia ... in quinque tomos divisa: commentarios, euchiridia, tractatus, relectionesque, ac denique consilia omnia, complectentes... nunc prorsus omnia cura et studio ac tomanj.. collatione recognita & perpurcata*. Venecia, 1601 *apud Dominicum Nicolinum: expensis D. Simonis Vassalini*.

Natural de Navarra, Martín de Azpilcueta fue un profundo teólogo y uno de los canonistas más afamados del siglo XVI. Catedrático de Derecho Pontificio en Tolosa, Cahors, Salamanca y Coimbra, murió en Roma en 1586, a la edad de 94 años. *Vid. Los Toros*, José María DE COSSÍO, vol. 2, p. 95.

<sup>39</sup> *Ibidem*, p. 96.

<sup>40</sup> Papa conocido principalmente por ordenar la publicación en 1582 del *Corpus Iuris Canonici* y la reforma del calendario, no obstante se trataba de un jurista de primer orden y hombre tremendamente preocupado por la reforma de la enseñanza, que cristalizaría en lo que se conoce como universidad *gregoriana*.

<sup>41</sup> A este respecto puede verse, la magnífica obra de Gaetano CATALANO: *Controversie giurisdictionali ira Chiesa e Stato nell'età di Gregorio XIII e Fillipo II*, Palermo, 1955. Pero no sólo existieron controversias jurisdiccionales en la etapa señalada entre el monarca y el papa, sino que como pone de manifiesto la bula, también existieron acuerdos y complicidades entre la monarquía española y el papado, tal fue así que el texto del breve pontificio se manifiesta en varias ocasiones en este sentido, a saber: «*Exponis nobis nuper fecit Charissimus in Christo filius noster Philippus Hispaniarum Rex Catholicus, quod licet fel. rec. Pius Papa V Praedecessor noster [...] nihilominus idem Philippus Rex Regnorum suorum Hispaniarum utilitate motus, quae ex agita-*



las censuras y prohibiciones no fue total, dado que no suprime la prohibición de acudir, siquiera como meros espectadores a los clérigos<sup>42</sup>, persistiendo por tanto la prohibición que ya instauró Pío V, esto puede deberse al mal ejemplo que suponía el que un sacerdote presenciara un espectáculo sangriento, en el que la muchedumbre se deleitaba fundamentalmente con la visión de la sangre y la muerte, al igual que encontramos referencias varias a la promiscuidad sexual que se practicaba, al parecer, en los graderíos<sup>43</sup>. Paralelamente a esta persistencia mantuvo la prohibición de ejercitarse en el uso de las armas ante los toros a los militares que hubieren sido iniciados en las sagradas órdenes, levantando dicha prohibición para el resto<sup>44</sup>.

Sixto V<sup>45</sup>, por su parte, en el Breve de 1583 *Nuper siquidem*, restablece en su integridad la vigencia del dictado por Pío V, sin embargo dicho breve pontificio no surtió los efectos esperados<sup>46</sup>, culminando la polémica con Clemente VIII<sup>47</sup>, quien en la bula de 1596, *Suscepti numeris*, restablece definitiva-

---

*tionem taurorum hujusmodi provenire solita erant [...] Nos ipsius Philippi Regis, Nobis in hac parte humiliter porrectis supplicationibus inclinati...», Bullarum, op. cit.*

<sup>42</sup> «Nos ipsius Philippi Regis, Nobis in hac parte humiliter porrectis supplicationibus inclinati, excommunicationis anathematis, & interdicti aliarumque Ecclesiasticarum sententiarum, & censurarum in ipsius Pii Praedecessoris Constitutione contentas poenas, in eiseni Hispaniarum Regnis, quoad Laicos, ac Fratres milites tantum quarumcumque Militiarum, etiam, Praeceptorias, & beneficia ipsarum militiarum pro tempore obtinentes, dummodo dictifratres milites Sacris Ordinibus initiati non fuerint, & agitationes Taurorum festis diebus non fiant», Bullarum, op. cit. El padre Juan de Mariana interpreta dicha disposición de la siguiente forma: «De los clérigos que se hallan presentes no se dice cosa alguna: conviene a saber, la Bula de Pío V también en esta parte queda en su vigor y fuerza; y porque algunas personas doctas creían que podían hallarse libremente, y como por la autoridad de estos muchos clérigos de buena gana iban y se hallaban en estas fiestas, Sixto V, por nueva bula suya, quebrantó el atrevimiento de los unos y la libertad de opinar de los otros», Juan de MARIANA, op. cit., capítulo XXIII.

<sup>43</sup> Así, entre otros, Juan de MARIANA, en el capítulo XXI: «No quiero decir que deste espectáculo provienen muchos pecados, atavíos demasiados y galas a porfia, ocasión de deshonestidad por juntarse allí y mezclarse hombres y mujeres, la glotonería con convites demasiados, la ira arrebatándose los hombres con furor con aquella vista y desordenándose las pasiones».

<sup>44</sup> «... quoad Laicos, ac Fratres milites tantum quarumcumque Militiarum, etiam, Praeceptorias, & beneficia ipsarum militiarum pro tempore obtinentes, dummodo dictifratres milites Sacris Ordinibus initiati non fuerint», Bullarum, op. cit.

<sup>45</sup> Impulsor de la reforma tridentina, es considerado uno de los pontífices de voluntad más inflexible y dura, lo que le sirvió para reorganizar la imprenta vaticana, realizar la centralización romana y el control de la administración episcopal, así como el intento de reordenación y corrección de la Vulgata, que pese a sus esfuerzos denodados, no prosperó.

<sup>46</sup> Pese a que el padre Juan de Mariana, ferviente defensor de la ortodoxia de Pío V y Sixto V frente a la forma de entender las fiestas de los toros de Gregorio XIII y Clemente VIII, denosta a los últimos y ensalza la labor de los primeros, lo cierto es que tres años antes de que se pronunciara en dicho sentido, el sínodo de don Pedro de Carvajal, celebrado en 1606 en la diócesis de Coria, omite deliberadamente el *Nuper siquidem* haciendo referencia tan sólo al primero de los breves que provoca la polémica y a los dos que van contra éste, circunstancia que nos hace pensar una vez más que la aplicación de los breves contrarios a la fiesta no fue la esperada por los papas.

<sup>47</sup> Uno de los mejores juristas que ocupó el sillón de San Pedro, sí que consiguió finalizar la tarea emprendida por su predecesor en cuanto a la reedición de la Vulgata; sin embargo, en nuestro territorio es más conocido por ser el pontífice que liberó al papado del dominio español en tanto que fue el que absolvió a Enrique IV.



mente el breve de Gregorio XIII, dando por finalizada así la polémica y las disposiciones pontificias al respecto, medida que fue aplaudida por la mayoría de los españoles y por parte de la doctrina, como lo pone de manifiesto, pese a ser un detractor de la fiesta, Juan de Mariana<sup>48</sup>.

#### IV. LA RECEPCIÓN DE LAS DISPOSICIONES PAPALES POR LA IGLESIA

Pese a que es en 1567 cuando nos encontramos con la primera bula papal relativa a la prohibición de los espectáculos taurinos, no es ésta la primera disposición emanada de la Iglesia relativa a dicho tema pues, a modo de ejemplo y sin haber realizado un examen exhaustivo, en las diócesis extremeñas de la provincia de Cáceres<sup>49</sup>, existen documentos anteriores a la promulgación de dicho breve en los que ya se empiezan a contener disposiciones a este respecto; así por ejemplo nos encontramos con una disposición sobre toros en el Sínodo de Coria de 1537 de don Francisco de Mendoza y Bobadilla, en el que lejos de prohibir correr los toros, se castiga con pena de excomunión a aquel que por hacerlo en día de fiesta de guardar no asiste a los santos oficios<sup>50</sup>, lo que dista considerablemente de las posiciones que más adelante adoptaría Pío V, pero que coinciden con el breve dictado por el papa Gregorio XIII, como hemos tenido ocasión de comprobar<sup>51</sup>. Ciertamente puede ser este sínodo considerado como uno de los

<sup>48</sup> «... la costumbre de España guardada de tiempo antiquísimo, la cual, dado que en los años pasados haya sido alterada, al fin se ha tornado a restituir por el cuidado de los que gobiernan y concesión de los pontífices», Juan de MARIANA, *op. cit.*

<sup>49</sup> Como digo, dichas disposiciones probablemente existan en muchas otras diócesis, pero se trata de un trabajo que está aún por hacer, como puso de manifiesto Tomás Ramón FERNÁNDEZ, *op. cit.*, circunstancia de la que ya nos hemos hecho eco.

<sup>50</sup> Dice así la mencionada disposición sinodial: «*Muchas cosas que son en gran ofensa de Dios, se disimulan y dexan de se emendar con color que son de antigua costumbre hazerse semejantemente. Y porque tanto es mayor el peccado que es mas acostumbrado, por la presente reprobamos todas y cualesquier costumbres que sean en todo nuestro obispado peccado mortal, y mandamos, en virtud de sancta ovediencia y so pena de excomunion mayor, que no se usen ni acostumbren mas. Y amonestamos y mandamos, so la dicha pena, a los arciprestes, curas o sus lugares tenientes que como tales publicos excomulgados denuncien y declaren los que en las suso dichas costumbres, con poco zelo y temor de Dios, perseveraren; e si, obstinados en su malicia, no se emendaren, lo hagan saber al obispo o a su provisor e vicario general para que proceda de todo rigor, conforme a justicia, contra los suso dichos*». Continúa en el punto cuatro, tras describir algunas costumbres «pecaminosas» que «*En algunos lugares, con regocuo de mancebos o de casados, en son de celebrar alguna fiesta, como correr algun toro o hazer otro regozijo, algunos domingos e fiestas de guardar principales no oyen missa, mas, antes que amanezca, se van al campo a casa o a otras cosas, en que no solamente no oyen los officios divinos que en aquel dia son obligados, mas aun trabajan mas que ningun otro dia de trabajo*», Antonio GARCÍA Y GARCÍA: *Synodicon Hispanum. V. Extremadura: Badajoz, Coria-Cáceres y Plasencia*, p. 187.

<sup>51</sup> Efectivamente, vemos que en este sentido el sínodo de Coria de 1537 coincide plenamente con lo que dispusiera en 1575 Gregorio XIII en su *motu proprio*, que lleva el significativo

antecedentes de los breves pontificios a que hemos hecho referencia, no obstante y en esta materia, nos interesa más analizar aquellos otros en los que se incluyen las disposiciones papales. En el primero de ellos, el de 1606 de don Pedro de Carvajal, obispo de Coria, se reflejan claramente dichas disposiciones en su Constitución VII, en la que se relata de forma sucinta la historia de las bulas papales referentes a la fiesta de los toros, aunque es preciso hacer dos consideraciones sobre dicha constitución: la primera es la omisión que se hace, acaso voluntaria, de la bula de Sixto V, y la segunda es que el campo al que se circunscribe se refiere únicamente a las «personas eclesiásticas»<sup>52</sup>. Ciertamente ambos aspectos tienen una simple explicación; en cuanto al primero, pudiera tratarse de una cuestión de estilo, pues el estado de la cuestión ya había sido cerrado por el último de los breves, el de Clemente VIII, no siendo conveniente o aconsejable resaltar más de la cuenta la polémica existente entre los distintos y sucesivos pontífices, apoyando en lo posible la tesis vigente en aquel preciso instante; en cuanto al segundo de los aspectos, no hace más que recoger fielmente el espíritu de los Breves de Gregorio XIII y Clemente VIII, ya que éstos limitaban su contenido a los que habían profesado hábitos o votos. En este sínodo se adoptan los breves y bulas papales en lo referente al lidiar de los toros como derecho particular, extremo este que hay que resaltar puesto que en determinadas diócesis lo fue antes de las prohibiciones papales, tal es el caso de la bracarense y la valenciana, que en sus respectivos sínodos de 1566 establecieron, como derecho particular, la prohibición de lidiar

---

encabezamiento de «*Tollit Censuras, & poenas in literis Pii V Contentas contra agitantes tauros in Hispaniarum Regnis, quoad laicos, & milites, dummodo in Sacris non sint, & agitationes tauro-rum diebus festis non siant*», y cuyo desarrollo al respecto es el siguiente: «... *agitationes Tauro-rum Jests diebus nonfiant*...».

<sup>52</sup> «*Que las personas Ecclesiasticas deste Obispado guarden lo dispuesto por los Motus propios, citados en esta constitucion en el ver correr toros*».

«*El Papa Pio V, de felice recordacion, en su constitucion fecha en las Kalendas de Nouiembre de mil y quinientos, y sesenta y siete años, el Año segundo de su Pontificado, mandó a los Principes y Republicas, sopena de excommunication mayor latae sententiae, no dexassen correr toros. Y ansi mismo mandó a todos los Clerigos Reglares, o Seculares, que tuuiessen Beneficios Ecclesiasticos, o fuessen constituydos en orden sacro, que sopena de excomunion mayor no estuuiesen presentes a los tales spectaculos de toros. Y vltimamente nuestro muy Sancto Padre Gregorio XIII. en su breue dado en Roma, a veynticinco de Agosto de mil y quinientos y setenta y cinco años, Año quinto de su Pontificado, permitio, que se corran en España los toros, como no sea en fiestas; y prouean, los que gouiernan, que en quanto se pueda, no se siga muerte alguna. Y alçò las censuras y penas, en quanto a los legos y Caualleros de las ordenes militares, con que los tales Caualleros no sean ordenados de orden sacro. Y despues la Sanctidad de Clemente VIII. alçò la pena de excomunion a los Clerigos seglares constituidos in sacris, o que tienen Beneficio Ecclesiastico, y deduxo la prohibicion al derecho comun, como parece por el Motu proprio que sobre esto expidio, que por ser notorio no se pone aqui. Dado en Roma, sub annulo pisca toris, a treze de Henero de mil y quinientos y nouenta y seys años, quarto de su Pontificado. Conforme a lo qual no tenemos que proueer nada en particular sobre lo contenido en los dichos Motus propios*». Sínodo de don Pedro de Carvajal, Impreso en Cáceres el doce de mayo de 1607. Copia sin portada de la Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Extremadura.



toros, mientras que en la diócesis cauriense esto no ocurre hasta la promulgación de la constitución sinodial transcrita <sup>53</sup>.

Por otro lado, en la diócesis placentina, la única referencia que nos encontramos a este respecto es la contenida en el Sínodo de 1534, anterior al concilio de Trento, de don Gutierre Vargas de Carvajal, celebrado en la cacereña localidad de Jaraicejo entre el día 15 de enero y el primero de febrero de dicho año. Sínodo en el que tan sólo se establece la prohibición de correr toros en los cementerios, sin condenar de manera alguna dicha práctica en cualquier otro lugar <sup>54</sup>, estableciendo por lo demás, y como máxima sanción, una pecuniaria de cien maravedís para quien contraviniera dicha disposición.

Sin embargo, y aunque no hemos encontrado los documentos originales, sí existen reseñas de la preocupación en la diócesis placentina sobre dichos espectáculos, y más concretamente sobre la prohibición de asistencia a los clérigos tanto regulares como seculares a los festejos taurinos. Ciertamente, según la obra del franciscano Manuel Rodríguez Lusitano, se reseña que el cabildo catedralicio de Plasencia elevó consulta al de Ciudad Rodrigo sobre dicho particular <sup>55</sup>. Este dato puede darnos una idea de que efectivamente los

<sup>53</sup> Así lo manifiesta el Padre Juan de MARIANA, *op. cit.*, cap. XXI, cuando manifiesta que el concilio toledano celebrado en 1566, en la acción tercera del canon 26, determinó la prohibición de realizar espectáculos taurinos votivamente, así como nos consta la existencia de otros sínodos, como el bracarense y valenciano de la misma fecha referidos más arriba.

<sup>54</sup> Sínodo placentino de 1534 de D. Gutierre Vargas de Carvajal, 20. «De lo que se prohíbe no se haga en los çiminterios, y que se çierren y çerquen».

«[...] Y porque somos ynformados que en la mayor parte deste nuestro obispado los çiminterios de las yglesias sirven de plaças publicas de los lugares, donde corren toros y juegan cañas, y muchas veçes de lo tal acaesçen muchos homiçicdios y sacrilegios, y, demas desto, en los dichos çiminterios se ponen personas tratantes a vender y comprar, estatuimos y mandamos que todos los çiminterios de todas las yglesias deste nuestro obispado se çerquen de dos tapias en alto, de manera que esten extintos de los lugares publicos, y que en ellos no se pueda vender ni comprar ni exerçer cosa alguna de las sobredichas. [...] Y los que asi usaren y exerçieren cosa de las aqui prohibidas en los dichos çiminterios, cayan e yncurran en pena de çien mr. para la fabrica de la tal yglesia en cuyo çiminterio lo hiçieren». ANTONIO GARCÍA Y GARCÍA: *Synodicon Hispanum. V Extremadura: Badajoz, Coria-Cáceres y Plasencia*, pp. 412 s.

<sup>55</sup> La respuesta del cabildo catedralicio de Ciudad Rodrigo fue que «En los días que no son de fiesta se permite correr los toros aunque sea en el coso o en la plaza, habiendo en ello la cautela y moderación debida; mas los clérigos así seculares como regulares que tienen beneficios eclesiásticos, o los que están ordenados de orden sacro, ni en estos días ni en otros pueden ver estos espectáculos, so pena de pecado mortal y descomunió... Verdad es que no quedan descomulgados ipso facto, sino que el ordinario los puede descomulgar. Y es de notar que también pecan mortalmente poniéndose en algunas ventanas secreta o públicamente con hábito decente por causa de delectación, aunque no gusten de daños que suceden en semejantes espectáculos... pues siendo gente consagrada a Dios se ponen de propósito a ver los toros en el coso, lo cual es tan ajeno a la caridad cristiana... y así afirma Gutiérrez cómo a petición del Cabildo de la catedral de Plasencia respondió el Cabildo de la catedral de Ciudad Rodrigo, consultado sobre ello, cómo los sobredichos pecaban mortalmente viendo los dichos toros, y ya en este tiempo no hay duda en ello, porque Sixto V, a petición de don Jerónimo Manrique, obispo de Salamanca electo en Córdoba, declara ser pecado mortal, y le hizo comisario suyo para proceder contra los seculares y regulares que enseñasen lo contrario». MANUEL RODRÍGUEZ LUSITANO: *Segundo tomo de la suma de casos de consciencia*, publicado en 1593 en el capítulo LXXI, que trata «De los toros, si es lícito correrlo», cfr. COSSÍO, *cit.*, pp. 103 y 104.



breves pontificios no gozaban de la divulgación necesaria, ni tan siquiera en los cabildos catedralicios, lo que pudiera venir motivado por el ya mencionado inveterado apego de los españoles por correr los toros, y es que en este documento se aprecia cómo justo antes del *motu proprio* de Clemente VIII, tan sólo con tres años de antelación, en la diócesis placentina se hacía caso omiso no sólo a la bula de Gregorio XIII, quien prohibió la asistencia a dichos espectáculos de los eclesiásticos, sino a la de Sixto V, norma ésta que, según parece, no tuvo excesiva acogida entre los españoles de finales del dieciséis y comienzos del diecisiete.

## V. EL CASO DEL DUCADO DE BÉJAR

Prueba de la falta de acogida de dicho breve, lo constituye un documento encontrado en el Archivo Municipal de Hervás<sup>56</sup>, dado en Béjar el 31 de julio 1585, esto es, tras la promulgación de los tres primeros *motus proprios* de los pontífices postridentinos y estando en vigor aún el de Sixto V, haciéndose eco en exclusiva de las dos primeras disposiciones papales y omitiéndose la tercera de ellas, hecho que no es la primera vez que sucede<sup>57</sup>.

De manera somera y antes de abordar las circunstancias que motivaron al IV duque de Béjar, don Francisco de Zúñiga y Sotomayor (1565-1591)<sup>58</sup>, a dictar la citada Provisión<sup>59</sup>, parece conveniente esbozar el contenido del

---

<sup>56</sup> Archivo Municipal de Hervás, legajo núm. 30, carpeta 14.

<sup>57</sup> Aunque en este caso se trate de un documento señorial y no eclesiástico, como el sínodo antes tratado. Sin embargo este hecho es relevante por cuanto parece poco probable que los letrados de la Cámara del duque, atendiendo a la situación de privilegio que gozaba el mismo, no conocieran el *motu proprio* de Sixto V dos años después de su publicación, cuando ya hemos visto que era de sobra conocido por distintos juristas y teólogos del momento.

<sup>58</sup> El cuarto duque de Béjar, don Francisco de Zúñiga y Sotomayor, fue hijo de la duquesa de Béjar, doña Teresa de Zúñiga y Guzmán y de Francisco de Sotomayor y Zúñiga, hijo de los condes de Belalcázar, quien pese a aportar varonía a la familia bejarana ésta no perdería el apellido, pues en las capitulaciones firmadas en Lepe el 9 de septiembre de 1518 se acuerda dicha circunstancia, así como que los Sotomayor aportarían al matrimonio las villas de Belalcázar y Puebla de Alcocer, intitulándose los primogénitos de la casa condes de Belalcázar y desde que contrajeran matrimonio marqueses de Gibrleón. Con este matrimonio confluyen en la casa bejarana, además de los títulos aludidos el del vizcondado de la Puebla de Alcocer. En este sentido puede consultarse Emilio CABRERA MUÑOZ: *El condado de Belalcázar (1444-1518)*, Córdoba, 1983, p. 129, y Carmen FEMÁNDEZ-DAZA Y ALVEAR, en *El señorío de Burguillos en la Baja Edad Media extremeña*, Badajoz, 1981, p. 30. Don Francisco se hace cargo de los estados de su familia el 15 de diciembre de 1565. Se le conoce como hombre destacado en la corte de Felipe II, además de preocuparse por la buena gobernación de sus estados, como lo prueba la intensa actividad normativa llevada a cabo en los mismos, destacando en este sentido la redacción de las ordenanzas de la villa y tierra de Béjar de 1577 (Archivo Municipal de Béjar, secc. 2, carp. 4.1, doc. 4 bis, y AHN, secc. Osuna, leg. 277, núm. 10). La muerte le vino en Ávila el 21 de septiembre de 1591.

<sup>59</sup> Se trata de un documento que consta de tres hojas y una contraportada, escritas las tres primeras por las dos caras en letra redondilla procesal de buen escribano de finales del siglo XVI. En el recto de la primera hoja se lee arriba, a la derecha, *de los toros*, probablemente en letra de



mismo aunque aparezca reproducida su transcripción como anexo. La estructura y contenido de la Provisión ducal consiste en una corta descripción introductoria del estado de la cuestión en la que explica cómo el papa Pío V prohibiera bajo rigurosas penas el correr los toros y que más tarde su sucesor en el sillón de San Pedro, Gregorio XIII atemperó dicha prohibición estableciendo, a decir de la Provisión ducal: «*que los dichos toros se corriesen con los menores ynconvenientes que fuese posible para que cesasen los daños que los dichos toros hacen en las personas que los corren y asisten a los lidiar*»<sup>60</sup>, el duque de Béjar adopta una serie de medidas de aplicación a toda la jurisdicción bejarana, que son las contenidas en el documento que estudiamos y que en principio suponen un desarrollo de la bula gregoriana. Pero no sólo de ella, sino que en definitiva la Provisión ducal lo que hace es recoger el sentir más favorable del momento para regular en las tierras de su jurisdicción cómo se debían correr los toros, pues no olvidemos que la polémica suscitada y las voces en contra de las fiestas de toros estaban en uno de sus momentos más álgidos.

Partiendo de dicha interpretación de lo dispuesto en la Bula gregoriana, considera «*que uno de los más neçesarios para el dicho efeto es correrlos aserrados los cuernos para que no puedan hacer tanto daño como hacen y harán tiniendo las dichas puntas por cortar como se a visto por esperiencia*», ordenando que para lidiar un toro, de cualquier edad que fuere, debían serle cortados los cuernos, redondeándoselos, a cuyo incumplimiento imponía una pena a las justicias que esto incumplieren de seis mil maravedís, destinando la mitad para su cámara y la otra mitad para *obras pías a su disposición*.

Al parecer, no era la primera vez que el Duque disponía sobre el asunto, dado que según se menciona en la provisión, hubo un mandato anterior en el que obligaba a afeitar las reses mayores de tres años, pero dado el incumplimiento de dicho mandato, al parecer manifiesto, ya que se lidiaban toros, los cuales según las informaciones que le llegaban al Duque eran menores de tres años, pero que en su aspecto no lo parecían, sino que aparentaban ser *fuertes y recios y madrigados*. Aquí comprobamos una vez más que el incumplimiento y la desobediencia tanto de los oficiales y justicias como del pueblo llano era generalizado en cuanto al correr de los toros, como hemos venido comprobando a lo largo del artículo.

Tras estipular el cómo se ha de hacer publicidad de la dicha provisión, establece que si se quisiere probar la bravura de algún toro para su posterior lidia<sup>61</sup>, se dispone que el toro ha de salir a la plaza o coso donde hubieren de

---

finales del XVIII o principios del XIX. Cada cara cuenta aproximadamente con veintiséis líneas escritas y empiezan y finalizan todas ellas con signo del escribano delimitando el espacio válido de la escritura.

<sup>60</sup> Lo que no deja de ser una interpretación extensiva de lo manifestado por Su Santidad, pues el *motu proprio* de Gregorio XIII dice: «*Proviso tamen per eos, ad quos spectabit, ut exinde alicujus mors quoad fieri poterit, sequi non possit*», *Bullarum, op. cit.*

<sup>61</sup> Cuando nos referimos en lo concerniente a esta Provisión ducal a la lidia del toro, lo hacemos de forma genérica a lo que en la misma se refiere en ocasiones con el genérico correr, en otras con el término garrochar, y en otras cuando habla de darle muerte. En este sentido es de

lidiarlo atado por un dogal de dos ramales largos, y una vez visto que puede servir para el espectáculo, han de regresarlo a los corrales para aserrarle los cuernos como estableció anteriormente, pues ésta, a su entender, es la única forma de evitar daños mayores.

## VI. CONCLUSIONES

Como vemos, ya a modo de conclusión, la provisión ducal desarrolla libremente el breve de Gregorio XIII; no obstante, sí que conecta directamente con la idea que fue expresada con anterioridad por autores como Juan de Medina, y de la que ya nos hemos ocupado en otra parte de este trabajo, consistente en que los toros se corriesen con el menor peligro posible<sup>62</sup>.

Se trata, pues, de uno de los primeros «reglamentos» taurinos que encontramos en nuestra historia, dado que su finalidad es la de regular la forma en que ha de llevarse a cabo, no el espectáculo en sí, sino las condiciones que ha de reunir la res a lidiar, y de cómo ha de probarse la bravura del animal para su posterior lidia. Pero lo que más interesa es cómo se pone de manifiesto una vez tras otra que tanto las disposiciones primeras contenidas en las Siete Partidas, como las posteriormente dictadas por los distintos sínodos e incluso las de los Papas fueron sistemáticamente incumplidas e inaplicadas por parte del pueblo, resaltando en este sentido muy especialmente, cómo un propio sínodo, el de Coria de 1606, y en la Provisión ducal de 1585 se hacen oídos sordos a la bula de Sixto V de 1583, adoptándose otra serie de medidas distintas a las dispuestas por los Pontífices romanos. También resultan sumamente significativas las consultas realizadas por la diócesis placentina a la de Ciudad Rodrigo en orden a si los sacerdotes pueden presenciar tales espectáculos, lo que nos da idea de que se venía haciendo con regularidad, así como la diferente literatura y la posición del monarca en defensa de los toros. Pero tal vez lo más determinante es ver cómo el propio Duque de Béjar reconoce en su Provisión que las disposiciones dadas en este sentido con anterioridad son incumplidas sistemáticamente.

---

destacar que la presente provisión aporta datos de interés para la historia de los toros, pues nos muestra de qué manera se practicaban en la zona para la que se concede, desprendiéndose de su contenido que los toros se corrían en un lugar destinado al efecto, que debía ser una plaza pública, a donde eran llevados los toros atados y con guidaletas para probar su bravura, devolviéndolos a los corrales para aserrarles los cuernos y una vez mutilados soltarlos en la plaza donde se corrían y garrochaban, tanto a pie como a caballo, para acabar siendo muertos.

<sup>62</sup> «Los jefes de las repúblicas están libres de toda culpa si cuidan de que los toros que han de correrse no puedan inferir daño a los niños, viejos, mujeres, faltos de seso, beodos, cojos, enfermos y otras tales personas que sean bastantes aponerse en cobro al llegar a la res a ellos; Otrosí, teniendo en cuenta que para los que corren y hurtan al toro su cuerpo haya seguros refugios y toda especie de medios hábiles a que los lances no sean pura temeridad, sino efectivos ejercicios de destreza», Juan de MEDINA: *De restitutionibus et contratis tractatus*, Salamanca, imprenta de Andrés de Portonaris, 1550. Cfr. COSSÍO, *op. cit.*, pp. 92-93.



En cuanto al porqué el duque de Béjar regula sobre dicha materia, nos inclinamos a pensar que atendiendo a la disposición contenida en la Bula de Pío V, por la cual se privaba de sus feudos a los señores que incumplieran lo establecido en el breve<sup>63</sup>, aprovecha la confusión reinante para acogerse al *motu proprio* más favorable a sus intereses, dejando a un lado el de Sixto V que restableció lo contenido en el primero.

## VII. APÉNDICE DOCUMENTAL<sup>64</sup>

### DE LOS TOROS<sup>65</sup>

Este es un traslado bien y fielmente sacado de una provisión librada por el excelentísimo Duque de Béjar, mi señor, sobre la horden que se á de tener en el lidiar de los toros en la villa de Béjar e lugares de su jurisdicción, según por la dicha provisión conecta e parece que su tenor de la qual es el siguiente:

#### PROVISIÓN

Don Francisco de Cúñiga y Sotomayor, Duque de Béjar, Marqués de Gibraleón, Conde de Belalcázar y de Bañares, Señor de la Puebla de Alcoçer con todo su Vizcondado y de las villas de Burguillos y Capilla, Curiel, con las otras de su partido, eçétera: A vos, el consistorio, justicia e regimiento de esta mi villa de Béjar que al presente soys e de aquí adelante fueredes, y a los alcaldes y ofiçiales de los lugares de su jurisdicción a quien esta mi provisión, o su traslado signado de escribano público, fuere notificada o como della tubieren notiçia en qualquier manera: ya sabéis como por motu proprio de nuestro muy Santo Padre Pío Quinto, movido con santo celo por el bien común de la cristiandad, prohibió con penas y censuras de excomuniçión que en estos reinos no se corriesen toros ni otras bestias fieras, ni los caballeros a caballo, ni otras personas a pie fuesen osados a los esperar so las dichas penas y censuras,

<sup>63</sup> «*Mandamus autem omnibus Princibus, Comitibus, & Baronibus S.R.E. feudatariis, sub poena privationis feudorum, quae ab ipsa Ecclesia Romana obtinent, Reliquos vero Principes Christianos, & Terrarum dominos praedictos hortamur in Domino, & in virtute sanctae obedientiae mandamus, ut pro divini nominis reverentia, & honore praesmissa omnia in suis Dominiis, ac Terris hujusmodi exastissime servarificent, uberriman ab ipso Deo mercedem tam boni operis recepturi*», *Bullarum, op. cit.*

<sup>64</sup> Las normas de transcripción seguidas son las comúnmente adoptadas por los paleógrafos españoles, en este caso se han seguido las recomendadas por el Profesor Ruiz Asencio en el *Curso de paleografía medieval y moderna*, celebrado en la Fundación Sánchez Albornoz en el verano de 1992, y que vienen a ser las mismas que se recogen en el ya clásico *Tratado de Paleografía española* (Madrid, Espasa-Calpe, tercera edición de 1983, tres volúmenes, especialmente el vol. 2, pp. IX a XXIII), del que es autor Agustín MILLARES CARLO y en el que colabora el profesor antes referido.

<sup>65</sup> Letra presumiblemente de finales del siglo XVIII o principios del XIX, en todo caso distinta a la de la contraportada del siglo XIX.

según que en el dicho motu propio se contiene. Después de lo qual nuestro muy Santo Padre Gregorio Deçimoterçio, por otro su propio motu, su fecha en veinte e çinco de agosto de quinientos y setenta e çinco permitió los dichos toros se pudiesen correr con çiertas declaraciones una de las quales fue:

Con que los dichos toros se corriesen con los menores ynconvenientes que fuese posible para que çesasen los daños que los dichos toros haçen en las personas que los corren y asisten a los lidiar. Y porque uno de los mas neçesarios para el dicho efeto es correrlos aserrados los cuernos, para que no puedan haçer tanto daño como haçen y harán tiniendo las dichas puntas por cortar como se a visto por espiriençia, y puesto que antes de aora yo e mandado dar mis provisiones para esta dicha villa e su jurisdicción, para que vos las dichas justiçias e ofiçiales de los lugares de su jurisdicción hiçiédes cortar los dichos cuernos a los dichos toros so color, y diçiendo que por mis provisiones mandaba que a los que fuesen de tres años no se cortasen, abéis permitido correr los dichos toros con sus cuernos sin los cortar como abía mandado, con algunas ynformaciones de que heran menores de los dichos tres años pareçiendo en su aspeto los dichos toros fuertes y reçios y madrigados, y tal es que los daños que haçen y podrían haçer son y serían graves, y porque estos ç esen y los dichos toros se corran como Su Santidad permite, mandé dar la pressente, por la qual: mando a vos las dichas justiçias que son en la dicha villa y las que fueren desde aquí adelante, que en ninguna manera permitáis correr ni garrochar toros algunos, de qualquiera hedad que sean, abiendose de garrochar y matar sin que los dichos cuernos estén aserrados, primero cortado el dicho cuerno redondamente por las puntas, so pena de seis mil maravedís a las justiçias que de otra manera los consintieren y permitieren correr, o lo disimularen en qualquier manera, por cada vez que los dichos toros corrieren sin les cortar los dichos cuernos, aplicados la mitad para mi cámara y la otra mitad para obras pías a mi dispusiçión. Y para que venga a notiçia de todos y nadie pueda pretender ygnorancia, mando que esta mi provisión se pregone públicamente en la plaça y mercado de esta dicha villa y así mismo en los lugares de su jurisdicción se lea y publique en los conçeños públicos y se ponga a pie della la letura de publicaciòn y se deje un traslado autoriçado, ansi en el dicho consistorio como en cada lugar, y se entregue al escribano del dicho consistorio y a los de los conçeños de los dichos lugares; y esta original, con las notiçias que en ella se pusieren, se vuelva para que se ponga en mi archivo. Y para que se sepa como se guarda y cumple lo susodicho, mando a los de mi consejo que en las provisiones que se hiçieren para los corregidores que en mis estados proveyere, se ponga capítulo capitular para las residençias que tomaren y hagan cargo a los dichos corregidores, alcaldes y ofiçiales que no lo obieren cunplido, haçiendome relaçiòn particular y en qué personas y en qué lugares no se a cumplido y guardado lo contenido en esta mi provisión. Dada en la dicha mi villa de Béjar a postrero de jullio de mill e quinientos y ochenta e çinco años Otrosí si aconteçiere que quisieredes provar algún toro para ver si es bravo o no antes de le cortar los dichos cuernos, le sacareis con un



dogal a la plaça o cosso donde se oviere de correr y pareçiendo que está para correr y garrochar, con el dicho dogal le volveréis a ençerrar y cortar los dichos cuernos según que en esta mi provisión se contiene, so las penas en ella conthenidas, fecha ut ssupra. Y entiéndese que el dogal a de ser de dos rramales largos, por que con esto se escusa el daño que puede hazer, y en otra manera ningún toro se pueda provar. Fecho ut ssupra, el Duque de Béjar, por mandado de su exçelencia, Gaspar Çerasso de Losada.

E sacado fue este traslado en el dicho lugar de Hervás, en quatro de jullio de mill quinientos e ochenta e seys años. Escribano, Miguel Alonso de Herrera, e lo firmé.

*(Firma)*

[Contraportada]

Provisión sobre el correr los toros<sup>66</sup>.

Provisión sobre correr los toros<sup>67</sup>.

ALBERTO MURO CASTILLO

---

<sup>66</sup> Letra del siglo XVI, la misma del documento original.

<sup>67</sup> Letra del siglo XIX.





# HISTORIOGRAFÍA

# La Paix et la Loi ¿Absolutismo constitucional?

Los liberales lo son sólo de aprensión, de hecho son absolutistas, sin más diferencia respecto de los devotos del régimen antiguo que en vez de colocar la fuente viva, real, de la soberanía en un rey, la trasladan a su propia persona en su calidad de órganos del Estado oficial.

Joaquín Costa.

SUMARIO: 1. El escándalo constitucional del absolutismo congénere.—2. La pose constitucional de las exégesis y sus resultas no constitucionales.—3. La responsabilidad constitucional de la Revolución.—4. La irresponsabilidad constitucional de la Codificación.—5. Otros enredos no menos constitucionales: un derecho religioso y algo más.—6. *Assolutismo giuridico* y cultura constitucional.

## 1. EL ESCÁNDALO CONSTITUCIONAL DEL ABSOLUTISMO CONGÉNERE

Últimamente ha causado cierta alarma en medios constitucionalistas, por España como por Italia, una llamativa ocurrencia, la del *assolutismo giuridico* lanzada con brío hace diez años y trabajada con constancia durante esta década por Paolo Grossi. Comenzó por un epicedio o especie de necrología de una criatura que no estaría tan difunta cuando así por lo menos coleaba<sup>1</sup>. Estamos en 1989, año no sólo de la caída del Muro de Berlín, sino también de la celebración del bicentenario de la Revolución francesa, contra lo cual se reaccio-

---

<sup>1</sup> Paolo GROSSI, «Epicedio per l'assolutismo giuridico», en *Quaderni Fiorentini (per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno)*, 17, 1988, pp. 517-532, número que aparece en 1989.



naba<sup>2</sup>. Alguna relación existe en efecto con la efemérides, ya tendremos ocasión de ver. Grossi da por cerrado todo un ciclo reuniendo en volumen una docena de trabajos sobre el tópico<sup>3</sup>. Parece que la lectura pudiera ser ahora más receptiva. Desde 1989, desde aquel año que no sé si merece celebrarse por lo que presencié más que por lo que él mismo conmemoró<sup>4</sup>, el mercado de las ideas ha podido desembargarse. Otras ocurrencias, como la del derecho dúctil, están también reclamando la colación de gratuidades y promoviendo el beneficio de inventario respecto de unas herencias gravosas que se imputan a revoluciones y en particular a una mayúscula, la francesa<sup>5</sup>.

Como alguna vez ya he referido, fui testigo presencial del rechazo espontáneo que la visión de Paolo Grossi expuesta mediante el tópico del absolutismo jurídico puede provocar ante una audiencia cualificada en nuestro campo

<sup>2</sup> P. GROSSI, «Pagine introduttive», 1972-1991, Milán 1992, p. 89: «Una sola cosa il Redattore si senté di dover garantire al lettore di questo Quaderno diciottesimo relativo all'anno 1989: che non si unirá al coro di tutti coloro —e son tanti, e son troppi— i quali fischiavano la Marsellaise», siendo el libro la reunión de las presentaciones de los sucesivos *Quaderni Fiorentini* y la cita, como dice, el comienzo de la de dicho año.

<sup>3</sup> P. GROSSI, *Assolutismo giuridico e diritto privato*, Milán (Giuffrè), 1998, IX, + 474 páginas: (Presentación, 1998) «Ancora sull'assolutismo giuridico, ossia: della ricchezza e della libertà dello storico del diritto» (pp. 1-11); (I, 1988) «Epicedio per l'assolutismo giuridico: Dietro gli Atti di un Convegno milanese e alla ricerca di segni» (pp. 13-31); (II, 1989) «Interpretazione ed esegesi. Anno 1890: Polacco versus Simoncelli» (pp. 33-68); (III, 1989) «Il coraggio della moderazione: Specularità del dell'itinerario riflessivo di Vittorio Polacco» (pp. 69-126); (IV, 1991) «Assolutismo giuridico e diritto privato nel secolo XIX» (pp. 127-141); (V, 1991) «Ripensare Gény» (pp. 143-192); (VI, 1993) «Assolutismo giuridico e diritto privato: Lungo l'itinerario scientifico di Raymond Saleilles» (pp. 193-261); (VII, 1996) «Scienza giuridica e legislazione nella esperienza attuale del diritto» (pp. 263-274); (VIII, 1996) «Un diritto senza stato: La nozione di autonomia come fondamento della costituzione giuridica medievale» (pp. 275-292); (IX, 1997) «Il disagio di un "legislatore": Filippo Vassalli e le aporie dell'assolutismo giuridico» (pp. 293-321); (X, 1997) «Le aporie dell'assolutismo giuridico: Ripensare, oggi, la lezione metodologica di Tullio A. Scarelli» (pp. 323-382); (XI, 1998) «Itinerari dell'assolutismo giuridico: Saldezze e incrinature nelle "parti generali" di Chironi, Coviello e Ferrara» (pp. 383-441); (XII, 1998) «Modernità politica e ordine giuridico» (pp. 443-469). Para facilitar referencia de citas y ubicación de páginas, número y dato los capítulos, conforme a la *Nota prefazionale*, pp. VII-IX: el primero, el tercero, el quinto, el octavo, el noveno y los dos últimos aparecen en el año correspondiente de los *Quaderni Fiorentini*; los otros y algunos de éstos también, en otras sedes; también algunos en otras lenguas.

<sup>4</sup> P. GROSSI, *Assolutismo giuridico e diritto privato*, p. 3: «Fu nel 1988, quando stavamo in tutta Europa per essere sommersi dalla gran piena delle celebrazioni per il bicentenario della Rivoluzione e della Déclaration des droits, che io osai parlare per primo, in una completa solitudine, di assolutismo giuridico», hablar en 1988 (el Epicedio per l'assolutismo giuridico fue un discurso en la Facultad de Derecho de la Universidad de Ferrara) y publicar en 1989.

<sup>5</sup> El impulso procesal decisivo de estas páginas lo imprime, como podrá comprobarse con creces, la lección del volumen de Paolo GROSSI que en buena parte es relectura, mas a sus cuestiones también ha contribuido el seminario «Comparing Traditions: Rigid and Flexible Legal Systems in the History of Mediterranean Societies» organizado en Venecia los días 26 y 27 de abril de 1999 por el Centro di Studi Mediterranei del Istituto Italiano per gli Studi Filosofici de Nápoles. Por decirlo todo, arranqué en realidad con el motivo del derecho mite o derecho dúctil, pero, aparte la prueba y provecho de dicho encuentro, recalé en el del absolutismo giuridico por más substancioso a mi entender, como argumentaré, en cuanto que tópico.

del derecho y de la historia de preocupación y compromiso constitucionales<sup>6</sup>. Se siente como un atentado contra el constitucionalismo mismísimo. Es un riesgo que se corre de prohiarse la posición, cuánto más de procrearse. Pues estoy en el primer caso, encontrándome entre quienes han dado la bienvenida a la ocurrencia, una extrema minoría<sup>7</sup>, no quiero faltar a la crítica obligada cuando el propio Grossi se produce de forma más cumplida. Por confesarme de la persuasión grossiana, no me comporto de modo escolástico. No voy a interpretar, sino a examinar. Ya que la ortodoxia constitucional no parece dispuesta ni el amago, procuremos ofrecer la heterodoxia jurídica ejemplo de contraste en el diálogo y no sólo en el disenso. Y pues no es que abunden las publicaciones de historia del derecho que trasciendan a la especialidad, de tenerse alguna, no seamos autistas y aprovechemos la comunicación<sup>8</sup>.

A estas alturas, cuando Grossi se acerca a conceder que la expresión en apariencia excesiva de *assolutismo giuridico* pudiera en efecto responder a exageración polémica ya no se cura en salud ante previsiones de este género, sino que se guarda las espaldas frente a recciones más bien sordas pues no se han puesto por escrito<sup>9</sup>. Él se ha tomado el tópico literalmente en serio y en esto sigo también el ejemplo. Pero prevengamos ante todo un malentendido al que realmente se presta. Comencemos concretando eso mismo del absolutismo. Algo nuevo debe ser cuando provoca alarma. Lo es en grado algo relativo porque, como la propia obra de Grossi viene a constatar, se trata de una posición que ya se hiciera viva allá por las postrimerías del siglo XIX y los albores del XX frente al fenómeno de la codificación, pero que con posterioridad y hasta hoy, tras el mismo triunfo efectivo y más todavía doctrinal del planteamiento codificador por nuestras latitudes, se ha perdido casi completamente<sup>10</sup>. Grossi recupera y potencia posiciones menos entusiastas y nada resignadas ante un destino codificado del ordenamiento. Frente a la idea imperante que identifica para el tiempo contemporáneo derecho con ley y con una ley que sea primordial y preferentemente Código, comenzándose por la Constitución, frente a esta composición realmente característica de nuestros medios, Grossi viene a considerar, rescatando y reavivando posiciones críti-

<sup>6</sup> B. CLAVERO, «Ley del Código: Trasplantes y rechazos constitucionales por España y por América», pp. 165 en *Quaderni Fiorentini*, 23, 1994, pp. 81-194, siendo la ocasión de referencia la del capítulo cuarto del libro, originalmente lección doctoral en la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Barcelona en traducción al castellano de Carlos PETTIT.

<sup>7</sup> P. GROSSI *Assolutismo giuridico e diritto privato*, p. 3: «Infischiandomi dello scarsissimo successo del mio richiamo, ho invece continuato testardamente a ribadire e sottolineare, negli ultimi dieci anni, quello che a me sembra un grosso culturale, cioè un problema che investe in modo centrale la cultura giuridica moderna».

<sup>8</sup> P. GROSSI (ed.), *Storia sociale e dimensione giuridica: Strumenti d'indagine e ipotesi di lavoro*, Milán 1986; *L'insegnamento della storia del diritto medievale e moderno: Strumenti, destinatari, prospettive*, Milán 1993.

<sup>9</sup> P. GROSSI, *Assolutismo giuridico e diritto privato*, p. 5 «quello che io chiamo polemicamente assolutismo giuridico», polémica así la intención y no sólo la recepción.

<sup>10</sup> P. GROSSI, *Il dominio e le cose: Percezioni medievali e moderne di diritti reali*, Milán 1992, pp. 695-748: *Assolutismo giuridico e proprietà collettive*, interesa también a este efecto.



cas, que esta especie de panlegalismo, como le llama también, de lo que resulta síntoma es de un absolutismo, nada más y nada menos <sup>11</sup>.

Puede entenderse el escándalo. No estamos ante alguna reposición de un absolutismo histórico, de alguno preconstitucional, lo que a nadie chocaría. Muy al contrario, tocamos a Constitución. Ponemos en cuestión planteamientos que se tienen por constitucionales e incluso por fundamentales dentro de un determinado constitucionalismo que es el legalista común por nuestros lares. La ley justamente se considera principio de democracia, por parlamentaria; garantía de libertad e igualdad, por general, y medida de certeza y seguridad, por escrita y pública. De esta legislación hablamos aunque no siempre las leyes hayan sido de hecho durante el tiempo contemporáneo ni parlamentarias ni generales ni a veces siquiera debidamente publicadas. Pero dado que tales son, por constitucionales, sus aspiraciones, ¿cómo vamos ahora a decir que la ley cabe que sea expresión de absolutismo por su misma forma y no ya por su eventual contenido, que es cosa distinta? ¿Cabe carga más subversiva en plena línea de flotación de todo un constitucionalismo, el nuestro tan legalista? No son cuestiones que Grossi, porque le motiven <sup>12</sup>, afronte, lo advierto desde un inicio. Son también el motivo del rechazo profundo entre constitucionales, tanto que parece haber repugnancia a la misma posibilidad del debate <sup>13</sup>. Tampoco así se consideran.

Como vienen proclamando los títulos de unos trabajos y ahora se anuncia por el del libro, Grossi se ocupa del asunto en el campo del *diritto privato* o más exactamente de la doctrina iusprivatista que es la que se hace en tiempos contemporáneos, y no alguna constitucionalista, con la responsabilidad del tratamiento de las fuentes y los métodos interesantes a todo el ordenamiento, de cosas así como la ley de determinación política, pero también la costumbre de formación social, la jurisprudencia autorizada por la justicia y la interpretación o construcción doctrinales del sistema. Y lo hace Grossi con respecto a problemas substantivos de derecho privado y no del constitucional o ni siquiera del público más genérico <sup>14</sup>. Si su libro se ocupa de *diritto pubblico*, no es

<sup>11</sup> Interesante también a este propósito es el homenaje en el disenso que rinde al amigo común: P. GROSSI, *Alla ricerca di frammenti di verità*, en B. CLAVERO, *Tomás y Valiente: Una biografía intelectual*, Milán 1996, pp. VII-XXXVI, particularmente XXXII-XXXVI.

<sup>12</sup> P. GROSSI, *Absolutismo giuridico e diritto privato*, p. 21: tras la Ilustración y con el *Code* «cominciò il plagio sottile (...) secondo cui la legge rappresentava l'atteggiarsi autenticamente moderno del diritto, forma necessaria e garanzia suprema in una società evoluta, dove il principio di stretta legalità, cementato con i principii immortali della divisione dei poteri e della rigorosa gerarchia tra le fonti, assumeva un insuperabile valore costituzionale», esto de constitucional entre apóstrofes de cuestionamiento.

<sup>13</sup> F. TOMÁS Y VALIENTE, mostrándose dispuesto, fue precisamente una excepción más destacable por cuanto que menos compartía la visión: B. CLAVERO, *Tomás y Valiente*, remisiones de la voz *Absolutismo jurídico* en el índice de materias. A su memoria dedica Paolo GROSSI *Absolutismo giuridico e diritto privato*.

<sup>14</sup> Hay una pequeña salvedad que no se incluye en el volumen precisamente por no privatista (*Nota prefazionale*, p. VIII): P. GROSSI, *Absolutismo giuridico e diritto penale: A proposito di recenti appuntamenti carrariani e della ristampa de la «Parte generale» del «Programa del corso di diritto criminale» di Francesco Carrara*, en *Quaderni Fiorentini*, 24, 1995, pp. 469-475. Que pueda aquí también interesar, ha emprendido alguna otra excursión por terreno no privatista:



por sí, sino porque entiende que la conversión en tal del propio orden privado o su monumental expropiación entonces por parte del legislador constituye efecto del presunto absolutismo. Dada la exclusiva de la fuente, toda la codificación resultaría en dicho sentido derecho público. Sería el efecto nada democrático de un más que dudoso constitucionalismo<sup>15</sup>. También se encarece el asunto por la importancia materialmente *constitucional* y así pública que el derecho privado alcanza con la codificación<sup>16</sup>. Mas la materia del libro es ésta, la privada.

Grossi se dedica concretamente en este volumen a confrontar la corriente doctrinal que trata del objeto en singular, de una fuente, la ley, y un método, la exégesis, a partir y en base de los mismos juristas que problematizaron internamente tamaño autismo. Así tenemos estudios incisivos de los planteamientos más ricos, entre otros, de François Gény y de Raymond Saleyilles por Francia o de Filippo Vassalli y de Tullio Ascarelli por Italia, de juristas bien significados en el examen de conciencia, si no siempre en el propósito de la enmienda, ante la reducción legislativa del derecho. Quedamos situados con ellos en el interior del mismo mundo de la codificación, bien que en los intersticios que se dilatan y en las costuras que se tensan y casi estallan, pues esto es lo que justamente le interesa a Grossi y no la impugnación global o confrontación exterior al propio Código, no el estallido de la trama. Reitera protestas de bondad de la ley e incluso de virtud de la codificación si se salvan del extremo de identificarse con el Derecho<sup>17</sup>. En fin, con retratos vivos de las obras de unos juristas, tenemos un panorama renovado de la insatisfacción de la doctrina más consciente ante la carencia y el exceso del orden codificante bajo el que nos situamos.

---

P. GROSSI, *Stile fiorentino: Gli studi giuridici nella Firenze italiana, 1859-1950*, Milán 1986. Importa desde luego más a la materia P. GROSSI, «*La Scienza del Diritto Privato*»: *Una rivista-progetto nella Firenze del fine secolo, 1893-1896*, Milán 1988, que parece el verdadero laboratorio de donde se precipita la ocurrencia del absolutismo. Fue un desgajamiento de *Quaderni Fiorentini*, 16, 1987, *Riviste giuridiche italiane, 1865-1945*.

<sup>15</sup> P. GROSSI, *Assolutismo giuridico e diritto privato*, pp. 3-4: «La società civile continuava ad essere depositaria della produzione giuridica soltanto nella favola-finzione della democrazia indiretta sbandierata dalla ossessione apologetica filo-parlamentare, ma nell'effettività ne restava clamorosamente espropriata; il diritto veniva sradicato dalla complessa ricchezza del sociale per legarsi a una sola cultura, impoverirsi e identificarsi sgradevolmente nella espressione del potere e della sua classe detentrica»; p. 21: «Con riguardo all'ampio pluralismo giuridico preesistente la codificazione rappresentò un esproprio: il diritto privato da diritto dei privati si cambiò radicalmente nel diritto pubblico avente per oggetto i rapporti fra privati».

<sup>16</sup> P. GROSSI, *Assolutismo giuridico e diritto privato*, p. 4: «Per l'ordine giuridico borghese il diritto privato assume infatti una valenza che, prima, assolutamente non aveva: valenza costituzionale, squisitamente fondativa di quell'ordine. Proprietà e contratto, divenuti ormai cardini anche politici del nuovo regime, non potevano essere rimessi a un ricco e incontrollato proliferare di usi».

<sup>17</sup> P. GROSSI, *Assolutismo giuridico e diritto privato*, pp. 5-6: «Si badi: nessuno intende mettere in dubbio il ruolo rilevante della legge nel complessissimo ordine giuridico moderno, tanto meno in questo nostro attuale; e nemmeno il valor del principio di legalità (...). Ripetiamolo: quando io parlo di assolutismo giuridico, non intendo ingenerare diffidenze o, tanto meno, disprezzo della legge»; p. 9: «nostro eccellente Codice civile» salvo por la premisa *panlegalista*.



Es cuestión que toca a codificación, pero con unas implicaciones inmediatas de orden constitucional tan persistentes como postergadas. No es justo esperar de un libro lo que el mismo no anuncia ni se propone ofrecer. Suficiente es lo que brinda un título, *Assolutismo giuridico e diritto privato*, como para que mostremos desencanto. A partir de ahora, puede decirse lo más que cabe de una publicación y esto es que el estado de la cuestión ya es otro. Ya no será de recibo, tras el volumen de Grossi, mantenerse pacíficamente, sin debate expreso, la presunción legalista de la codificación contemporánea en general y del derecho privado en particular. Pero entiendo que hay más, eso cuya consideración sería ya abusivo, con todo lo que ofrece, pedir al mismo libro. Me refiero a la implicación o a la verdadera trascendencia constitucional histórica y actual de tal planteamiento, a las preguntas susodichas. Dada la aportación de Grossi y compartiéndola en substancia, quiero tomarla como base para forzar el debate en el mismo campo constitucionalista que resulta neurálgicamente afectado<sup>18</sup>. Creo que es forma de hacerle justicia no dedicarme a la glosa pedisecua. Si alguien quiere o aún precisa mayor explicación sobre los planteamientos grossianos, el autor la ofrece mejor que nadie. Ahí está su volumen para la lectura o más bien las lecturas que merece. La mía sólo es una y no pretende más.

Podría emprender otras que tampoco se limitaran al puro comentario, alguna incluso menos actual y más histórica. El título de Grossi no sólo está proponiendo la existencia de un absolutismo de tiempo constitucional, sino que también puede, al identificarlo con formas contemporáneas, estar planteando la inexistencia de algo semejante respecto a la época donde usualmente se le tiene precisamente por vivo, la edad preconstitucional más inmediata que puede contrastar con el propio constitucionalismo entonces, conforme a la imagen que efectivamente genera y cultiva, antiabsolutista. Es cosa que se sugiere de modo expreso<sup>19</sup>. La carga en profundidad puede así afectar a toda una composición histórica a la par que constitucional hoy no menos imperante. Mas tampoco Grossi se adentra ahora por esta implicación. El mismo contraste no se resalta por su obra reciente, por la coetánea a ésta de identificación y tratamiento de un *absolutismo*. Mientras que estudios suyos anteriores han potenciado la visión de un orden histórico de signo profundamente no legalista penetrando en tiempos modernos hasta las mismas vísperas

<sup>18</sup> He presenciado su planteamiento por parte de los mismos civilistas de sensibilidad constitucional en el seminario sobre *Propiedad privada y absolutismo jurídico* celebrado por Paolo GROSSI en la Facultad de Derecho de la Universidad de Sevilla el 25 de mayo de 1998 (*Nota prefazionale*, p. IX).

<sup>19</sup> P. GROSSI, *Assolutismo giuridico e diritto privato*, p. 21: «Questo assolutismo giuridico è soltanto un frutto storico, temporalmente e spazialmente limitato, ignoto al diritto dell'antico regime prima della chiusura della cerniera codificatoria, ignoto all'area della genuina tradizione giuridica di *common law*»; p. 264: «nell'esperienza medievale ma anche per tutto l'antico regime era stato (il diritto) una realtà complessa che emergeva in una infinita pluralità di usi e che maestri giudici notai si incaricavano di ordinare»; y en *Assolutismo giuridico e proprietà collettive*, p. 695: lo primero sucede «ad un sostanziale e sentito pluralismo giuridico imperante nel colmo della civiltà medievale e di poi mai smentito sino alla fine dell'antico regime».

constitucionales, la exposición del conjunto que ha seguido luego parece recluirlo a tiempos medievales apuntando incluso un anticipo de la sustitución entre sistemas<sup>20</sup>.

No entro ahora, con toda su problemática, en esta vertiente más histórica del asunto cuyo interés ya ha sido además señalado respecto a la obra del mismo Grossi<sup>21</sup>. Y no lo hago constándome que es importante para la comprensión de su misma sensibilidad ante el absolutismo o de su mismísima capacidad de identificarlo, si comprobamos que existe. Sabido es que Paolo Grossi proviene del estudio en profundidad de un sistema histórico donde podía la jurisprudencia presidir sistemáticamente sobre las normas de determinación política o la costumbre llegar incluso a la conformación de espacios autónomos propios. Si otra imagen viene imponiéndose desde el siglo XIX y todavía prevalece en el propio seno de la historiografía jurídica, es porque la verdadera novedad de la ley como derecho puede sentirse entonces en precario y retroproyectarse en busca de legitimación histórica. Veremos que tal cosa podrá ocurrir precisamente por razón de que el nuevo sistema de este signo legalista no se encuentra muy firme ni seguro en el seno de un orden constitucional. Pero es de esto último de lo que voy a interesarme y no de toda la vertiente anterior tan importante así también para el planteamiento del asunto. El mismo *Assolutismo giuridico e diritto privato* no se ocupa especialmente de dicho flanco más histórico inmediato<sup>22</sup>.

Mi cuestión es la actual que tampoco resulta ajena al trabajo de Grossi por razón de que no la trate de frente en cuanto que constitucional estricta. Desde la fase anterior a la propia identificación de la temática del absolutismo, su obra más histórica ya se movía por la preocupación cultural ante un orden contemporáneo incapaz de hacerse cargo ni de dar cuenta de las manifestaciones del derecho más irreductibles al paradigma codificadorio, las principales además en la historia<sup>23</sup>. He aquí una confrontación de fondo que no ha hecho

<sup>20</sup> Para lo uno, baste un solo registro de su primera producción: P. GROSSI, *Locatio ad longum tempus: Locazione e rapporti reali di godimento nella problematica del diritto comune*, Nápoles 1963, para lo otro, P. GROSSI, *L'ordine giuridico medievale*, Bari 1995, con traducción inmediata al castellano iniciada por F. TOMÁS Y VALIENTE y recogiendo el testigo Clara ÁLVAREZ, *El orden jurídico medieval*, Madrid 1996.

<sup>21</sup> Jesús VALLEJO, *El vértigo de los mil años*, en *Revista de Libros*, 13, 1998, pp. 11-13. Para otra lectura, con el mérito de manifestar la recepción más común, cuestionamiento del absolutismo inclusive, Mario ASCHERI, *Eine mittelalterliche Rechtsordnung, für heute?* y *Ordine giuridico senza Stato? Tra miti e fraintendimenti*, en *Rechtshistorisches Journal*, 15, 1996, pp. 51-65 y 360-372; original del primero, sin interrogante en el título, en *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, 50, 1996, pp. 965-973.

<sup>22</sup> Podría esperarse del título del capítulo octavo, *Un diritto senza stato*, pero, como ya especifica el subtítulo, *La nozione di autonomia come fondamento della costituzione giuridica medievale*, la confrontación de un *assolutismo* contemporáneo se plantea respecto a orden que se dice medieval quedando una cierta nebulosa intermedia, lo que es común substancialmente a otros contrastes retrospectivos del propio volumen y está claramente en la línea del *Ordine giuridico medievale*.

<sup>23</sup> B. CLAVERO, *Las cosas del dominio: Lección de Paolo Grossi*, p. 624, en *Anuario de Historia del Derecho Español*, 62, 1992, pp. 623-632.



sino acentuarse cristalizando finalmente en nuestro asunto del absolutismo. Aunque el libro de Paolo Grossi no lo exprese de este modo salvo bastante incidentalmente<sup>24</sup> me atrevo a decir de entrada que se trata igualmente para él de una preocupación de índole constitucional, de libertades en suma. Como tal la entiendo y hago mía. Insisto en esto también para que nadie piense que intento constituirme en intérprete de quien no lo necesita pues vaya si tiene voz propia y obra por delante para seguir sorprendiéndonos.

Lo que sigue no podría haberse ni siquiera pensado sin el estímulo de la lectura de las páginas de Grossi, pero quiere precisamente contrastarlas en el extremo que creo más sensible, el constitucional. Como es la piedra de toque del escándalo, procedo a tropezar y darme de bruces. Voy en un primer acto a situarme junto a Grossi, a aprovechar su obra para ubicarnos, lectores y lectoras (apartado 2); en uno segundo, a ofrecer mi propia visión de un escenario, a perfilar una perspectiva nada contraria, al menos en el resultado, a la suya (apartados 3-5); en el tercero y último, a porfiar en el argumento, a extremar incluso el motivo del *assolutismo giuridico* respetando la exclusiva de Paolo Grossi (apartado 6).

## 2. LA POSE CONSTITUCIONAL DE LAS EXÉGESIS Y SUS RESULTAS NO CONSTITUCIONALES

Si hay un *absolutismo* en la historia, concedamos que lo produce la identificación del derecho con la ley en sentido y tiempo contemporáneos, como especie de ordenamiento de determinación política, sea parlamentaria u otra, como norma producida entonces por el Estado. Por mi parte es cosa que concedo con pleno acuerdo de partida. También lo tengo respecto a una ubicación principal. La expresión paradigmática se encuentra en el *Titre préliminaire* del *Code Napoléon*, en unos preliminares del Código por excelencia, el francés y civil que es más que francés, por su propagación, y más que civil, por su arranque con dicho título. El mismo *Code* ha sido vehículo de difusión del paradigma por algunas partes del universo mundo, comprendiéndose nuestros lares, los italianos como los españoles. Porta consigo la identificación entre ordenamiento y ley con la consiguiente reducción de la justicia a cometido de aplicación legislativa sin capacidad propia de determinación normativa.

<sup>24</sup> P. GROSSI, *Assolutismo giuridico e diritto privato*, pp. 367-368: «Ma l'odierno giurista —mi riferisco, ovviamente, al privatista—, che resta, silenziosamente ma pervicacemente, uno statalista e un legalista, che si riconosce ancora nell'inosopportabile brocardo dell'interprete *servus legis* e *vox legis*, che è abbastanza insensibile al pluralismo della nostra carta costituzionale, sembra appagato e tranquillizzato dall'ombra protettiva del legislatore. E i costi di questo misoneismo sono la crisi del diritto che abbiamo, ohimé!, quotidianamente di frontai nostri occhi»; pp. 9 y 192: el régimen de fuentes de la codificación contrasta «con i valori pluralistici della Costituzione repubblicana» o no satisface ahora «il principio costituzionale della sovranità popolare»

La expresión paradigmática se encuentra en Código, no en Constitución. Son juristas más bien civilistas y no constitucionalistas quienes se hacen eco y portavoces antes que cargo e intérpretes. El campo de estudio de Grossi comienza por estar bien elegido al propósito que abriga. Su objeto no es la *école de l'exégèse*, toda esa entera corriente más que francesa de tratamiento devoto de la codificación en particular y de la ley en general como orden suficiente. Tampoco constituye materia suya el conjunto de presupuestos ni siquiera inmediatos, el propio *Code* más que civil, el complemento de otros códigos y todo el abono previo de la Revolución francesa que crea la condición más precisa de un Estado unitario de poderes centralizados. Ni es tema suyo directamente un constitucionalismo, el de tal matriz francesa, que se acomoda sin mayores problemas o realmente sin ninguno, por cuanto que se identifica con la política y no con el derecho, no tomándose en serio a efectos normativos propios ni siquiera la ley. Le importa como expresión de poder. Su cuestión, la de Grossi, es directamente ésta, la de miserias de una fuente, según particularmente se acusa por quienes más experimentaron y peor sufrieron la reducción legalista del ordenamiento, unos privatistas, tanto civilistas como mercantilistas, y no unos constitucionalistas.

Se afronta por un par de escenarios similares, pero no idénticos, el francés paradigmático y el italiano entonces, si el primero marca la perspectiva, no tanto. A Italia, como a España, ya se sabe que la propaganda alcanza bastante antes que el sistema y que este mismo no llega además a terreno tan abonado. Hay Estados esforzadamente unitaristas con poderes en teoría centralizados, como los nuestros pretéritos, que no sólo se encontraron con la inercia menos revolucionaria de una cultura jurídica más laxa por cuanto que confería atención y concedía entrada a la jurisprudencia judicial y a la costumbre social a efectos tanto doctrinales como prácticos, sino que también se toparon por la misma época del establecimiento de la codificación propia con pulsiones más contemporáneas hacia una pluralidad, hacia otras líneas de resistencia frente a la reducción, de carácter tanto territorial como social. Cuando la ley del Código llega para estos Estados ya pujan también unas corrientes particularmente centroeuropeas que la ponen en cuestión por razones varias y en especial por esa última de unos requerimientos sociales<sup>25</sup>. El tiempo no juega exactamente a favor de la codificación. Conforme avanza el siglo sin revoluciones para otros casos equivalentes en alcance a la francesa, puede su cuestión resultar más vejada, aunque otra cosa venga a presumirse como si el Código fuera el destino<sup>26</sup>.

---

<sup>25</sup> Luigi LOMBARDI, *Saggio sul diritto giurisprudenziale*, Milán 1967, pp. 201-370; P. GROSSI (ed.), número monográfico de *Quaderni Fiorentini*, 3-4, 1974-1975, *Il «socialismo giuridico». Ipotesi e letture*.

<sup>26</sup> Carlo GHISALBERTI, *La codificazione del diritto in Italia, 1865-1942*, Bari, 1985; pero también Cesare SALVI, *La giusprivatistica fra codice e scienza*, en Aldo SCHIAVONE (ed.), *Stato e cultura giuridica in Italia, dall'Unità alla Repubblica*, Bari, 1990, pp. 233-273. Para España, sobre similar presunción, Juan BARÓ, *La codificación del derecho civil en España, 1808-1889*, Santander 1993.



Pero no se abren por ello las estrecheces de la codificación. Reductivo resulta todavía el planteamiento preliminar del Código civil italiano en 1865. No hay más derecho que la ley y la justicia es su secuela según también las premisas del *Codice*. Representa el mismo un cierre legislativo muy superior, por completo, al de los propios códigos preunitarios. Una jurisprudencia, la prudencia del derecho tanto judicial como doctrinal, va a encontrarse con el compromiso de hacer valer la ley en el contexto menos favorable de la Italia entonces apenas unida y escasamente integrada. Los tribunales como los juristas van a mostrarse más sensibles a planteamientos menos excluyentes en este campo de las fuentes del derecho. Mas se trata de una sensibilidad más bien acomodaticia y transitoria. A la hora de la verdad, pese a la constancia de requerimientos sociales y al conocimiento de alternativas doctrinales, se impone la ley y una ley centralizada bloqueando otros horizontes<sup>27</sup>. Viene en definitiva a establecerse, como Grossi dictamina, el *assolutismo*.

No se trata de una imposición bruta. Ahí está nuestro asunto constitucional. El propio Grossi, aunque no lo aborde como tal, no deja desde luego de ilustrarlo. Entre todos aquellos avatares, tal absolutismo también se defiende en el campo del constitucionalismo. En el perno entre siglos, el XIX y el XX, puede haber quien concede que la jurisprudencia «potrebbe astrattamente ammettersi tra le fonti del diritto» para añadir enseguida que «il principio costituzionale odierno della divisione dei poteri legislativo e giudiziario vi si oppone» hasta el punto esto de que, dada dicha exigencia constitucional de separación entre producción y aplicación de derecho, la misma ley «è legge anche se immorale o incostituzionale», incluso si contraria a otros presuntos principios constitucionales puesto que la justicia no tendría en caso alguno capacidad para apreciarlos. Esta especie de reducción al absurdo, pues no al imposible, no constituye la posición aislada de algún jurista suelto, sino el paradigma común de la doctrina imperante. La hipótesis de admisibilidad de la costumbre como fuente puede también darse con la puntualización inmediata de que «contraddirebbe al nostro sistema costituzionale che, necessariamente, ha dovuto dare la prevalenza alla legge scritta, considerando questa come l'unica fonte del diritto positivo». Y no vale tampoco argüir que en casos concretos la costumbre pudiera suponer alguna pauta substantivamente más justa que la representada por la ley. Se nos asegura entonces que esta exclusiva, la legislativa, es de necesidad constitucional estricta<sup>28</sup>.

El caso español se mostró aún más sensible que el italiano, pero viniendo también a resultados casi tan rígidos. No sé si resulta más significativo, pero ahí está. Sensibilidad muestra incluso el mismo *Código*. En 1889, su título

<sup>27</sup> Umberto ALLEGRETTI, *Profilo di storia costituzionale italiana: Individualismo e assolutismo nello stato liberale*, Bologna, 1989 pp. 250-257; Pietro COSTA, *L'interpretazione della legge: François Géný e la cultura giuridica italiana fra ottocento e novecento*, en *Quaderni Fiorentini*, 20, 1991, *Géný e la scienza giuridica del Novecento*, pp. 367-495.

<sup>28</sup> P. GROSSI, *Assolutismo giuridico e diritto privato*, pp. 396 y 405-406, citando, respecto a la jurisprudencia, a Lando LANDUCCI (1990), y a la costumbre, a Gian Pietro CHIRONI (1904) y Francesco DEGNI (1906).

preliminar es de planteamiento legalista, pero admitiendo costumbre como fuente distinta por consideración a un pluralismo jurídico de manifestación territorial. En cuanto a requerimientos sociales desentona menos, pues su insensibilidad es absoluta. Previamente, durante el siglo XIX, no ha habido de hecho en España un régimen centralizado de ley<sup>29</sup>. Entre siglos hay además una doctrina muy refractaria a la reducción legislativa del ordenamiento y de la justicia por razones incluso expresamente constitucionales. Para las limitaciones sociales de un sistema parlamentario por entonces y para la propia dinámica oligárquica de la representación política, se consideraba que una costumbre no sólo concurrente con ley, sino también abrogante de ella, podía resultar más representativa de forma y más democrática de fondo que la legislación misma. No es hasta entrada el siglo XX, hasta los años veinte, que logra predominar doctrinalmente en España el paradigma de la codificación, aun en forma por aquí nunca absoluta por haberse mitigado la postura del propio Código<sup>30</sup>.

El paradigma no es histórico solamente. Quiero decir que no es algo superado hoy con determinación de propósito y conocimiento de causa. Por ello también le importa a Grossi, quien no deja de poner de relieve la resultante actual de inconsciencia incluso entre constitucionalistas<sup>31</sup>. El mismo hecho de la reducción legalista del ordenamiento suele pasar por lo común más desapercibido ahora que se ha impuesto y que también ha venido por regla general, incluso en Francia, mitigándose. En particular, el propio constitucionalismo no ha saldado cuentas con la imposición del paradigma legalista ni se hace cargo de su resistencia como algo que le ataña por afectar a principios y procedimientos de tal precisa categoría, la constitucional. Entiende incluso que esto del legalismo es algo perfectamente democrático en principio, aun precisando algún correctivo procedimental por consideración debida a garantía de libertades incluso eventualmente frente a ley. Bastaría repasar manuales y cursos para hacerse la comprobación de toda una inconsciencia que está a la vista pues no ve razón para recatarse.

Pueden plantearse procesos constituyentes, como el español de 1978, o de reforma constitucional, como la del último intento italiano, sin que de parte constitucionalista se cuestione el problema de fondo de la identificación, si no ya excluyente, al menos predominante de ordenamiento con legislación, con norma general o ahora también regional determinada siempre por poder político. Unas Constituciones siguen sin entender que la materia de fuentes, toda ella y no sólo la ley, es de orden constitucional y no solamente civil ¿No va a serlo que se admita por ejemplo la costumbre por sí misma y no por determi-

---

<sup>29</sup> Marta LORENTE, *La voz del Estado: La publicación de las normas, 1810-1889*, la obra a estos efectos fundamental a mi juicio ahora, por publicar cuando escribo.

<sup>30</sup> B. CLAVERO, *El Método entre infieles o el Código en España*, en *Quaderni Fiorentini*, 20, 1991, pp. 271-317; C. PETIT, *El Código inexistente*, I, *Por una historia conceptual de la cultura jurídica en la España del siglo XIX*, y II, *Por una arqueología de la civilística española*, en *Anuario de Derecho Civil*, 48, 1995, pp. 1429-1465, y 49, 1996, pp. 1415-1450.

<sup>31</sup> P. GROSSI, *Assolutismo giuridico e diritto privato*, pp. 282-284 y 365-368.



nación y bajo dependencia legislativa? La misma entrada de una jurisdicción y así de una jurisprudencia constitucionales potencialmente correctivas de legislación, con competencia sobre la misma, se produce ahora por vía similar de institución centralizada y no por la menos intervenida de la justicia ordinaria o justicia sin más. También hay posibilidad de construcción y no sólo de interpretación del ordenamiento de base legislativa por parte de la jurisprudencia judicial, pero centralizándose igualmente. El control por ley sigue en buena parte activado y resulta para el resto activable frente a las propias mitigaciones admitidas. Y es raro por nuestros lares el constitucionalismo advertido. Algo hay. Ahí ha venido la misma ocurrencia de un *diritto mite*, de un derecho dúctil por menor servil a la determinación política y más a los derechos constitucionales<sup>32</sup>.

La advertencia tampoco es que sea nueva. Que la reducción legalista del derecho es asunto de trascendencia constitucional puede resultar algo sabido desde el momento mismo de la propia imposición. Bastaría recordar en España la postura bien explícita del jurista más sensible de entre siglos, Gumersindo de Azcárate. No estando el terreno abonado y planteándose el debate, era constitucionalmente como podía razonar una oposición lo mismo que una defensa de la codificación<sup>33</sup>. Y por igual se encuentra la conciencia en Italia. Tullio Ascarelli, jurista también sensible a las limitaciones del ordenamiento de disposición política por cifrarse en ley y que miró en consecuencia a la necesidad de flexibilizarlo mediante el recurso al alcance entonces de la doctrina, el de la interpretación, pudo señalar y subrayar que todo esto y en especial así lo último, un método activo, afecta «alla struttura costituzionale». Dejó escrito que «la técnica dell'interpretazione è appunto il risultato di una concezione costituzionale, dalla quale poi dipende l'ammissibilità o l'inammissibilità, nelle varie ipotesi, del ricorso ai vari criteri, anche quando, como spesso avviene, il sistema sia muto al riguardo, e la loro portata quando disciplinati, riuscendone così determinato il grado di elasticità del sistema». Aunque suela el constitucionalismo ignorarlo con su indiferencia, es cuestión suya hasta esta misma de *elasticità* o ductilidad del sistema<sup>34</sup>.

La cuestión es constitucional a pesar entonces del mismo constitucionalismo, pese a la discreción de las propias Constituciones, que suelen limitarse a contemplar el procedimiento legislativo de determinación normativa sin otras cuestiones de identidad para la propia ley, como pese también al descuido proverbial de la doctrina constitucional, la cual, aun si llega al fin a tratar de fuen-

<sup>32</sup> Además del *Profilo di storia costituzionale italiana* de Umberto ALLEGRETTI, con su expresivo subtítulo, *Individualismo e assolutismo nello stato liberale*, cabe registrar así a Gustavo ZAGREBELSKY, *Il diritto mite: Legge diritti giustizia*, Turín 1992, con dicho mérito desde luego, pero véase también la incomprensión que acusa un autorizado escoliasta precisamente español: *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, Madrid. 1994, pp. 157-173.

<sup>33</sup> B. CLAVERO, *El Método entre infieles*, pp. 290-296; *Ley del Código*, pp. 117-130, con la comparecencia debida, entre otros, de Gumersindo de AZCÁRATE.

<sup>34</sup> Tullio ASCARELLI, *Studi di diritto comparato e in tema di interpretazione*, Milán, 1952, p. XXXIII, citado igualmente por P. GROSSI, *Assolutismo giuridico e diritto privato*, pp. 365-366.

tes, no viene a cuestionar la impresión recibida de soledad de una o poco menos. Cuando digo que hay cuestión y debe haber cuestionamiento, no me refiero ahora a la existencia de unos recursos doctrinales y judiciales con sus posibilidades de elasticidad ni al requerimiento de alguna ductilidad por parte del propio constitucionalismo hoy particularmente manifiesta en la eventualidad de un control jurisdiccional de la ley, sino al problema que entiendo más de fondo de la legitimidad misma del sistema básicamente legalista desde la propia perspectiva constitucional de los derechos de libertad y no de otra, esto que trato. ¿Representa en verdad, como se nos asegura, la separación de poderes una regla que justifique como principio de partida la reducción legislativa del ordenamiento? ¿Hay otros argumentos de tenor constitucional que puedan brindar cobertura? ¿Basta la discreción tradicional de unas Constituciones y los correctivos que hoy suelen añadir las mismas para dar por legitimado un tal principio de base o verdadero firme de partida?

Esto último suele entenderse hoy, pero la discreción de unos textos constitucionales no ha bastado ayer. La doctrina ha podido verse ante la necesidad de la legitimación por la misma evidencia de secuelas aberrantes del propio legalismo que hoy vienen corrigiéndose. Advertidos por Grossi, lo hemos visto en el jurista intersecular italiano que defendía por constitucional la separación de poderes hasta el punto de admitir la eventualidad entonces incorregible de leyes nada constitucionales. Consciente de la exorbitancia, quiso incluso sentar el constitucionalismo de la posición, la legalista en toda regla del propio *Codice*, invocando no la Constitución italiana vigente entonces, sino el ejemplo francés, «la prattica (della divisione dei poteri) anche piú rigorosa fattane in Francia» por efecto paladino de un «odio al passato» que venía aplicándose tanto a costumbre como a jurisprudencia<sup>35</sup>. El Estado vecino de Italia como de España ofrecería no sólo inspiración y aleccionamiento, sino también cobertura y directriz. Obsérvese la operación. No es un salto en el vacío. Ni estamos ahora ante un mero ejercicio de retórica. Una invocación que a un tiempo se remite a práctica presente y a origen histórico, a la Revolución en suma, resulta de una autoridad normativa de alcance aún constitucional fuera incluso de la misma Francia. Cabe constitucionalmente, como ha cabido, un sistema de signo legalista que no sólo traiga causa de la Revolución francesa, sino que también y sobre todo le deba crédito. — ----

---

<sup>35</sup> L. LANDUCCI, *Tratatto storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano. Corso di diritto civile francese secondo il metodo dello Zachariae largamente ampliato e completamente rifiuto per opera degli avvocati C. Aubry e C. Rau. Versione italiana arricchita di nozioni storico-teoriche dall'origine di Roma al di nostri, della giurisprudenza e della legislazione francese dell'ultimo trentennio e coordinata ad un Trattato di diritto civile italiano con ampio corredo della patria giurisprudenza*, vol. 1, *Diritto e fonti. Retroattività e interpretazione delle leggi. Diritto internazionale privato. Storia del diritto romano, canonico, intermedio e moderno*, Turín 1990, p. 288, citado también por P. GROSSI, *Absolutismo giuridico e diritto privato*, pp. 394-398. Y reproduzco unos títulos completísimos para que pueda apreciarse de paso la resistencia de mentalidad no legalista en el propio terreno y la misma posición del legalismo.



Existe así por lo visto una zona común no sólo de cultura jurídica, sino también de derecho efectivo, nada menos que de principios constituyentes, entre los cuales figuraría el de una forma de separación de poderes que dejara a la ley plena capacidad para determinarse por sí misma y situara a la justicia como dependencia suya a los efectos normativos. No es algo que haya entonces de fundamentarse en Constitución propia, pues se entiende que pertenece a un acervo superior al que el propio Estado y el ordenamiento todo se deberían. Nada menos que la *civilización* estaría requiriendo la adopción y práctica de tales principios. Sería cosa propia de los «popoli civili», «popoli moderni» o «popoli costituzionali» y así exigencia específica para los «moderni Stati costituzionali» o «Stati liberali moderni». Resultan Estados obligados a constituirse conforme a una separación de poderes depresiva de la justicia y por medio de una codificación reductiva del derecho. El modelo en el sentido más estricto lo constituye Francia<sup>36</sup>.

Insisto en que es asunto no solamente de origen histórico, sino también y a un tiempo, mediando una cultura de alcance por sí misma normativo, de crédito constitucional y esto además no sólo probadamente pretérito, sino incluso probablemente actual. Puede que estemos ante una derivación hoy todavía operante, con correctivos y todo, aunque menos se exponga y así evite la descubierta. Tiene ahora mejor conciencia. En Italia regía entonces, cuando se producían dichos comprometidos pronunciamientos, una Constitución, la de 1848 de procedencia sarda o piemontesa, en la que, por principio monárquico, no cabía fundar un entendimiento semejante de la separación de poderes, aquel que pudiera legitimar sin más el paradigma legalista. Puede haber luego en la misma Italia, desde 1948, otra Constitución que, por razones bien distintas, las de reconocimiento y garantía de derechos de libertad, tampoco sirva para una tal fundamentación primaria. Pero antes y ahora existe una cultura que se tiene por constitucional con origen común en la Revolución francesa a la que puede conferírsele tal papel en el fondo normativo y así constituyente de todo un paradigma, el de la identidad legislativa del derecho. Se trata con esto de una legitimación no meramente pasiva, sino bien activa por productora de ordenamiento, modulando el propio sistema constitucional en vigor, si no incluso a la contra del mismo.

La pauta la ha marcado naturalmente *l'exégèse* genuina, la doctrina patria del *Code*, la privatista vinculada en forma directa al mismo, y no algún constitucionalismo. De ella proceden posición e incluso expresiones, como las italianas dichas. De ahí vienen argumentos que identifican origen y legitiman de paso sistema: «On admettait autrefois que la loi pouvait être abrogée par un usage contraire», pero esto, pensable «sous une monarchie absolue, où la loi n'est que l'expression de la volonté du chef de l'Etat, ainsi que dans un gouvernement démocratique, où elle est votée par la généralité des citoyens», resulta en cambio «incompatible avec des Constitutions qui établissent la division des pouvoirs». Y el confín del *autrefois* también queda ahí bien trazado:

<sup>36</sup> L. LANDUCCI, *Tratatto di diritto civile italiano*, vol. 1 citado, pp. 27, 28, 32, 41, 46 y 49.

«Les principaux éléments du Droit français actuel consistent dans les actes émanés du pouvoir législatif et du pouvoir exécutif depuis 1789», momento así genésico, el de la Revolución<sup>37</sup>. Adviértase además, por lo ya visto y por lo que veremos, que la abrogación de ley por costumbre se reputa, al rechazarse, democrática, pues la determina la misma sociedad que elige en dicho caso al órgano legislativo, y que los poderes generativos de derecho se entienden el *pouvoir législatif* y el *pouvoir exécutif*, sin mención para la justicia.

Aún en términos entonces positivos, es todo un retrato redondo del propio *assolutismo giuridico* que ahora se acusa. La misma *exégèse* traza un escenario común a la posición contraria. La imputación resulta compartida por la impugnación. Ayer como hoy, hace un siglo como ahora, la Revolución francesa sería responsable, trámite la codificación, del sistema legalista. El mismo Paolo Grossi ha venido a la temática del absolutismo reaccionando ante la celebración del bicentenario. Estamos así ante un punto en el fondo de acuerdo. La diferencia se produce por la bondad que se presume y encarece o la maldad que se diagnostica y recrimina a la Revolución. La calificación es ulterior naturalmente a la identificación. Creo que convendrá ocuparse de lo segundo, lo originario, el acontecimiento revolucionario, antes que de lo primero, lo derivado, su descalificación absolutista o su cualificación constitucional, o esto que ha imperado y aún persiste.

Hoy todavía, ante casos de ductilidad judicial o frente a planteamientos de laxitud doctrinal, suele invocarse la separación de poderes que prima a la ley, este concreto entendimiento de la misma, y recordarse todavía, como argumento de valor presuntamente constitucional, su origen histórico en la Revolución francesa. Ante la propia dificultad de sustentar en todo caso el predicamento de la legislación de cara especialmente a la justicia bajo Constituciones que, como en Italia y en España, lo que están hoy primando son derechos de libertad, vienen incluso a reverdecer unos discursos, el genérico de democracia política y el particular de tradición jurídica, en tal dirección concurrentemente legalista. La soberanía popular expresada mediante ley sería el imperativo constituyente del sistema en general y el logro constitucional de la historia propia en especial. Sigue sin ser todo esto mero ejercicio de retórica. Es argumento de pretensión normativa y alcance constituyente por encima incluso de Constitución<sup>38</sup>. En concreto, la sujeción de la justicia a la ley, del pronunciamiento jurídico a la determinación política, encuentra su último apoyo por nuestros medios en el tópico realmente manido de la determinada separación de poderes atribuida a la Revolución francesa como hito fundacional al que nos deberíamos. De ahí provendría para nuestras latitudes dicho

<sup>37</sup> Charles AUBRY y Frédéric Charles RAU, *Cours de Droit civil français d'après la méthode de Zachariae* (1839-1841), quinta edición al día por otras manos, París 1897-1922, vol. 1, pp. 10 y 96-97. Es obra más constructiva que lo habitual en la exégesis y de cuya traducción se ha visto que precisamente parte el *Tratatto* de LANDUCCI.

<sup>38</sup> B. CLAVERO, *Los derechos y los jueces*, Madrid, 1988; versión italiana parcial, sólo de la parte histórica y no de esto último actual, *Lo spazio dei diritti e la posizione dei giudici tra costituzione e codice*, en *Materiali per una Storia della Cultura Giuridica*, 19, 1989, pp. 95-129.



principio que se entiende de soberanía popular cuya institución sería la parlamentaria y cuya manifestación, la legislativa. De tan a la vista y también tan al oído todo esto, no parece cosa que necesite documentarse.

La Revolución francesa no resulta todavía en su misma trascendencia constitucional un suceso histórico exclusivamente. No me refiero ahora a la circunstancia de que su primera manifestación constituyente, la *Déclaration des Droits de l'Homme* del verano de 1789, haya recobrado y guarde valor como norma fundamental en Francia bajo la actual Constitución, la de 1958<sup>39</sup>, lo cual viene conduciendo a verdaderas desvirtuaciones de evidencias históricas a fin de que un texto vetusto pueda tener sentido admisible a nuestras alturas. Ha de comenzarse por el rizo de la inteligencia del propio título para que el término de *homme* signifique también mujer<sup>40</sup>. No me refiero a esto, sino al fenómeno de mucho mayor calado de la autoridad constituyente endosada a dicha misma Revolución por vía menos reconocida de mitología de cultura para un radio más amplio que el francés, con las desvirtuaciones que entonces puedan producirse no a efectos tan sólo historiográficos, sino también a los constitucionales, para que unas pretensiones de otro signo así cuenten con la cobertura y se sirvan del motivo. Es lo que hemos detectado y lo que quiero contrastar.

El mito sería el del legalismo acabado de la Revolución francesa o más bien de momento, pues el contraste está aún por hacer, el de la ocurrencia de que la efemérides así entendida funde un sistema presuntamente constitucional de tal identidad para una geografía además más dilatada que la propia francesa, no otro que el *assolutismo giuridico* ahora descalificatoriamente confrontado. Es lo que me ocupa como cuestión no solamente histórica, para la ubicación en el pasado de otras probables evidencias, sino también cultural, para la recuperación en el presente de otro posible paradigma bajo el crédito de la misma calificación, la constitucional. En objetivo y en acceso próximos, pero no en parte del camino, coincido así con Grossi. Y no sé si la diferencia del trayecto afecta al resultado del viaje. Es lo que trato de comprobar emprendiendo mi propio periplo con destino a la reunión de un debate, a esta forma de encuentro. Paso al segundo acto.

### 3. LA RESPONSABILIDAD CONSTITUCIONAL DE LA REVOLUCIÓN

Que la primera manifestación constitucional de la Revolución francesa, la *Déclaration des Droits* de 1789, presenta un tenor legalista, es algo que pare-

<sup>39</sup> LOUIS FAVOREU y LOÏC PHILIP, *Les grandes Décisions du Conseil Constitutionnel*, París, 1986, voz *Bloc de constitutionnalité* en índice de materias.

<sup>40</sup> B. CLAVERO, *Happy Constitution: Cultura y lengua constitucionales*, Madrid, 1997, pp. 11-40; también, para ilustrarse la desvirtuación, «*Les domaines de la propriété*», 1789-1814: *Propiedades y propiedad en el laboratorio revolucionario*, en *Quaderni Fiorentini*, 27, 1998, pp. 269-378.

ce fuera de toda duda. He ahí un planteamiento con apariencia como mínimo de *légicentrisme*, pues en la ley confiaba y a la ley se dirigía <sup>41</sup>. Se entiende que es ésta, *la loi*, ley de determinación política como *expression de la volonté générale* (art. 6), la que sirve para cubrir el primer objetivo constitucional, no otro que la *garantie des droits*, la garantía de unos derechos de libertad. El segundo que se formula, el de la *séparation des pouvoirs* (art. 16), puede tener ya internamente dicho entendimiento de ubicación primaria del *pouvoir législatif*, uno de los dos poderes a los que se refiere la declaración, siendo el otro el *pouvoir exécutif*. Son cosas manifiestas en un pasaje del preámbulo y en el referido artículo:

Les représentans du peuple français, constitués en Assemblée nationale (...) ont résolu d'exposer, dans une déclaration solennelle, les droits naturels, inaliénables et sacrés de l'homme (...) afin que les actes du pouvoir législatif et ceux du pouvoir exécutif, puovant être à chaque instant comparés avec le but de toute institution politique, en soient plus respectés (...).

Art. 16. Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de constitution.

Dado que no se identifica otro poder que esa pareja del legislativo y el ejecutivo, la cuestión es inmediata, aunque no suele formularse. ¿Dónde queda la justicia? ¿Cuál resulta su posición? ¿Cómo puede presentarse y articularse con dicho planteamiento? No se sabe. He ahí efectivamente, con el predicamento de la ley, un anuncio reductivo para el sistema. Pero falta el complemento de cierre, el de una justicia reducida a la aplicación de ley. Y caben otras posibilidades, pues el elemento judicial ni siquiera hace todavía comparecencia con entidad distinta y función propia. Es un flanco descuidado de aquella *Déclaration des Droits* que, con toda su relevancia, no suele hoy advertirse. La justicia era una incógnita.

No creo que importen las razones que llevaron el descuido, sino este mismo o más bien, pues vino acto seguido, su resolución. Se tuvo entonces conciencia e intentó pronto el remedio. En el curso primero, el más definitivo, de la Revolución francesa, entre la primera *Déclaration*, la de 1789, y la primera *Constitution*, la de 1791, media en 1790 la legislación judicial orgánica, particularmente el decreto de 16 de agosto que funda, establece y organiza la justicia <sup>42</sup>. Es el momento de la verdad para la determinación del paradigma. ¿Resulta legalista? En esta dirección parece precisamente situarse la

<sup>41</sup> Stéphane RIALS, *La déclaration des droits de l'homme et du citoyen*, París, 1988, pp. 369-373; G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite*, pp. 64-67; B. CLAVERO, *Happy Constitution*, pp. 74-83.

<sup>42</sup> Jean Pierre ROYER, *Histoire de la justice en France: de la monarchie absolue à la République*, París 1995, pp. 229-322. Salvo para lo constitucional, no entro ahora en problemas de cualificación de disposiciones. Y cito por J. B. DUVERGIER (ed.), *Collection complète des Lois, Décrets, Ordonnances, Réglemens, et Avis du Conseil d'État*, vols. 1-30, 1788-1830, París, 1824-1831, *Table général, analytique et raisonnée des Lois, Décrets, Ordonnances, Réglemens, etc., depuis 1788 jusques et y compris 1830*, París 1834-1838.



previsión de códigos que es ahora cuando se produce. HeLa en artículos del título segundo:

Art. 19. Les lois civiles seront revues et réformées par les législateurs; et il sera fait un code général de lois simples, claires, et appropriées à la constitution.

Art. 20. Le code de la procédure civile sera incessamment réformé, de manière qu'elle soit rendue plus simple, plus expéditive et moins coûteuse.

Art. 21. Le code pénal sera incessamment réformé, de manière que les peines soient proportionnés aux délits; observant qu'elles soient modérées, et ne perdant pas de vue cette maxime de la déclaration des droits de l'homme, que *la loi ne peut établir que des peines strictement et évidemment nécessaires*.

Lo que establecía en efecto la *Déclaration* añadiendo que «nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée» (art. 8). Salvo para esto, para un código penal respecto al que podían tenerse ideas más precisas desde el punto de vista constitucional de garantía de derechos en esta línea legalista<sup>43</sup>, unas previsiones de momento son incógnitas, comprendida la *constitution* a la que debe adecuarse, como se ha dicho, *un code général de lois* igualmente por determinar. No proyectemos la sombra del *Code Napoléon* sobre este código primero previsto. Entre el uno y el otro, entre 1790 y 1804, hay todavía mucho trecho<sup>44</sup>.

Median cambios substanciales en el propio orden constitucional. El legalismo a ultranza primaria de la codificación definitiva puede que no tenga sencillamente cabida en el contexto de justicia propio de este planteamiento inicial. Observemos este encuadramiento más inmediato y bien distintivo de esta primera previsión codificadora<sup>45</sup>. En primer lugar, identifiquemos a sus agentes, los jueces. Son de procedencia ciudadana mediante sufragio equivalente al de la representación política: «Les juges seront élus par les justiciables» (tit. 11, art. 3). Estos son los jueces que forman tribunales respecto de los cuales ya se formula no sólo dicha previsión de codificación, sino también una determinada concreción del principio de *séparation des pouvoirs* anunciado por la *Déclaration*. Se contiene en el mismo título segundo, el que se ocupa de esta justicia de tribunal:

Art. 10. Les tribunaux ne pourront prendre directement ou indirectement aucune part à l'exercice du pouvoir législatif, ni empêcher ou suspen-

<sup>43</sup> Roberto MARTUCCI, *La Costituente ed il problema penale in Francia, 1789-1791*, vol. 1, *Alle origini del processo accusatorio: i decreti Beaumetz*, Milán 1984; Pierre LASCOUMES, Pierrrette PONCELA y Pierre LENOËL, *Au nome de l'ordre. Une histoire politique du code pénal*, París 1989.

<sup>44</sup> Jean Louis HALPÉRIN, *L'impossible Code Civil*, París 1992.

<sup>45</sup> Robert BADINTER (ed.), *Une autre justice, 1789-1799. Contributions à l'histoire de la justice sous la Révolution française*, París 1989.

dre l'exécution des décrets du Corps-Législatif, sanctionnés par le Roi, à peine de forfaiture.

Art. 11. Ils seront tenus de faire transcrire purement et simplement dans une registre particulier, et de publier dans la huitaine, les lois qui leur seront envoyées.

Art. 12. Ils ne pourront point faire de réglemens, mais ils s'adresseront au Corps-Législatif toutes les fois qu'ils croiront nécessaire, soit d'interpréter une loi, soit d'en faire une nouvelle.

Art. 13. Les fonctions judiciaires sont distinctes et demeureront toujours séparées des fonctions administratives. Les juges ne pourront, à peine de forfaiture, troubler, de quelque manière que ce soit, les opérations des corps administratifs, ni citer devant eux les administrateurs pour raison de leurs fonctions.

La separación es realmente radical. Esta justicia no puede alcanzar por vía alguna a la determinación de ordenamiento. Expresamente incluso a los efectos interpretativos, tal cosa es competencia excluyente de un poder legislativo, cuyo mismo ejercicio queda totalmente fuera del alcance de esta concreta justicia. La función judicial es aplicativa de ley agotándose así en el caso. Tiene sentido por esto que a continuación venga la previsión vista de codificación, de reunión revisora, reformadora, clarificadora y simplificadora de leyes que se anuncia. Tampoco puede esta justicia entender de materia que se dice administrativa. Un poder ejecutivo queda igualmente exento de ella. Ya estaba también anunciado al instituirse previamente unas corporaciones políticas y administrativas: «Elles ne pourront être troublées dans l'exercice de leurs fonctions administratives par aucun acte du pouvoir judiciaire» (Decreto de 22 de diciembre de 1789, sec. 111, art. 7). Desde antes se impide la interposición de la justicia en el orden legislativo, esto es, en el camino de la Revolución. Un *pouvoir judiciaire*, tal poder judicial, no tiene así competencia respecto a dichos otros poderes, el *législatif* y el *exécutif*, que fueran los primeros en identificarse, pues ya lo estaban en la *Déclaration*. Dicho todo esto de otra forma, una justicia de tribunal, la justicia de ley, atañe a los privados, no a los poderes.

Pero los privados tampoco quedan exactamente sujetos a dicha justicia y, por ende, a la legislación. Cuentan con otras posibilidades a su alcance a los mismos efectos materialmente judiciales. La tienen incluso con carácter previo y principal respecto a la justicia de tribunal y ley. De ésta vemos que se ocupa el título segundo del Decreto de 16 de agosto de 1790. El primero trata *des arbitres*, con este preciso planteamiento:

Art. 1. L'arbitrage étant le moyen le plus raisonnable de terminer les contestations entre les citoyens, les législatures ne pourront faire aucune disposition qui tendrait à diminuer, soit la faveur, soit l'efficacité des compromis.

Art. 2. Toutes personnes ayant le libre exercice de leurs droits et de leurs actions, pourront nommer un ou plusieurs arbitres pour prononcer sur leurs intérêts privés dans tous les cas, et en toutes matières, sans exceptions.



Adviértanse los términos para apreciarse la categoría. Se trata de un reconocimiento de derecho de valor constitucional con expresa limitación inhibitoria de la ley. La ciudadanía tiene la libertad de resolver sus conflictos privados mediante el arbitraje de su confianza. Dicho de otro modo, cuenta con la posibilidad de eximirse de ley, de no fiar sus asuntos a la justicia de tribunal aplicativa de legislación. Y no estamos ante una concesión legislativa, sino ante un derecho constitucional, un principio ya así identificado de *la constitution* a la que habría de responder la codificación. A partir de la *Déclaration des Droits* y antes de que exista la *Constitution*, un constitucionalismo está concretándose.

Hay todavía más. La misma justicia más institucionalizada conoce una instancia igualmente previa y principal que se debe menos a ley que la de tribunal. El título tercero del decreto de marras trata *des juges-de-paix*, de una justicia de paz. Estos jueces asistidos por unos buenos hombres, *les prud'hommes*, todos ellos también elegidos por sufragio ciudadano, no sólo tienen competencias judiciales de orden inferior, en lo que se deben a ley, sino que también forman un *bureau de paix et de conciliation*, el oficio de paz y conciliación cuya importancia puede ser superior, así como un *bureau de jurisprudence charitable*, un oficio de jurisprudencia que se dice caritativa para amparo y defensa de indigentes, en todo lo cual no se deben en cambio a legislación (tit. X). El lema distintivo de esta otra justicia será *La Loi et la Paix* (Decreto de 6 de marzo de 1791, art. 12), la causa no sólo de ley, sino también de otra cosa que se distingue, de la paz que se dice.

La conciliación es oficio de *mediation* (tit. X, arts. 2 y 7), esto es, de acomodamiento entre partes resolutorio de pleito sin sujeción debida a ley. Pueden atenderse desde luego unas previsiones legislativas, pero sólo si hay acuerdo precisamente entre las partes. Y esto por regla general se exige para todo conflicto de materia civil entre privados. El acceso a la justicia de tribunal pasa obligadamente por dicha oportunidad de arreglo al margen de la legislación sustantiva. El mismo título, el décimo, de los oficios de paz, el de conciliación y el de caridad, se ocupa también del *tribunal de famille* o *tribunal domestique*, otra justicia todavía, todo un tribunal para tales asuntos familiares o domésticos como instancia también previa y no debida a la ley. Se forma por parientes, amigos o vecinos que operan como *arbitres* (tit. X, arts. 12 y 13). Es un arbitraje éste, de parentela, amistad y vecindad, igualmente obligado para el acceso en su materia a la justicia civil de tribunal instituido.

Por si no fuera poco, aún hay más, aunque no será necesario para un encuadramiento que reconstruyamos todo este contexto inmediato de la justicia debida a ley. Dejemos de lado el *jury*, pues fue una pieza que ya se había decidido reservar para el caso particular de un proceso de orden legislativo como el penal<sup>46</sup>. Fue algo secundario en el seno de una justicia que venía a resultar toda ella, incluida la común de tribunal, como un inmenso jurado. En

<sup>46</sup> Antonio PADOA SCHIOPPA, *La giuria penale in Francia: Dai «philosophes» alla Costituente*, Milán 1995.

el mismo decreto de 1790 tenemos otras figuras. Hay *juges de police*, nombrados por las corporaciones locales, pero éstos se encuentran explícitamente sujetos à *l'execution des lois et réglemens* (tit. XI). Mas hay también *tribunals de commerce*, de *juges* elegidos por los interesados, por «*négocians, banquiers, marchands, manufacturiers, armatuers et capitaines de navire*», cuya relación con ley resulta más problemática (tit. XII, art. 7). No ha habido de momento previsión de código específico para esta materia de comercio y, por esta misma distinción de justicia, es dudoso que se entendiera entonces comprendida en la referida para el caso de otros tribunales.

¿Cuánta justicia no escapa a ley según esta legislación de 1790, conforme a esta verdadera constitución judicial de la Revolución francesa? Tanta realmente, pero tampoco exageremos. Se debe a legislación toda una justicia instituida. Más aún, la justicia toda proviene de ley pues mediante norma legislativa o equivalente, ni siquiera formalmente por Constitución, es como se constituye. Al fin y al cabo estamos ante la Revolución y ésta como se impone más sistemáticamente es mediante leyes, llámense decretos. Su aplicación por justicia de tribunal se asegura hasta el extremo de la centralización unificadora de la interpretación de la ley bajo control del mismo órgano legislativo<sup>47</sup>. Mas todo esto constituye contexto donde realmente resalta el margen notabilísimo de entrada y el campo holgadísimo de juego que un orden constituyente depara a una justicia exenta de legislación, no obligada a sujetarse en sus determinaciones a la previsión legislativa<sup>48</sup>.

La explicación de esta aparente contradicción es constitucional. Las razones son constitucionales. Retórnese al artículo primero del título primero y así el primerísimo de todo el decreto, de esta legislación. El arbitraje que más puede escapar a ley se contempla y antepone porque se conceptúa y considera como derecho ciudadano no disponible por legislación. Si las piezas encajan es porque se entiende que la Revolución y sus leyes se deben a derechos de libertad y no a otra cosa. Hay plena conciencia de que está así determinándose la misma *Constitution* a partir de la base de la *Déclaration des Droits* a la que no ha dejado de referirse el propio decreto. El de la misma fecha que lo remite para sanción al monarca pone esto último de manifiesto:

Art. 4. L'Assemblée nationale se réserve de distinguer dans les articles ci-dessus les dispositions qui sont constitutionnelles de celles qui ne sont que réglementaires.

Lo que se hará mediante la *Constitución*, la de septiembre de 1791, primera de la Revolución francesa. Ahí tenemos en efecto una quintaesencia destila-

<sup>47</sup> J. L. HALPÉRIN, *Le Tribunal de Cassation et les pouvoirs sous la Révolution, 1790-1799*, París 1987.

<sup>48</sup> Michael J. FITZSIMMONS, *The remaking of France: The National Assembly and the Constitution of 1791*, Cambridge de Massachusetts 1994, pp. 100-108 y 212-222, resaltando justamente y frente a lo usual el *ethos* no legalista.



da de ese orden judicial establecido un año antes. Hágase el repaso de unos pronunciamientos ahora ya formalmente constitucionales:

Tit. III. *Des pouvoirs publiques.*

Art. 2. La nation, de qui seule émanent tous les pouvoirs, ne peut les exercer que par délégation. La constitution française est représentative: les représentants sont le Corps-Législatif et le Roi.

Art. 5. Le pouvoir judiciaire est délégué à des juges élus à temps par le peuple.

Chap. V. *De pouvoir judiciaire.*

Art. 3. Les tribunaux ne peuvent ni s'immiscer dans l'exercice du pouvoir législatif, ou suspendre l'exécution des lois, ni entreprendre sur les fonctions administratives, ou citer devant eux les administrateurs pour raison de leurs fonctions.

Art. 5. Le droit de citoyen, de terminer définitivement leurs contestations par la voie de l'arbitrage, ne peut recevoir aucune atteinte par les actes du pouvoir législatif.

Art. 6. Les tribunaux ordinaires ne peuvent recevoir aucun action au civil, sans qu'il leur soit justifié que les parties ont comparu, ou que le demandeur a cité sa partie adverse devant des médiateurs pour parvenir à une conciliation.

En un título primero de *Dispositions fondamentales garanties par la constitution* también se ha dispuesto que «il sera fait un Code des lois communes à tout le Royaume» y entre unas disposiciones finales la hay que confía la Constitución «à la fidelité du Corps-Législatif, du Roi et des juges, à la vigilance des pères de famille, aux épouses et aux mères, à l'affection des jeunes citoyens, au courage de tous les français». Previsión y contexto son los de 1790 que arrancan de 1789, de la *Déclarations des Droits* que esta Constitución incorpora además como propia con algunos añadidos y especificaciones como el dicho de la codificación.

No proyectemos escenarios posteriores. Ni la codificación ni la legislación son las que luego puedan venir caracterizando un entero sistema. Aquí hay ordenamiento, pues hay justicia, al margen y con primacía respecto a la ley. El arbitraje es un derecho constitucional y la conciliación un requerimiento igualmente tal. La vía judicial de los tribunales *ordinaires* no puede alcanzar a la determinación de norma. La separación de poderes queda claramente formulada de este modo que inhibe a la justicia tanto respecto a ley como a gobierno. Su papel está entre los privados y no entre los poderes. Por esto se dice que, aun siendo electivos, unos jueces no son representativos. El *pouvoir judiciaire* carece de la representación de la que los otros dos poderes pueden valerse a los efectos de producción de ordenamiento. Pero hay más nuevamente. He ahí una justicia directamente ciudadana que puede hacerse cargo de costumbres y doctrinas distintas a las adoptadas o promovidas por las leyes. Hay una posibilidad de jurisprudencia, o mejor entonces de jurisprudencias en plural, más plausible

en la base que en alguna cúspide. Y tal es también el terreno genuino de la costumbre. He aquí el sistema nada simple y no exactamente rígido que resulta de la Revolución francesa. Prosigo con el segundo acto, que ha de alargarse.

#### 4. LA IRRESPONSABILIDAD CONSTITUCIONAL DE LA CODIFICACIÓN

He ahí el sistema que la Revolución funda con motivos y argumentos expresamente constitucionales, los que como tales parten del reconocimiento, declaración y garantía de derechos de libertad. Ya se sabe del cambio profundo en la dirección extremadamente legislativa que desembocará en el *Titre préliminaire* del *Code Napoléon*, aunque este resultado no sea imputable sin más a la Revolución porque proceda de la historia que origina. De ella viene efectivamente. No hay ninguna fundación intermedia de otro signo. Se sucederán Constituciones, pero nunca entonces, entre 1789 y 1804, se replanteará de un modo sistemático la institución de la justicia y, por tanto, del derecho con motivación y argumento constitucionales. Esto entonces sólo ocurre en 1790. El resto es una historia de desvirtuación y desmontaje del primer y único sistema normativo deliberadamente fundado por acción revolucionaria de signo constitucional.

Desvirtuación y desmontaje se precipitan definitivamente con el arribo del dudoso constitucionalismo napoleónico. La Constitución de diciembre de 1799 ignora los derechos de justicia ciudadana y cancela las elecciones judiciales al atribuir a Napoleón como Primer Cónsul el nombramiento de los jueces ordinarios y convertir la función de éstos en vitalicia (arts. 41 y 68). Se salva la justicia de paz por determinación también de alcance constituyente y carácter político, no jurídico, esto es, sin reconocimiento tampoco de derecho constitucional. Es todo un horizonte el que desaparece.

Sigue una ley orgánica judicial de 18 de marzo de 1800 manteniendo no solamente *les juges-de-paix*, sino también el *droit qu'ont les citoyens de faire juger leurs contestations par des arbitres de leurs choix*. Pero ya no se trata de derecho constitucional, pues lo que se dice ahora es que «il n'est point déro-gé» (art. 3). Luego cabe que lo sea. Depende así de ley, que reduce y degrada en efecto. Por lo demás, los jueces de tribunales hacen ahora su comparecencia como *fonctionnaires* y la justicia como *service public* (art. 5), lenguaje que anuncia su reducción definitiva a función del Estado en aplicación del derecho que el mismo produce, esto es, la ley, equivalentes y derivados. Es ahora también cuando, tras la Revolución, entra en escena personal letrado, *gens de loi*, como abogados y notarios legalizando pretensiones. De los primeros y no sólo de los segundos también se entiende entonces que deben cubrir una función de control de legalidad entre privados<sup>49</sup>.

<sup>49</sup> M. J. FITZSIMMONS, *The Parisian Order of Barristers and the French Revolution*, Cambridge de Massachusetts 1987, pp. 130-134 y 168-169; Pasquale BENEDECCE, *Il corpo eloquente: Identificazione del giurista nell'Italia liberale*, Bologna 1996, pp. 115-124.



Podrá venir finalmente el Code con su *Titre préliminaire* tratando *De la publication, des effets et de l'application des lois en général*. Basta con esto, con la ley, para la identificación del ordenamiento en lo que interesa a la justicia, a esta práctica efectiva del derecho. Queda la misma categóricamente reducida a función rigurosamente aplicativa. Y si hay costumbre, pues haberla, hayla siempre, no es autónoma. Son las *bonnes moeurs* que la ley asume e impone, las que se le presumen como refuerzo:

Art. 4. Le juge qui refusera de juger, sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi, pourra être poursuivi comme coupable de déni de justice.

Art. 5. Il est défendu aux juges de prononcer par voie de disposition générale et réglementaire sur les causes qui leur sont soumises.

Art. 6. On ne peut déroger, par des conventions particulières, aux lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes moeurs.

Cosas como la reclusión doméstica de la mujer o la subordinación servil del trabajo, el imperio contractual de la propiedad o la división familiar de la herencia resultan para el *Code* costumbres buenas y así indisponibles<sup>50</sup>; las contrarias son pésimas y nefandas. Podrá así entrarse en materia civil de derechos bajo el entendimiento de que ya no los hay constitucionales. En lo que pueda interesarles, la misma Constitución se reduce a ley, a norma que se determina sin causa de reconocimiento ni garantía de derechos, sin aquel primer elemento del binomio constitutivo de 1789, *la garantie des droits*, como igualmente el propio Código resulta ahora norma que puede perfectamente dispensar tanto como sustraer derechos en el mismísimo campo sustancialmente constitucional *des personnes*. El artículo séptimo es el primero sustantivo:

Livre I. *Des personnes.*

Tit. I. *De la jouissance et de la privation des droits civils.*

Chap. I. *De la jouissance des droits civils.*

Art. 7. L'exercice des droits civils est indépendant de la qualité de citoyen, laquelle ne s'acquiert et ne se conserve que conformément à la loi constitutionnelle.

Corre en cambio otra suerte el segundo elemento de aquel binomio de 1789, el de la *séparation des pouvoirs*, de los poderes de entrada *législatif* y *exécutif* que se eximen luego del *judiciaire*. Se mantiene, con crédito constitucional, a unos efectos tanto de legitimidad de principio como de conducción de práctica. Pero, entre Revolución y Napoleón, también sufre una transmutación. Durante este tiempo se ha pasado del planteamiento de un poder legisla-

<sup>50</sup> André-Jean ARNAUD, *Essai d'analyse structurale du Code Civil français: La règle du jeu dans la paix bourgeoise*, París 1973; J. L. HALPÉRIN, *Le Code civil*, París, 1996.

tivo controlado por la ciudadanía mediante elecciones y de un poder ejecutivo que también conoce el control de instituciones políticas de base electoral a un ejercicio de los mismos con el primer contraste relajado, por no decir aleatorio, y el segundo suprimido, sucediéndole controles internos del ejecutivo mismo.

Hay un resultado nuevo, uno que ya no es el derecho de los derechos, sino el poder de los poderes, la pareja susodicha de legislativo y ejecutivo que son los generadores efectivos de ordenamiento encontrándose durante el siglo XIX prácticamente exentos. Resultan entonces poderes así literalmente *absolutos*, esto es, absueltos. No habrá que escandalizarse porque vuelva hoy a acusarse. No había mucho empacho en reconocerlo. La propia *exégèse* nos ha recordado que los *pouvoirs*, los verdaderos poderes, son entonces sólo dos, el *législatif* y el llamado *exécutif*, los únicos que ya se identificaron en 1789. No había justicia sobre ellos, salvo la que ellos mismos dispensaran. El poder ejecutivo puede dilatarse afirmándose como normativo, como productor por sí mismo de derecho, y desdoblándose entre administración y jurisdicción al tiempo que deviene lo primero, sección administrativa, *fonction publique*, la justicia misma. Al fin y al cabo, la aplicación de ley es función ejecutiva<sup>51</sup>. Estamos ante algo más que la puesta en práctica del grado de la separación de poderes anunciado desde 1789<sup>52</sup>. Nos encontramos ante una formación de poderes por encima del derecho como resultado de dicha forma concreta final de separación y no exactamente del planteamiento original de la Revolución<sup>53</sup>.

Estamos, dicho de otro modo, ante la misma génesis de nuestro *absolutismo*. La codificación lo cubre, pero no lo agota. O ni siquiera lo expresa redondamente. Estamos ante un absolutismo normativo que no es sólo legislativo o que puede ser también e incluso principalmente gubernativo. El derecho queda a disposición de poderes. La justicia común se impone entre privados, como es a ella a quien se dirige y a ellos para quienes se establece la codificación misma. No hay código político ni administrativo, parlamentario ni gubernativo, los que pudieran regir poderes legislativo y ejecutivo. La Constitución no desempeña entonces el papel. El rigor del ordenamiento no resulta entonces general. Tengamos así en cuenta que hay medidas diversas, pues la disposición de derecho cabe para la ciudadanía o la sociedad, mas también para la

<sup>51</sup> Jacques CHEVALIER, *L'élaboration historique du principe de séparation de la juridiction administrative et de l'administration active*, París 1970; J. P. ROYER, *Histoire de la justice en France*, pp. 323-576.

<sup>52</sup> Michel TROPER, *La séparation des pouvoirs et l'histoire constitutionnelle française*, París, 1973; Gilles J. GUGLIELMI, *La notion d'Administration Publique dans la théorie juridique française de la Révolution à l'arrêt Cadot, 1789-1889*, París, 1991; Stefano MANNONI, *Une et indivisible: Storia dell'accentramento amministrativo in Francia*, vol. 1, *La formazione del sistema, 1661-1815*, Milán, 1994, pp. 436-455.

<sup>53</sup> Michel VERPEAUX, *La naissance du pouvoir réglementaire, 1789-1799*, París, 1991; Paolo COLOMBO, *Governo e Costituzione: La trasformazione del regime politico nelle teorie dell'età rivoluzionaria francese*, Milán, 1993; Luigi LACCHÉ, *L'espropriazione per pubblica utilità. Amministratori e proprietari nella Francia dell'Ottocento*, Milán 1995.



política o los poderes. No olvidemos esta evidencia para cuando vengamos a alguna reflexión o al encuentro del debate.

El ciclo ha ido de una a otra medida, desde la de derechos hasta la de poderes. La parábola ha efectuado un recorrido desde la justicia menos legalista de la Revolución al poder muy legalista, pero no para sí mismo, de Napoleón, sea dicho prosopopéyicamente. Expresado de otra forma, hemos ido de la Constitución al Código, elementos que no representan un mismo sistema por mucho que desde entonces y hasta hoy quieran identificarse<sup>54</sup>. Puede que la presunción de un encaje de piezas entre constitucionalismo y codificación tenga que cuestionarse más allá todavía de lo que resulta de un acuse de absolutismo que, por mirar al código, se ciñe a la ley y mira menos a la estructura compleja del sistema.

Napoleón ya se sirvió de la legitimación por la Revolución tanto de cara al interior como hacia el exterior de Francia. Ha tenido realmente éxito, aunque más a la larga que a la corta, generando las confusiones que hoy todavía padecemos. Con el tiempo, su victoria en el mercado de las ideas ha llegado a ser espectacular para unas latitudes no vamos a decir que universales, pues las hay impermeables e inalcanzables a su seducción, pero muy superiores a las francesas, comprendidas las nuestras vecinas, las italianas como las españolas. El Código por excelencia, el *Code Napoléon*, con su *Titre préliminaire* inclusive, pasa por complemento de la Constitución o incluso por expresión eminente del sistema constitucional mismo. Mas el engaño puede ser de la historiografía más que de la historia, nuestro más que de entonces. No ha concluido aún el segundo acto, el más largo.

## 5. OTROS ENREDOS NO MENOS CONSTITUCIONALES: UN DERECHO RELIGIOSO Y ALGO MÁS

Duro con los privados, blando con los poderes, el modelo napoleónico no se confundió en su tiempo con el revolucionario por mucho que entonces y luego se haya pretendido. Napoleón es posible por la Revolución, pero no es el producto suyo. Lo hubo primero y más genuino. Un sistema, el revolucionario, responde a Constitución, esto es, a derechos de libertad, mientras que el otro, el napoleónico, no. Esto se apreciaba en la época. No sólo ni principalmente se trataba entonces de choque con la tradición, con un sistema anterior que conocía derechos, pero que los desconocía de libertad, pudiendo en esto esencial sintonizar algo con el mismo Napoleón<sup>55</sup>. Había otro frente más decisivo a la larga, uno interno. Todo un primer constitucionalismo italiano, con

<sup>54</sup> B. CLAVERO, *Razón de estado, razón de individuo, razón de historia*, Madrid, 1991, pp. 61-128; *Happy Constitution*, pp. 181-236; ambos capítulos originalmente en *Quaderni Fiorentini*, 18, 1989, pp. 79-145, y 25, 1996, pp. 284-346.

<sup>55</sup> Para síntoma en España, B. CLAVERO, *Ley del Código*, pp. 83-89.

alguna adopción inicial de versiones muy mitigadas del primer modelo, el de signo revolucionario, y el conflicto ulterior respecto al segundo, el de impronta napoleónica, con la confrontación resultante entre ambos, podría prestar buen testimonio si progresáramos en su estudio<sup>56</sup>.

El caso español puede resultar especialmente elocuente puesto que conoce una contraposición inicial más neta entre modelos bien manifiestos en textos constitucionales, uno napoleónico<sup>57</sup>, el otro no exactamente el revolucionario, pero planteando el mismo sistema de derecho de *loi et paix*, de codificación débil y de justicia ciudadana, sin ruptura además con la propia tradición, lo que le acompleja aún en mayor medida. No son cosas que suelen tomarse luego en cuenta por un constitucionalismo resueltamente cancelatorio y una historiografía servilmente olvidadiza por Italia y por España no menos que por Francia, pero estuvieron entonces y podemos tenerlas de nuevo a la vista<sup>58</sup>.

Es el planteamiento de la Constitución de Cádiz, la española de 1812, que también alcanzó algún predicamento por la geografía italiana. Tiene esto sentido<sup>59</sup>. Puede tenerlo aunque la impresión primaria que se ofrezca, la que puede hoy y suele hacerse una historiografía entre ingenua e hipotecada, sea la de un sistema puramente legalista. Véase, si no, cómo se presenta una estructura *Del Gobierno* en el sentido global de Estado:

Tít. II. *Del territorio de las Españas, su Religión y gobierno, y de los ciudadanos españoles.*

Cap. III. *Del Gobierno.*

Art. 15. La potestad de hacer las leyes reside en las Cortes con el Rey.

Art. 16. La potestad de hacer ejecutar las leyes reside en el Rey.

Art. 17. La potestad de aplicar las leyes en las causas civiles y criminales reside en los tribunales establecidos por la ley.

Tít. II. *Del territorio delle Due Sicilie, della sua Religione, del suo Governo e de' suoi cittadini.*

Cap. III. *Del Governo.*

Art. 15. La potestà di far le leggi risiede nel Parlamento col Re.

Art. 16. La potestà di far eseguire le leggi risiede nel Re.

Art. 17. La potestà di applicare le leggi alle cause civili e criminali risiede ne' tribunali fissati dalla legge.

<sup>56</sup> C. GHISALBERTI, *Le Costituzioni «giacobine», 1796-1799*, Milán 1973, pp. 245-250; U. ALLEGRETTI, *Profilo di storia costituzionale italiana*, pp. 322-351.

<sup>57</sup> Carmen MUÑOZ DE BUSTILLO, *Bayona en Andalucía: El Estado bonapartista en la prefectura de Xerez*, Madrid, 1991, pp. 261-277 y 375-384.

<sup>58</sup> C. MUÑOZ DE BUSTILLO, *La justicia no letrada en el primer constitucionalismo español*, a publicarse en Andrea ROMANO y Pierangelo SCHIERA (ed.), *Il modello costituzionale inglese e la sua recezione nell'area mediterranea*, a la espera también para todo esto del libro que entiendo esencial ya inminente de Fernando MARTÍNEZ PÉREZ, *Entre confianza y responsabilidad: La justicia del primer constitucionalismo español, 1810-1823*, Madrid, 1999.

<sup>59</sup> B. CLAVERO, *Vocación católica y advocación siciliana de la Constitución española de 1812*, en A. ROMANO (ed.), *Alle origini del costituzionalismo europeo*, Messina, 1991, pp. 11-56, con apéndice, pp. 116-243, que contiene el texto constitucional en original español y en versión italiana de entonces, la napolitana, a página enfrentada.



Todo el sistema parece resolverse en ley. La misma justicia se define de entrada como función puramente aplicativa de leyes y como establecimiento constituido por legislación. Mas toda esta impresión resulta engañosa. Si acudimos al título judicial encontramos unos pasajes tan discretos como los siguientes, pero que entonces, a la luz inmediata de lo que acabamos de ver tanto respecto a Revolución como a Napoleón, habían de resaltar:

Tít. V. *De los tribunales y de la administración de justicia en lo civil y criminal.*

Tít. V. *De'tribunali e dell'amministrazione della giustizia.*

Cap. II. *De la administración de justicia en lo civil.*

Cap. II. *Dell'amministrazione della giustizia civile.*

Art. 280. No se podrá privar a ningún español del derecho de terminar sus diferencias por medio de jueces árbitros, elegidos por ambas partes.

Art. 266. Niun nazionale del regno delle Due Sicilie potrà privarsi del diritto di terminare la lite col mezzo di arbitri eletti dalle parti.

Art. 282. El alcalde de cada pueblo ejercerá en él oficio de conciliador, y el que tenga que demandar por negocios civiles o por injurias, deberá presentarse a él con este objeto.

Art. 268. Il giudice municipale, nel paese di sua giurisdizione eserciterà l'ufficio di conciliatore; ed ognuno che abbia azione da sperimentare per affari civili, gli si dovrà presentare per quest'oggetto.

Art. 284. Sin hacer constar que se ha intentado el medio de la conciliación, no se entablará pleyto ninguno.

Art. 270. Non potrà intentarsi alcuna causa senza che consti di essersi preventivamente adoperato il mezzo della conciliazione.

No son posibilidades confiadas a las leyes como parecía anunciar el artículo decimoséptimo, el de reducción de la justicia a establecimiento legislativo y función aplicativa, lo cual sólo se refiere así a una parte de ella, a la que se dice de *tribunales*. Hay también otra ya que puede desplazarla, ya que resulta obligada como base de acceso, las cuales además no se deben ni institutiva ni operativamente a ley. Como un mandato de la Constitución a la legislación es como hace su aparición la conciliación, y como un derecho constitucional de todo *español* o de todo *nazionale del regno delle Due Sicilie* lo hace el arbitraje. Son ambas, el arbitraje como la conciliación, la opción como la obligación, instituciones así plenamente constitucionales, no disponibles por ley y no debidas a ley.

La Constitución contiene un factor de ductilidad aún superior por causa de su confesionalidad religiosa peculiar precisamente por constitucional. Ya hemos visto anunciarse *su Religión*, la de *las Españas*, o *sua Religione*, de las *Due Sicilie*, por el mismo texto de la Constitución. Es una misma, la católica. Pero hay previsión ahora de conversión constitucional. Por un pasaje que falta en el segundo caso, en la versión de las Dos Sicilias, *la Nación* se capacita respecto a la propia religión: «La protege por leyes sabias y justas» (art. 12), conforme a sabiduría y justicia que son cualidades definidas por la propia

Constitución como obligadas para la legislación en virtud de la atención a unos derechos de libertad:

Tít. I. *De la Nación española y de los españoles.*

Cap. I. *De la Nación española.*

Art. 4. La Nación está obligada a conservar y proteger por leyes sabias y justas la libertad civil, la propiedad y los demás derechos legítimos de todos los individuos que la componen.

Tít. II. *Del territorio de las Españas, su Religión y Gobierno, y de los ciudadanos españoles.*

Cap. II. *De la Religión.*

Art. 12. La Religión de la Nación española es y será perpetuamente la católica, apostólica, romana, única verdadera. La Nación la protege por leyes sabias y justas, y prohíbe el ejercicio de cualquiera otra.

Tit. I. *Della Nazione e de' nazionali delle Due Sicilie.*

Cap. *Della Nazione delle Due Sicilie.*

Art. 4. La Nazione è nell'obbligo di conservare e proteggere con le leggi savie e giuste la libertà civile, la proprietà, o gli altri legittimi diritti di tutti gli individui che la compongono.

Tít. II. *Del territorio delle Due Sicilie, della sua Religione, del suo Governo e de' suoi cittadini.*

Cap. II. *Della Religione.*

Art. 12. La Religione della Nazione del regno delle Due Sicilie è, e sarà perpetuamente, la cattolica, apostolica e romana, unica vera, senza permettersene alcun'altra nel regno.

Queda con esto integrado como ordenamiento propio todo un derecho canónico de entidad no precisamente legalista, pero, en el original español, ello ocurre con claridad bajo un mandato constitucional de actuación legislativa no discrecional, sino debida a principios constitucionales de unos derechos de libertad. Hay aquí todo un designio de creación de una nación española de confesión católica bajo signo constitucional y orden con todo no reducido a ley, con posibilidad entonces de dilatación o de multiplicación de una comunidad concebida en tales términos de catolicidad. Obsérvese cómo se actúa. He aquí el arranque del decreto legislativo de abolición de la Inquisición por imperativo que se entiende precisamente constitucional:

Las Cortes generales y extraordinarias, queriendo que lo prevenido en el artículo 12 de la Constitución tenga el más cumplido efecto, y se asegurase en lo sucesivo la fiel observancia de tan sabia disposición, declaran y decretan:

Cap. I. Art. 1. La Religión Católica, Apostólica, Romana será protegida por leyes conforme a la Constitución.

Art. 2. El tribunal de la Inquisición es incompatible con la Constitución.

El estilo no es exactamente legislativo, sino declarativo, como aplicación más bien jurisdiccional de la Constitución. No tiene nada de absolutista. Se



procede por el mismo decreto en consecuencia, una consecuencia que ante todo implica lo que se entiende como restablecimiento de unas competencias episcopales *con arreglo a los sagrados Cánones y Derecho Común*, conforme a un ordenamiento canónico, derecho propio de la Iglesia católica, anterior históricamente a la institución inquisitorial<sup>60</sup>. Tampoco así se trataba de una reducción del *derecho canónico* a ley, sino de su dirección por la misma para que le dirigiera la Constitución. Se consideró entonces seriamente la idea de celebración de un *Concilio Nacional* mediante convocatoria episcopal para la interiorización endógena, por iniciativa y determinación eclesiásticas, del planteamiento constitucional. Una iglesia, la católica, y su derecho, el canónico, no sólo habrían de subsistir, sino también de guardar capacidad de autonomía bajo principios comunes para la propia Constitución<sup>61</sup>.

He ahí otra ductilidad nada pequeña y bien adversa para el absolutismo. Puede haber tracto con la tradicional que era inmensa por razón igualmente de concurrencia entre religión y derecho, bien que de otro signo<sup>62</sup>. Adviértase también que un uso terminológico típico de esta Constitución, el de *potestades* en lugar de *poderes* (arts. 15-17 citados), puede responder al mantenimiento de una concepción del poder como jurisdicción, como declaración de derecho debida al mismo, y no como dominio de determinación propia<sup>63</sup>. La forma tradicional podría guardarse bajo los principios nuevos de libertad. El mismo título citado *Del Gobierno* se iniciaba con un artículo en esta dirección de marcarse principios para unas potestades más bien jurisdiccionales y no tanto entonces poderes políticos:

Art. 13. El objeto del Gobierno es la felicidad de la Nación, puesto que el fin de toda sociedad política no es otro que el bien estar de los individuos que la componen.

Art. 13. L'oggetto del Govemo è la felicità della Nazione; non essendo altro lo scopo di ogni politica società, che il benessere di tutti gli individui che la compongono.

El fin último son los individuos, los sujetos de derechos constitucionales del artículo cuarto, aquellos que requieren precisamente que las leyes sean *sabias y justas, savie e giuste*, conforme a los derechos mismos, y no productos de determinación propia de unos poderes. Todo esto tenía sentido. Nada de

<sup>60</sup> *Colección de Decretos y órdenes de las Cortes de Cádiz (1811-1813)*, reprint Madrid 1987, vol. 11 (111 original), pp. 763-766 (199-202 originales).

<sup>61</sup> Emilio LA PARRA, *El primer liberalismo español y la Iglesia: Las Cortes de Cádiz*, Alicante 1985; José Antonio ESCUDERO, *La abolición de la Inquisición española*, Madrid 1991; Manuel TERUEL, *Obispos liberales: La utopía de un proyecto, 1820-1823*, Lleida 1996; y sobre todo José María PORTILLO, *La Nazione Cattolica: Cadice 1812. Una Costituzione per la Spagna*, Manduria 1998.

<sup>62</sup> B. CLAVERO, *Antidora: Antropología católica del la economía moderna*, Milán 1991 (*La grâce du don: Anthropologie catholique de l'économie moderne*, París 1996); António M. HESPANHA, *La gracia del derecho: Economía de la cultura en la edad moderna*, Madrid 1993.

<sup>63</sup> J. VALLEJO, *Ruda equidad, ley consumada: Concepción de la potestad normativa, 1250-1350*, Madrid 1992; también ahora desde luego, pese a la reclusión medieval del título, P. GROSSI, *L'ordine giuridico*, pp. 130-144.

ello era retórica. En la versión original quedaba más redondo. Dada la confesionalidad, el mandato constitucional de dirección por ley que trajera causa de derechos de cara específicamente a una iglesia era pieza clave. La de Cádiz es la única Constitución *católica* que haya existido. Hay muchas confesionales y alguna efímera vaticana o lateranense<sup>64</sup>, pero ninguna otra que incorpore la religión al constitucionalismo. Aparte ahora el serio problema del grave impedimento entonces para un derecho de libertad de conciencia, estamos así con todo ante un contexto donde difícilmente podía plantearse la codificación de planta napoleónica, esta forma de absolutismo, aunque ya se conociera y aunque unos códigos estuvieran también previstos por la Constitución misma:

Art. 258. El código civil y criminal, y el de comercio, serán unos mismos para toda la Monarquía, sin perjuicio de las variaciones que por particulares circunstancias podrán hacer las Cortes.

Art. 247. Il codice civile e criminale, e quello di commercio, sarà lo stesso per tutto il regno delle Due Sicilie: ma senza pregiudizio delle variazioni che per circostanze particolari potrà farvi il Parlamento.

*Cortes* en un sitio y *Parlamento* en el otro son la misma institución, la legislativa, no la judicial. En el caso español, la última salvedad, la de previsión de *variaciones por particulares circunstancias*, puede estar acusando la presencia de otro elemento que tampoco quedará a disposición de ley pues le opondrá resistencia. Se trata de la diversidad territorial por mantenimiento y desarrollo que ahora será consuetudinario y judicial de derecho anterior. Hay caso incluso con cobertura todavía institucional sobre base de continuidad histórica<sup>65</sup>. Es una complejidad de signo comunitario que late en el trasfondo y se pone de manifiesto por esta misma Constitución para *las Españas* dichas, como hemos visto, en plural. No hay en definitiva base para un sistema de ley excluyente y, aún menos, centralizada, para este género de absolutismo<sup>66</sup>. Ya ha quedado señalado porque persiste manifestándose luego en la restricción característica del Código civil español y de su título preliminar, admisible de costumbre regional. Es otro tracto que viene de tiempos preconstitucionales moviendo a ilegalismos constitucionales<sup>67</sup>.

Mas son todas ellas evidencias cuya constancia tiende a perderse o cuya complejidad viene a simplificarse a partir y en la medida de su misma frustración histórica. Con Cádiz resulta que ocurre como con Revolución y Napo-

<sup>64</sup> A. AQUARONE, M. D'ADDIO y G. NEGRI (eds.), *Le Costituzioni italiane*, Milán, 1958, pp. 599-613.

<sup>65</sup> B. CLAVERO, *Fueros Vascos: Historia en tiempos de Constitución*, Barcelona 1985; J. M. PORTILLO, *Monarquía y gobierno provincial: Poder y constitución en las Provincias Vascaas, 1760-1808*, Madrid 1991.

<sup>66</sup> Josep SARRIÓ I GUALDA, *La Diputació provincial de Catalunya sota la Constitució de Cadis, 1812-1814 i 1820-1822*, Barcelona 1991; M. LORENTE, *El juramento constitucional*, Carlos GARRIGA, *Constitución, ley, reglamento*, y C. MUÑOZ DE BUSTILLO, *De Corporación a Constitución: Asturias en España*, los tres trabajos en *Anuario de Historia del Derecho Español*, 65, 1995, pp. 321-403, pp. 449-531 y pp. 585-632.

<sup>67</sup> B. CLAVERO, P. GROSSI y F. TOMÁS Y VALIENTE (eds.), *Hispania: Entre derechos propios y derechos nacionales*, Milán 1990.



león juntos. Llega a cumplir ambas funciones, la de legitimación y la de fundación, una cosa por la otra, en un discurso español. El efecto de desvirtuación se potencia. Se le tiene a Cádiz por hito de origen de un constitucionalismo caracterizado desde un principio por el sistema de separación de poderes de signo legalista que sería el único legítimo y casi el único pensable, el absolutista de partida. Es una vista miope del pasado que bloquea la visión de horizonte para el presente. 1812 resulta 1789 y 1804 a un tiempo. Sólo recientemente está comenzándose a confrontar en serio y replantear a fondo dicha imagen genesiaca y protanómica<sup>68</sup>.

La mitología francesa me parece que está ahora demostrándose más resistente que la española ante la hipoteca y el lastre de unas desvirtuaciones tanto historiográficas como también constitucionales. Al fin y al cabo, España es más frágil puesto que cuenta con un origen menos fuerte y una tradición más débil, además de con una codificación nunca redonda. La Revolución francesa no es comparable con ninguna otra. No lo es sobre todo como generatriz de mitos. Le queda fuelle y resuello para seguir brindando apariencias de cobertura a discursos dudosamente constitucionales sobre la separación de poderes y el imperio de la ley como principios para la garantía de derechos y no al contrario, no la fórmula inversa de libertad por delante de poder que era realmente el motivo revolucionario y lo es constitucional. La mitología tiene fuerza propia para producir tanto historiografía, la imaginación del pasado, como historia, la realidad del presente. Ante esto, aun recluyéndose en el campo civil y no queriendo extenderse al constitucional, la obra de Paolo Grossi sobre el *assolutismo giuridico* es sencilla y llanamente el mejor anticuerpo de que hoy se dispone. Paso al acto tercero y último, al desenlace, si cabe, de la trama.

## 6. ASSOLUTISMO GIURIDICO Y CULTURA CONSTITUCIONAL

«Quello che certamente va respinto nella codificazione civile è il concetto che si accompagnò primamente con essa, il concetto che ebbero gli uomini del 1789 e gli autori del codice Napoleon, e che informò la scuola dei grandi esegeti francesi dell'ottocento», son palabras escritas por Filippo Vassalli, la eminencia gris del Código italiano de 1942. Paolo Grossi, recordándolas, tiene una convicción que compartir y una objeción que plantear: «Si potrà forse dire che Vassalli fa qui torto, con questo generico giudizio, ad alcuni compilatori del *code civil* (per esempio al Portalis), ma non si può non rilevare la sostanziale esattezza della diagnosi»<sup>69</sup>.

<sup>68</sup> *Anuario de Historia del Derecho Español*, 65, 1995, citado, con más trabajos que los ya registrados en una parte monográfica, por iniciativa de F. TOMÁS Y VALIENTE, sobre la Constitución de Cádiz; José María IÑURRITEGUI y J. M. PORTILLO (eds), *Constitución en España: Orígenes y destinos*, Madrid, 1998.

<sup>69</sup> P. GROSSI, *Assolutismo giuridico e diritto privato*, p. 307, n. 43, y en texto: «Vassalli porta, infatti, il suo ditto accusatore, più che sul Codice —che può essere espediente utile se non

El juicio es ciertamente demasiado genérico, induciendo a confusión. El matiz de Grossi salva a algún codificador entre los napoleónicos con la sensibilidad que le da para esto su estudio del mismo caso de Vassalli, congénere mussoliniano que no se plegara a unas directrices fascistas<sup>70</sup>. No tuvo este éxito Portalis respecto a los planteamientos napoleónicos que no coincidían cabalmente con su concepción íntima del derecho. Alguna pista nos la ofrece el mismo Grossi: «Non aveva torto Portalis, il “legislatore”, il protagonista della Codificazione napoleonica ma giurista educato giuridicamente nel clima prerivoluzionario —e quindi uomo di transizione e di spartiaque—, a rilevare nel suo *Discours préliminaire* al progetto di Codice civile dell’anno IX (1801) che una codificazione unitaria sarebbe stata, più che impossibile, impensabile nell’*ancien régime* quando la *France n’était qu’une société de sociétés*». No encuentro otra pista en el libro<sup>71</sup>.

Sabido es que había más, algo que puede estar también entendido tras la salvedad de Portalis por Grossi. Aquel era un notorio defensor de un *droit naturel* cuyo registro no cabía desde luego en el *Titre préliminaire* del *Code*. Fue codificador napoleónico sin comulgar plenamente con la fórmula primaria legalista de la propia codificación<sup>72</sup> ¿Qué derecho natural era ese, el tradicional de la doctrina o el constitucional de los derechos? No parece exactamente lo primero, pero tampoco lo segundo, salvo si acaso, como el propio *Code*, en lo que respecta a un derecho de libertad tan sólo, el de propiedad<sup>73</sup>. Y no es éste precisamente un terreno donde pueda congeniar Grossi con Portalis o en el que podamos sin injusticia asimilarles por encima del tiempo<sup>74</sup>. La sintonización actual se produciría por la sensibilidad para con un pluralismo como el prerrevolucionario de origen medieval y quizá también por la

---

necessario in una società complessa—, sulla mentalità con cui esso fu accompagnato, sulla ideologia assolutista».

<sup>70</sup> Recuperando la complejidad del caso, el capítulo dedicado en *Assolutismo giuridico e diritto privato* a Filippo VASSALLI, el noveno, resulta el más apasionante a mi entender o quizá debiera decir a mi gusto. Se comprenderá mi personal expectación ante los *Quaderni Fiorentini*, 28, 1999, anunciados como monográficos sobre *Continuità e trasformazione: La scienza giuridica italiana tra fascismo e Repubblica*.

<sup>71</sup> P. GROSSI, *Assolutismo giuridico e diritto privato*, p. 469; pp. 7-8: «Portalis e gli altri redattori (del Code), uomini, spesso, portatori di idee circolanti nell’antico regime in cui erano stati educati»; pp. 30, 309 ó 317 como codificador sin matiz ulterior. No se ofrece índice de autores ni se adaptan las remisiones ahora internas entre capítulos, lo que hubiera sido útil también porque hay casos incluso de correcciones al cabo de la década (por ejemplo, pp. 69, 284 y 430 respecto a Francesco FERRARA).

<sup>72</sup> P. A. FENET (ed.), *Recueil complet des travaux préparatoires du Code Civil*, París, 1827 (facsimil 1968), vol. 1, pp. 463-523, y vol. VI, pp. 33-52, 243-273 y 344-363; Bernard BEIGNIER, *Portalis et le droit naturel dans le Code civil*, en *Revue d’Histoire des Facultés de Droit et de la Science Juridique*, 6, 1988, pp. 77-101.

<sup>73</sup> B. CLAVERO, «*Les domaines de la propriété*», 1789-1814, pp. 327-333.

<sup>74</sup> P. GROSSI, «*Un altro modo di possedere*». *La emersione di forme alternative di proprietà alla coscienza postunitaria*, Milán 1977, que cuenta con traducción al inglés y, sólo parcial, lo no italiano, al castellano: *Historia del derecho de propiedad: La irrupción del colectivismo en la conciencia europea*, Barcelona 1986.



propia noción, si no de un determinado *droit naturel* de procedencia más moderna<sup>75</sup>, de derecho irreductible a ley en términos más genéricos. Grossi mismo no resulta muy preciso respecto a la concreción propia de estos referentes para un tiempo constitucional más allá de la confrontación entre derecho histórico y paradigma codificador con más simpatía siempre de fondo respecto al primero<sup>76</sup>.

Grossi mira ciertamente a tiempos preconstitucionales para recuperar tal tipo de cosas perdidas con la codificación y mal salvadas por sus críticos<sup>77</sup>. Aun con protestas firmes frente al retrogradismo jurídico, contra la misma posibilidad de resucitar sin más ni sistema histórico ni resistencia contemporánea, la impresión que se ofrece es la de que no se acaba de atender a requerimientos constitucionales<sup>78</sup>. La cuestión inmediata es entonces si no estamos efectivamente dejando que se extravíen otros elementos que también importan a un orden no reductivo de derechos plurales, aquellos además que más puedan servirnos hoy, los que encontramos también en la historia como por ejemplo entre 1789 y 1791, mas no en 1804, no ciertamente en el Código. Grossi tiene el acierto de resaltar la mala conciencia bien significativa de unas vetas menos absolutistas o incluso críticas entre los mismos responsables de la codificación más legalista, tanto en la napoleónica como en la fascista, tanto en Portalis como en Vassalli, pero, puestos a hacer salvedades, ¿no habría que redimir del *generico giudizio*, del juicio nada privativo de este último, ante todo y principalmente a la Revolución misma, para salvar Constitución, para esto básico y principal? 1989 fue un año notable quizá también por lo que celebró, el bicentenario, aunque no por todas las razones del festejo que se vocearan y entendieran.

La salvedad de la Revolución no sólo corresponde por justicia, por dar a cada cual lo suyo, sino también por cultura, por darnos a todos y todas lo nuestro. Si el Código representa ley, la Revolución trae derecho, un derecho además netamente distinto al de la historia anterior. Grossi es naturalmente consciente de que no cabe arrastrar de la historia elementos para el presente. Si colaciona el pasado de cara al futuro, es para que se asuma conciencia jurídica mediante conocimiento histórico<sup>79</sup>. En esto la operación creo que resulta

<sup>75</sup> P. GROSSI, *Assolutismo giuridico e diritto privato*, p. 5: «Il giusnaturalismo (sei-settecentesco), con le sue favole apparentemente ingenua e leggiadre ma che, nella sostanza, inchiodavano il diritto in una modelistica ferrea, fu chiamato a fondare il nuovo diritto del nuovo Stato».

<sup>76</sup> Permítaseme ahora el intento de guiarme por el ejemplo de unos maestros: P. GROSSI, *Assolutismo giuridico e diritto privato*, p. 195: «Gény tesseva l'elogio di Saleilles senza mai nascondere, ma dichiarando apertamente, i suoi dissensi».

<sup>77</sup> Es perspectiva que, saltando en ambas ocasiones sobre siglos entre tiempos medievales y contemporáneos o tendiendo a la fusión de unos ya dichos modernos más con éstos que con aquéllos, se expone con mayor franqueza en el ya citado capítulo octavo, *Un diritto senza stato: La nozione di autonomia come fondamento della costituzione giuridica medievale*, y en el duodécimo, *Modernità politica e ordine giuridico*.

<sup>78</sup> *Assolutismo giuridico e diritto privato*, p. VII, comienza por estar encabezado con una cita de Paul CLAUDEL: «Le passé est une incarnation de la chose à venir».

<sup>79</sup> P. GROSSI, *Assolutismo giuridico e diritto privato*, p. 22: «Qui nessuno vuole incorrere nel peccato di donchisciottismo (che per un uomo di cultura sarebbe certamente peccato non



impecable. Sus protestas son justas además de firmes. Mi cuestión puede incluso considerarse que no mira a lo que hace, sino a lo que deja de hacer, a lo que no cabe requerirle sin cometer abuso como comencé advirtiéndolo. Gracias a la perspectiva que abre y a la sensibilidad que comunica, pueden añadirse cuestionarios<sup>80</sup>. Es bueno en todo caso que nos esmeremos en deshacer equívocos si nuestra profesión es la historiográfica y no la constitucional, así como nuestro objeto, el iusprivatismo y no el constitucionalismo.

Tullio Ascarelli compartía con Filippo Vassalli la profunda insatisfacción ante el paradigma legalista, pero no otras cosas. Podía ser evidente, dada su distancia frente al fascismo, pero quiso dejarlo señalado: «La delimitazione della tesi al diritto civile si collega con una istanza che, piuttosto che attenere alla identificazione oggettiva della natura del diritto, mira programmaticamente a sottrarre il diritto privato alla influenza dello stato e delle forze politiche per affidarlo invece aristocraticamente ai giuristi come tecnici e come interpreti della costruzione logica»<sup>81</sup>. Tiene no sólo el buen gusto, sino también el óptimo sentido, de no marcar la distinción entre exilio y colaboracionismo, sino esta otra entre apertura a la sociedad y clausura en la doctrina. Por esto y no por aquello era que Vassalli había resistido interiormente al fascismo y el *Codice* junto con él, aunque no sin sufrir desde luego contaminaciones<sup>82</sup>. Quien cultiva la historia y mira hacia ella también cuando afronta un presente, corre el riesgo de ser asimilado, no a la posición abierta de Ascarelli, sino a la cerrada de Vassalli, lo que en el caso ya sería la injusticia más crasa<sup>83</sup>.

Grossi mira ciertamente a doctrina histórica con una predilección que no tiene nada que envidiar a la de Vassalli además de con un conocimiento, este sí, envidiable, pero su posición es bien distinta tanto por el rechazo más inequívoco del absolutismo como también por la admisión nada recelosa de otras

---

veniale), né invocare modello strani né proporre inversione di rotta. Sarebbe, se non altro, maledettamente antistorico proprio dopo due secoli di plagio perpetrato e di ufficialità giuridica trionfante. Quel che importa è invece la verifica di un sentimento diffuso di insoddisfazione, la palinogenesi di una autocritica del giurista, la problematizzazione del finora indiscusso perchè finora indiscutibile».

<sup>80</sup> P. GROSSI (ed.), *Giuristi e legislatori: Pensiero giuridico e innovazione legislativa nel processo di produzione del diritto*, Milán, 1997.

<sup>81</sup> T. ASCARELLI, *Studi di diritto comparato e in tema di interpretazione*, p. XXXIII, nota 22, lo que puntualiza tras confesarse en sintonía con el mismo F. VASSALLI, *Estrastatualità del diritto civile* (1952, suscrito en 1949), ahora en sus *Studi Giuridici*, vol. 111.2, *Studi vari, 1942-1955*, Milán, 1960, pp. 753-763. Tuvo versión al castellano, *El derecho civil y su vinculación al Estado*, como conferencia pronunciada a fines de 1951 en Córdoba de Argentina que no sé si se publicó. También ignoro si respondió a la crítica de Tullio ASCARELLI.

<sup>82</sup> P. GROSSI, *Assolutismo giuridico e diritto privato*, pp. 9, 192 y 281, respecto a la impronta aún más inequívocamente estatalista del preliminar de fuentes del *Codice* de 1942 en relación al de 1865: «Mi vorrebbe voglia –questo sí– di qualificare come *fascista* per la carica autoritaria, assolutistica, di cui è portatore» el del siglo XX.

<sup>83</sup> Baste para conjurarla la lectura del par seguido de capítulos dedicados en *Assolutismo giuridico e diritto privato* a dichos juristas, el noveno, *Il disagio di un 'legislatore': Filippo Vassalli e le aporie dell'assolutismo giuridico*, y el décimo, *Le aporie dell'assolutismo giuridico: Ripensare, oggi, la lezione metodologica di Tullio Ascarelli*.



fuentes menos elitistas como es el caso de la costumbre que puede decirse no sólo social, sino también popular<sup>84</sup>. Pero también es cierto que, en el momento de la verdad de la superación del legalismo, a quien mira ante todo, no digo que en exclusiva, es a la doctrina<sup>85</sup>. Últimamente potencia un motivo de *autonomía* alternativo al de *soberanía* que, aun presentándose mediante proyección histórica desde tiempos medievales, puede servir desde luego en el presente constitucional para una devolución y confianza del derecho más a la sociedad misma que a una élite de juristas<sup>86</sup>.

Como tal alternativa actual al Estado de poderes y a sus clónicos regionales más supra que infraestatales, el principio de autonomía puede rendir resultados constitucionales<sup>87</sup>, pero también cubrir ordenamientos que la obra de Grossi redime de *assolutismo* y casi de historia, como, sin ir más lejos, el de una iglesia, la católica<sup>88</sup>. Con el reto que plantean al constitucionalismo y las religiones en particular ésta, estamos en otra órbita que la única Constitución *católica* realmente existida, la de Cádiz. Pero lo están en parte al respecto los mismos órdenes institucionales establecidos por nuestros lares<sup>89</sup>.

<sup>84</sup> Al respecto me parece clave el trabajo sobre *Assolutismo giuridico e proprietà collettive* recogido en el volumen anterior, *Il dominio e le cose*, y no por ello en éste (*Nota prefazionale*, p. VIII), pues es también piedra de toque para la propia cuestión constitucional al llegar la admisión de costumbre popular y estatutos derivados hasta el extremo de cohonestar la discriminación por sexo, inclusive una eclesiástica, pero esto con argumento de pluralismo cultural presente y no sólo, que también, de tradición histórica. El capítulo apareció en *Quaderni Fiorentini*, 19, 1990, pp. 505-555, faltando en esta primera versión el extremo de la discriminación; ya figura, p. 297, en la edición de *Rivista di Diritto Agrario*, 80, 1991, pp. 247-301.

<sup>85</sup> P. GROSSI, *Assolutismo giuridico e diritto privato*, p. 23: «La legge è pensata più come schema ordinante che come volizione autorevole, e ogni schema ordinante rimanda necessariamente a quel groviglio di strutture che è chiamato a ordinare, cioè a organizzare con assetti congeniali e non con strumenti insensibili e conculcanti. E il rispetto verso la legge si sposa al rispetto verso l'interprete, che non è più considerato come il personaggio imbavagliato della tradizione continentale». E interesa a ello en particular el capítulo séptimo, *Scienza giuridica e legislazione nella esperienza attuale del diritto*.

<sup>86</sup> Es la vertiente que a efectos actuales entiendo valiosa de los referidos capítulos más proyectores de historia preconstitucional: el octavo, *Un diritto senza stato: La nozione di autonomia come fondamento della costituzione giuridica medievale*, y el duodécimo, *Modernità politica e ordine giuridico*. El motivo de la autonomía es también básico para su *Ordine giuridico medievale*, de donde viene ahora su potenciación.

<sup>87</sup> P. GROSSI, *Alla ricerca di frammenti di verità*, p. XXXIX. «Mi pareva, insomma, e tuttora mi pare, che l'ostacolo maggiore per il processo di ricostruzione unitaria dell'Europa anche sotto il profilo giuridico non venisse dalle micro-comunità che ben possono presupporre, coi loro confini elastici, una struttura politico giuridica superiore, ma dalle macro-comunità, i cui confini elastici non sono perchè segnati dai picchetti fissi delle differenti sovranità».

<sup>88</sup> P. GROSSI, *L'ordine giuridico medievale*, pp. 109-123 y 213-222: *Presenza giuridica della Chiesa; Assolutismo giuridico e proprietà collettive*, p. 744: el requerimiento judicial de no discriminación por sexo en formaciones sociales autónomas «equivarrebbe a quello d'un giudice italiano che pretendesse d'intervenire sulla esclusione delle donne dal sacerdozio tradizionalmente osservata nell'ordinamento della Chiesa Cattolica», entendiéndose que con esto queda la intervención descartada, como ya he referido.

<sup>89</sup> G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite*, p. 106: «La Chiesa cattolica, a quanto consta, se ha adottato il linguaggio dei diritti, no si è mai convertita ai diritti della tradizione laica e non ha mai annullato le sue riserve radicali sui diritti della Rivoluzione francese». Respecto a la discrimina-

Con todo y en suma, en lo que respecta a la obra de Paolo Grossi, no me parece que resulte asimilable o ni siquiera comparable con ninguna otra conocida o al menos que yo conozca. Pero también pienso que da pie, con su franqueza y con sus entendidos, a los rechazos y a los equívocos<sup>90</sup>. La misma reserva frente a la Revolución francesa no acaba de aclararse si se debe todavía a tradición católica o ya a motivación de libertades, bien que lo primero tampoco quita para que finalmente resulte constitucionalmente incisiva. El libro no sé si podrá ahora bastarse para despejar dudas porque no todo o ni siquiera su misma inteligencia depende de su esfuerzo. No hablo del mío por lo que ya advertí de que soy lector y crítico, no portavoz ni intérprete. Topamos con dificultades que nos afectan a todos y todas. Nos movemos no sólo por un escenario iluso, sino también por un campo minado. Mejor es, lectores y lectoras, estar alerta.

Podemos estar sobre aviso. Entre la lección actual de Paolo Grossi y la pasada de la Revolución francesa, creo que cabe al menos que nos situemos unos alumnos y alumnas de historia y de derecho, de ambas cosas. De un resto, de toda una mayoría en el mismo terreno jurídico e incluso en el constitucional, no respondo ni podría. Una necrología por un infante no difunto, el *epicedio per l'assolutismo giuridico*, ¿va a ser objeto de lectura más receptiva en el cambio de milenio que en 1989? No será porque la pavana no se explique ahora crecida como libro<sup>91</sup>, mas no sé si ha quedado el mercado de las ideas realmente tan desembargado. ¿Ha caído también en estos años el muro interior del dudoso constitucionalismo de matriz vecina? ¿Cuánto no sigue pesando la idea de que es cuestión nada menos que de civilización el predicamento y la adopción de un orden constitucional conforme a lo que se entiende como conquistas universales de la Revolución francesa y que resulta en reali-

---

ción concreta por sexo, para discusión de la admitida por el orden constitucional español, inclusive la monárquica, la nobiliaria, la militar como también la eclesiástica, B. CLAVERO, *Sexo de derecho, acoso de justicia: Comentario de jurisimprudencia*, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 52, 1998, pp. 189-217.

<sup>90</sup> Otra piedra de toque en el terreno constitucionalmente más sensible al legalismo: P. GROSSI, *Assolutismo giuridico e diritto penale*, p. 474: se trata de «recuperarlo e affrancarlo (il diritto penale) da ogni possibile arbitrio, che può essere –dietro l'ossessione illuministica– l'arbitrio del giudice, ma anche l'arbitrio del singolo legislatore positivo», derivando tras una constatación tan justa y saludable acto seguido, con la guía de Francesco CARRARA, a una aspiración «universalística», incluso «cattolica», del orden penal y no al ras de tierra del jurado comunitario y la justicia no tan investida o tampoco al firmamento de otras fórmulas constitucionales de garantías judiciales frente a toda arbitrariedad, inclusive. Pero ¿cuántas posiciones que se tienen por constitucionales no descuidan también, con la presunción de ley, este flanco?

<sup>91</sup> La relectura hoy del *Epicedio*, al cabo de la década y como parte del libro, aprecia hasta qué punto no tenía nada de improvisado, aunque el discurso fuera de ocasión, el impulso de efemérides, la de 1789, y además se publicara primeramente en una sección no destacada de los *Quaderni Fiorentini*. Por todo esto no creo que Paolo GROSSI ya tuviera concebido el programa de trabajo; como ha reconocido, también se mueve por el acicate de las incomprensiones, pero ahí estaba germinalmente el volumen (véanse citas entre páginas 13 y 31; y ya comparecen los nombres claves que luego se estudian). Mas a juzgar por los trabajos publicados entre 1989 y 1991, inclusive *Assolutismo giuridico e proprietà collettive*, el arranque fue brioso.



dad producto particular del Imperio napoleónico? Sólo con formularse las preguntas se recrudece el escepticismo. Hay motivos no sólo subjetivos.

Lo que se confrontó ayer y confrontamos hoy no es un sistema puramente legalista. No nos llamemos a engaño. Ni lo ha sido jamás ni pretende siquiera serlo ahora. *Panlegalismo* no ha existido ni hay visos de que vaya a existir. Pero *absolutismo*, haberlo, haylo, aunque no llegue así nunca a materializarse del todo. Ha sido y puede seguir siendo un principio de legitimidad normativa que deja completamente en precario a las fuentes no políticas contando con la capacidad efectiva de sujetarlas, acorralarlas y diezmarlas, pero no de borrarlas del mapa. Este totalitarismo jurídico ni siquiera estuvo en la intención del *Code*, de un código al que hemos visto referirse a *bonnes moeurs* y a *conventions particulières* y que realmente respondía a una concepción del derecho de propiedad y de la familia patriarcal como *droit naturel*. Ni siquiera la codificación matriz era realmente panlegalista. No cabía que lo fuera<sup>92</sup>. Mas frente a una presencia legitimadora y una fuerza laminadora, no creo que valga la alegación de la subsistencia o incluso el reverdecimiento de otras fuentes como argumento contrario a la existencia de un absolutismo jurídico o más bien normativo. Con esta expresión de *assolutismo giuridico* equiparada además de forma expresa a *panlegalismo*, intercambiables ambas, hay en verdad malentendidos que favorece a mi entender el mismo Grossi<sup>93</sup>.

El *assolutismo* nunca fue redondo. Si hay algo así de extremo en la historia como en el presente, no es el régimen de ley, sino el complejo de derecho. Todo sistema es combinatorio. Y la combinación del caso no es fácil de captar, no digamos de analizar, por las mismas pretensiones que campean y presunciones que contaminan respecto tanto a la visión del pasado como al manejo del presente. Tampoco frente a esto se trata de que emprendamos una labor depuradora y derogatoria de cultura ilusa. Desvirtuaciones y fraudes de ayer y hoy son factores cuya acción no debe despreciarse ni ignorarse si queremos entender y manejarnos. No debemos proceder a cancelaciones a efectos ni intelectivos ni operacionales. Sería una ingenuidad pensar que basta para librarnos de la hipoteca con desenmascarar la invención de tradición, como en este punto de la fusión entre Napoleón y Revolución engendrando la ley identificada con derecho<sup>94</sup>.

<sup>92</sup> Para el caso elocuentísimo a estos efectos de Latinoamérica, B. CLAVERO, *Ley del Código*, pp. 130-164.

<sup>93</sup> La presencia de otras fuentes es alegación común contra la idea de *assolutismo* en tiempo constitucional: M. ASCHERI, *Eine mittelalterliche Rechtsordnung*, p. 64, refiriéndose a costumbre y a doctrina, a las cosas precisamente cuya misma presencia más considera GROSSI. A lo largo de las páginas de *Assolutismo giuridico e diritto privato* puede observarse incluso un refuerzo, con la polémica sorda, de la descalificación *assolutista*, resultando *panlegalismo* y derivados expresión más característica de trabajos más recientes.

<sup>94</sup> B. CLAVERO, *Happy Constitution*, pp. 46-55: ¿De que sirve-poner de manifiesto que ni Montesquieu ni Beccaria ni escribieron ni pudieron pensar lo que la cultura de ley les endosa si su autoridad actual deriva de esa lectura sesgada y el legalismo relativo de hoy no depende de la tradición inventada de ayer? Tiene por dada dicha metamorfosis el propio P. GROSSI, *Assolutismo giuridico e diritto privato*, p. 21, y no sólo desde luego sus fuentes, p. 430. Pero Montesquieu y

¿Cómo vamos a adentrarnos en la auscultación y el diagnóstico, en los análisis y el tratamiento, mientras que nuestra cultura jurídica, la política y la social, no sólo la profesional, deambule todavía entre presunciones de acciones buenas, las legislativas, e intromisiones malas, las judiciales, con una mitología histórica de respaldo que ofrece ejemplo eludiendo olímpicamente el mismo contraste de las evidencias? ¿De qué sirve en la práctica exponerlas? ¿Cuánto no viene proponiéndose por mérito del propio Grossi sin lograrse mucha más audiencia que la mínima ya adepta? ¿Cómo puede sensibilizarse una cultura de ley que se reproduce tanto por tribunales de justicia como por facultades de estudios pues a unos y a otras les constituye? No se trata de un mero debate intelectual. El mercado no es solamente de las ideas. Ni sólo a la doctrina interesa. La pugna es todavía con Napoleón, sigamos diciéndolo en términos prosopopéyicos. Desde sus tiempos, hay de todo, ilegalismos democráticos como legalismos dictatoriales igual que las viceversas, rigideces de democracia como ductilidades de dictadura. La ley y su imperio no definen de por sí y en solitario tanto. Menos lo hacen rigidez o ductilidad.

Tampoco es que por principio la acción judicial sea la buena y la determinación legislativa la mala. El propio Grossi no deja de hacer advertencia de la virtud de la ley e incluso del Código si no se identifican con derecho, si desisten de su vocación autista. No vamos a recaer ahora en simplezas canjeando por la inversa crédito de ley y descrédito de justicia, de costumbre o de la misma doctrina, que también lo sufrió estrepitoso con la exégesis del *Code* y sus secuelas. Ya entonces se construyeron ciegamente y vapulearon alegremente maniqueos. No sigamos semejante ejemplo. Si atribuimos, sin ir más lejos, el legalismo a la Revolución francesa, no importa ahora mucho que lo hagamos apologética o críticamente a los efectos de pérdida de experiencias y de acentuación de miopía para la complejidad que más nos importa, la contemporánea, la constitucional, aquella que se manifestó en ella desde un inicio. En todo caso, si funcionamos con maniqueos, tanto da que sea en favor o a la contra. Poco van a rendimos salvo la confirmación de nuestros propios prejuicios, los de diverso signo que hacen el diálogo imposible.

La advertencia por lo menos ya está expuesta a las alturas de nuestro tiempo y por nuestros medios, pues no todos entre los constitucionales la necesitan, y esto ahora también especialmente mediante el tópico del *diritto mite*<sup>95</sup>. Resulta que el constitucionalismo ha reclamado siempre como reclama hoy ductilidad y no cualquiera, sino la más dulce de todas, la de las libertades. Otra cosa supone, si no apagón, caída del sistema; si no dictadu-

---

Beccaria por ser personajes de más fama no pierden el derecho a la misma justicia póstuma que Portalis y Vassalli.

<sup>95</sup> G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite*, pp. 212-213: «Il legislatore deve rassegnarsi a vedere le proprie leggi come parti del diritto, non come *tutto il diritto*. Può pretendere però, dai giudici come dalla Corte costituzionale, che siano mantenute aperte le possibilità di esercitare il suo diritto a contribuire politicamente alla formazione dell'ordinamento giuridico (...). I giudici non sono i padroni del diritto nello stesso senso in cui il legislatore lo era nel secolo scorso. Essi sono più propriamente i garanti della complessità strutturale del diritto nello Stato costituzionale».



ra, codificación. No hay pérdida sólo de energía jurídica, sino también de materia constitucional. Entre 1789 y 1804, entre Revolución y Napoleón, se han extraviado los principios de libertad que inspiraban una dulce ductilidad, aquella nunca bien recuperada, una bastante inédita hasta hoy. Y no es efectivamente, como enseña Grossi frente al recelo ajeno, que se trate ahora del imposible rescate de un pasado perdido, sino de la posible ganancia de un futuro más abierto por medio del recobro un presente menos cerrado. De esto, de una cuestión antes ciudadana que científica, es de lo que se trata<sup>96</sup>.

Recuperemos el sentido constitucional de la complejidad, éste en concreto. No nos llamemos tampoco a engaño ante reclamos de ductilidad menos cualificados con libertades. Cuidemos la forma y el motivo. Miremos finalmente no sólo ni tanto a historia como a constitucionalismo, menos a contrastes históricos y más a requerimientos constitucionales. Hoy, en plena refliega de un debate que no es nuevo, lo que abunda es el desconcierto. Antes de que la justa entre legisladores y jueces se convirtiera en materia confusa de sucesos para la prensa diaria, ya hemos tenido la oportuna advertencia de que este género de operaciones encaradas con la ley y descaradas con la justicia cabe que resulte sencillamente regresivo. Toda una política de *uso alternativo del derecho* temeraria para los derechos, por arriesgar garantías, ya ha podido servir también para dispararse la señal de alarma<sup>97</sup>. El *derecho dúctil* es esto, blando, en su doble sentido de maleable y maleado. Para malearse, la ley y la justicia se las pintan solas. Valgan todas las prosopopeyas.

De una cosa tan sólo me siento en todo esto seguro. Todo constitucionalismo genuino debe combinar fuentes y no caer en simplezas. El derecho ha de ser composición a efectos también constitutivos. Nada resulta menos constitucional en tiempos constitucionales que el sistema de poderes que produjera Napoleón y se atribuye a la Revolución, el de imperio de ley entendida como norma de determinación política que se identifica sencillamente con el orden jurídico. A nuestras alturas, lejos del momento revolucionario, con la conciencia asumida de los riesgos que comporta la ruptura de un tracto para el derecho mismo, aunque sea mediante ley, gracias a la enseñanza de la parábola napoleónica, me atrevería incluso a afirmar sin más que lo uno, lo complejo, es lo propiamente constitucional, mientras que lo otro, lo sencillo, lo inconstitucional y punto. También puede resultar esto por algo más de principio, porque, pese a lo que se pretendiera en 1789 con la *Déclaration des Droits*, no es regla de ley, sino justicia de caso lo que puede ante todo considerar y garantizar libertad entre libertades, con toda la complejidad de todos los particularis-

<sup>96</sup> U. ALLEGRETTI, *Profilo di storia costituzionale italiana*, pp. 567-575; comentándolo a dicho propósito, B. CLAVERO, *De un derecho, la Constitución, y de un revés, la Historia*, en *Anuario de Historia del Derecho Español*, 60, 1990, pp. 607-632.

<sup>97</sup> G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite*, p. 211: «Si giustificano così tutte le reserve nei confronti dei tentativi variamente messi in opera per spostare la linea di confine a favore della giurisdizione e negare il valore che alla legge appartiene in quanto tale. Il cosiddetto uso alternativo del diritto ha rappresentato, agli inizi degli anni Settanta, un tentativo di questo genere».

mos entonces<sup>98</sup>. La misma Revolución supo verlo a su modo enseguida. En su sola ocasión realmente constituyente, la única de este valor, para el campo decisivo de la justicia, *la Paix* primó sobre *la Loi*. Fue primero por delante de la ley. Sería posición vencida, mas no perdida nunca del todo.

La derivación fue otra y condujo a otro término, al de la dureza del Código para con los privados, pues no en principio para con los poderes. Llega también a éstos mediante el fenómeno de la llamada *decodificación*, lo que es no sólo la multiplicación del número, sino también la ampliación del ámbito de la legislación. Es la proliferación de correctivos por medio siempre de la ley. Es también su desvirtuación como norma general a medida que así se dilata su imperio<sup>99</sup>. Hemos venido acercándonos a un sistema cerrado no sólo frente a los unos, los privados, sino también frente a los otros, los poderes, pero es movimiento nunca consumado y de cuadratura quizá imposible. Algo así de rígido, un sistema completamente legalista, no ha llegado a redondearse en realidad nunca pues dicho mismo desarrollo de poder legislativo viene movido, acompañado o sucedido por recuperación constitucional de libertad, esto último de mediar dictaduras dúctiles para el poder. No tenemos hoy tal modelo ciertamente por nuestros lares, los franceses, italianos y españoles, pero se ha estado en las cercanías y sigue estándose por los alrededores. El movimiento en la dirección legislativa ha venido produciéndose en forma no siempre saneada ni compensándose con el de signo constitucional. No sólo en el caso de Francia pueden estar pesando gravámenes y secuelas. Aún los sufre una cultura y con ella el derecho. La historia *Grossi modo*, bien que no constitucional, puede ser reconstituyente<sup>100</sup>.

La misma expansión de la ley ha alterado el panorama no sólo además en lo que toca al ordenamiento efectivo, sino también a su representación doctrinal, a su imaginación propia. El escenario engañosamente legalista, engañoso pues no alcanzaba a poderes, del iuscivilismo decimonónico ha podido rehabilitarse, quedando velada su misma crisis de conciencia finisecular, la que Grossi, buen fotógrafo de objetivo bien sensible, vuelve ahora a retratar. El constitucionalismo ha venido a interesarse finalmente por fuentes cuando la ley alcanza a poder, apuntalando la misma imagen legalista que había hecho

<sup>98</sup> G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite*, p. 183: «Allora (secolo XIX), la regola legislativa contrastante con le esigenze regolative era legge e nulla ne poteva impedire l'applicazione (...). Oggi, al contrario, l'impossibilità di giungere a quella composizione apre una questione che non riguarda più l'interpretazione della legge ma la sua validità. Le esigenze dei casi valgono di più della volontà legislativa e possono invalidarla».

<sup>99</sup> G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite*, p. 47: «L'idea che le leggi e le altre fonti, nel loro insieme, costituiscono di per sé un ordinamento, come poteva essere nel secolo scorso (XIX), è oggi completamente da scartare. La crisi della idea di codice è la manifestazione saliente di questo cambiamento. In queste condizioni, l'esigenza di una riconduzione a unità deve fare i conti con la crisi del principio di legalità, determinata dall'accentuata perdita di senso, polverizzazione e incoerenza della legge e delle altre fonti del diritto», oficiales se entiende.

<sup>100</sup> P. GROSSI, *El punto y la línea: Historia del derecho y derecho positivo en la formación del jurista de nuestro tiempo*, Sevilla 1998, que es lección doctoral en la Universidad de Sevilla, traducción mía; texto original en *Rivista di Storia del Diritto Italiano*, 70, 1997, pp. 5-16.



aguas en el campo privatista de la codificación. Es la sombra del fondo en el retrato de Grossi. El mismo establecimiento democrático de sufragio sin discriminación de clase ni sexo y una apertura parlamentaria hacia la sociedad a través de los partidos políticos sin término de comparación con la práctica decimonónica son también cosas que contribuyen a la recuperación de la ley, sobre todo por contraste con la justicia que no conoce una evolución mínimamente equiparable. Por cuanto que la misma mantiene substancialmente su dependencia legislativa por nuestros lares<sup>101</sup>, se entiende que no tiene por qué reponder a requerimientos de democracia propios. Hasta tal punto sigue siendo constitucionalmente operativo un legalismo imaginario. Es parte toda ésta de la fotografía que ahora ofrece el *assolutismo giuridico* no sé si también velada o todavía por revelar.

Recuperemos foto de época para lograrla más completa actual. Revelemos las partes veladas. No sólo la Revolución francesa, sino también unos orígenes constitucionales mucho menos revolucionarios como los *católicos* de Cádiz brindan ahora imágenes, pues ya no pueden realidades, más que pintiparadas. Ahí tenemos *la Paz* que podía ser tan complementaria como correctiva o como incluso sustitutoria de *la Ley* y del mismo *Código* por la base además y no por la cúspide, no por poderes retenidos ni por jurisdicciones centralizadas. Podía generar la paz todo un derecho por atención a todos unos derechos, los de libertad. Las libertades mismas podían y pueden multiplicar fuentes. Tanto las leyes como las jurisprudencias, las costumbres como las doctrinas, todo ello ya dicho definitivamente en plural<sup>102</sup>, pudieron y pueden ser exponentes y resultar funciones de derechos propiamente constitucionales, de principios substanciales y no solamente procedimentales de constitucionalidad, los de libertad. Mas no son éstas las imágenes ni de pasado ni de presente que tenemos en las fotos habitualmente reproducidas por historiografía jurídica y por doctrina constitucional.

Lo que tenemos a la vista de presente es un retrato incomprensible si no sumamos factores no siempre ni en todo imaginarios. Un legalismo más completo, pues interesa a poderes, se entroniza cuando es más imposible, ahora que realmente puja el requerimiento constitucional de derechos de libertad como premisa del ordenamiento entero. Es delirio, pero tiene método. Hay forma de que se imagine porque la hay de que opere. El legalismo nunca es

<sup>101</sup> Se habrá observado que, salvo por remisión a obra propia, no he tocado para nada el derecho que se dice comparado, esto es, que compara no sólo ordenamientos similares, sino también sistemas y paradigmas varios. En esto sigo aquí también a Paolo GROSSI, cuyas referencias a *commom law* como constitucionalismo de otro tracto y otra práctica, alguna citada, se reducen a la indicación.

<sup>102</sup> G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite*, p. 202: «Non l'assolutismo di una sola ragione e nemo il relativismo rispetto alle tante ragioni (una o un'altra, pari sono), ma il pluralismo (le une e le altre, per quanto possibile, insieme)». Y esto más comprensivo del *pluralismo* de las mismas fuentes es motivo constante con registro también constitucional en el *Assolutismo giuridico e diritto privato* de Paolo GROSSI. Véase últimamente en su *Prefazione a Giuristi e legislatori*, pp. V-VII, o con anterioridad, como pluralismo antropológico que sería requerimiento de constitucionalismo, en *Assolutismo giuridico e proprietà collettive*, pp. 696, 733 y 740-741.

algo meramente imaginario. Ni resulta gratuito. Su misma simpleza como imagen acusa la complejidad del derecho como cultura. El reto al fin estriba en el cargo y la cuenta del complejo y las resultas respecto al pasado, al presente y a la comunicación doble entre ambos, a la relación donde concurren historia de evidencias e historiografía de figuraciones o la correspondiente imagería, toda una mentalidad igualmente decisiva para la misma situación y el propio horizonte actuales. No debe tratarse solamente de despejar ideaciones y recobrar realidades, como tampoco de conjurarse rigideces y vindiarse ductilidades sin más y por las buenas. La cuestión es siempre más compleja. Ha de franquearse un terreno cuyo firme está empedrado de nociones adversas. Hay que obrar un edificio cuyos pilares están armados con ellas. Y habrá de actuarse de modo que no produzca hundimiento.

Rigidez y ductilidad dicen por sí todavía menos que legalismo y su contrario, pero la ocurrencia del *assolutismo*, esta exclusiva hoy por hoy grossiana, resulta de lo más incisiva<sup>103</sup>. Me temo que podrá seguirse produciendo el escándalo, no sé ya si definitivamente afectado. La obra de Paolo Grossi ha logrado de nuevo cambiar el estado de la cuestión e invertir así la carga de la prueba. Las presunciones ya no juegan precisamente a favor del legalismo por muchas mitigaciones que se le añadan. Los principios constitucionales en su doble sentido temporal y teórico tampoco lo hacen. Pero responsabilidad tienen contraída y pendiente. Porque el absolutismo jurídico o más bien normativo no sea fenómeno constitucional, no deja de ser criatura viva y coleando del constitucionalismo. Pertenece a su tiempo y nace de su matriz. Es una de las vergüenzas del derecho que quiere todavía cubrirse con el taparrabo de la historia o más bien de la historiografía. Tanta jurídica sigue dispuesta no estando la autista ni siquiera en el secreto.

BARTOLOMÉ CLAVERO

---

<sup>103</sup> Falta todavía la referencia precisa de la cita de encabezamiento que interesa realmente a todo ello: Joaquín COSTA, *El problema de la ignorancia del derecho y sus relaciones con el status individual, el referendum y la costumbre*, Barcelona 1901, p. 90, con otras ediciones luego, y también el autor con otros escritos importantes al asunto: George J. G. CHEYNE, *A bibliographical study of the writings of Joaquín Costa, 1846-1911*, Londres 1972. Como hacen ver de diverso modo últimamente C. PETIT, *El Código inexistente*, y M. LORENTE, *La voz del Estado*, el escenario español encierra todavía, con diversidad además interna, mucha ilustración, no siendo evidentemente tampoco, al igual que el italiano, reducible al francés. Cada caso es una historia y no mera variante de un paradigma ni corolario siempre de Estado o nunca de entrada.





# El mundo jurídico imposible (un análisis para el método de la Historia del Derecho)

*Tria sunt difficilia mihi,  
Et quartum penitus ignoro*

Prov. 30:18

SUMARIO: A) La idea.–B) La base.–C) El método.

## A) LA IDEA

El mundo jurídico imposible<sup>1</sup> es la realidad jurídica imperfectamente aprehensible por *a)* su supervivencia en fuentes de carácter histórico, y *b)* su manifestación subyacente y no explícita.

La historia del derecho, como toda historia, descubre las dificultades de su método en esas fuentes de conocimiento extrañas –no compensa lo suficiente su pertenencia a un evanescente patrimonio cultural, que se hereda– para el mundo que damos en llamar contemporáneo. Tomas un sermón, una carta de gracia, una epístola o una ley, y la lectura sobreviene compleja por su procedencia pretérita, pero al mismo tiempo lineal, porque prevalece comúnmente la interpretación de un mensaje, la comprensión de un discurso, la aprehensión de la organización de un texto, como quien abre páginas sagradas que algo le tuvieran que decir o manifestar o enseñar. La fuente tiene así el brillo

---

<sup>1</sup> La expresión se inspira en la terminología de D. LEWIS, *Convention. A Philosophical Study*, Oxford, 1986.



de trascendencia que posee la piedra antigua del monumento, o el polvo de la tumba: ocurre como en el cromo en el que el arca de la alianza emite destellos, parece que habla y que es una cosa comunicativa.

Las fuentes son, para el analista, cosas: una cosa que viene del más atrás y que nos traslada una información. Y con ese ánimo lees e intentas desentrañar el sentido, lo que ahí se dice, para tratar de conocer un mundo perdido ineluctablemente; para intentar describir el mundo que posiblemente fue, después de tantos años.

Pero esta operación tan compleja pierde de vista que el paso del tiempo, y la recepción de las fuentes históricas, si explica su reificación, no la justifica en su entendimiento. Ahora las fuentes pueden parecernos solamente cosas, aun comunicativas, pero en su día fueron alumbradas en el mundo como hechos. Estos pedazos de realidad pretérita que son las fuentes, como resistentes naufragos, tras la desaparición de los hombres, obligan a una reconsideración de su naturaleza, para que el método de su lectura, de su comprensión, pueda enriquecerse. Porque el silencio de las fuentes históricas es positivo, es decir, no todo en ellas está dicho deliberada y explícitamente. Ellas no son sólo impresionantes restos que, con el aura de la vejez, nos explican sucesos de otro mundo, sino también despojos humildes que no pueden expulsar mucho de lo que llevan impregnado.

La metodología en la historia del derecho debe querer acercarse a lo que esconde esa costra que es el mensaje deliberado de las fuentes. La tipología cultural que en la fuente ha quedado incorporada, hasta de modo inconsciente, no siempre está explicada. Es verdad que el testimonio de la fuente es singular, incluso el más repleto de *verba omnibus*; pero el testimonio es el insecto que, desde su singularidad, se acopla a las ramas para comulgar con su hábitat, y podría decirse, pedantemente, que el hábitat de las fuentes es la realidad histórica en la que estuvieron inmersas. Se ha insistido mucho en la comunión de las fuentes convencionalmente arrojadas por distintas disciplinas, con toda la razón; pero las fuentes de una sola de las ciencias, permiten arañar una información que está más allá de lo que nos comunican de forma expresa. Es cierto que puedes recrear un mundo jurídico posible en otras épocas, de mejor manera, si crees en la comunión de las fuentes jurídicas y extrajurídicas; pero en las fuentes jurídicas mismas hay un mundo, «imposible» (no explícito, misterioso, inconsciente), que también debe ser descubierto, que también debe intentarse descubrir.

Para trazar un método de aproximación a ese mundo jurídico imposible, habrá que saber, en primer lugar, cómo son las fuentes histórico-jurídicas frecuentadas, cuál es su naturaleza. Y después habrá que ver con qué método analizamos esa información «imposible». Por lo que se refiere a lo primero, decía E. Jabès que «Todo libro será sólo confusa semejanza con el libro perdido»<sup>2</sup>: valga este enigma. Por lo que se refiere a todo, cabe que el analista siga dos rutas: la educada y cortés, ilustrada y moderna, de una interpretación que

---

<sup>2</sup> E. JABÈS, *Libro de las semejanzas*, trad. S. Yurkievich, Madrid, 1984, p. 55.

elabora nuevos conceptos; o la del raquero al abordaje de nociones clásicas para estrangularlas y saquearlas. Confieso que aquí me muevo por esta segunda vía.

## B) LA BASE

Me detendré elementalmente en caracterizar las fuentes histórico-jurídicas para las que convendría encontrar un método con el que escudriñar su información subyacente, porque su naturaleza influye en la riqueza y límites de aquel método. Puede decirse de ellas que:

1. Son actos que sufren una reificación;
2. Tienen un *leit motiv* convencional.

1. Las fuentes histórico-jurídicas son obra humana que, al nacer, son actos en un mundo constituido por hechos –lo que se afirma a la manera de L. Wittgenstein<sup>3</sup>. Son actos, es decir, hechos voluntarios, en un mundo constituido por hechos volitivos o no. Así, *a*) como hechos, se manifiestan; y *b*) como voluntarios, emiten una significación, que radica *ba*) en su rito de manifestación, y *bb*) en su contenido normativo.

(La relevancia jurídica de los hechos que carecen del elemento volitivo, queda al margen. En rigor, son los actos jurídicos, los hechos jurídicos voluntarios, los que explican e imprimen relevancia jurídica en los hechos no voluntarios. Por otra parte, el término acto lo utilizo aquí, desprovisto de la carga semántica que trae consigo su aproximación a la teoría del negocio jurídico, y más bien en su significado general más próximo al que fue el originario tanto de *actus*, como de la expresión *declarare voluntatem*, en el derecho romano<sup>4</sup>.)

Las fuentes del derecho no son solamente normas –contenidos, mensajes, pautas de conducta– o, mejor dicho, si lo son, es a través de una previa facticidad que les sirve de yacija. Existe una «técnica vulgar» de definición del derecho, que lo hace consistir en un cúmulo normativo, en el que prima el contenido sobre el continente, por así decir. Prevalece este sentido normativo excluyente incluso en la discusión sobre contactos y disimilitudes entre derecho objetivo y subjetivo, para las épocas en las que pueda sustentarse este binomio. ¿Por qué razón? El iusnaturalismo ha podido ofrecer una minusvaloración de la facticidad que, en definitiva, supone un ensombrecimiento de los resortes formales del poder, en la manifestación ritual del derecho, de forma congruente con el basamento ideológico de sistemas políticos en los que el poder, teóricamente (y grosso modo), se subjetiva concentrado, se atribuye a

<sup>3</sup> Cf. L. WITTGENSTEIN, *Los cuadernos azul y marrón*, Madrid, 1968, pp. 99-103.

<sup>4</sup> Vid. A. GUZMÁN, *Para la historia de la formación de la teoría general del acto o negocio jurídicos y del contrato (I). El vocabulario de la negociabilidad jurídica en el derecho romano*, en *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, 17 (1995), pp. 81-86, 114-117.



una figura, sin que la arrogación pueda ser puesta en tela de juicio; las apuestas scotistas u ockhamistas que pudieran haber apuntado una «vía positivista», a través del voluntarismo<sup>5</sup>, si ofrecieron un buen diagnóstico de cómo funciona, en definitiva, el poder, no alcanzaron la imposición de sus proposiciones teóricas. Pero el iusnaturalismo ha mostrado su vigor no sólo en alineaciones escolásticas, sino también con su influjo sobre teorías racionalistas matemáticas<sup>6</sup>, y como tentación presente hasta en ciertos puntos del marxismo<sup>7</sup>.

El virus del exclusivismo normativo está muy extendido. Para él, la constitución del derecho le corresponde a un conjunto de normas, de mensajes, dirigidos a encauzar la actuación, el comportamiento de los sujetos: la manifestación ritual del acto, o se ignora, o se considera presupuesto de la normatividad, aun en exposiciones tan obsesas por la lógica como, a título de ejemplo, la clasificación normativa de G. Lumia<sup>8</sup>. También en la propuesta de J. Guasp, que situaba el núcleo conceptual del derecho en la relación humana—consciente del equívoco de la ecuación que reduce el derecho a un conjunto normativo— la norma venía a arrogarse la nuez en la determinación de la forma jurídica<sup>9</sup>. Se trata, bien es cierto, de una global postura ideológica, puesto que incluso al ser preponderante una teoría jurídica basada en los valores morales de la norma, la realidad tozuda enfoca el conflicto entre fuentes como la colisión entre actos con requisitos particulares en el rito de manifestación, que en virtud de tales adquieren una fuerza u otra frente al resto: así ocurrió con las tensiones entre ordenamientos de cortes y pragmáticas, por recordar un caso paradigmático de la historia jurídica. Entre los historiadores del derecho, sólo R. Altamira pareció percatarse de la importancia de los hechos como «fondo» de la historia jurídica<sup>10</sup>.

La norma tiene la trascendencia social del mensaje, de la pauta de conducta expresada. Pero una norma entre miles, que castiga u ordena, no tiene siempre, y en toda circunstancia, relevancia jurídica, carácter constitutivo de lo jurídico. Lo que le otorga relevancia jurídica es su producción —o reconocimiento— por un sujeto, en unas coordenadas de espacio y tiempo, y con otros variados accesorios rituales. Ahora bien, si centras tu atención en alguien que hace algo de una manera en un momento y en un lugar dados, otorgas una posición principal al rito de manifestación de la norma, y no sólo al contenido que supone. Y la norma, lo que se comunica, no queda desplazada, como es obvio, por cuanto orientará tu conducta; pero la atención —lo que te hace pres-

<sup>5</sup> M. BASTIT, *Naissance de la loi moderne*, Paris, 1990, *passim*.

<sup>6</sup> Cf. C. VASOLI, *Enciclopedismo, pansofia e riforma 'metodica' del diritto nella «Nova Methodus» di Leibniz*, en *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno* (= QF), 2 (1973), pp. 37-109.

<sup>7</sup> Cf. P. VILAR, *Historia del derecho, historia total*, en *Economía, Derecho, Historia. Conceptos y realidades*, trad. N. Lago e I. Hierro, Barcelona, 1983, pp. 110-118.

<sup>8</sup> G. LUMIA, *Principios de teoría e ideología del Derecho*, trad. A. Ruiz Miguel, Madrid, 1985, pp. 42-43.

<sup>9</sup> J. GUASP, *Derecho*, Madrid, 1971, pp. 7-60.

<sup>10</sup> R. ALTAMIRA, *Historia del Derecho español*, Madrid, 1903, pp. 13-23.

tar oídos, lo que te agita con la juridicidad de lo que se escucha— proviene de su manifestación, que sacude. Así las cosas, la norma forma parte del acto, y los actos constituyen en puridad lo jurídico, el derecho. La pertenencia de la norma al acto, en orden a la determinación de la juridicidad, implica una revalorización de la manifestación fáctica que no debe resultar extraña. Porque el historiador sabe que el significado del acto no es simplificable en el de la norma que contiene. El reconocimiento por parte de las fuentes castellanas bajomedievales de la palabra del rey como fuente del derecho (vgr. *Partida* 3.4.19), tiene una trascendencia significativa con independencia del contenido normativo que esa palabra decida manifestar. Por supuesto que lo que la palabra del rey manifieste, la norma que manifieste, tendrá una repercusión social, pero desde el punto de vista jurídico, el mero dato de que el rey, en su condición de tal y con un rito determinado, pronuncie su palabra, denota una evidente juridicidad: su palabra, antes de expulsar una concreta palabra con un concreto sentido jurídico, es ya un acto que tiene el carácter de factor jurídico. Valgan otros ejemplos de otra época. Uno además cinematográfico: si el emperador romano hace un gesto ante el gladiador vencido, obviamente se trata de un acto; si podría decirse que sólo es una norma, por cuanto indica la afirmación o negación de la pena de muerte, el matiz obligado está en que el gesto es sólo pauta con relevancia jurídica por proceder del sujeto de quien procede, en el lugar, en el tiempo, con la ceremonia adecuada, pues el mismo movimiento jocoso, entre los espectadores, sería la idéntica norma, el idéntico mensaje expresivo de la misma pauta de conducta, pero sin relevancia jurídica, y el movimiento del príncipe, entre el público, no conseguiría captar la «atención jurídica» —como lo conseguiría, si no fuese delatado, el acto del far-sante que supiera manejar la apariencia—. ¿Sería suficiente, por poner aún otro caso, recordar la influencia que tuvieron, en la (des)legitimación político-jurídica de los detentadores del poder, las apariciones y desapariciones de Hisham II, sugerir lo que puede extraerse de la actuación de sus dobles, como del uso político de las muertes ocultas y vidas ficticias de los jefes políticos? El sujeto, el lugar, el tiempo, y cientos de posibles instrumentos y circunstancias que fraguan el rito de manifestación, están presentes en el acto en el que se contiene y da a luz un mensaje, una norma; el acto ritual normativo integra el derecho, y no sólo la norma como desgajada, porque en el acto están el rito y la norma que identifican la juridicidad.

De manera que los actos son una muestra más del dualismo filosófico occidental, pese a los intentos de enmascaramiento monista. Ahora bien, no debe parecer que restrinjo la importancia de la norma. Porque la normatividad —la idoneidad para la expresión de pautas de conducta— está presente en todo acto, y no sólo en los que a veces monopolizan el nombre de fuente. Por eso cabe afirmar que todos los actos son fuentes del derecho, puesto que en todos yace la normatividad, debido a que todos son volitivos y aquélla depende de la voluntad. Entonces explota el (des)orden jurídico, al trazarse entre los actos relaciones de tensión o armonía. Por tanto nada empece que en el sistema jurídico, algunos actos determinados —v. gr., por razón del sujeto que preside su



rito de manifestación— sean preferentes, e incluso se hayan arrogado una posición que teóricamente les permite descartar de la «vida oficial de las fuentes» a otros actos determinados por su singularidad o por su falta de relevancia; es una voluntad que se impone sobre otras: de modo tal que, por ejemplo, la minusvaloración normativa de la voluntad en sistemas jurídicos penales en los que prime el principio de la responsabilidad criminal por el resultado, no significa una desaparición de la importancia de la voluntad en el sistema, sino que la depauperación de la voluntad del delincuente obedece a la sobrevaloración de otra voluntad, político-jurídica, que decide en tales términos. La cuestión de la voluntad que hace el vacío a otras, no se plantea de modo paladino en el ámbito de la antijuridicidad, ya que los actos antijurídicos son relevantes, lo que explica su castigo. Más bien el problema reside en la ajuridicidad. Esta podría querer decir que, o bien necesariamente debe admitirse que todo orden jurídico «oficial» contrasta con un orden que, al no asumirse en las coordenadas de las fuentes reconocidas, no es jurídico; o bien hay que considerar que el mundo jurídico es un mundo complejo donde toda ordenación es provisional, en la medida en que los actos no reconocidos pueden precipitarse a la intervención, cuando las circunstancias lo permitan, haciendo valer su normatividad. Curiosamente, son perspectivas apriorísticas que no se anulan, si se quiere profundizar sin prejuicios; puede vgr. que la costumbre sea un concepto que se ha nutrido de una lectura con ojos oficiales, y que así pierda carácter de fuente autónoma al ser subsumida por otras fuentes, como la doctrina o la jurisprudencia, o la propia ley, pero también por fuerza tiene que haber «otra costumbre», esencial si no funcionalmente, que se preserve no sometida a la definición que de ella hagan las restantes fuentes del derecho <sup>11</sup>.

Se ha fabulado mucho sobre la habilidad de la voluntad que preside el sistema para reducir la «ajuridicidad agazapada». Lo que es peor, se ha visto demasiado en este siglo agonizante. Al fin y al cabo, la expulsión del extranjero, o el campo de concentración, se han convertido en símbolos no por su actitud represora frente a la antijuridicidad —contemplada en la tiranía o en la fundamentación de la guerra— sino antes bien por su empecinamiento en ir más allá, y yugular la amenaza agazapada del irrelevante. Este agigantamiento del Estado Cerebro —voluntad única— sería plásticamente la representación de cómo el Terror (tal y como denuncia la literatura de ficción: A. Huxley, G. Orwell, P. K. Dick) anhela la anulación definitiva de la voluntad ni siquiera reconocida en el sistema de poder. Por decirlo con otras palabras: se persigue sajar esa normatividad que, aun para un solo hombre, entraña todo acto. La libertad no es por estas razones, como diagnosticó I. Berlin, sólo algo negativo —una disminución de la presión del poder en la definición de la juridicidad o de la antijuridicidad— sino algo positivo <sup>12</sup>: el reconocimiento de laaju-

<sup>11</sup> Versus A. GORDILLO CAÑAS, *La costumbre, ¿fuente autónoma del derecho? Una reflexión desde la experiencia del sistema de fuentes del derecho en el código civil español*, QF, 21 (1992), pp. 387-523.

<sup>12</sup> I. BERLIN, *Libertad y necesidad en la Historia*, trad. J. Bayón, Madrid, 1974, pp. 136-166.

ridicidad. Ahora bien, ésta es un lago donde crepitan voluntades retorcidas que intentan consolidar sistemas de poder alternativos, o subrogarse en la posición de la voluntad actual sobrepuerada, con la mala fortuna, así, de que en sus aguas se estén cocinando los mismos procesos de afianzamiento de una prevalencia sobre otras voluntades que, al alcanzar la «oficialidad», sabrán muy bien reproducir –puesto que, como señala M. Foucault, las relaciones de poder no se encuentran «en posición de exterioridad» frente a otras relaciones humanas, sino que son inmanentes<sup>13</sup>–. En cualquier caso, si una voluntad ajurídica deviene jurídica, otra ajurídica se agazapará a la espera. Y el punto último de esperanza contra el poder, está en la resistencia de una libertad concebida en términos extremadamente individuales –la normatividad de un acto sólo para con el hombre que lo protagoniza: decisión sobre sí mismo– y marginales –la perversión amoral de su escaso poder– porque tal libertad es la verdaderamente difícil de extirpar. Dicho de otra forma, el poder tiene más simpatía por la libertad colectiva que por las libertades individuales; la libertad en singular es susceptible de ser aherrojada con facilidad mayor que unas dispersas libertades incontrolables. Y esa libertad individual resta guadiana casi siempre, porque la voluntad poderosa, como humana y en tanto fruto de su propia ansia de dominio discursivo, define un campo del derecho frente al que siempre queda un poso ajurídico. No cabe, en definitiva, reducir el conflicto jurídico de voluntades a un decisionismo que «arroja a la ajuricidad o a la antijuricidad»<sup>14</sup>, porque la antijuricidad está incluida en la juridicidad, y porque a la ajuricidad nada ni nadie arroja, pues en ella «se está».

En el derecho hay por lo tanto un juego de palabras y silencios, que obedece a la normatividad de todo acto y a la preocupación por definir un orden de normatividades, cuya plasmación exigirá el contraste de los ritos de manifestación. Unas voluntades hablan, otras responden y algunas simplemente callan; depende de los casos jurídicos y de la preocupación de la voluntad preferente por su expansión discursiva por unos campos u otros. Están los problemas de un derecho *secundum, praeter* o *contra* el derecho preferente; y está la cuestión profunda del «a-derecho» ¿que es derecho o no lo es? Pero en cualquier caso todos son reflejo de la tensión en la estantigua de actos rituales normativos en la sociedad humana.

Por lo tanto,

«fuente = acto = {hecho + voluntad} ≡ {rito de manifestación + contenido normativo}».

Y este es un dualismo de sumandos, de primer nivel, que habrá que tener en cuenta a la hora de analizar las fuentes histórico-jurídicas.

<sup>13</sup> M. FOUCAULT, *Historia de la sexualidad. I. La voluntad de saber*, trad. U. Guiñazú, 14.ª ed., Madrid, 1987, p. 114.

<sup>14</sup> O. CORREAS, *La teoría general del derecho frente a la historia del derecho*, en *Ius fugit*, 3-4 (1994-1995), pp. 30-31.



Dicho esto, las fuentes histórico-jurídicas, por su carácter pretérito –que, por demás, es propio de toda fuente humana– sufren una reificación. Son actos, pero su exteriorización y materialización las conserva en soportes, que permiten su aprehensión significativa de otro modo imposible<sup>15</sup>. Gracias a estos vehículos puede procederse a su lectura. Su naturaleza histórica presume una petrificación que ha permitido su persistencia. Esta reificación debe tomarse como un tesoro, y al abrirlo e interpretar tal cosa comunicativa, no puede olvidarse su naturaleza de acto ritual normativo. Así la lectura remite al tiempo histórico en el que la fuente estuvo operativa. La fuente no obedece, de acuerdo con P. Grossi, a un «pensamiento jurídico» abstracto, sino a una «experiencia jurídica histórica»<sup>16</sup> –en la que cabe localizar un pensamiento jurídico histórico concreto, e incluso una particular concepción del tiempo<sup>17</sup>: como la que hoy, según advierte B. Clavero, distancia del derecho a la historia, en el sistema constitucional<sup>18</sup>–. No puede ser de otra forma, si en la historia no hay «constante repetición de lo idéntico»<sup>19</sup>. Decía C. Lévi-Strauss que la historia sin fechas está condenada a disolverse: además, esa concreción elimina la posibilidad de una historia total, que se neutralizaría a sí misma<sup>20</sup>.

De la realidad histórica cabe decir que tiene con vocación dualista –el mundo humano de hechos volitivos se conjuga– dos dimensiones: *a*) la dimensión fáctica; y *b*) la dimensión mental. La dimensión fáctica obliga a entender que la realidad pretérita es cuasi-inexistente, porque hay en ella una dimensión fáctica general y una dimensión fáctica de las fuentes –luego, contra F. Chatelet, el lenguaje no se disocia, como superestructura, del hecho<sup>21</sup>– que se distinguen, en primer lugar, por su tangibilidad, dado que la primera sólo fue tangible en su momento histórico de acaecimiento, mientras la dimensión fáctico-fontanal fue tangible cuando acaeció y puede seguir siéndolo a través de su conservación en el tiempo; y en segundo lugar, por su accesibilidad o recuperabilidad, por cuanto la dimensión fáctica general es irrecuperable e inaccesible, en tanto la dimensión fáctico-fontanal –como excrecencia del referente– es recuperable y accesible. Esto explica la posición sumisa de la dimensión fáctica general ante la dimensión fáctico-fontanal, en la historia de la humanidad en tanto historia comunicativa. Es comprensible también la prevalencia de la dimensión fáctico-fontanal sobre la dimensión mental, intangible en toda época, irrecuperable e inaccesible. No obstante, de la misma mane-

<sup>15</sup> P. COSTA, *Semantica e Storia del pensiero giuridico*, QF, 1 (1972), p. 64.

<sup>16</sup> P. GROSSI, *Pensiero giuridico*, QF, 17 (1988), pp. 263-269.

<sup>17</sup> Cf. C. PETIT, *Oralidad y escritura, o la agonía del método en el taller del jurista historiador*, en *Historia. Instituciones. Documentos*, 19 (1992), pp. 331-332.

<sup>18</sup> B. CLAVERO, *El código y el fuero. De la cuestión regional en la España contemporánea*, Madrid, 1982, p. 19; it. *Historia, ciencia, política del derecho*, QF, 8 (1979), pp. 6-7 ss..

<sup>19</sup> K. JASPERS, *Origen y meta de la Historia*, trad. F. Vela, Madrid, 1950, pp. 263-264.

<sup>20</sup> C. LÉVI-STRAUSS, *El pensamiento salvaje*, trad. F. González Aramburo, México D. F.-Buenos Aires, 1964, pp. 373-375.

<sup>21</sup> F. CHATELET, *La naissance de l'Histoire. La formation de la pensée historique en Grèce*, Paris, 1962, pp. 424-426.

ra que la facticidad de la fuente conecta a ésta con la dimensión fáctica general, la dimensión fáctico-fontanal tiene un enlace con la dimensión mental, habida cuenta que si en la fuente no está la mente que escribió –porque, contra R. G. Collingwood, la expresión no tiene capacidad suficiente para manifestar el pensamiento<sup>22</sup>– sí queda, en cierta medida, impregnada una *ratio*, una tipología cultural singularmente aprendida y exteriorizada.

Parece obvio que el acto más resistente –la fuente– absorbe el primer plano. Pues bien, la fuente, como acto resistente reificado –cosa comunicativa– se ordena en expresión y contenido<sup>23</sup>. La reificación es, por lo tanto, el medio de conservación del acto. La fuente es el acto –hecho con voluntad significativa por rito y norma– pero la significación que lleva implícita se conserva por su reificación. De tal modo que sólo a través del análisis de esta reificación se posibilita la aprehensión de la información significativa. (De ahí el espejismo del derecho como conjunto de normas, de contenidos: falacia provocada por la reificación comunicativa necesaria para un mundo humano que es por su propia naturaleza temporal, histórico.)

Así, el mundo del derecho es un mundo de actos. Pero el análisis de las fuentes histórico-jurídicas parte de su reificación: del estudio de su expresión y contenido. La preponderancia de la fuente reificada –devenir de la dimensión fáctico-fontanal– admite una relación esencial con la dimensión fáctica, y una relación funcional con la dimensión mental de la historia de la realidad. La primera se deriva de que la fuente es acto, hecho; al no ser tan sólo una explicación de los hechos de su mundo, sino un hecho también en él inmerso, ésta es una conexión esencial de la que no cabe obtener, sin embargo, conclusiones generales sobre lo que fue, pues la aprehensión por la fuente de los otros hechos, depende de la visión concreta de la voluntad particular que en el hecho que ella es se manifiesta. La segunda podría entenderse funcional por razón de que, aunque la fuente no alcanza a recoger la complejidad de la mente, sí experimenta una impregnación de la tipología cultural singularmente absorbida y expulsada. En definitiva, si el mundo del derecho se sitúa en la dimensión fáctico-fontanal, es coherente la proclamación, por una parte, de la naturaleza del derecho como sistema de actos, y por otra parte, la empresa de un análisis de las fuentes histórico-jurídicas que desde la reificación trate de descubrir la información significativa, sin renunciar al contacto con la particular *ratio* mental –no la mente siempre inasible– de cada acto.

De modo que

«fuente = acto (& mundo de hechos) = hecho + voluntad {significación .  
(rito de manifestación + normatividad)} < reificación {significación .  
[(expresión + contenido) & *ratio* mental]}».

<sup>22</sup> R. G. COLLINGWOOD, *Idea de la Historia*, trad. E. O’Gorman y J. Hernández Campos, 3.<sup>a</sup> reimpr., México D. F., 1972, pp. 209-225.

<sup>23</sup> Cf. U. ECO, *Tratado de semiótica general*, trad. C. Manzano, 5.<sup>a</sup> ed., Barcelona, 1991, pp. 83 ss.



2. Las fuentes histórico-jurídicas habitan en un mundo donde comparten su espacio con otras diversas fuentes calificadas de muy distinta forma, como pertenecientes a otros campos, otras ciencias, otras disciplinas. La historia del derecho es un punto solo cuyo nacimiento –como el de toda la historia– ha de explicar la antropología: esa fascinación por la muerte y los antepasados que también se comprende en la visita a los cementerios el Día de Difuntos.

La cualificación jurídica de la historia –historia del derecho– está históricamente condicionada, como advirtió B. Paradisi<sup>24</sup>. La juridicidad de los hechos es variable y congruente con una cultura determinada. Así, un discurso es definido como jurídico de modo convencional: el derecho nace de una convención, que no es inalterable en el tiempo. Pero la propia extrajuridicidad parte de la existencia cultural de la convención: si la convención es cultural, toda la cultura impide la independencia total de la convención; toda definición del derecho debe por lo tanto tomar conciencia de su intrínseca dificultad, y en realidad sólo se hace posible en cuanto descripción, que no definición, de la convención<sup>25</sup>.

La conciencia de convencionalidad en cada época, por demás, no tiene por qué ser idéntica, ni de similar grado. Depende del desarrollo de un ritmo de meditación, de una ciencia –o del efecto científico, reconocido aun por el mismísimo J. H. von Kirchmann, de todo orden convencional<sup>26</sup>–. Es evidente que la ilocalización de conciencia no quiere decir inexistencia de la convención. Por eso, a veces el patrón de otro tiempo sirve al descubrimiento de problemas jurídicos en distinta época. La cuestión no reside tanto en esta estrategia, como en la restitución del resultado, al fin, al orden convencional de la época analizada: es decir, en el reconocimiento de hasta qué punto ese problema, aun detectado, era jurídico –y sirve a la explicación del derecho– en aquel período histórico, sin imponer anacronías dogmáticas ni un antidogmatismo anacrónico para el objeto.

Así, hay dos campos de minas. Uno que deriva de la necesaria inmersión del derecho, como convención cultural, en la cultura. Otro que deriva de la necesaria localización de la convención jurídica, por derecho, y su extracción de aquellas aguas culturales. El camino a seguir consiste en la determinación del *leit motiv* convencional: el anhelo de tocar lo que P. Gardiner llamó la pertinencia<sup>27</sup>, y de explicarse también el sentido de lo impertinente (¿no impulsó ese hallazgo del nervio motor de la convencionalidad de las fuentes, una his-

<sup>24</sup> B. PARADISI, *Questioni fondamentali per una moderna storia del diritto*, QF, 1 (1972), p. 27.

<sup>25</sup> Vgr. F. TOMÁS Y VALIENTE, *Manual de Historia del Derecho español*, 4.ª ed., 7.ª reimpr., Madrid, 1996, pp. 23-31.

<sup>26</sup> J. H. VON KIRCHMANN, *La jurisprudencia no es ciencia*, trad. A. Truyol Serra, 3.ª ed., Madrid, 1983, p. 6. Vid. F. TOMÁS Y VALIENTE, *Reflexiones sobre la Historia*, en *Revista de Historia del Derecho*, 2-2 (Granada, 1981), pp. 100-101; J. M. PÉREZ-PRENDES, *Interpretación histórica del Derecho. Notas. Esquemas. Prácticas*, Madrid, 1996, p. 44.

<sup>27</sup> P. GARDINER, *La naturaleza de la explicación histórica*, trad. J. L. González, México D. F., 1961, pp. 26-27.

toría serial, cuantitativa –pero no en busca de una singularidad, como en los presupuestos aquí mantenidos, sino de una psicología colectiva? <sup>28</sup>). La precisión del *leit motiv* exige dos operaciones: la conexión de las fuentes históricas jurídicas con las extrajurídicas y el análisis del rito de manifestación y de la normativa del acto; puesto que toda fuente tiene un *leit motiv*, un nervio, que será más fácil o difícil de concretar –pienso vgr. en la polémica entre P. Del Giudice y F. Calasso, a propósito de un derecho canónico entre ciencia teológica y ciencia jurídica <sup>29</sup>– y acaso encuadrable en catalogaciones que nos resulten familiares o ajenas: pero, en cualquier caso, existe, y ése es el punto de ordenación en la exposición de una cultura extraña. La extraconexión y el análisis del acto nos procurarán información sobre el distinto nivel del discurso acerca de las mismas convenciones en distintas fuentes, y así sobre la relevancia que se les otorga y el dominio de qué *leit motiv* se produce por mor también –como ínsito a la voluntad interpretable que mueve el acto– del fin perseguido que en la fuente se impone.

### C) EL MÉTODO

Hay un mundo jurídico imposible al que acercarse: un mundo *a)* de actos en los que *b)* se filtra la *ratio* de una voluntad y que *c)* responden a un *leit motiv* convencional, *d)* reificándose. El método para el análisis de las fuentes parte, pues, de la reificación, que obliga a un estudio de la expresión y el contenido. Esto es insoslayable: para el *leit motiv* convencional que precisa de un cotejo con fuentes de diversos campos para su localización y explicación; y para la detección de la *ratio* de quien expresa su voluntad mediante la búsqueda de información presente y de información subyacente. Pero ya forma parte todo de una operación simultánea, que puede presentarse como búsqueda de información presente y subyacente en una fuente o conjunto de fuentes para la determinación de su significación como producto volitivo y clave convencional.

La búsqueda de información presente y subyacente parte del análisis de la expresión y del contenido de las fuentes. Para analizar la expresión y el contenido, el manejo de otros conceptos puede ser muy fructífero. Me refiero a los conceptos de estructura y sustancia. Vulgarmente, la estructura es el cómo y la sustancia es el qué. De forma más precisa, *a)* la estructura es una forma de organización, y *b)* la sustancia es el sentido transmitido.

Así las cosas,

1. La información presente se obtiene *a)* de la estructura de la expresión, y *b)* de la sustancia del contenido; y

<sup>28</sup> Cf. P. CHAUNU, *Histoire science sociale. La durée, l'espace et l'homme à l'époque moderne*, Paris, 1974, pp. 53-77; it., *De l'Histoire à la prospective*, Paris, 1975, pp. 47-73, 397-398.

<sup>29</sup> Vid. F. CALASSO, *Il Diritto canonico e la Storia*, en *Storicità del Diritto*, Milano, 1966, pp.143-153.



2. La subyacente se obtiene *a)* de la estructura del contenido, y *b)* de la sustancia de la expresión.

1. Los suministradores de información presente ofrecen un mensaje lineal, que no quiere decir fácil de desentrañar. Han sido tradicionalmente objeto de los análisis histórico-jurídicos, y no requieren un largo comentario, por omnipresentes en todo estudio.

La información obtenida a través del análisis de la estructura de la expresión es la información extraída del análisis de la forma de organización de la expresión.

Así, la estructura de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855 incluía, en el título II de su Segunda Parte dedicada a la jurisdicción voluntaria, la institución de los alimentos provisionales, mientras la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 dedicaba a la misma institución, el título XVIII de su Libro Segundo, incluyéndola en sede de jurisdicción contenciosa. La información que proporciona esta forma de organización de la estructura de las leyes, se pone de manifiesto si tenemos en cuenta vgr. la permisión que en los actos de jurisdicción voluntaria tiene la comparecencia directa de los interesados (arts. 13 LEC 1855 y 4 LEC 1881).

La información obtenida a través del análisis de la sustancia del contenido es la información extraída del análisis del sentido transmitido por el contenido.

En rigor, se trata de la lectura lineal de los textos, de los mensajes deliberadamente transmitidos. No obstante, lineal no quiere decir fácil: que no se atiende más que a lo que se dice no presume que se diga claramente o sin profundidad. Me parece, en todo caso, suficiente, la remisión a un par de monografías que dan cuenta con maestría de la dificultad y de los frutos que se pueden obtener de una lectura detenida y compleja de fuentes variadas. La construcción de B. Clavero a propósito de la «antropología católica de la edad moderna»<sup>30</sup>, es toda una lección de lectura de fuentes doctrinales donde entra en juego el problema de la determinación del *leit motiv* convencional; con una determinación técnica precisada, sin embargo, del *leit motiv* en la convención jurídica, el examen de A. Iglesia Ferreirós sobre el tránsito de la prenda visigoda a la prenda de usufructo<sup>31</sup>, se acompaña de una reflexión metodológica acerca de la lectura de las fuentes del derecho, de consulta obligada para todo su historiador.

2. Los suministradores de información subyacente forman una especie de esqueleto cultural o figurativo preconcebido, acaso inconsciente, que la voluntad maneja al expresarse. Decía el filósofo escocés T. Reid, a mediados del siglo XVIII:

<sup>30</sup> B. CLAVERO, *Antidora. Antropología católica de la economía moderna*, Milano, 1991.

<sup>31</sup> A. IGLESIA FERREIRÓS, *Las garantías reales en el Derecho histórico español. I. La prenda contractual: desde sus orígenes hasta la recepción del Derecho común*, Santiago de Compostela, 1977.

*Existen miles de ejemplos... la mente pasa instantáneamente a las cosas significadas sin hacerse la más mínima reflexión sobre el signo e incluso sin percibir su existencia. En cierto modo, es algo parecido a los sonidos del lenguaje que, tras hacérsenos familiares, son ignorados, atendiendo tan sólo a las cosas significadas por ellos... debemos hablar de las cosas que nunca han sido objeto de reflexión, aunque casi siempre hayan estado presentes en la mente. ...La mente ha adquirido el hábito confirmado e inveterado de no prestarles atención; pues no aparecen tan pronto ni tan rápido como la iluminación de la cosa significada, y entran a formar parte de nuestro recuerdo...*<sup>32</sup>

No es coincidencia que hayan sido historiadores del arte (v. gr., P. Francastel<sup>33</sup>) quienes se hayan mostrado receptivos a la incorporación, en los discursos de las fuentes (lingüísticas o no), de la tipología cultural singularmente aprehendida por el autor, pero que éste no siempre ha podido controlar con plena consciencia.

La información obtenida a través del análisis de la estructura del contenido es la información extraída del análisis de la forma de organización del contenido.

La forma de organización del contenido, en los soportes lingüísticos que en historia del derecho son utilizados con mayor profusión, consiste básicamente en la selección y colocación de las palabras. El dato de que se produzca la selección de unas palabras y no de otras, y su colocación de una forma en vez de otra, transmite información subyacente.

C. Lévi-Strauss recogió un ejemplo que resulta muy significativo:

*La proposición: el hombre malvado ha matado al pobre niño, en chinook se expresa así: la maldad del hombre ha matado a la pobreza del niño; y, para decir que una mujer utiliza un cesto demasiado pequeño: mete raíces de potentilla en la pequeñez de un cesto de conchas*<sup>34</sup>.

Se trata de extraer información de la gramática y de la semántica (selección) así como de la sintaxis (colocación). He tenido ocasión de comprobar<sup>35</sup> cómo en las leyes visigodas, por ejemplo, falta una teoría sobre su cumplimiento que esté expuesta en forma lineal y presente. Sin embargo, el análisis de las palabras seleccionadas por estas leyes muestra un orden de ideas, desde la perspectiva de la adecuación de los hechos a la legalidad: vinculación (v. gr., *coercere, cogere, conpellere*), exigencia (v. gr., *adinplere, observare*), contrarreacción (v. gr., *contemnere, transgressio*) y revancha (v. gr., *disciplina, censura, pena*). Se aprecia también una colocación de las nociones que expresa un sistema de manifestación de la ley visigoda, no expuesto de mane-

<sup>32</sup> En M. BAXANDALL, *Las sombras y el Siglo de las Luces*, trad. A. Bozal Chamorro, Madrid, 1997, pp. 132, 136.

<sup>33</sup> P. FRANCASTEL, *Campo figurativo e Historia*, en G. SADOUL et alii, *La Historia hoy*, Barcelona, 1976, pp. 261-268.

<sup>34</sup> C. LÉVI-STRAUSS, *El pensamiento salvaje*, op. cit., p. 11.

<sup>35</sup> E. ALVAREZ CORA, *Qualis erit lex: La naturaleza jurídica de la ley visigótica*, AHDE, 66 (1996), pp. 11-117.



ra teórica: ordenación (*ordinatio, emendatio, confirmatio*), más impresión de carácter de debido cumplimiento (*valor, robur*), más persistencia temporal (*inconvulsum, inrevocabile*).

Las conclusiones del análisis de la estructura del contenido no pueden ser aquí predeterminadas, porque dependen de cada investigación y de sus pretensiones. Pero baste con exponer ejemplos significativos, como el anterior y algún otro. El examen comparativo, en este sentido, es muy sugerente. La presencia de disgresiones, de continuo uso de palabras clave; la preferencia por oraciones coordinadas o subordinadas; el grado de presencia de la adjetivación; el carácter predominantemente adverbial o preposicional de un texto, etc.: todos estos datos dicen mucho de la diferencia entre los actos de comunicación.

Así, el capítulo 55 del fuero de Soria (siglo XIV) reza:

*Sj algun omne leuare mugier soltera por fuerça et yoguiere con ella, peche .cc. mr. et sea enemjgo de sus parientes della; et si non yoguiere con ella, peche .ç. mr.;*

mientras la *Partida* 7.20.3 dice:

*Robando algun ome alguna muger biuda de buena fama, o virgen, o casada, o religiosa, o yaziendo con alguna dellas por fuerça, si le fuere prouado en jyzio, deue morir porende; e demas, deuen ser todos sus bienes de la muger que assi ouiesse robada, o forçada.*

Al margen de la necesidad de confirmar puntos en un análisis que se quisiera de entidad, para poner simplemente un ejemplo podemos extraer información respecto de dos voluntades que escrituran en una misma época. Amén de la información presente, que ahora no me preocupa, hay datos de información subyacente: La *ratio* foral plantea la conducta mediante condicional, en tanto la ley regia prevé por gerundio: en el mundo foral el derecho se retrae hasta entrar en acción y el mundo legal ordena una serie de acciones potencialmente presentes frente a las que prevé su particular actividad potencial; en los mundos foral y legal el hombre protagoniza una acción, pero el primero califica a la mujer por relación (sexual) con el varón, cuando el mundo legal califica a la mujer por distintos parámetros que la independizan como propia figura institucional —lo que se refuerza por la disyuntiva de caracteres—; salta a la vista, por otra parte, la diferencia de terminología jurídica/común y un contraste cuantitativo en conceptos técnico-jurídicos, que enlaza con la información presente: pero destaca por sí misma la cercanía sintáctica entre acción y sanción en el mundo foral y el carácter consecuente, resultado de un avance discursivo, en el mundo legal: en éste, por lo tanto, la sanción no tiene el mismo predominio discursivo, no está buscada con la misma veleidad, y se matiza con un *porende* que ratifica su sentido no como un hecho más meramente activado sino además legitimado desde una razón previa... Basta.

Que el rey diga «yo» en vez de «nosotros», que el delincuente sea «el falsario» y no «los falsarios», etc., puede querer decir que la tipología cultural

del mundo en el que nace la fuente, responde a una mentalidad determinada, con su grado de abstracción, con su necesidad de conexión con la extrajuridicidad –motivada por distintos factores– o con su denuedo por adjetivar a los sujetos o enraizarse simplemente en las conductas... No puedo imaginar todos los factores, toda la información. Pero, obviamente, la estructura del contenido supura una información que subyace y que complementa la que he denominado presente.

La información obtenida a través del análisis de la sustancia de la estructura es la información extraída del análisis del sentido transmitido por la estructura.

La titulación, capitulación, puntos y aparte y paréntesis, epígrafes y espacios en blanco, letras de distinta caja, el pulso en los manuscritos, apuntes al margen... y la propia configuración de las partes estructurales de un texto, pueden emitir un sentido. Ese sentido configura información subyacente. Nadie explica, pero una mentalidad que distribuye de una manera, quiere decir algo distinto de la que distribuye con otra razón. Compilaciones, recopilaciones y códigos, sin ir más lejos, hablan de mentalidades, tienen un sentido sin necesidad de llevar la lectura más allá de la percepción de lo que su propia estructura significa.

Así, por ejemplo, la Partida 2.1.2 recoge la siguiente clasificación:

*El poderio que el Emperador ha, es en dos maneras. La vna, de derecho: e la otra, de fecho.*

Si se tiene en cuenta la Partida 2.1.5, puede atribuirse al rey el mismo conjunto de poderes. Ahora bien, si aquella aseveración se lee bajo el espíritu de su posición en la estructura de la obra, la distinción entre poder de derecho y de hecho se desvanece, porque están presididas por la afirmación del prólogo:

*E fezimos ende este libro, porque nos ayudemos Nos del, e los otros que despues de Nos viniessen, conociendo las cosas, e oyendolas ciertamente: ca mucho conuiene a los Reyes, e señaladamente a los desta tierra, conocer las cosas segund son, e estremar el derecho del tuerto, e la mentira de la verdad;*

de suerte que, aunque en ningún momento se diga para el punto concreto ahora tratado, la cosmovisión jurídica del libro, que aparta de sí mismo lo que no es derecho, obliga a considerar como pasto del derecho, lo que como poder de mero hecho se consideraba. Las consecuencias que se deducen de este sentido transmitido por la estructura, carecen de espacio aquí, pero no parecen baladíes desde el punto de vista de la mentalidad jurídica que se pretende arañar.

Si se compara, por otra parte, la distribución de materias de las *Ordenanzas Reales de Castilla* –libros, títulos y leyes– con la propia del *Liber Iudiciorum* –libros, títulos y leyes– las sugerencias que se derivan de la presentación de temas, de su orden, de su prelación y de su extensión, pueden ser muy sig-



nificativas de la *ratio* de quien elaboró el libro, bebedor de su época; a grandes rasgos:

I	religión	ley
II	oficios reales y corte regia	derecho procesal
III	derecho procesal	derecho matrimonial
IV	caballeros, hidalgos y exentos	sucesiones y familia
V	derecho matrimonial y sucesiones	derecho contractual
VI	rentas reales	derecho penal
VII	ciudades y villas y concejos;	derecho penal
VIII	derecho penal	derecho penal
IX		derecho penal
X-XII		división de tierras, médicos, derecho mercantil, herejía...

Ni que decir tiene que la comparación con un código decimonónico –con su particularización material que al tiempo produce complejidad técnica de ordenación– sorprendería aún más. Pero idéntica operación de cotejo puede realizarse entre textos más cercanos, donde los cambios tal vez sean menos bruscos pero acaso testimonios de mayor enjundia por discretos o sibilinos; es suficiente la remisión a tantos textos legales que hoy se enredan en libros, títulos, capítulos, secciones y artículos que se subdividen en párrafos, números, subnúmeros y letras: hay en este orden una mentalidad que conecta con las preocupaciones jurídicas latentes y con el mundo filosófico en el que funciona el derecho.

En otras ocasiones, la mano temblorosa de un escribano nos puede transmitir el sentido de errores jurídicos que no son propiamente excepciones; la creación de una disposición adicional, con su título en mayúscula, puede servir para fines tortuosos de calibre sustantivo; como hay contratos en los que tiene tanto que decir que la condición general inicua se haya disimulado en esa llamada, *stricto sensu*, «letra pequeña»...

3. La información subyacente que procuran la estructura del contenido y la sustancia de la expresión, no es independiente de la información presente que proporcionan la estructura de la expresión y la sustancia del contenido. Estas estrategias de análisis deben verse como complementarias, como suministradores de significación cuya repercusión habrá que valorar en cada análisis, en relación con los objetivos propuestos. De hecho, muchas veces puedes tropezar con su valoración, casi sin querer, cuando su importancia es tan manifiesta que cualquier ojo atento la percibe: si su valor no ha sido olvidado del todo en la práctica, merecía en cualquier caso un puesto teórico más alto, que estas páginas quieren ofrecerle. Con su aventura, vamos quizá a aproximarnos al mundo jurídico imposible. No será el mundo perdido histórico, pero tampoco un simple mundo posible que ha despreciado otros medios de análisis por preferir sólo la comprensión del testimonio, de la lápida. Algo hay detrás de las fuentes, que es imposible desvelar: pero la imposibilidad

alimenta la fiebre por tocar más allá de la cosa. Si hay una historia del derecho preocupada por los muertos, y una historia del derecho preocupada por los vivos, quizá quede lugar aún para una historia del derecho que pretenda conversar con el fantasma.

ENRIQUE ÁLVAREZ CORA





## Paul Ourliac y los historiadores del Derecho en España a través de su correspondencia

La muerte de Paul Ourliac no puede pasar desapercibida entre los historiadores del Derecho españoles como si se tratase de algo pasajero, por varias razones, pero singularmente por dos de ellas. La primera es que Ourliac es uno de los más grandes iushistoriadores del siglo XX, precisamente en Francia, la nación por antonomasia en lo que a los estudios históricos e histórico-jurídicos en particular se refiere. La segunda obedece a la especial vinculación que Ourliac mantuvo con nuestro país, la cual le permitió colaborar en varias empresas científicas españolas y participar en diversos homenajes, junto a haberse hecho eco en la *Revue historique du droit français et étranger*, en los *Annales de la Faculté de droit et des sciences économiques de Toulouse* y en la *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* de algunos de los resultados a que habían llegado las investigaciones de autores españoles.

Conocedor y estudioso de los Fors de Béarn, se preocupó de analizar para una colaboración suya en el *Anuario* del año 1953, pp. 642-654, «Las costumbres del Sudoeste de Francia», aunque su obra magna al respecto tardaría muchos años todavía en llegar, *Les Fors anciens de Béarn*, en maridaje científico con Monique Gilles, publicada en París por el Centre National de la Recherche Scientifique, 1990, en un volumen de 738 páginas. Colaboró también en España en los homenajes a Ramon d'Abadal i de Vinyals («L'ancien droit des Pyrénées», en *Studies in Roman Law and Legal History in Honour of Ramon d'Abadal i de Vinyals on the Occasion of the Centenary*, Barcelona, pp. 151-173), a Álvaro d'Ors («La parole et l'écriture dans les fors de Béarn», en *Estudios de Derecho Romano en honor de Álvaro d'Ors*, Pamplona, 1987, pp. 961-979), a Ferran Valls i Taberner («La justice et la paix dans les fors de Béarn», en *Fundamentos culturales de la paz en Europa*, vol. II, *Estudios*



*interdisciplinaires en homenaje a Fernando Valls Taberner con ocasión del centenario de su nacimiento*, Barcelona, 1986, pp. 387-405), a José Orlandis Rovira («La pratique et la loi. Note sur les actes français et catalans du Xème siècle», en *Orlandis 70: Estudios de Derecho Privado y Penal Romano, Feudal y Burgués*, Barcelona, 1988, pp. 93-118) y a Gonzalo Martínez Díez («Les fors de Bigorre», en *Estudios de Historia del Derecho europeo. Homenaje al profesor G. Martínez Díez*, vol. I, Madrid, 1994, pp. 191-206). No lo hizo en el de Lalinde Abadía, fundamentalmente por tratarse de una temática de Derecho público que se le antojaba algo lejana («j'ai un peu délaissé le droit public pour le droit privé et craindrais de ne pouvoir vous donner un article qui soit digne du jubilaire», en 11-VII-1988) y tampoco apareció en *Una oferta científica iushistórica internacional al doctor J. M. Font i Rius por sus ocho lustros de docencia universitaria*, Barcelona, 1985, ya que tanto Jesús Fernández Viladrich como yo no caímos en la cuenta de invitarle.

Con Valls trabó sus primeros contactos en París, a través de la Société d'Histoire du Droit, volviendo a encontrarse con él en Roma en 1933 y luego en 1936-37, mientras el primero estaba en el exilio y Ourliac ampliaba sus estudios en la ciudad eterna. En los años treinta, «Valls Taberner venait souvent aux réunions de la Société; manifestement, il se plaisait dans ce milieu qu'il connaissait bien et qui lui marquait beaucoup de sympathie et une très grande considération. Il en imposait par sa prestance, par ses travaux, mais aussi par ses interventions. Il était fort lié avec Paul Fournier qui suivait de fort près ses recherches sur les canonistes catalans et à qui il fit hommage du bel article publié dans les *Mélanges* qui lui furent offerts par la Société (se refiere aquí Ourliac a F. Valls, «Le juriste catalan Pierre de Cardona, cardinal de l'Église romaine sous Alexandre III», en *Mélanges Paul Fournier*, Paris, 1929, pp. 743-746). Sachant que j'étais élève de l'École de chartes (dont il avait suivi un moment les cours, avec l'abbé Tarré) et que je faisais ma thèse sur le droit du midi, Valls Taberner m'avait fort amablement prodigué ses conseils et je lui en avais beaucoup de reconnaissance. Je quittai en 1936 Paris pour Rome et j'eus la surprise –sans doute dans l'hiver 1937-38– de le retrouver aux Archives du Vatican. Il avait toujours la même gentillesse et la même autorité; je me gardai de l'interroger mais j'eus l'impression d'un homme fatigué, presque lointain. Il évoquait, assez tristement m'a-t-il semblé, ses souvenirs parisiens. Voyait-il souvent on le disait, le roi Alfonse XIII, lui-même réfugié à Rome, je ne le sais. Sous la direction du cardinal Tisserant, de Mgr Mercati et du P. Albareda, la bibliothèque et les archives du Vatican étaient un monde à part, accueillant et discret. On s'attardait sur les archives du passé pour ignorer le présent et un avenir pourtant très proche» (23-I-1991). A Valls también Álvaro d'Ors lo «conoció personalmente en Barcelona» y le «hizo gran impresión» (12-X-1988). Respecto a Abadal, mucho tuvo que ver Ourliac con su doctorado *honoris causa* en Derecho y en Filosofía y Letras alcanzado en la Universidad de Toulouse el 2 de marzo de 1963, en donde el jurista vicense expuso una nueva teoría sobre la elaboración de los *Usatges* de la que Ourliac me remitió un resumen de las notas del discurso,

respecto del cual ya nos hicimos eco en otra ocasión. Ahora sólo resta resaltar un breve párrafo del mismo, donde concluye respecto a la elaboración del texto: «Le Code est postérieur aux grandes conquêtes de Raimond Béran-ger IV (Tortose, 1148; Lérida, 1149), postérieur aussi au texte de Tarragone de 1149, mais antérieur à 1151. C'est à cette date que l'auteur y met la dernière main à raison de besoins de la Cour devenue plus importante» (27-I-1989). A José Orlandis lo conoció en 1950, por la organización de un Congreso de historia del derecho en Toulouse, al que también fue Rafael Gibert y Sánchez de la Vega. «Je connaissais déjà M. Orlandis par ses travaux mais, à la gare où j'étais allé l'accueillir, je ne sus le reconnaître tant il paraissait jeune. Je l'ai retrouvé quelques mois après à un Congrès à Jaca où, l'époque étant difficile, j'étais le seul français présent et grâce à lui j'ai pu, avec joie, connaître quelques jeunes professeurs espagnols devenus célèbres depuis. Près de quarante après, M. Orlandis est resté jeune d'esprit et de coeur; il est demeuré le maître qu'il était déjà en étendant et en approfondissant sans cesse le champ de ses recherches. J'ai une grande admiration pour ses travaux auxquels je me réfère sans cesse. Avec M. Álvaro d'Ors il est, pour le droit et l'histoire visigothique, le chef d'une école qui s'est imposée partout. Je sais qu'il a bien d'autres activités car, en parfait historien il ne sépare pas le passé du présent et a toujours le souci de connaître et de faire connaître» (31-III-1988). A Rafael Gibert también le admiraba pero sin caer en los excesos de Álvaro d'Ors quien da una idea de él como si en una batidora se hubiesen mezclado las mismísimas esencias de San Francisco de Asís, Quevedo, Foucault y Elliot Ness: «Gibert es un escritor excepcional, hombre sabio, arbitrario, de reacciones inesperadas, hasta el punto de que le llaman loco, pero eso ocurre incluso con los santos. ¡Qué diferencia entre él y la mediocridad de tantos de nuestros colegas! Rafael Gibert es para mí intocable» (5-IV-1988). Cuando le comuniqué el fallecimiento de ese polígrafo de la historia jurídica, de la sociología de la comunicación de masas y de la historia de las ideas políticas que fue Juan Beneyto, Ourliac respondió: «Je suis touché par la mort de Beneyto Pérez que j'avais souvent rencontré il y a une trentaine d'années et avec qui j'avais beaucoup sympathisé... au temps où j'étais un des seuls français que fréquentait l'Espagne!» (5-IV-1994).

El padre Gonzalo Martínez Díez es para Ourliac uno de los más grandes historiadores del Derecho canónico medieval, «est bien le spécialiste, mondialement connu, de l'Hispana» (17-III-1990). Lamentablemente su colaboración en el volumen en homenaje al P. Gonzalo provocó el enfado del profesor tolosano, así como el de Álvaro d'Ors, por los retrasos a que sometió dicha obra quien pasó a ocuparse de la gestión material de la misma, tras habernos encargado otros de conseguir los trabajos de profesores extranjeros (romanistas e historiadores del Derecho). Bastier llegó a decirme —en junio de 1993— en Toulouse que Ourliac había decidido no volver a publicar más en España. Afortunadamente las aguas volvieron a su cauce.

Recogí en otra oportunidad la nota que en una carta me remitió Ourliac sobre Álvaro d'Ors. Se publicó en «Don Álvaro d'Ors», en *Estudios de Histo-*



*ria del pensamiento político y jurídico catalán e italiano*, Barcelona, 1993, pp. 582-583, y allí se expresaba de forma entusiasta: «J'ai grand plaisir à exprimer à M. Álvaro d'Ors, à l'occasion de son jubilé, les sentiments de profonde admiration que, comme tous ses collègues, je lui porte. L'oeuvre qu'il a accomplie est, en effet, admirable et elle réalise, dans la ligne tracée par son père, un monument élevé à la fois à la romanité et à l'hispanité: le passé témoigne de leur union et aussi de leur permanence. Le droit romain devait à des empereurs espagnols sa perfection et sa force civilisatrice; ce droit romain que trop d'érudition pandectiste avait souvent déformé, retrouve avec M. Álvaro d'Ors sa beauté et son équilibre. M. Álvaro d'Ors est le dernier docteur proposé par la Faculté de Droit de Toulouse avant qu'elle disparaisse malheureusement, en 1968, sept siècles et demi après sa fondation; il est le premier docteur créé par l'Université des Sciences sociales qui a succédé à la Faculté de Droit. Le *doctor tholosanus* était jadis *comte ès loix* et tous les toulousains devaient le respecter et l'aimer. Ces sentiments demeurent et jamais meilleure noblesse n'a été reconnue à un *comte ès loix*» (10-VI-1988).

La primera vez que oí hablar de Ourliac fue a Carmen Batlle en 1973, luego a Fernando de Arvizu, la tercera persona que me ponderó enormemente sus méritos sería el Dr. Font i Rius en 1980, sobre el que Ourliac tenía un concepto elevadísimo: «Il y a entre la Catalogne et le Languedoc méditerranéen tant de liens historiques que l'oeuvre de M. Font y Rius est aussi connue en France qu'en Espagne. J'ai eu l'occasion dans divers comptes rendus que j'ai faits pour la Revue historique et pour la Tijdschrift de Leyde de dire toute l'admiration que j'avais pour sa remarquable et précieuse publication des Chartes de Catalogne. M. Font Rius possède, en effet, et de façon éminente, toutes les qualités de l'érudit et de l'historien. Il recherche les documents avec une patience de bénédictin, et, chercheur heureux, ses découvertes sont innombrables; mais ayant découvert des matériaux, il les exploite avec bonheur et chacun de ses livres ou de ses articles renouvelle la question qu'il traite: c'est toute l'histoire du peuplement et de la reconquête de la Catalogne que l'on trouve dans ses livres. La publication récente des *Constitutions de Catalogne* est un parfaite réussite: la reproduction de l'édition incunable est une merveille typographique, mais le commentaire qu'en donne M. Font Rius donne au texte une nouvelle jeunesse. J'apprends que M. Font Rius prend sa retraite, je fais beaucoup de vœux pour que celle-ci n'interrompe pas les travaux qu'il prépare et qui ajouteront encore à sa renommée» (2-V-1989). El catedrático de Derecho Romano de Málaga, Antonio Ortega y Carrillo de Albornoz, me ponderó mucho, ya en 1983, su obra con Malafosse sobre Derecho romano e historia del Derecho privado, libro absolutamente imprescindible para cualquier estudioso del Derecho privado del pasado.

De todos sus discípulos, Germain Sicard, Jacques Krynen, Jacques Pומרède y Jean Bastier, poseía un alta consideración, pero habría de ser Jean-Louis Gazzaniga, catedrático, abogado internacional de prestigio y hombre de enorme talla humana, el objeto principal de sus atenciones. Gazzaniga, desde la atalaya de su bonhomía personal, ha reorientado su vida hace un par de



años por los caminos contemplativos y ha iniciado los estudios de Teología con el deseo de ser promovido a las órdenes sagradas, cosa poco habitual en nuestros días en personas tan bien situadas profesionalmente.

Paul Ourliac tenía una visión profunda de la historiografía jurídica francesa de nuestro siglo. Recuerdo haberle consultado ideas sobre las figuras de los más grandes iushistoriadores de la Francia de las primeras décadas de nuestra centuria: Viollet, Chénon, Esmein, Boudinhon (que no llegó a ser cardenal por haber profesado ideas próximas a los modernistas, objeto, en tiempos, de severas condenas por parte de Pío X), Genestal y Perrot (que sufrió un ataque de parálisis en 1931 y acabó sus días oscuramente cuando poco antes había alcanzado su deseo de lograr la apreciada cátedra en París). No faltan tampoco sus observaciones sobre Collinet, Senn, Cuq, Declareuil, Levy-Ulmann, Fliniaux, Olivier-Martin y sobre autores que blandieron sus armas en batallas científicas de la postguerra (Le Bras, Levy-Bruhl, Yver, Bart, Chevrier, Didier, etc.).

Conocedor del derecho andorrano del pasado, cuenta con un volumen de jurisprudencia del Tribunal Supremo de Perpignan [(3.<sup>a</sup> instancia judicial andorrana, después de los batlles y del juez de apelaciones (*La Jurisprudence civile d'Andorre. Arrêts du Tribunal Supérieure de Perpignan: 1947-1970*, Andorra la Vella, 1970, 315 pp.)], con comentarios a las sentencias verdaderamente ejemplares y con un amplio estudio sobre «La réforme des institutions andorranes», publicado inicialmente dentro de una serie del Institut d'Études Politiques de Toulouse (del que Ourliac fue director durante más de veinticinco años), núm. 5 (1970), pp. 119-151 y luego recogido en sus *Études de Droit et d'Histoire*, Paris, 1980, pp. 291-322. En la Universidad de verano de Andorra (donde pasaba sus vacaciones estivales) dio una conferencia que se publicó en 1982. Señalaba su posición en 1989 sobre la cuestión histórico-institucional andorrana de una forma bien precisa y clara: «Je n'ai jamais compris l'origine des *on-dit* sur l'attitude des français en Andorre. Je connais le pays depuis 40 ans et y ai un châlet où je passe les vacances. Je suis très amicalement lié avec beaucoup d'Andorrans et ne me mêlant jamais de leurs affaires. J'ai parfois entendu des réflexions assez peu sympathiques dont la raison m'échappe: 1.<sup>o</sup>) Peut-être s'agit-il d'un souvenir de Baudon de Mony et de Brutails qui avaient essayé jadis de démontrer que Andorre dépendait de la France? 2.<sup>o</sup>) Peut-être s'agit-il de questions politiques. Du côté français, ces *bruits* ont été relayés par la Faculté de Perpignan dont on connaît les sympathies gauchistes ou communistes et spécialement par un assistant, Riera, auteur d'un bien mauvaise étude sur Andorre (le Gouvernement actuel a fait de lui un recteur alors qu'il n'était même pas professeur-adjoint). Il faudrait alors rechercher du côté de la gauche catalane qui a pu rêver de faire en Andorre, à l'aide d'un parti nationaliste, un révolution au moins culturelle. 3.<sup>o</sup>) Personnellement on m'a reproché d'avoir publié le livre commentant les décisions du Juge des appellations de Perpignan, dans lequel j'avais quelque peu critiqué les jugements invraisemblables rendue par Obiols, juge des appellations d'Andorre (Carles Obiols i Taberner, *Jurisprudència civil andorrana: Jutjat d'a-*



*pel.lacions: 1945-1966*, Andorra la Vella, 1969). J'ai été critiqué aussi pour avoir écrit qu'Andorre n'avait pas la *souveraineté*» (10-II-1989).

Sus críticas eran certeras, pero piadosas, no ácidas. No era santo de su devoción aquel Poumarède que escribiera un estudio sobre los *Usatges*, que ya en tiempos fue sangrientamente censurado por Galo Sánchez y Ferran Valls i Taberner en dos sedes diferentes. Para Ourliac, la tesis del magistrado era simplemente «très médiocre» (10-II-1989). Tampoco compartía las tesis de Pierre Grau sobre las exigencias de Franco a Hitler de los territorios del Rosellón y la Cerdeña, de Marruecos hasta el paralelo 20 y de Argelia, «la Alsacia-Lorena española».

Se mostraba muy poco de acuerdo con las reformas que en cuanto a las enseñanzas jurídicas se habían llevado a cabo en Francia desde 1954, momento en el que la docencia de Derecho Romano se unificó con la de Historia del Derecho y de las Instituciones. Él había estudiado conforme al plan de 1922 y desde 1958 participó en todas las reformas puestas en práctica en su país como miembro y después Presidente del Comité consultivo de Universidades que asesoraba al Ministerio de Educación Nacional galo. Para él, el modelo de *licence*, con el que realizó sus estudios, era el mejor, generalista, sin apenas materias optativas, y con cinco semestres históricos, tres de Derecho Romano y dos de Historia del Derecho Público. La transformación fue evidente con el paso de los años y Ourliac nos presenta un panorama de opcionalidades y de divisiones en Derecho público y privado que no resultaban de su agrado. Se mantiene en Toulouse una materia anual de Historia del Derecho Público y luego diez asignaturas, semestrales o cuatrimestrales, históricas, diseminadas a lo largo del Diplôme d'Études Universitaires Générales (DEUG), las *licences* y las *maîtrises*, la mayor parte de ellas optativas, algunas obligatorias. Otro fenómeno es la crisis de los Derechos de la antigüedad (una sola materia optativa) y de las optativas de Historia del Derecho Privado (transformación del antiguo segundo y tercer semestres de Derecho Romano, ampliados con el derecho nacional galo), frente a una pujante Historia de las Instituciones Públicas y a una emergente Historia del Derecho Penal. Por otro lado, para algunos (lamentablemente no escasos) en Francia la historia comienza en 1789, y la docencia de Historia del Derecho se alarga en algunos casos hasta 1981, con la llegada de François Mitterrand a la Presidencia de la República. Resultaba preocupante –nos comentaba Ourliac– que en las Facultades de Derecho se introdujeran materias optativas de Sociología, Etnología y Antropología (estas dos últimas enseñadas tanto por historiadores del Derecho, de las instituciones y de los hechos sociales y económicos, como por no juristas).

Catedrático, miembro del Instituto de Francia, con varios premios y doctorados *honoris causa* en su haber, escritor claro que gozaba de la habilidad de poner en tinta sobre el papel cosas profundas con frases sencillas, los que le conocimos supimos valorar, por encima de los logros científicos y de los resultados investigadores, el Ourliac humano, de trato exquisito, de simpatía fuera de lo común, sonriente (era feliz en su trabajo, pues la felicidad, como

decía Tomás de Aquino, es «*bonum perfectum intellectualis naturae*»), de atención y preocupación continua por todo aquello que se le preguntase, con un talante que a veces no es moneda de cambio entre los sabios, y él, siéndolo, y con unas limitaciones físicas que a otros hubieran producido una actitud de beligerancia defensiva ante cualquier estímulo externo fuera de lo normal, en él le permitían transformarse en un paradigmático oasis intelectual propio de un hombre ungido con el bálsamo de la caridad y fortalecido por el estudio y por la fe. Y en su correspondencia un dato, hoy por hoy, impresionante ante nuestra consulta sobre las tesis doctorales francesas de principios de siglo: «en 1900 la seule faculté de Toulouse faisait soutenir cent cinquante thèses dans l'année» (7-IV-1998). Es nuestro último contacto con el genio y de llegada de sus misivas desde un lugar de tantas sugerencias hortofrutícolas como el núm. 14 de la rue de la Pomme de Toulouse, atravesada por la gran arteria de la Alsacia-Lorena y a pocos metros del Capitolio. Descanse en la paz de Dios un buen hombre, un gran caballero y un personaje de talento, aquel atributo del ser humano que definía Charles Louis de Secondat, baron de Montesquieu, en sus *Cahiers (1716-1755)* (París, 1941, p. 44), como «un don que Dieu nous a fait en secret, et que nous révélons sans le savoir». Y, por supuesto –repetámoslo de nuevo–, Paul Ourliac ha sido uno de los mejores cultivadores que ha tenido nuestra ciencia.

MANUEL J. PELÁEZ





# Mi formación histórico-jurídica en Italia y Alemania

JUAN BENEYTO\*

Tras una breve estancia en Francia, apenas cumplidos los veinte años y sin pasar por el servicio militar, del que supo excluirme mi padre gracias a sus buenas relaciones, pude salir de nuevo de España y ahora no por unos días sino para seguir dos cursos académicos. Concurrí y obtuve una de las pocas y disputadas becas del R. Colegio de San Clemente de los Españoles en la famosísima Universidad bononiense. La convocatoria dejaba ver que lo que privaba era el expediente, completado por una información confidencial encauzada por medio de un antiguo becario. En efecto, me vi llamado por persona a la que no conocía, pero de la que supe que había sido anterior Colegial. Y al final del verano, ya en Valencia, llegó el nombramiento. Se alegraron conmigo mis familiares, mis amigos y mis maestros, Lozoya y Carlos Riba, primeros informados y enseguida entusiastas: Riba me dijo que era una cosa providencial, que marcaba el camino de mi vocación, la cátedra. Cogió el

---

\* Fue Catedrático de Historia del Derecho. Remitió este artículo para su publicación a una revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Málaga poco antes de fallecer. Esa publicación periódica se interrumpió por razones que no son al caso. Beneyto desde 1985 hasta su óbito participó en diversas actividades organizadas en Málaga. Estas notas son un interesante capítulo de su experiencia vital, no sólo como historiador del Derecho y de su formación en Italia y en Alemania, aparte de sus contactos con Pier Silverio Leicht, catedrático de Storia del diritto italiano en Bolonia y luego en Roma, que entonces mantenía numerosas relaciones intelectuales precisamente con historiadores del Derecho marginados por la línea oficialista de nuestra disciplina, tal y como la misma venía marcada por Sánchez Albornoz y Galo Sánchez. La abundante correspondencia que Leicht intercambió en los años treinta con Juan Beneyto y Ferran Valls i Taberner es buena prueba de ello y algún día deberían de publicarse esas misivas entre iushistoriadores españoles e italianos de los años veinte, treinta y cuarenta que tan celosamente se conservan en archivos privados (*María E. Gómez Rojo*).



Escalafón y me reafirmó en el empeño: seis años más tarde habría una plaza en Historia del Derecho. Lozoya sugirió que lo de Italia, con el arte y la cultura más sedimentada, iba a influir en mí. Ninguno se equivocó. Mi padre sintió mi propia satisfacción de haber triunfado..., sin conocer a nadie en la Junta que adjudicaba las becas. Y me dijo que había que ir a dar las gracias al presidente, Duque del Infantado.

Corrí, pues, a Madrid. Me hospedé en el Hotel de Roma, sin duda para ir acercándome a mi nueva residencia, y me presenté en el Palacio de Xifré, núm. 27 del Paseo del Prado. El Duque agradeció mi deferencia, me entregó la credencial, digna de meditada lectura porque la primera plana entera y algunas líneas del reverso eran sencillamente relación de los títulos de la Casa de que era entonces jefe don Joaquín-Ignacio de Arteaga-Lazcano y Echagüe, Silva y Méndez de Vigo, XVII en la serie de los duques, XII Marqués de Ariza, XIV de Estepa, XVIII de Santillana... ¡y a qué seguir! Seis veces Grande de España... y Almirante de Aragón. Con gran humor ayudó a endosarme el abrigo cuando, tras una cordial conversación, me aprestaba a dejarle. Yo quise arreglármelas sólo y él insistió explicando que únicamente quienes han sido mayordomos rehúsan ese gesto. Me dio la impresión de una gran personalidad en el trato y se alegró de mi prontitud en acudir a verle pues días después ya no estaría en Madrid, pues a su salud le convenía el clima invernal sevillano.

Visité también a mis tíos y primos. Pedro, el mayor, vivía en la calle de Goya; Pepita, casada con Pepe Jorro ya Conde de Altea, en Villanueva 15, esquina a Lagasca (desde uno de cuyos balcones podíamos ver a Perlita Greco, entonces celebrada artista, que frecuentaba los baños turcos instalados en la casa de enfrente); a Pepe, con vivienda en Serrano 3, no le pude ver —acababa de partir para su destino diplomático en Venezuela—. Pepe Jorro me sugirió que me llevase a Italia cartas de presentación y él mismo me envió a don Rafael Altamira, amigo suyo y enseguida mío, al que visité en su entre-suelo de Lagasca 101, quien me entregó una improvisada y cordial misiva para el Rector de Roma, Giorgio del Vecchio.

Y ya en plan de visitas fui a ver a don Claudio Sánchez-Albornoz, a quien había tratado en el Centro de Estudios Históricos y de quien deseaba orientación, ya decidido a opositar a cátedras. Charlamos largamente en su biblioteca-estudio del chalet de la Cuesta del Zarzal 4. Me propuso como tema de tesis los Contratos agrarios medievales. Y me dio una carta para el catedrático de Milán Arrigo Solmi.

Otra visita, en fin, menos orientada a la ciencia pero muy ligada al conocimiento de los hombres fue la que hice a don Ángel Ossorio. Lo conocía desde su conferencia de Valencia y su comilona de arroz en el Saler. Fue él el primero en hablar: había leído un artículo mío enviado para la *Revista General de Legislación*, que él dirigía, y pretendía que lo convirtiese en conferencia. Me excusé por mi inexperiencia como orador y por la inmediata ausencia de España, tras la beca de Bolonia. Recuerdo que fue en su despacho, en Ayala 44, y que mientras esperé en la antesala coincidí con otro joven que iba a hablar a don Ángel de su tesis, sobre la limitación temporal de la herencia... Comentó



que también escribía cuentos y que estaba a punto de salir a la calle un libro de ellos. Se titulaba *Seis cuentos y uno más*; lo recibí poco después en Valencia y lo comenté en mis colaboraciones de *Las Provincias*. Yo tenía olvidada la conversación con Ossorio, y el autor del libro de cuentos –Luis María Vilallonga– me ha recordado recientemente, desde Biarritz donde reside tras la guerra civil, que le comentamos sus artículos en *El Debate* uniéndole al grupo que apoyaba tal diario y don Ángel puso sus reservas diciendo que allí él era una isla «rodeado de agua por todas partes» (Luis María Vilallonga, además de su tesis y sus cuentos, es el autor del libro lanzado en 1948 desvelador de un pacto Franco-Stalin, verdadera bomba en tales circunstancias). Ossorio hizo además, para mí, algunos comentarios sobre la política italiana, pues él con su Partido Social Popular estaba introduciendo aquí la que luego se llamó Democracia cristiana.

También quise cambiar impresiones con don José Ortega. Le llamé a Serrano 47 y me citó en la Casa del Libro, en la Gran Vía que entonces se dedicaba a Pí y Margall. Esperaba a Zubiri y charlamos sobre la *Rivista internazionale di filosofia del diritto* y de Del Vecchio, para quien le conté llevaba una carta de Altamira. Por medio de Martínez Artero, colegial del año anterior, al que fui presentado por el abogado Cassinello amigo de mi tío Pepe, conocí también a Gómez Piñán, catedrático de Murcia que trataba de conseguir puesto en Madrid. Le visitamos en su casa, hacia mitad de la calle de Alcalá y me impresionó lo muy perfumado que iba, recordándome que poco antes también había recibido esa impresión de otro hombre próximo a la clerecía, Xavier Zubiri.

De regreso a Valencia, mis padres encantados. Lo había hecho muy bien. Mi madre puso reparos a mi relación con Altamira, a quien consideraba de izquierda. Le expliqué que precisamente en el medio de su salón, sobre una viga orlada a modo de hornacina tenía una imagen de la Virgen del Pilar... Ésto hubo de tranquilizarla y ni siquiera le pareció mal, años más tarde, que prologara mi primer libro de historia jurídica.

La relación con Ramón Martínez Artero, colegial del año anterior, como he dicho, que tenía que volver entonces, me fue muy interesante, pues a su través supe de la organización del viaje a Italia para incorporarme al Colegio. Los colegiales que iban como segundo curso habían encargado a uno de ellos –Pablo de Larrazábal y de Arancibia– de reservarles plaza en uno de los «Contes», famosos transatlánticos italianos en aquella época: lo hizo en el *Conte Rosso* que a su regreso de la ruta de América del Sur tocaba en Barcelona. Allí nos citamos.

Tras una noche en el Hotel Colón, donde Arancibia nos esperaba, como marino vasco, luciendo la gorra del Náutico del Abra, fuimos juntos al puerto y al atardecer partimos. Tras una breve parada en Villafranca, frente a Niza, donde bajaron algunos pasajeros –entre ellos uno, médico argentino, becado para el Istituto Rizzoli de Bolonia que como tal se nos presentó al sabernos con igual final de trayecto– llegamos a Génova en veinticuatro horas. Fue una hermosa jornada, contemplando el mar durante el día y charlando en la noche,



y viendo una película tras la cena, creo recordar que *Bombas en Montecarlo* o *El Congreso se divierte*.

Del puerto fuimos a la estación y a las pocas horas de viaje en tren llegamos a Bolonia, y entramos por la gran puerta de la hermosa edificación albornociana. Nos esperaba el mayordomo, Marco, y enseguida nos recibió el Rector, don Manuel Carrasco, maestro en la etiqueta y el buen orden. Se nos asignó habitación, es decir habitaciones, pues disponíamos de un gabinete-estudio y de un salón-dormitorio. Tras dejar arrumbados los trebejos de viaje y en disposición de ordenar el contenido de las maletas, Marco se despidió tras inquirir a qué hora queríamos que nos despertase y a qué temperatura nos preparaba el baño... Poco después nos avisaba para cenar y subíamos al gran comedor donde ya estaban algunos otros compañeros y a donde no tardó en llegar el Rector.

Una nueva vida empezaba para mí y para mis nuevos camaradas, en conjunto ocho españoles entregados al estudio de la materia propia de la Facultad escogida, cuatro nombrados cada año, pues pasábamos dos allí. El más antiguo tomaba un cierto poder de convocatoria sobre los otros: le llamábamos Decano y ocupaba lugar de preferencia en la mesa. El último en llegar era el «Bimbo», es decir el «bambino» o pequeño y para él serían más las cargas que los honores, a manera de secretario de tal colectivo.

Bolonia, ciudad esencialmente universitaria, con la tradición de los Glosadores y con viejos privilegios para los estudiantes, nos quedaba abierta tanto en el orden académico como en el social. Si el Profesorado nos distinguía por aquello de que éramos una reducida selección de estudiosos, la aristocracia regional abría sus palacios a los Colegiales, considerados todos «molto nobili», y nosotros frecuentábamos la amistad de las muchachas más ilustres sin desdeñar el trato con las modistillas –«sartine»– a menudo más alegres que aquéllas. Tuvimos amistades femeninas como correspondía, y uno de mis colegas, Juan San José Cámara, bilbaino, aficionado a componer música me pidió letra para un tango. Y así salió *Recuerdo*, dedicado a una amiga común –Maria Luisa Carnacini– y editado por F. Bongiovanni con todos los derechos reservados y versiones para piano, mandolina y orquesta. Maria Luisa disponía de una hermosa finca en Casalecchio, con campo de tenis, a donde solíamos acudir, junto a otros amigos y amigas. Fue el año de la *Valencia* de Padilla («Dolce terra, che mi aferra...») y de *Amapola, dulcísima Amapola...* Por cierto que era lamentable explicar cómo ese bellísimo vocablo que entusiasmaba –sin duda por sospechado erotismo– a las chicas, corresponde al italiano «Papaver», que suena a botánica farmacéutica.

De los profesores, todos nos estimaban y con casi todos tuvimos amistad. No fui alumno, sin embargo, del más famoso de ellos, Antonio Cicu. La mayor relación fue, como es claro, con quien era titular de la disciplina a la que yo pretendía ligar mi futuro: la Historia del Derecho, Pier Silverio Leicht; pero precisamente Leicht vivía en Roma más que en Bolonia –lo que me obligó a frecuentes desplazamientos–. Leicht era entonces Secretario de Estado de Educación, cartera que se reservaba el propio Mussolini. Así, su casa en Roma, en

la calle de la Princesa Mafalda, me tenía como visitante pertinaz. De Cicu se decía que era partidario del divorcio y que como explicaba también Civil en la Universidad Católica de Milán... excluía del programa lo que se refería al matrimonio. El alumnado español de Cicu le convirtió en el maestro con más discípulos en la cátedra que ninguno otro, y así más tarde le invitaron a España. Era un gran maestro pero un pésimo conversador. Preciso y conciso, hablaba solamente lo que podía plasmarse en letra versal: la lección o el texto. Años después tras su visita a España lo comentó mi mujer con la suya. Decíale Elvira el mal rato pasado en nuestra casa, invitado a almorzar, sin conseguir que hablase de alguna cosa. La Sra. de Cicu se extrañó de que ignorásemos esta especial afasia, y añadió que recién casados le solía preguntar al llegar al hogar qué es lo que había hecho... y Cicu replicaba: Tu pregunta y yo te diré sí o no.

Otro gran amigo de los españoles era Federico Flora, cuyos tratados de Economía y de Hacienda fueron textos en nuestras Facultades. Flora gustaba departir con nosotros y nos invitaba a su casa más de una vez. En ocasiones cuando acababa de recibir libros nuevos, de sus colegas nacionales y extranjeros... nos los regalaba, pues él —decía— ya no los iba a necesitar.

Algunos profesores se limitaban a la relación escolar. Eran muy pocos como el sucesor del gran Emilio Costa, Giovanni Bortolucci, romanista sin imaginación aunque con la prudente norma de mantener los textos didácticos de quien le había antecedido. El catedrático de Mercantil, Ageo Arcángeli, con quien yo debía hacer una tesina, era diputado, y aunque venía a cumplir sus deberes académicos con rigor horario, nunca tenía tiempo fuera de la clase para cualquier consulta. Quería que se las formulase por escrito, y se las enviase a la Cámara que es sin duda donde parece que encontraría algún huequecillo: «Lei mi scriva a la Camera», solía replicarme. Por el contrario Giovanni Tassinari, que explicaba Economía agraria, estaba siempre dispuesto a conversar (logré incluso que me diese artículos para revistas españolas). E igualmente Humberto Borsi, de Administrativo, que desplegaba una actividad de investigador y de estudioso impenitente que daba cursos de Derecho asistencial y de Derecho colonial como dos nuevas y sugestivas áreas de expansión del cuadrículado Derecho del que era titular. Al de Internacional, Gemma, le admirábamos más como padre que como maestro y no por el trato que nos daba sino por la belleza de sus hijas. El de Medicina Legal, Moriani, alcanzaba las más altas asistencias por lo animado de su monólogo y la fuerza retórica de los casos estudiados —inolvidables— como el de la impotencia consiguiente a la sorpresa recibida por quien vio irrumpir en un coche cama a quien cortó la tranquila relación sexual en que andaba metido.

Los viajes a Roma para consultar con Leicht mi tesis me permitieron presentarme a Del Vecchio con la carta de Altamira. Al recibirme por primera vez me pasó al comedor para enseñarme como muestra de hispanismo unas cerámicas talaveranas con escenas del *Quijote*... Y en otra ocasión, que incitó a suprimir mi apellido materno, pues al advertir que era Pérez me consideró seguro pariente del Embajador de Venezuela en Roma. (Realmente la duplicidad de los nombres de familia, frente a la unidad más general conduce a ello.



Si yo empezaba a ser el Sr. Pérez, Gascón y Marín se encontraba llamado Sr. Marín, según me confesaba, en reuniones internacionales donde el Marín solía ser francés). También para utilizar la carta de don Claudio Sánchez Albornoz viajé a Milán y me presenté a Arrigo Solmi, que me trató con cordial atención y me abrazó de tal manera que algún experto en masonería me ha explicado que debió tomarme por miembro de esa sociedad.

Durante mi estancia en Bolonia no me limité a conocer Roma y Milán. Estuve en Padua, a oír a Nino Tamassia, historiador del Derecho que encabezaba el grupo nacionalista. Y aproveché las vacaciones para recorrer otras tierras de Italia. Mi primer gran viaje fue a Sicilia. De Roma a Nápoles —con el Museo donde se presiente la ciudad calcinada de Pompeya—, Pompeya y el Vesubio, y por barco a Palermo. Una noche en el *Città de Catania*, conversación con el príncipe Humberto de Loewenstein, jurista como yo, pero además docto en astronomía, buen experto pues para contemplar con él un cielo estrellado, bien que yo le ganase en conocimientos turísticos..., pues me recomendaba un hotel que había sido cerrado años atrás. Taormina por su pasado helénico, Palermo con su tradición aragonesa, Catania con su Venus famosa, Siracusa en los días de Carnaval, con baile en el Teatro Máximo... y meditación bajo la Oreja de Dionisio (Donde éste tirano había hecho esculpir en roca una cueva que le transmitía cuitas y confesiones de aquellos a quienes allí recluía. Y me contaron que Caravaggio la estudió, prefiriéndola a toda otra representación del oído humano). Visité Venecia y en ella casi todos sus puentes, palacios y plazas; tomé café en el local que frecuentaba Stendhal. También estuve en Mantua, donde tuve por cicerone al profesor Torelli que suplía a Leicht en Bolonia y allí era archivero, con la maravilla del Palacio de los Gonzaga... y otras mil cosas. En Florencia coincidí con la Conciliación: aquel 11 de febrero en que Mussolini firmaba con Pío XI los Pactos de Letrán. Subo a la torre del Palacio de la Señoría: contemplo el panorama reticular urbano... y la multitud de banderas vaticanas al aire.

Fue una época decisiva. El fascismo, todavía sin la concurrencia del nazismo, se desplegaba como una confesión religiosa y no sólo política con sus Sagrarios para los Caídos y aquel Catecismo que declaraba que Mussolini tenía razón siempre. En Bolonia eran fascistas hasta los comunistas, pues el jefe de éstos, Leandro Arpinati, se unió al partido del Duce: gustaba decir que el fascismo no sirve, se sirve. Los catedráticos de mi especialidad, los historiadores, andaban sirviendo al fascismo: Arrigo Solmi era senador (y años después ministro), Pier Silverio Leicht —ya lo he señalado— inmediato a Mussolini como rector de la Instrucción pública... En Bolonia mismo presencié el plebiscito del 24 de marzo y contemplé, como interesado por la opinión y por la propaganda, el despliegue de ésta. Se insistía en la necesidad de fundir Italia y el fascismo, cara a todas las manipulaciones externas («Bisogna dire al mondo che l'Italia è fascista... e il Fascismo è l'Italia»). Recogí fotográficamente la campaña y le envié una carpeta con lo más relevante al catedrático de Político de Valencia, Mariano Gómez. Escribía crónicas para *Las Provincias*, a veces con un tono irónico más que crítico, aunque quizás algunos subestimaban aquél

para convertir la crítica en censura. Así debió parecerle al cónsul honorario de Italia en Alicante, Luigi Corno, propietario de una tienda bien conocida —«La Ciudad de Roma»— y lector puntilloso de mis crónicas, en el *Diario de Alicante* que las reproducía del cotidiano valenciano. Pocos días después el Rector del Colegio tuvo que salvarme de la expulsión inmediata con que me amenazaba el Gabinete de prensa de la Jefatura del Gobierno. Logró que me dejaran hasta los exámenes. No tuve más remedio que calentar calderas para terminar la tesis antes de plazo, renunciando a volver al año siguiente. Resultó ejemplar que el profesorado boloñés me diese no sólo la máxima puntuación y la calificación laudatoria... sino al final del curso, por acuerdo claustal, el Premio Víctor Manuel. Fueron unos meses de verdadera pasión por el trabajo. Sólo así se explica que entrenado tras ellos, y durante la vacación veraniega, en la terraza de la casa de la calle de Colón, en Villajoyosa, redactase lo que pronto fueron los cuatro volúmenes de *Derecho histórico español*, que prologó Altamira y editó Bosch, en Barcelona, entre 1930 y 1931. Más de mil páginas.

Dejé en Bolonia el escudo de mi ciudad natal. Acudía al Colegio con frecuencia un pintor catalán, Carmelo Davalillo, al que el Rector había encomendado, para ayudarle económicamente, el decorado de las bóvedas del claustro... y como no bastaban las armas de las capitales españolas para llenarlas se incluyeron las de las ciudades de donde procedíamos los colegiales. También nos hizo algunos retratos: el mío lo conservé sobre una foto, pues el original se perdió. Fue justamente el publicado por *Blanco y Negro*, dando noticia del Premio Víctor Manuel.

En fin, también debo recordar los días aciagos del terremoto. Sufrimos movimientos sísmicos aquel año 1929. Don Manuel Carrasco llamó al arquitecto para asegurarnos de la zona más segura del edificio. Nos recomendó nos guareciésemos, en la ocasión, bajo los huecos de cada uno de los pasos a nuestras habitaciones. La gente más temerosa abandonó Bolonia, pues no faltaba el aviso del cielo: era el entonces Beato Juan Bosco, ahora santo, quien había anunciado que Bolonia sería destruida... La más acomodada buscó refugio sobre las vías férreas; se aseguraba que ellas resistían todo movimiento, tanto «sosultorio» como «ondulatorio», es decir vertical u horizontal, y los ferrocarriles dispusieron un cierto parque de coches-cama y coches-comedor para atender a sus amigos. Algunos colegiales y bastantes boloñeses lo pasábamos mejor por los jardines de la Reina Margarita. Ya no había motivo para la destrucción: ¡la Bolonia roja se había hecho mussoliniana!

Aquellos meses en Bolonia —y en Italia— han venido metiéndose en mi sangre. Nunca he dejado de ser hispanoitaliano, que es fórmula muchas veces felizmente lograda entre gentes de las dos penínsulas. Pocos años después atravesaba el norte, entre Munich y Génova acompañando a mi maestro Konrad Beyerle que, invitado por Sánchez Albornoz a la I.<sup>a</sup> Semana internacional de Historia del Derecho, acudía a Madrid. Precisamente en las breves horas que pasé en Milán encontré a un antiguo amigo boloñés: aquel judío triestino con quien ensayamos tolerancia desde el primer momento —íbamos juntos a nuestras respectivas devociones—. Y allí, en Milán Bruno Savaldi me confesó que



marchaba a Israel a meterse en un «kibutz» ¿Debo decir que me impresionó? Creo que es algo más: Savaldi era adjunto del mayor canonista de la época —Mario Falco—, acababa de difundirse su tesis doctoral sobre el error obstativo, con el que abría el camino al divorcio canónico... Como profesor y sobre todo como abogado su futuro era prometedor... (Ya no tuve otras noticias suyas que las de una carta en la que me describía su nueva vida, en régimen comunitario sin dinero, con cajetillas de cigarrillos, con billetes para el cine... Debió morir en la primera de las guerras subsiguientes). En Milán se nos unió Merchiore Roberti, catedrático de la Universidad Católica, y seguimos juntos los tres hasta Génova y luego por vía marítima desde Génova a Barcelona en el *Franca Fassio* ¡Qué gran diferencia con el *Conte Rosso*! La travesía del Golfo de León fue movidísima... Para colmo, en uno de los salones del barco se ofrecía a los viajeros un diario de abordo en el cual quedaba constancia de numerosas travesías difíciles. (Años más tarde leí un relato de otro viaje, en el servicio semanal Barcelona-Génova, testigo de él Ramón Ledesma Miranda: contaba casi lo mismo que yo y añadía «a veces la travesía se convierte en crucero, pues los temporales del Golfo de León se suelen desviar hacia Córcega...»). En fin, llegamos bien, y en el puerto nos esperaba Johannes Vincke que se me llevó a Bayerle a la residencia «Hogar Santa María» y se encargó del último trayecto del viaje. Roberti y yo seguimos hacia Madrid, donde coincidimos con otros profesores alemanes e italianos invitados, como von Schwerin, Marco Viora o Marongiu, venidos por tierra desde Friburgo o desde Milán.

Durante la guerra española, fugitivo de la zona sujeta al desgobierno, estuve por tercera vez en Italia, mas no salí de Sicilia. El buque turco *Karadenis* nos dejó en Siracusa... y no era cosa de volver a visitar la Oreja de Dionisio, sino esperar a regresar a España; lo que logramos en el buque-hospital *Gorizia*. Pocos años después, en 1950, recién publicada mi biografía del Cardenal Alborno, pasé algunos días en Roma para hablar de aquél en el Instituto Español que tan admirablemente regía Álvarez de Miranda.

Por quinta ocasión y gracias al VIIº Centenario del Monje Graziano volví a Italia y hasta la misma Bolonia. Representaba a la Universidad de Madrid, como ponente español. Otra vez pasé una semana en Roma, participé en el «Convegno Volpe», e hice una escapada a Florencia, donde mi mujer pudo acabar de entender a Italia tras haber vivido las jornadas gracianeanas, demasiado severas para nuestras consortes. Los museos alternaron allí con los jardines, y la bella ciudad se mostró a la vez jardín y museo. La villa Palmieri nos recordó a Boccaccio, y desde la villa del Castillo contemplamos el maravilloso panorama de lo que una vez fue la parte principal de aquella Península.

\* \* \*

Mi segunda gran salida marca también la segunda influencia en mi formación. Una Orden ministerial, el 6 de agosto de 1931, nos pensionaba a cuatro

profesores para ampliar estudios en el extranjero. Los seleccionados por la Junta y confirmados por el Ministerio (Ministro, Marcelino Domingo, Subsecretario Domingo Barnés) éramos: Severo Ochoa, que iría a Estados Unidos, Orts Llorca enviado a Francia y Navarro Borrás y yo camino de Alemania...

Así como logré sin andaderas la beca de Bolonia, conseguí también, sin ayuda de nadie (¡qué admirables tiempos!) la pensión oficial para Alemania. A primeros de septiembre marché a Friburgo de Brisgovia, a donde tradicionalmente acudíamos los aspirantes a historiadores del Derecho –mis antecesores inmediatos habían sido Román Riaza y Manuel Torres–. Todos acudíamos a oír a Enrique Finke. Me instalé de momento en el Hotel Hohenzollern y luego en una hermosa vivienda con balcón frente a la Catedral y en la esquina de la calle del Emperador («Kaiserstrasse»), incluyendo el desayuno y aceptando la recomendación de no traer señoras. Salí de allí por incumplir tal regla, aunque yo me quise defender con un argumento semántico, pues se me había dicho «damen» y mi infracción, como era natural fue con una «fraulein». Asenté definitivamente en la calle del Jardín («Gartenstrasse»), sin cortapisas y más cerca de la Universidad.

La Universidad alemana tenía que impresionar a cualquier latino. No solamente difería de la española sino también de la italiana. Lo primero que hubo de llamarme la atención fue que para asistir a una conferencia se tenía que pagar. Y luego esa fluidez organizativa que dejaba un buen plazo, cada curso, para decidirse a escoger la disciplina. Así seguían los alumnos, además de las enseñanzas fundamentales, las apetecibles, y siempre aquellas cuyos profesores tenían más prestigio o desarrollaban temas más atrayentes –como aquel año Dante o Napoleón–. En mi calidad de profesor extranjero traté de mejorar mi preparación sobre las bases de nuestro Derecho histórico, tanto en la romana como en la germánica, sin olvidar el cultivo de la gran historia –con la frecuentación de los seminarios del famoso Heinrich Finke, el tan celebrado colector de las *Acta Aragonensia*, el Señor Consejero secreto («Herr Geheimer Rat») –como se hacía llamar–. Finke fue también consejero mío –y en general de sus alumnos– y no sólo imperial. A su lado Hermann Heimpel me introducía en la historia europea, a partir de las actas del concilio de Constanza, que andaba estudiando por entonces, y Robert von Keller oía mis puntos de vista sobre la investigación en torno a «los orígenes españoles» de los Derechos fundamentales que acababa de constituir su tesis doctoral... Con los tres no sólo tenía largas conversaciones en pequeños coloquios sino amplia y periódica charla en las cenas de la Sociedad Goerresiana. Se trataba de verdaderos «symposia» al modo helénico. Ocupaban la mesa y tomaban la palabra numerosas personalidades no sólo de la Universidad sino de la Cultura. Las presidía generalmente el arzobispo Schneider y aún muchas veces el Príncipe Adalberto: España estaba muy presente, y allí me enteré de cosas de las que aquí no había oído hablar: la participación de los jesuitas en la redacción de la Enciclopedia Espasa o la significación de la consagración de España al Corazón de Cristo en las relaciones de la Monarquía con la Iglesia.



Mi maestro en Historia jurídica germánica fue el Barón de Schwerin («Claudius, Fraiherrn von Schwerin»). Comparable en su trato a mi maestro italiano, Pier Silverio Leicht (no sin explicación por el fondo tudesco), Schwerin no sólo nos atendía en clases y seminarios, sino que me trataba con singular preferencia ya que también él era un cultivador de la historia jurídica española: su colaboración en el *Anuario de Historia del Derecho Español* es justamente fundacional, ya del número uno, en 1924. Por mi parte estaba interesadísimo por sus investigaciones sobre los derechos escandinavos —en los que ya Ficker señaló similitudes con los nuestros—. Y me llamaba en otras ocasiones. Puso a mi disposición su nutrida biblioteca en la cual, preocupado por la sedentariedad de cuantos leemos, había hecho construir un pupitre a la altura de los brazos para poder trabajar en pie... En la Navidad de 1931 me llevó a su mesa. Quiso que no la pasase sólo y me consideró uno más en su familia. No es olvidable nada de todo aquello. Por eso quise saber de él apenas concluida la guerra europea... Y me contestó su cuñada, la nueva Baronesa, Martha Ferrini, originándose una nueva amistad en aquella familia. Con ocasión de mi estancia en Munich, a fines del curso 1951, al ser invitado por la Universidad de Friburgo pude conocer a su hija. Vivía en una casita comprada con el importe de lo que la Universidad dio por la biblioteca de su padre. Era un hotel espacioso sobre la falda del Monte Zaehringer con vistas hacia la llamada Silla del Emperador («Kaiserstuhl») y a la llanura renana... pero a la chica le dolía no poder contemplar el campanario de la Catedral... Para eso hubiese tenido que ser en la otra vertiente... y tales vistas eran tan apetecidas que permitían a los constructores doblar el precio de la casa. En verdad alcanzar el panorama de la Catedral y de aquellas torres de las puertas de los Sajones y de los Suavos, era ya en sí una delicia. Tan yo mismo no las había olvidado que pocas alegrías fueron para mí comparables a la de advertir, viendo en el Instituto Francés un reportaje bélico, que se habían salvado las dos. Y también la Catedral... Y la Banca Krebs donde acudía a cobrar mis pensiones todos los meses.

El Derecho romano me ofrecía en Friburgo dos maestros, Pringsheim y Schulz. Trabajaban juntos y no sólo en los seminarios. Teníamos todos los miércoles una sesión vespertina que se convertía luego en cena y charla, ya sin papeles ni documentos. Nos reunía a los alumnos de más alto nivel y a los profesores extranjeros, convocándonos por medio de minucioso tarjetón que especificaba las fechas concretas, pues algún miércoles estaba cancelado por una obligación mayor o un previo compromiso. Así las densas horas semináricas encontraban el colofón de una charla distendida y amable, ante una mesa bien surtida y los alegres vinos del Rin. Y hablábamos de todo, tan es así que el tema de la situación española no podía escaparse. Era el tiempo en que la prensa alemana solamente contaba desórdenes («unruhe») en nuestra tierra. Los había, en efecto, pero no era lo único que sucedía. Estuve así, por invitación suya, en la Casa Roja («Rot Hause»), centro del Partido Socialista; me explicaron lo que sabían sobre España y me pidieron que les rectificase. Estaban bien informados.

Con la persecución nazi tanto Pringsheim como Schulz tuvieron que huir. De Schulz tuve luego noticias; se instaló en Turquía. Pringsheim estuvo en Inglaterra y regresó a Friburgo tras el armisticio. Al ir a esta última ciudad desde Munich, en 1951, lo encontré allí: era el verdadero profesor «europeo», los inviernos en Oxford, los veranos en Friburgo... Pero la hermosa casa donde vivía había sido incautada y vendida por tratarse de una propiedad judía. Precisamente esa casa me había interesado por su distribución racional: amplio vestidor y sala amplísima con mesa central, y desde luego su ubicación, dentro de una siempre verdeante parcela solamente bajo la nieve discordante con las pinturas de sus cuatro fachadas.

Además de las clases específicamente ligadas a mi propósito de llegar a ser Catedrático de Historia del Derecho, acudí en Friburgo a algunas lecciones de filosofía y de arte. Sin matricularme, como oyente me mostré interesado por Dante y por Napoleón, más también estuve prendido del modo de argumentar del gran Heidegger. El pronto considerado gran filósofo era ante todo gran amigo de sus alumnos. Casi acababa de lograr plaza como profesor, tras el fracaso de su tesis, cuatro años antes, por un tribunal presidido por Spranger. Le visité en dos o tres ocasiones, en su casa también con el salón con gran mesa, como la de Pringsheim y con ventanal al jardín, y le seguí un fin de semana en la Selva negra.

El antecedente de la presencia de dos españoles que ya eran catedráticos —Manuel Torres, en Salamanca desde 1926, y Román Riaza, siempre en la Central—, me favorecía. También Antonio Luna era recordado aunque en otra disciplina. Por cierto que Antonio tomó demasiado en serio la posibilidad de que nos adaptásemos a los usos tudescos. Cuando era Catedrático de La Laguna tuvo que abandonar la experiencia de fraternizar con sus alumnos —eran los tiempos de no más de veinte por clase—. Los llevaba a casa, les daba merienda, los acompañaba en excursión al Teide... y luego pretendían que los aprobase.

Entre los alumnos con quienes tuve más relación figuró un príncipe: Francisco José de Liechtenstein, que pocos años más tarde —en 1938— empezaría a reinar. Llevaba consigo un sillón y un gramófono, ambos singulares. Éste era muy moderno y servía mejor a la música más novedosa que a la clásica. Aquél consistía en dos planos complementarios para sentarse y para apoyar los brazos; mientras el asiento se estrechaba hacia adelante, las tablas dedicadas a recibir los codos lo hacían al revés: eran más anchos a su término. Nos llevamos muy bien... pero no consiguió que yo le sucediera en la Asociación de estudiantes extranjeros, a la que, en esa circunstancia, tocaba tener un presidente latino, y el deseo del saliente era que fuese yo en lugar de un rumano. Traté también a una italiana, romanista, Maria Emilia P. Longo, docente en Catania o Palermo, y allí ampliando sus estudios para ascender en la carrera universitaria. Estaba muy interesada en el Derecho de la Baja romanidad. Y tuve por compañero al pronto ilustre Franz Wieacker... Y si fallé como esquiador, me mantuve bien en el patinaje y continué progresando en el tenis. Si en Bolonia me acompañaba Miguel Royo, en Alemania me encontraba cada



vez con nuevos amigos. En otro terreno asistí a la presentación de la película *Maedchen in uniform*, y conocí a una de sus actrices, hija del Maestro Padilla.

Desde Friburgo me trasladé a Munich y me instalé en el hogar universitario de la calle de los Turcos. Me puse a trabajar con el profesor Konrad Beyerle, titular de Historia del Derecho. Seguí ocupándome de las fuentes germánicas y del derecho territorial tudesco, con sus «espejos», próximos a nuestras «fazañas». Otra vez encontraba vínculos entre ambos sistemas. En Munich trabajé con quien había conocido en Friburgo como auxiliar de Finke y aquí empezaba a serlo de Beyerle –Hermann Heimpel (de quien luego he tenido noticias desde Gotinga hasta su jubilación... y aún hasta la fiesta de sus 80 años)–. Heimpel era un gran compañero y no sólo colaboraba en los trabajos académicos sino que me introducía en el ambiente muniqués. Creo recordar que su padre era un alto jefe de los ferrocarriles, precisamente allí. Con Heimpel festejé la cerveza nueva, la «Maerzenbier» o «Josephbier», por San José, en marzo. Cumplimos la costumbre de visitar tres fábricas y tomar en cada una un litro de tan estimulante bebida. Pasé una mala noche, pero ¡cómo me sentí integrado en la sociedad muniquesa!

Cuando iba a pedir prórroga en mi pensión, Beyerle me ofrece puesto en su seminario, como profesor invitado («Gastdozent»). Lo acepté y ocupé despacho propio en el ex-regio Palacio de Wittelsbach, cerca del antiguo «boudoir» de la Reina, donde teníamos la sala de reuniones.

Traté entonces a un gran amigo italiano, Giuseppe Bettiol, que estudiaba Penal y con quien coincidí en el hogar universitario. Convinimos ir juntos a comer a mediodía la gran ración de carne que es hábito alemán... y por la noche acudir a un restaurante vegetariano, es decir de pescado, de huevos y de verduras. Con tal motivo instrumentó una cancioncilla... Años más tarde, cuando era Ministro de Justicia y visitó España, le encontré en la Embajada italiana y al verme entrar en el salón me recibió repitiendo:

Giovanni Beneyto e Giuseppe Bettiol  
mangiano insieme patate e blumenkohl!

Se mantenía siempre como hombre de humor. Era presidente de la minoría democristiana en la Cámara italiana y fue, en efecto, como acabo de notar, Ministro. Era el tiempo de fin de curso y el presidente de la minoría comunista le felicitó con un símil académico: Aprobaste en junio, pero te suspenderán en septiembre («Avete ruscito in giugno, ma sarei bocciato in settembre...»). Bettiol contestó: Mejor, así repetiré... («Meglio, cosí, ripetiró corso»).

Un español se alojaba también en la residencia de la calle de los Turcos: Manolo Corachán, hijo y nieto de médico famoso en Cataluña y aspirante a seguir los pasos del padre y de su abuelo. Me contaba sus progresos en la cirugía, y sus investigaciones en los laboratorios de su maestro, Ferdinand Sauerbruch, a quien darían celebridad, años después, en la Charité berlinesa sus operaciones «en cadena», único modo de atender a tantos casos. Corachán recordaba a médicos de su familia desde siglos atrás, como los cultivadores de

las ascendencias nobiliarias suelen hacerlo. Me llevó alguna vez a observar los ensayos que hacía en el parque de cobayas de la clínica. Su padre fue Ministro del Gobierno de la Generalidad catalana desde mayo de 1936, mi compañero murió en plena guerra, en 1938, aún antes de su padre —que hubo de cerrar su consulta y falleció tres años más tarde.

Mi estancia en Munich, prolongada sin ayuda española gracias al puesto de profesor, cambió entonces de signo. Sin dejar de trabajar sobre lo germánico —y ya allí un poco también sobre lo canónico— tuve que ocuparme de exponer lo español: expliqué durante varios meses un curso entero de Historia de nuestro Derecho. Acudían alumnos de Beyerle, más también otros estudiantes. Di por concluida su mayor parte ante el viaje a España que imponía la convocatoria de la I.<sup>a</sup> Semana internacional de Historia del Derecho español. Era Ministro de Instrucción Fernando de los Ríos... y Rector de Madrid Claudio Sánchez Albornoz. Tal oportunidad no podía perderse. Don Claudio me pidió que le llevase a mis maestros, y me esforcé porque Schwerin y Beyerle encontrasen fechas libres, y —como ya he señalado— acompañé personalmente a Beyerle y a Roberti. La crónica de la Semana es conocida y sus resultados están ante todo en los trabajos insertos en el *Anuario*. Las sesiones se celebraron en el Pabellón de Gobierno de la Junta constructora de la Ciudad Universitaria, tras una solemne inauguración en el Auditorio de la todavía en pie (destruida su base material durante la guerra) Fundación del Amo. Estuvimos en Toledo, en El Escorial, en Salamanca... donde tuvimos ocasión de pasear de noche, por las bellas ruas de la villa, oyendo y admirando los decires del Rector Unamuno. Antonio Luna fue uno de los acompañantes más conversadores, audaz aplicador de técnicas: contaba que había aprendido a esquiar y a nadar siguiendo manuales alemanes... Entonces me pidió que me adhiriese a cierta Unión Católica de Estudios Internacionales, ligada a la Universidad suiza de Friburgo, con sección española que presidía el Marqués de Guad-el-Jelú... No faltó la visita al Palacio Real, llamado entonces Nacional, y al Presidente de la República, Alcalá Zamora. De tal ocasión es una anécdota personalmente vivida que sirve ahora para señalar la obra de magia que ha sido la Restauración borbónica. Mientras esperábamos ser recibidos por el Presidente, charlamos con Schwerin, Beyerle, Roberti y yo. Se acercó hacia nosotros el Rector de Madrid y haciendo recaer nuestra mirada hacia una puerta del recinto posterior, exclamó refiriéndose a la reciente historia: «Por ahí salió Alfonso XIII». Casi sin oír el final de la frase preguntó Roberti: «¿Y no se ha tapiado?». Porqué —añadió— «nosotros, en Ferrara, cerramos a cal y canto el portillo por donde salió el Duque, para que no pudiese volver». Y don Claudio rápido cortó: «Aquí no hace falta, no volverá».

Yo aproveché aquellos días para acudir a la Junta de Ampliación de Estudios y ver al activísimo secretario, Jiménez de la Espada. Le conté que no había pedido ampliación de la pensión porque me trataron en Munich como un profesor más, pero que iba a seguir trabajando en Berlín y ya la necesitaba. Me aseguró que la concederían y me marché tranquilo de nuevo a Alemania, tras pasar unos días con mi familia en Valencia y aprovechar el paso por Bar-



celona para averiguar qué sucedía con el retraso en la edición de una *Història del Dret valencià* que me había pedido la Editorial Beuter. Y fue curioso que mientras hablaba con Fernando Valls Taberner, después de oírle una conferencia en el Ateneo, se me acercó uno de los hermanos Sánchez Sarto, gerentes de la Editorial Labor, para pedirme que escribiese un estudio sobre el Nacionalismo que deseaban incluir en su Colección de Iniciación Cultural, donde ya habían aparecido el Conservatismo de Lord Cecil, el Liberalismo de Hobhouse y el Socialismo de MacDonald... ¿Cómo negarse a figurar junto a tan altas figuras, siendo yo apenas un aprendiz de historiador?

Volví pues a Munich aquel final de primavera, aunque por poco tiempo, planeando ya mi marcha a Berlín, para trabajar con Ulrich Stutz. Pero la etapa de Munich marcó profunda huella en mi talante. Recuerdo haber vivido en la hermosa ciudad del Isar la última época de la República weimariana, con las postreras, elecciones de Hindenburg. Recorrí sus alrededores, navegué en sus lagos, ascendí a alguna de sus montañas, mas advertí también la gran marejada política. En Munich se sentía uno germánico... sin dejar de ser del todo latino. Esa muestra de humor al calificar como las tres virtudes la plaza donde estaban la Universidad, el Seminario y un gran colegio femenino, y aquella de hablar de los dos poderes ante los edificios de la Nunciatura y de la sede del Partido Nazi. Entre Munich y Berlín viví el ascenso del nuevo poder. Oí a cierto P. Mayer, en la Iglesia de la Compañía, que era pecado votar a Hitler. Mas a la Iglesia no la seguían sino las madres de familia que votaban al Partido Popular bávaro, mientras los padres votaban socialismo... y los hijos —e hijas— nazismo. En Berlín, en 1933, ya estaba Hitler en la Cancillería. Mi llegada a Berlín coincidió con una campaña de prensa «para conocer a los judíos»: las revistas dedicaban sus portadas a presentar los rasgos raciales y los textos proponían especie de vademecumes para descubrirlos.

También entre Friburgo y Munich se había quedado en mi una cierta preocupación sobre los estudios de Periodismo, que ya me marcó desde entonces. En Friburgo, la Facultad de Letras incluía estudios sobre Prensa y Cine («Presse- und Filmwesen»). Con la irrupción propagandística del Nazismo empezaba a comprender que se trataba de preceptivas —y de técnicas— que merecían una consideración académica. No atenderlas bien, podría llevarnos a caer en lo que luego se ha llamado «desinformación». Precisamente con el encargo de la Editorial Labor iba a tener que probar yo mismo tal hipótesis: necesitaba saber cómo informar. Empecé a buscar en Berlín los primeros libros sobre la Ciencia de la Prensa («Zeitungswissenschaft») que todavía se llamaban solamente de Conocimiento de la Prensa («Zeitungskunde»). Y me dí cuenta de que para redactar mi manual no sólo había que acudir a los textos sino a las realidades: un compañero de Universidad me contó lo que fue la «noche de las cien alarmas» y yo mismo vi, poco después, la hoguera de la Plaza de la Opera.

Cuando en mi primer informe a la Junta de Ampliación de Estudios señalé la frecuentación de bibliotecas como centro de mi trabajo, observó justamente el Secretario Jiménez de la Espada que era más barato comprar libros que

enviar becarios... Yo le expliqué que todavía no estaban abiertas las clases, y desde entonces busqué antes a los maestros que a los libros. Y aún en general me interesé por el trato humano. También lo comprendía así, en mi estancia en Berlín, el gran maestro Stutz. Nos llevaba a su casa, con gran jardín, en las afueras y nos invitaba a beber cerveza y a cantar el «Gaudeamus igitur»... Estaba ya viejo y sobre todo había perdido influencia. La había tenido tal en esta cuestión de conseguir plazas para sus discípulos que cuando las cosas se ponían difíciles se decía que la única manera de lograr la cátedra de historia era casarse con una hija de Stutz. Fue el fundador de una propia manera –nacionalista– de concebir el Derecho canónico, viéndolo no sólo como ley de la Iglesia sino como ley «eclesiástica» particular de cada Estado. Había difundido una tesis original sobre las «iglesias propias», según la cual este mecanismo era consecuencia del poder territorial: los señores germanos tenían capillas en sus fincas y las hacían atender por un clérigo... y percibían todas las oblaciones. (Llegó a confesar en un momento de alegría que empezaban a hacerle mella las objeciones a su teoría hasta el punto que debería rectificarla, pero que le frenaba el pensamiento de que si lo hacía su nombre desaparecería de los libros). Seguí sus trabajos de Seminario sobre el Dietario del Dean de Minden (que empezaba señalando el mal ejemplo de cierto prelado que perdonaba los pecados contra entrega de una limosna... y apostillaba que no estaba mal: el pecador ahorrraba confesarse y el confesor no tenía la fatiga de absolverle). Investigué en la línea de las relaciones entre la Iglesia y las ciudades y compuse una extensa referata sobre esa cuestión con datos de fueros municipales de Castilla...

La vida en Berlín era agradable y como además de las actividades académicas andaba recogiendo material para mi manual sobre el Nacionalsocialismo, me quedaba poco tiempo libre. Vivía en la zona de Tempelhof, cerca del aeropuerto –al que acudía alguna vez a almorzar contemplando el verde y el azul de la pradera y del cielo–, me encontraba con chicas citándome bajo el reloj del Zoo, iba a bailar a la típica casa de Pedrito («Peterschen Ballhaus») en la Plaza de Alejandro (centro de la famosa novela *Berlin, Alexanderplatz*), visité morosamente Weimar desde donde remití postales con el Molino de Sans-souci... Y hasta recuerdo los anuncios del Metro, desde las corbatas inarrugables («knitterfrei») a los lápices de labios resistentes al beso («kussfest»)... Imaginemos en aquel ambiente la represión nazista. Advertí una tarde una manifestación estudiantil, que venía desde el Jardín Botánico hacia Unter der Linden, zona que frecuentaba por ser sede de la Universidad: era el ceremonial de la gran quema de libros de la Plaza de la Opera. Supe el detalle en la prensa del día siguiente. Empezó con un discurso de Goebbels sobre la necesidad de restaurar los valores morales (Acaso no hacía sino repetir lo que había aprendido en el Seminario católico). Se quemaron las novelas de Ludwig y de Remarque (Otro testigo español fue González Ruano que lo relata en su *Medio siglo se confiesa a medias*. Ardieron –dice– Remarque y Ludwig, «yo no»).

El triunfo de Hitler es obra de magia, de sugestión y de habilísimo aprovechamiento de los mecanismos democráticos. Vieron en él a uno como ellos:



llegado desde abajo, sin grado militar, sin ascendencia nobiliaria, sin prestigio académico... y un poco porque se le situó entre los creadores, entre los artistas –aquel pintor vienés, diseñador con «charme»–. Yo recogí datos e impresiones aquella primavera, los ordené en el verano... y a principios de 1934 salía en Barcelona bajo los tórculos de Labor como núm. 350 de su Biblioteca de Iniciación Cultural. Ahí quedan como producto también de mi pensión..., como obra de las horas libres que me dejaba el Seminario de Historia del Derecho eclesiástico.

Luego, bajo el nazismo, estuve una única vez en Alemania: junto con Ernesto Giménez Caballero. Fue un Congreso en Weimar, atravesando Francia bajo la amenaza de las bombas y aún teniendo que refugiarnos en Weimar mismo en los sótanos del Hotel del Elefante. Era la prédica europeísta y universalista, cuando se atraía a los musulmanes y a los hindúes. Más sin acudir allá, desde aquí, en España mantuve una relación indirecta –gracias a la Asociación hispano-germana que creó el Ministro Serrano Suñer para filtrar la propaganda que se nos trataba de introducir–. Y aún por alguna visita de viejos amigos. Vinieron los que huían de los nazis y alguno de los que permanecieron. Aquel que me describía en Berlín la noche de las cien alarmas era un experto en Derecho aéreo simpatizante del Partido. Vino como comisario en la intervención de la Casa editorial y distribuidora francesa Hachette. Le tocaba hacerlo en España por ser filial suya la rotulada Sociedad española de Papelería y Librería. Tuvimos una extensa conversación, pues le invité a comer en un restaurante típico. Oponía muchas reservas a la política de Hitler... apenas le parecía bien una: la libertad de amar, la unión libre en lugar del matrimonio. (Él la había aplicado y estaba encantado de tener mujer de cuando en cuando ante la benevolencia de los padres de ella). Hitler lo veía como manera de aumentar la población, sin las trabas de una sola mujer. Se quejaba de casi todo lo demás, especialmente del talante de quienes mandaban. Cuando la guerra termine –explicaba esperanzado– cesará el poder de los delegados de distrito («Gauleiter»)... y recobramos influencia los hombres cultos ahora desplazados por los duros. Ya no lo he vuelto a ver. (También los ingleses se las pintaban felices frente a la prepotencia yanqui: La mesa de la paz, me confesaba un amigo británico, tendrá que ser una mesa de cerebros...).





## **BIBLIOGRAFÍA**

**AGUDO RUIZ, Alfonso: *Abogacía y abogados. Un estudio histórico-jurídico*. Universidad de La Rioja-Egido Editorial, 1997, 287 pp.**

La monografía de Alfonso Agudo (profesor titular de Derecho Romano de la Universidad de La Rioja) constituye en sí un espléndido estudio sobre una materia que, quizá, por su carácter «fronterizo» o interdisciplinar entre varias áreas de conocimiento clásicas en la universidad española no ha recibido la atención que se merecía; por tanto estamos ante una monografía bien escrita y documentada que viene a colmar una cierta laguna al menos en el seno de la doctrina española.

El libro de A. Agudo, prologado por el profesor Antonio Fernández de Buján, catedrático de Derecho Romano de la Universidad Autónoma de Madrid, trata sobre el ejercicio de la abogacía y la enseñanza del Derecho a lo largo de la historia de Roma. La experiencia jurídica romana también aporta en esta materia objeto del libro principios normativos, directrices de actuación y fundamentos ideológicos que se proyectan unos y otros en la tradición jurídica romanista a través de las universidades medievales, del *mos italicus* y del *usus modernus pandectarum*.

La monografía expone detalladamente los orígenes, régimen de ejercicio y contexto social de la abogacía en Roma, la cual estaba íntimamente ligada al cultivo de las artes oratorias según unos patrones originariamente griegos. A. Agudo no se pierde en una exégesis crítica de textos jurídicos o literarios sino que aporta un punto de equilibrio entre historicismo y dogmática que permite una atenta lectura del libro tanto a romanistas como a juristas de otras disciplinas.

El primero de los cuatro capítulos de la monografía se titula «los estudios del abogado romano» (pp. 25-118) y en él aborda el carácter de la abogacía en Roma cuyos principales exponentes fueron Cicerón en la República y Quintiliano –nacido en Calahorra (La Rioja)– en el Principado.

En el proceso judicial de la época republicana y clásica la abogacía era desempeñada fundamentalmente, además de por otras figuras de asistentes de las partes como los *patroni*, *advocati* y *causadici* (pp. 140-141), por los llamados *oratores* que dominaban la retórica como técnica y arte de persuadir y convencer al juez a la hora de dictar sentencia. Dichos *oratores* actuaron originariamente de modo gratuito movidos por la *pietas* o lealtad hacia su patrocinado y se distinguían de los juristas propiamente dichos –los cuales pueden identificarse con lo que hoy se entiende por la doctrina jurídica– que fueron los artífices de la ciencia jurídica romana que además asesoraban gratuitamente a cualquier ciudadano y a los magistrados sobre cuestiones de derecho. Por otro lado, la importancia de la oratoria en aquel tiempo se comprende bien en el marco de la partici-



pación de los ciudadanos en la vida pública (política y judicial) en el ámbito abierto de los foros y plazas de las ciudades latinas y griegas. Se entiende, por tanto, la excepcional importancia de la oratoria en aquellas ciudades-estado como instrumento casi indispensable para alcanzar las metas políticas, y en todo caso, la promoción social deseada.

A. Agudo nos refiere a estos efectos la recepción en Roma de la retórica griega como *ars persuadendi* en el siglo II a.C., así como la entusiástica acogida que recibió de muchos jóvenes romanos y la reacción inicial de rechazo de la *nobilitas* senatorial que se manifestó en diversas prohibiciones emanadas del Senado y de diversos magistrados. No obstante, frente a esta postura de índole helenófobo, se fue abriendo paso la enseñanza de la retórica en el seno de numerosas familias aristocráticas a partir de la actitud abierta hacia las influencias griegas de P. Cornelio Escipión (siglo II a.C.) y de sus sucesores, siendo fundada la primera escuela latina de retórica en el año 93 a.C.. Aunque estos estudios fueron aún temporalmente prohibidos pronto se generalizaron a través de diversas escuelas que se van creando a lo largo del último siglo de la República y en época del Principado.

Alfonso Agudo aborda en este capítulo primero el régimen de los estudios superiores de retórica en la Roma clásica, la organización de las escuelas dedicadas a su enseñanza, el tipo de contrato mercantil que unía a sus profesores y alumnos, la instancia judicial a la que se debía acudir para resolver los conflictos planteados en el pago de los honorarios, el contenido mismo de los estudios de retórica con una detallada exposición de los ejercicios que debían realizar los alumnos y, en general, el método de docencia empleado: en este sentido, las páginas escritas por Agudo constituyen en sí un auténtico homenaje a la figura y obra de Quintiliano cuyas *Institutiones oratoriae* siguen siendo válidas y actuales como modelo que debe hacer reflexionar a docentes y abogados.

Agudo nos refiere también como a lo largo del Principado e Imperio los estudios de retórica se van dirigiendo a metas más pragmáticas o utilitaristas y menos trascendentes que en la República, y como dichos estudios se unen progresivamente a los estudios de Derecho con vistas a la formación de los *advocati* respecto de los cuales ya se entendía entonces que cumplían una verdadera función pública en el seno del proceso cognitorio imperial. En este sentido una constitución de León I del año 460 exige que los futuros abogados acrediten sus conocimientos jurídicos mediante certificación expedida por profesores de Derecho a través del correspondiente examen (p. 97).

Por otro lado, la consolidación del poder de los emperadores trajo consigo también una política educativa que extiende los estudios de retórica, filosofía y derecho a círculos sociales más amplios: así, en el Principado e Imperio se fundan, además de bibliotecas, escuelas y universidades públicas como la del *Athenaeum* de Roma creado por Adriano en el año 135 d.C., la Escuela de Derecho de Berito (Beirut) que surge a mediados de siglo II d.C. y la de Constantinopla creada en el año 425. Respecto de estas dos últimas, A. Agudo detalla sus planes de estudios de Derecho y la reforma que de los mismos –sorprendentemente actual– realizó Justiniano (pp. 108 ss.). Las universidades públicas tenían un profesorado titular que accedía por concurso de méritos y recibía su sueldo del Estado. Por otro lado, en diversas constituciones imperiales que recoge A. Agudo se regula como auténtico *ius academicum* el régimen del profesorado de las escuelas de retórica y de las universidades, sus incompatibilidades y privilegios fiscales, su modo de financiación e incluso aparece el control ideológico que ejercieron al menos algunos emperadores postclásicos en relación con la religión que debían profesar los docentes (pp. 62 ss.) .

Por último, en este capítulo resulta de especial interés para romanistas e historiadores del Derecho el apartado relativo al estudio y reinterpretación de las fuentes jurí-

dicas clásicas realizado en los siglos IV y V (d.C.) en las escuelas oficiales de Béruto y Constantinopla por profesores formados con esquemas escolásticos helenísticos, e incluso cristianos, desde los que resulta en su conjunto una sistemática jurídica «profesoral» que prepara el terreno para la realización de la magna Compilación de Justiniano. Así, el propio emperador concibe al Derecho en la constitución *Omnem* como una auténtica *legitima scientia*.

El segundo capítulo (pp. 119-163) comprende diversos aspectos de la «actividad profesional» de los abogados a lo largo de la experiencia jurídica romana. Así, nos parece de cita obligada para trabajos futuros el estudio que hace A. Agudo de los diversos calendarios judiciales romanos y la posterior «cristianización» de los mismos en época postclásica, como también acerca del período del día (día judicial) en el que se podían desarrollar los procesos. Merece una especial atención el apartado relativo a los lugares en los que se desenvolvían las defensas de los abogados en la ciudad de Roma los cuales fueron desde el ámbito abierto del foro romano o *comitium* en época republicana a las basílicas imperiales del Principado en las que, según las fuentes, abogados poco honestos llevaban coros de «aplaudidores» que arrancaban los aplausos del público ante sus intervenciones, hasta que a partir de Diocleciano, los juicios empezaron a celebrarse en las llamadas auditorías que eran salas más estrechas a fin de evitar así aquellos abusos; finalmente, desde el siglo V se celebraban en el llamado *secretarium* o sala en la que el juez, las partes, los abogados y funcionarios judiciales estaban separados del público por una celosía (*cancelli*) y una cortina (*velum*) que sólo en contadas ocasiones era levantada.

A continuación, A. Agudo expone el modelo clásico de defensa judicial al que se atenían *oratores* y *advocati* según los cánones de la oratoria latina trazados por Cicerón y Quintiliano (pp. 141 ss.): a estos efectos el abogado debía escuchar en primer término la *narratio* que realizaba en privado su patrocinado buscando los elementos de valor jurídico existentes en la misma y corrigiendo los posibles vicios que presentase dicha *narratio*. Luego procede a estructurar su discurso que, de acuerdo con los cánones clásicos, dividía en las siguientes partes: *exordio*, *narratio*, *partitio*, *probatio* y *conclusio*, siendo frecuente que dichas partes se repartiesen entre varios abogados.

El capítulo segundo termina con una relación de principios deontológicos relativos al ejercicio de la abogacía recogidos fundamentalmente en el Digesto y en los códigos teodosiano y de Justiniano (pp. 154 ss.) de los que resultan normas relativas a la honorabilidad del abogado en su vida privada y en su actuación profesional, también la regla procesal que establece que las partes en conflicto debían ser asistidas, respectivamente, por abogados de formación semejante debiendo el juez asegurar que se cumpliera este postulado ideal de igualdad jurídica, o asimismo, la regulación del principio de asistencia letrada obligatoria a personas carentes de recursos económicos para lo cual el juez podía obligar a un abogado a realizar la asistencia gratuita bajo pena de suspensión perpetua en el ejercicio de la abogacía.

Respecto al régimen de incompatibilidades, según la legislación imperial el ejercicio de la abogacía era incompatible con la función de juez o con el cargo de gobernador provincial. Por último, ya desde el Derecho romano clásico se sancionaron conductas delictivas como la entrega de documentos hecha por un abogado a la parte contraria, la compra de testigos o la prevaricación.

El capítulo tercero (pp. 165-208) aborda «los honorarios de los abogados» en Roma. Estamos ante un aspecto que es especialmente sensible a la ética social imperante en cada tiempo y lugar. Los *oratores* de la República pertenecían a la aristocracia y realizaban su labor como un *honor* cívico para ayudar a amigos y patrocinados aun-



que también se persiguiesen fines políticos y de promoción social. La propia tradición romana y la filosofía estoica están en el origen de la gratuidad de la abogacía republicana de tal manera que el *beneficium* obtenido por el defendido en juicio sólo daba lugar, como mucho, a una obligación moral de donar alguna cosa o de realizar alguna actividad como señal de gratitud: estamos ante el origen de los honorarios. No obstante, ya una *lex Cincia de donis et muneribus* del año 204 a.C. tuvo que prohibir que los abogados tomaran dinero o aceptaran donaciones por defender una causa estableciendo, posiblemente, una pena pecuniaria para el caso de incumplimiento; también Augusto fijó una importante pena pecuniaria al respecto. No obstante, la consideración de la abogacía como función pública y su reputación social como *labor* honesta abierta no sólo a la aristocracia romana sino a ámbitos sociales más amplios, hace que la cuestión de los honorarios fuese debatida por el Senado en varias ocasiones durante los siglos I y II (d. C.) y, de esta forma, se puede decir que por el *Senatusconsultum Claudianum* (47 d. C. ; p. 182) de época de Claudio se reconoció por primera vez el carácter de la abogacía como profesión privada —esto es, *modus vivendi*— honrosa, si bien, se limitaron aún los honorarios que podía cobrar un abogado a una cantidad de diez mil sesteracios por causa. Más tarde, Nerón reconoce el derecho de los abogados a una remuneración cierta y justa, aunque sujeta a límites legales y —estamos de acuerdo con A. Agudo— los honorarios pasan entonces a ser exigibles judicialmente a través del procedimiento de la *cognitio extra ordinem*. Más tarde Septimio Severo establece a comienzos del siglo III d.C. que la cuantía de la remuneración la fijará el juez en cada causa atendiendo al conjunto de circunstancias concurrentes en la misma si previamente no lo han hecho las partes con sus respectivos abogados.

Por último, se refieren en este capítulo diversas constituciones imperiales de época postclásica y justiniana que mantienen límites a los honorarios de los abogados como expresión del viejo recelo y desconfianza social —que A. Agudo constata en textos de Marcial y Juvenal— ante la codicia y abusos cometidos por numerosos abogados deshonestos. En este marco se comprende la prohibición expresa, renovada en numerosas ocasiones, de la realización de diversos pactos que solían hacerse de hecho entre abogados y clientes respecto del reparto de las posibles ganancias que se derivasen de cada pleito.

El cuarto y último capítulo (pp. 228-249), bajo el título «El abogado y el Estado romano», nos refiere las prohibiciones, condicionamientos y requisitos existentes en el mundo romano y bizantino respecto del ejercicio de la abogacía. El ejercicio de la abogacía estaba en primer término cerrado a la mujer que no podía *postulare pro alio* en juicio, lo que se fundamentaba en un esquema de valores propio de épocas felizmente superadas (al menos en Occidente) del que resultaba la concepción de la abogacía como un *officium virilis*, siendo ello objeto de torpes justificaciones por parte de juristas clásicos.

Por otro lado, en época postclásica diversas constituciones imperiales quieren preservar un cierto carácter aristocrático en el ejercicio de la abogacía al cerrar el acceso a la misma a los estratos más bajos de la burocracia imperial. También en dicha época postclásica aparecen importantes condicionamientos religiosos e ideológicos ya que Agudo alude a una constitución de León I y Antemio del año 468 en la que se exige a todo abogado profesar la religión cristiana (religión oficial del Imperio) refrendada aún con mayor intensidad por Justiniano en C. J. 1, 5, 18, pr. que extiende dicha exigencia a la familia del abogado, y todo ello, bajo la amenaza de severísimas penas.

Ahora bien, frente a los aspectos negativos reseñados anteriormente, cabe destacar que desde finales de la República los pretores y magistrados municipales (conocemos al respecto la *Tabula Heracleensis* y la *lex Irnitana*) recogen en su edicto un elenco de

personas que, excepto en algún caso, se comprende también desde nuestra perspectiva actual, que eran moralmente indignas para *postulare pro alio*, las cuales sólo podían llegar a actuar en juicio en favor de sus parientes y patronos (pp. 217 ss.). En el Digesto de Justiniano se denomina *infames* a todo ese conjunto de personas indignas para postular (D. 3, 2).

Por otro lado, los abogados debían estar obligatoriamente colegiados en alguno de los *collegia de advocati* existentes en las diversas ciudades del Imperio al menos desde época imperial tardía. La fuente más antigua que se conoce respecto a dichos Colegios de Abogados es una ley de Constantino del año 319 recogida en Código Teodosiano 2, 10, 1; cada *collegium* lo era de un determinado Tribunal o para varios de los existentes en una misma ciudad integrándose por un *numerus clausus* de abogados ordenados, dentro del mismo, con arreglo a un férreo principio jerárquico.

A continuación, A. Agudo nos refiere el conjunto de privilegios (como el *peculium quasi castrense* en favor de los *filiifamilias* abogados) e inmunidades fiscales de que disfrutaban los abogados en el Derecho postclásico y justiniano, así como la competencia y régimen de sanciones por incumplimiento de principios deontológicos en el ejercicio de la abogacía.

Para finalizar el capítulo y el libro, A. Agudo trata sobre la participación de los abogados en la promulgación de leyes imperiales y, particularmente, en el Código de Teodosio y en la Compilación de Justiniano. Dicha participación, como escribe Árias Ramos, tuvo lugar tanto a través de destacadas figuras individuales de la abogacía, las cuales formaron parte de las respectivas comisiones en unión de profesores y de altos funcionarios, como también a través de los propios *collegia* de abogados que formulaban incitaciones y consultas al emperador que podían dar lugar a la promulgación de disposiciones de la Cancillería imperial. En el primer aspecto cabe destacar muy especialmente la composición de la comisión encargada de la elaboración del Digesto de Justiniano (pp. 236 ss.) que estaba formada mayoritariamente por abogados en ejercicio, por tanto, muy apegados a la práctica judicial diaria lo que, a nuestro juicio, es un aspecto que no siempre ha sido suficientemente ponderado por la doctrina romanística a la hora de enjuiciar en su conjunto el alcance y carácter de las interpolaciones de los textos clásicos contenidos en el Digesto.

A continuación, A. Agudo hace una especial mención al *advocatus Fisci* como figura creada en el siglo II d.C. por Adriano que realizará a partir de entonces las funciones de abogado del Estado tal y como resulta, sobre todo, del Código de Justiniano. En el régimen de colegialización obligatoria de entonces cada *collegium* designaba como *advocatus Fisci* al abogado más antiguo (podían ser en número de dos) limitando la duración de su cargo, según los casos, a uno o dos años; durante este tiempo el *advocatus Fisci* recibía sus honorarios de la Hacienda pública y ostentaba una serie de privilegios y transcurrido el mismo tenía prohibido postular contra el Fisco salvo en favor de sí mismo o de sus parientes próximos.

Hasta aquí el resumen de un libro que combina el rigor científico, representado por una muy cuidada utilización de las fuentes jurídicas y literarias y por la bibliografía manejada y laboriosamente citada, con una ágil y sistemática exposición de la materia tratada. Todo ello pone de relieve, como resalta Antonio Fernández de Buján en el prólogo del libro, el dominio de las técnicas de investigación, la escrupulosa utilización de bibliografía y fuentes y la madurez intelectual de su autor.



**AGUILERA-BARCHET, Bruno:** *Historia de la letra de cambio en España (seis siglos de práctica trayecticia)*, Madrid, Tecnos, 1988, 982 pp.

No se hizo eco en su momento el *Anuario* de la publicación de esta obra de Bruno Aguilera-Barchet, actual catedrático de Historia del Derecho y de las Instituciones de la Universidad Rey Juan Carlos, tratándose de un trabajo importantísimo de Historia del Derecho Mercantil. No vamos a hacer una reseña del libro, que sin duda merecería una atención pormenorizada que no es el caso habiendo transcurrido ya once años desde su aparición.

La obra tiene su origen en la tesis doctoral del autor que mereció todos los laudes, pero no es la misma cosa. Ésta es una monografía mucho más amplia que la versión que puede conocerse a través de la edición policopiada del Servicio de Publicaciones de la Universidad Complutense. Aquella primera respondía al enunciado de «Evolución histórica de la letra de cambio en Castilla: siglos XV al XVIII». Sólo una observación de relieve puede hacerse al libro, que se entenderá fácilmente. Lleva por título «Historia de la letra de cambio en España», quizás por razones editoriales. Se recogen ejemplos de letras de Barcelona a través de Sayous, Conde y Delgado de Molina o Moliné Brases, pero Bruno Aguilera, que ha visto documentación de los Archivos General de Simancas, Histórico Provincial de Valladolid, de Protocolos de Madrid, Histórico Nacional, del Reino de Valencia y de la Comisión General de Codificación, sin embargo no se ha acercado a la Casa del Arcediano, sede del Archivo Municipal de Barcelona, donde se encuentran custodiados los originales de un abundante número de letras de cambio, entre ellas las más antiguas en su conjunto del Estado español. También hay ejemplares de letras de cambio medievales en el Archivo Histórico de Protocolos de Barcelona y en los Archives Départementales des Pyrénées-Orientales (¿cuántos archivos extranjeros contienen más documentación sobre la historia de Cataluña o del reino de Mallorca que éste de Perpignan?). En el apartado de literatura jurídica mercantil sobre cambios me hubiera gustado ver a Giovanni Domenico Gaito y al catalán Antoni-Acaci de Ripoll, pero qué puede esto suponer en un aparato crítico que llega a los tres millares de notas.

Hasta ahora –y no exageramos, movidos *inter pocula laeti*, cuando además ninguna deuda de gratitud tenemos con Aguilera, ni con su maestro Gustavo Villapalos– ningún otro trabajo publicado en Europa o en América (lógicamente esto es una opinión personal) sobre la historia de la letra de cambio tiene el relieve del libro de Aguilera-Barchet. Todos los estudios anteriores de Giovanni Cassandro, A. –E. Sayous, R. de Roover, M. Chiaudano, R. Garrido Juan, A. Garcia i Sanz, H. Lapeyre o P. Huvelin– sobre la letra se encuentran a una distancia infinita de elaboración, comprensión de la institución y análisis pormenorizado de la misma, respecto al que aquí nos ocupa, que además brilla por la estructuración de la temática objeto de estudio en un grado que se aproxima casi a la perfección. Aguilera no sólo dice más que cada uno de ellos, sino que habría que preguntarse si todo el conjunto de los estudiosos que en los siglos XIX y XX se han ocupado de la Historia de la letra –agrupados, juntos e, incluso, si se desea, revueltos– alcanzan a tener tanto relieve como el libro de Aguilera. El mismo André-Émile Sayous queda en muchos lugares desacreditado y sus artículos de hace setenta o sesenta años completamente relativizados.

Conocidos catedráticos de Filosofía elaboraron hace ya tiempo la lista de los cinco mejores libros de pensamiento escritos por españoles en la presente centuria. Según mi particular y no humilde punto de vista, entre las cinco mejores obras de Historia del

Derecho aparecidas en el Estado español en los últimos cien años estaría ésta de quien ha sido hasta hace poco Catedrático de la Universidad de Extremadura (antes Titular de la Universidad Complutense, donde forjó casi toda su preparación docente e investigadora), junto a las «Cartas de población y franquicia de Cataluña» de Josep Maria Font i Rius, «Los Secretarios de Estado y del Despacho (1474-1724)» y «Los orígenes del Consejo de Ministros en España: la Junta Suprema de Estado» de José Antonio Escudero y la «Iniciación histórica al Derecho español» de Jesús Lalinde Abadía.

No damos la bienvenida a una obra, no analizamos su contenido, simplemente hacemos hincapié en un olvido incomprensible. Interpretamos el silencio del *Anuario* y de otras revistas histórico-jurídicas extranjeras, a través de sus secciones de reseñas y/o de reseñas bibliográficas, como lógica consecuencia de la dificultad de acceder a una monografía que alcanza casi las mil páginas de apretada letra (704 de texto y notas y 278 de apéndices documentales de letras y protestos, junto a 37 disposiciones de carácter normativo de diverso género, épocas y ámbito de vigencia espacial, concluyendo con el tit. X del C. de c. de 1885), recordando con Curcio Rufo que las aguas de los ríos, cuanto más profundas son, menos ruido hacen.

MANUEL J. PELÁEZ

**BARAUT, Cebrià. *Diplomatari del monestir de Sant Sadurní de Tavérnoles (segles IX-XIII)* «Urgellia» XII (1994-1995), pp. 7-414, + 18 ilustraciones gráficas.**

La edición del presente Diplomatario constituye un buen complemento a la de los documentos de la sede urgelense ofrecida sucesivamente por el propio P. Baraut, en estos últimos años, y de la que hemos dado cuenta en varios volúmenes del *Anuario* (*vid.* vols. LI, LII, LVII, LVIII, LX, LXII y LXV).

El monasterio de Tavérnoles, en el margen derecho del Valira, a pocos kilómetros de la Seo de Urgel, camino de Andorra (objeto de una reciente y acertada restauración), parece traer un indudable origen en la época visigoda, así como su protagonismo en el estallido de la herejía adopcionista del obispo Felix, de Urgel, y su ulterior represión por los legados carolingios, a fines del siglo VIII. De hecho, por estos años, aparece ya integrado en la regla benedictina introducida por Benito de Aniano y, como tal, fue desarrollándose como la mayor parte de cenobios del Pirineo catalán. Bajo la sombra de los prelados urgelenses y la protección de los condes de Urgel y otros dignatarios de la región fue creciendo y formando un notable patrimonio extendido más allá de los límites estrictos de la misma, con una intensificación especial en los vecinos valles de Andorra.

En una amplia introducción, el P. Baraut, explica con detalle estos aspectos históricos de auge en la vida monástica de Tavérnoles y su decadencia a finales del siglo XIII para introducirnos, luego, también con amplitud y precisión, en las características de la documentación conservada sobre el monasterio y que él publica con su rigor crítico bien acreditado y que se manifiesta todavía con una aguda revisión de su problemática cronológica. En esencia, se basa en tres cartularios –uno de ellos fundamental– y un lote de alrededor de un centenar de pergaminos, todos ellos custodiados hoy –no sin algunas lamentables mermas por diferentes accidentes de épocas anteriores– en el Archivo episcopal de Urgel.



El corpus documental ofrecido ahora alcanza un conjunto de 290 piezas, de entre los años 805 y 1300, todas virtualmente inéditas, y en texto íntegro. Cronológicamente pertenecen al siglo IX (núm. 1-6), X (núm. 7-30), XI (núm. 31-112), XII (núm. 113-217) y XIII (núm. 218-290).

Por su propia naturaleza, la gran mayoría de los documentos reunidos, reconocen al abad y monjes de San Sadurní de Tavénoles, como otorgantes o recaptadores de los mismos. Aunque en número muy reducido, se advierte la presencia activa de algunos pontífices a través de sus bulas y de varios soberanos (preceptos de Carlomagno aunque considerado falso núm. 2, y Luis el Piadoso núm. 5, y disposiciones de Pedro I núm. 227 y de Jaume II, de Cataluña-Aragón núm. 283). Y como es lógico, más numerosas, de los condes de Urgel, desde Borrell, *comes et marchio de Barcelona y Urgel* (núms. 17, 21, 23, 24, 26) y de sus descendientes, en la línea de los Ermengoles «del I al VII», titulados también algunos de ellos como *comes et marchio* (Ermengol I, núms. 35, 38 y 39); Ermengol IV (núms. 98, 99, aquí *consul et marchio* y 100), además de Pedro Ansures como tutor de Ermengol IV. Y, esporádicamente, asoma la casa condal barcelonesa con Ramón Borrell (núm. 43) y su hijo Berenguer Ramon I, con su madre Ermesenda (núm. 44) o esta última sola (núm. 45).

En rigor, la actuación de estos altos personajes se mueve en el ámbito privado, especialmente como benefactores del cenobio. Pero algunos casos muestran una significación particular en el ejercicio de sus funciones condales. Tales, por ejemplo la entrega de un alodio en Solsona por Ermengol I a su *fidelis* Sunyer, a cambio de un caballo, valorado en 5 onzas, transacción efectuada *sub vigore franchitatis* (núm. 35); la venta por Ermengol V a Tavénoles de dos alodios en Coll de Nargó advenido *per vocem comitalem*, a saber por atribución al fisco, desde su anterior poseedor, un *baiulus* condal insolvente en el finiquito de su administración (núm. 108); otra donación de Ermengol IV al cenobio en Sempdes (alto Urgel) como indemnización por la *fraccionem* realizada en un manso del mismo, y en la propia casa monacal (núm. 134); varias donaciones territoriales, éstas por el tutor de Pedro Ansures, al monasterio en compensación de los donativos en metálico recibidos por aquél «ad sublevandos animos» de los combatientes en el asedio de la fortaleza de Balaguer (núms. 113 de 1105 y 114 de 1106). También la casa vizcondal urgelense, en la persona de Arnau de Castellbó, favoreció a Tavénoles y a sus hombres dependientes con exención de diversos servicios personales, concesión de pastizales y ofrecimiento de protección (núm. 212 de 1198).

Cabe situar aquí algunos documentos de diversa índole, pero acomunables por su objetivo (directo o indirecto) de repoblación y enfranquecimiento locales. Tal es la donación del Puig d'Asfa (alto Urgel) por el conde Ermengol VIII, a favor del vizconde Arnau Mir de Castellbó para construcción de fortaleza y atracción de pobladores (núm. 204 de 1190) y especialmente la verdadera carta de franquicias, otorgada por el abad de Tavénoles conjuntamente con el Prior de Sant Llorenç de Morunys (Solsones) para constituir una villa en torno a esta última iglesia (núm. 286 de 1297, aquí sólo recogido en registro), testimonios ambos ya conocidos por publicaciones anteriores. También se aproximan a semejante finalidad las convenciones feudales (inéditas) relativas al castillo de Lasquarre, a los que nos referiremos luego (núms. 49 y 59 de 1023 y 1030). En ambos en efecto se formula un encargo de repoblación y en el primero de ellos además una «carta ad omnes de Alasquarre» con exención del *homicidium* así como de varios «malos usos» (*cugucia, arsina*) y prestaciones en especie.

Al margen de las referencias precedentes, la gran masa documental del presente diplomático se enmarca de las relaciones de derecho privado. El P. Baraut presenta sistematizada su tipología, en la que, como es usual, las donaciones —en la plural signi-



ficación de este término— se llevan la parte del león con 110 documentos en los que pueden sumarse 16 restituciones; siguen los establecimientos dominicales (40), compraventas y permutas (34), los testamentos (22) y sólo tres impignoraciones. Escapan de esta línea los juicios, convenios de índole feudal y concesiones en número escaso, dejando de lado la heterogeneidad de actas de índole netamente eclesiástica.

La presentación particular que ofrece el referido editor de estos grupos con sus peculiares matices nos ahorra su innecesaria consignación en esta reseña. Nos limitaremos con todo a unas referencias sumarias respecto a algunas manifestaciones de especial interés o singularidad por lo que respecta a los objetivos de nuestra disciplina.

Los establecimientos de tierras para el cultivo (de *mansos* o alodios marginales a los mismos) otorgados por el monasterio a favor de particulares empiezan a fines del siglo XI (en el núm. 97 de 1090) ofrece un perfil elemental de su estructural. Pero la relación señorial agraria se reconduce a un testimonio anterior de índole colectiva, en la donación de 970 del conde Borrell al cenobio, de un grupo de villorios a la ribera del mismo, con las obligaciones anejas de sus habitantes en orden a las prestaciones anuales en especie y a las de jornales de trabajo en las faenas agrícolas (núm. 21). En los siglos sucesivos, dentro el casuismo y heterogeneidad de los contratos agrarios impuestos por el centro monacal, la satisfacción de una parte proporcional de las cosechas, variable según los productos y la participación propietaria acompañados de algún censo ocasional en especie y de las prestaciones personales de trabajo, parecen constituir los elementos permanentes de los mismos. Por un lado, el decurso del tiempo podría aproximarlos a la futura enfiteusis, con la percepción de un precio de entrada (núms. 156, 165, 194, 208...) y la de la perpetuidad de la tenencia —transmisibile a los descendientes, pero de modo invariable— (núm. 165) así como la libertad de enajenación a terceros salvo el tanteo del monasterio, a ejercer durante 20 días (docs. 254, 256). Pero por otro, la situación de estrecha dependencia del centro se manifiesta, por ejemplo en la obligada sujeción de los cultivadores al fuero judicial del mismo en toda posible cuestión a surgir entre ambas partes (docs. 97, 165, 466, 256), so pena de perder la tenencia agraria (núm. 165). También se advierte una ampliación de los servicios personales que en alguna donación alcanzan al deber de alojamiento de los señores (*alberga*, núm. 174; *hospicium*, núm. 166), todo lo cual explica la frecuente consideración de tales cultivadores como «*comendati, homines propios*» (núms. 249, 284) obligados a fidelidad y prestación de hospedaje «*ore et manibus*» (284) a favor del abad y monjes de Tavérnoles.

Las actas consideradas como *impignoraciones* —escasas y tardías— carecen de los perfiles de la prenda corriente, sólo en una (núm. 181 de 1176) se consigna la propia nomenclatura (*impignoramus*) relativa a unas tierras y unas casas por la cantidad de 7 morabatinos, pero sin cláusula alguna relativa a donaciones, devolución, garantía, etc. Otras dos (236 de 1241 y 244 de 1241) se configuran en realidad como ventas temporales de los derechos rendales de unas iglesias por un precio alzado o por la prestación periódica de unos frutos aparte de los servicios canónicos de la iglesia. El núm. 216 (1268) es una referencia procesal a una operación parecida a las anteriores, y cuya validez fue objeto de impugnación por el abad del cenobio vendedor.

El *derecho familiar* no tiene, prácticamente, representación en la presente colección diplomática. Como excepción solitaria podemos registrar únicamente la donación recíproca de la mitad de los bienes muebles e inmuebles (*comparationes* efectuadas conjuntamente) entre dos esposos, con facultades de disposición, condicionadas a casos de necesidad propias o de sus hijos y con destino final a falta de éstos al monasterio de Tavérnoles (núm. 74 de 1065).



Con rareza semejante se muestran los *documentos sucesorios*. Entre el reducido grupo de testamentos podemos señalar los núm. 76 (1066) y 202 (1186) como meros actos de designación de *manumisores* y distribución de bienes en particular. El núm. 101 (1093) constituye una *carta donationis* de un alodio efectuada en trance de muerte violenta a favor del cenobio, reducida en caso de sobrevivencia a una prestación vitalicia. En el 214 (del siglo XII) el causante, aparte un legado a favor del cenobio (también condicionado a su sobrevivencia) efectúa una donación de *omnia mea alia* a su esposa y a su hijo, con ciertas referencias a ulterior destino de los bienes, insinuándose así la futura institución de heredero, y el usufructo vidual vitalicio. El núm. 220 (1209) es el testamento del conde Ermengol VIII, de notable trascendencia política, con la designación de heredera universal del condado a favor de su hija Aurembiaix y cuyas consecuencias históricas escapan a esta reseña.

En el apartado de la ejecución testamentaria faltan totalmente los actos de averación judicial de las disposiciones de última voluntad, tan sólo contamos con las donaciones o entregas particulares de bienes por los *manumisores, dubitatores o distributores* a sus respectivos beneficiarios. Sólo en algunas de ellas (núms. 38 de 1039 y 404 de 1094) se alude a su previa legitimación judicial mientras en otros (núms. 22 de 972, 60 de 1040) solo se remiten a un mandato del causante y a la condición de *manumisores* del mismo (núms. 10 de 914 o 257 de 1262).

En el plano del *derecho público* son merecedores de registrarse algunos convenios de encomienda de castillos o feudos y otros semejantes (no muy numerosos ciertamente) en razón a algún aspecto particular. Señalamos, de entrada, los dos convenios (inéditos) relativos al castillo de Lasquarri (Bajo Ribagorza) de interés histórico-político por concernir a una primitiva donación, de dicho lugar, del rey Sancho el Mayor de Navarra, al monasterio de Tavérnoles y que éste, en 1023 (doc. 49) y 1030 (doc. 50), encomienda, a su vez, un tenencia feudal a dicho monarca y a su hijo García respectivamente, para su defensa y población, con fijación de mutuos derechos y prestaciones. En la encomienda de la iglesia de Coll de Nargó y feudo de la Maçana, por el abad del cenobio, a un caballero en 1049 (doc. 67), destaca la obligación del mismo de dar *albergue* a los monjes y sus hombres que en cualquier tiempo hicieran tránsito de ida y vuelta entre la *marcha* y la montaña, así como la manutención de siete caballeros un día al año. Más corriente es el esquema de la encomendación del castillo de Elins, con fijación de los derechos del monasterio y del feudatario (núm. 171 de 1171-73). En el acta, más tardía, de reconocimiento por un caballero de la tenencia en feudo del abad, de la villa y castillo de Sarañana en la misma forma que sus antepasados (doc. 276 de 1283), éste presta juramento de fidelidad «flexis genibus coram vobis domino Abbate predicto, tactis meis propriis manibus sanctis III<sup>o</sup>. Dei evangelis»; y además formula expresa renuncia a todo derecho canónico y civil, consuetudinario y municipal, especialmente los Usatges de Barcelona y a todo otro derecho o privilegio que se opusiera a los pactos establecidos. Finalmente citaremos, por la inusual aparición de este tipo, las encomiendas de dos *baiulias* (administraciones dominicales) del monasterio. Una de ellas, la de Isona (Pallars) (doc. núm. 96 de 1098), consigna con detalle sus condiciones (cesión de «casalage», de unos alodios «pro laboracione» y la referencia a las mesnadas que habitarían en las «mansiones» del cenobio, aparte de los derechos a percibir por el mismo. Curiosamente se asociaba al acto la oblación de un hijo del *baiulus* como miembro de la comunidad monacal, con recepción del «victum et vestitum» correspondiente. La concesión de la otra *baiulia* de Serralonga, Agramunt (Urgel), alejada en el tiempo y espacio (núm. 283 de 1241), muy escueta en su contenido, y sólo precisa el pago del *redelma* por la tenencia.

La *actividad judicial* tampoco está copiosamente acreditada en la documentación de Tavérnoles, seguramente por cuanto, como señala el P. Baraut, numerosas disensiones o litigios aparecen resueltos a través de pactos y concesiones celebradas «post multas contentiones et placitos», con intervención arbitral. Justamente, los docs. núms. 259 (de 1263) y 266 (de 1268) contienen sendos acuerdos de designación de amigables componedores y de sumisión a unos jueces delegados, por ambas partes contendientes, a reserva en el primer caso de acudir a la justicia ordinaria si fracasaba la solución amistosa. Pocas referencias poseemos sobre la caracterización de esta justicia ordinaria pues solo contamos con un par o tres de testimonios de la actuación del tribunal episcopal de Urgel, presidido por su obispo (núms. 41 de 1012, 62 de 1040 flanqueado por el de Ribagorza) con la acostumbrada asistencia de nobles, laicos y eclesiásticos, y también (doc. 41 de 1012) de «iudices que ibi residebant». En todos ellos era parte el monasterio de Tavérnoles, que resultó vencedor en el juicio por exvacuación personal de sus reclamantes (en su caso por falta de pruebas tras *formulación* de oportunos interrogatorios) (doc. 62 de 1090) en otro, por ejemplo a cambio de la recepción de dos libras de plata por el vencido (doc. 85 de 1079).

Un singular interés ofrece el juicio de 1287 (núm. 281) por razón del objeto penal del mismo, tan inusual en la época y más todavía la naturaleza del objeto, de bestialidad). Aquí el proceso fue incoado por el abad de Tavérnoles y sustanciado por su juez designado por el mismo clérigo de la sede urgelense con numerosas declaraciones testificales sobre los hechos. La condena acarreó al acusado la prisión perpetua con pérdida de todos sus bienes.

\* \* \*

Como de costumbre el P. Baraut concluye su aportación documental con el ofrecimiento de tres nutridos índices onomástico, toponímico y de iglesias (más de 60 páginas en conjunto) con prolija y precisa identificación de personajes y localización geográfica; y además acompaña el volumen con un acervo de 19 ilustraciones gráficas, prácticamente facsímiles documentales en su totalidad, que enriquecen la obra y ayudan a la valoración diplomática de su contenido.

JOSÉ MARÍA FONT RIUS

**BÉGOU-DAVIA, M.: *L'interventionisme bénéficial de la papauté au XIII<sup>e</sup> siècle. Les aspects juridiques*, Paris, de Boccard, 1997, 622 pp., ISBN 2-7018-0103-6**

El beneficio eclesiástico, destinado a proveer a la congrua sustentación del clérigo titular del mismo, ejerció una función importante en la Iglesia hasta el Código de Derecho Canónico de 1983 en el que sólo se le dedica el c. 1272, mientras que en el Código de 1917 se le consagran 79 cánones (c. 1409-1488) a esta materia.

La literatura dedicada a la historia de los beneficios es verdaderamente dilatada, como puede colegirse de la bibliografía que se cita en este libro, que por otra parte está hecha con criterio selectivo en función del tema de esta monografía.

El tema de los beneficios eclesiásticos es enorme, por lo que se comprende que la autora de este libro, que fue en origen su tesis doctoral, se limite al intervencionismo



pontificio en esta materia, asunto más que suficiente para una tesis doctoral, y que ejercía y necesitaba un tratamiento monográfico como el presente.

El siglo XIII, elegido por la autora, es ciertamente el campo más fértil en la evolución histórico-jurídica de las reservas benéficas que se producen por obra y gracia de los papas del siglo XIII, concretamente de Inocencio III, Honorio III, Gregorio IX, Inocencio IV, Alejandro IV, Urbano IV, Clemente IV, Gregorio XI, Juan XXI, Nicolao III, Martín IV, Honorio IV, Nicolao IV, Celestino V y Bonifacio VIII. La información que la curia pontificia poseía sobre los beneficios vacantes era puntual y precisa, conociéndose ejemplos ya desde 1130. Inocencio III justificará la intervención pontificia en la colación de tales beneficios basándose en la *plenitudo potestatis* del papa. Si el papa se encontraba en concurrencia con otros que tenían también derecho de proveer un beneficio, entonces el romano pontífice podía usar del derecho de prevención que le permitía saltarse a quienes estuviesen también en el derecho de proveer de titular tal beneficio. Otro derecho pontificio era el de la *exclusividad*, avocando a su fuero la provisión del beneficio de que se trataba. Pero la reserva más amplia y general era la de los beneficios vacantes *in curia*, es decir de aquellos cuyos titulares habían muerto en el camino hacia la curia, en la curia o de regreso de la misma. Y es bien sabido que el camino de la Curia no criaba hierba debido a la intensa frecuentación del mismo por parte de eclesiásticos que aspiraban a beneficios o para defender los que ya tenían. Inocencio IV usará largamente las reservas pontificias en el contexto de las luchas con Federico II. En el siglo XIV esta institución de las reservas con todos sus matices adquiridos a lo largo del siglo XIII, será ya moneda corriente.

ANTONIO GARCÍA Y GARCÍA

**BELLOMO, Manlio: *Medioevo edito e inedito*. Roma, Il Cigno Galileo Galilei, 1997/1998; III vols. 199+165+221 pp.**

La edición de la obra dispersa de autores que han alcanzado en la madurez de su vida científica un alto grado de producción tanto a nivel cuantitativo como cualitativo es una empresa que se justifica por su necesidad y utilidad. Con ella se nos facilita a los estudiosos la rápida consulta de trabajos de difícil localización, sobre todo cuando se trata de investigadores extranjeros que tienen editados una parte de sus estudios en publicaciones ya agotadas o de difícil acceso.

Al hilo de estas reflexiones resulta obvio que debemos felicitarnos con la aparición de estos tres tomos de la obra del eximio profesor Manlio Bellomo; en ellos se reúne una parte de su obra científica publicada de forma dispersa a lo largo del tiempo y del espacio de su dilatada vida investigadora.

El primero de estos tres volúmenes, en cuanto que contiene estudios sobre la vida académica bajomedieval, lleva consecuentemente el genérico título de *Scholae, Universitates, Studia*. El origen de los trabajos agrupados en él hay que buscarlo en su inserción en revistas especializadas o bien en su presentación a congresos y reuniones científicas. Se trata de una materia bien conocida y mejor expuesta por su autor que nos permite a los lectores introducirnos en los orígenes medievales de la Universidad (*Il Medioevo e l'origine dell'Universit *), aproximarnos al mundo estudiantil de la época (*Studenti e «populus» nelle città universitarie italiane dal secollo XII al XIV*), conocer el trabajo en el aula (*Legere, repetere, disputare. Introduzione a una ricerca*

sulle «*quaestiones*» *civilistiche*), delimitar la concreta naturaleza de las escuelas jurídicas (*Scuole giuridiche e università studentesche in Italia*) y precisar las huellas dejadas por el uso de los libros legales (*Sulle tracce d'uso dei «libri legales»*). Asimismo el autor nos recupera algunos de sus textos referidos a los primeros momentos de centros académicos de diversa tipología (*Federico II, lo «Studium» a Napoli e il diritto comune nel «Regnum»*; *Tenemos por bien de fazer estudio de escuelas generales: tra Italia e Castiglia nel seculo XIII*; *Modelli di Università in trasformazione: lo «Studium Siciliae Generale» di Catania tra medioevo ed età moderna*).

El segundo volumen se compone de nueve artículos que de alguna manera giran en torno a la ciencia jurídica medieval, lo que justifica su título de *Scienza del Diritto e società medievale*. Entre ellos los hay dedicados a los artífices de dicha ciencia, los juristas (*Una nuova figura di intellettuale: il giurista*; *I giuristi, la giustizia e il sistema del diritto comune*; *Personaggi e ambienti nella vicenda storica del diritto comune*), a la propia jurisprudencia medieval (*Il testo interpreta il testo. Sulle origini della giurisprudenza medievale*; *La scienza del diritto al tempo di Federico II*; *Factum e ius. Itinerari di ricerca fra le certezze e i dubbi del pensiero giuridico medievale*) y, en suma, al propio concepto y alcance de «*ius commune*» (*Ius commune*; *Parlando di «ius commune»*; *La «Carta de Logu» di Arborea nel sistema del diritto comune del tardo Trecento*).

Por último, el volumen tercero se dedica a recoger estudios referidos a aspectos concretos de la vida o de la obra de determinados juristas, de aquí su precisa titulación: *Profili di giuristi*. Entre ellos: *Intorno a Roffredo Beneventano: professore a Roma?*; *Note su Salatiere e la sua «Ars notarie»*; *Una famiglia di giuristi: i Saliceto di Bologna*; *Per un profilo della personalità scientifica di Riccardo da Saliceto*; *Giuristi e inquisitori del Trecento. Ricerca su testi di Iacopo Belvisi*; *Taddeo Pepoli, Ricardo Malombra e Giovanni Calderini*; *Bartolo da Sassoferrato*, artículo este último inédito hasta hoy.

El conjunto de la obra va provisto de unos magníficos índices que facilitan la rápida consulta de lugares, manuscritos, autores y personajes.

Obra, pues, de gran interés, muy útil, de impecable y precisa escritura, reveladora de la gran profesionalidad y exquisito rigor de un autor que ha dedicado lo mejor de su dilatada vida científica a discurrir por los intrincados vericuetos del *ius commune*. A través de ellos el lector percibirá los vastos conocimientos del profesor de Catania y sus personales puntos de vista respecto a puntuales cuestiones. En consecuencia es de desear que Bellomo vea realizado el proyecto que nos adelanta en su Prefacio respecto a una próxima publicación de nuevos volúmenes en donde se seguirán recopilando otros estudios suyos de los que ahora se ha debido prescindir.

A. BERMÚDEZ

**CASANOVA, Emili; FERRERO, Remedios; GANDIA, Josep y MARTÍNEZ, Francesc-Andreu: «Las ordenanzas municipales» d'Ontinyent de 1899 i d'Agullent de 1907. Ontinyent, Ajuntament d'Ontinyent, Ajuntament d'Agullent y Nostra Terra, 1995; 301 pp.**

El estudio de la reglamentación de la vida comunitaria en el plano que por convención llamamos local o municipal goza, como es bien sabido, de una fecunda tradición en nuestra historiografía, de forma significativa en cuanto atañe al Medioevo. Valgan



entre otros ejemplos, y sin ninguna pretensión de exhaustividad, los artículos referentes a ordenanzas (1928, pp. 434-445; 1930, pp. 381-441; 1933, pp. 391-434; 1961, pp. 465-472) o al derecho municipal castellano (1951-52, pp. 1169-1221) publicados en esta misma tribuna. Sobre las ordenanzas en este último reino cabe referirse, especialmente, a la visión ofrecida por los profesores Ladero Quesada y Galán Parra en «las ordenanzas locales en la Corona de Castilla como fuente histórica de investigación (siglos XIII-XVIII)» en *Anales de la Universidad de Alicante. Historia Medieval*, núm. 1, Alicante, 1982, pp. 222-243.

Mención especial debe hacerse del profesor Font Rius por su especial sensibilidad respecto el fenómeno normativo e institucional local catalán y sus imprescindibles aportaciones al respecto. Recuérdesse únicamente el balance que plantea en «la potestat normativa del municipi català medieval» en *Miscel·lània Ramon d'Abadal*, Curial, Barcelona, 1994, pp. 131-164 y su definición de *ordinació* —que por su acierto no nos resistimos a transcribir traducida— como «*aquel cuerpo o conjunto de normas emanadas de las autoridades populares del municipio, con la aprobación o conformidad de la autoridad superior y destinadas a la ordenación del régimen interno de la ciudad o villa. Ordenanza interna que incidía fundamentalmente en las cuestiones administrativas y económicas surgidas más corrientemente en la vida cotidiana de la comunidad vecinal: policía urbana y rural, seguridad pública, moralidad y buenas costumbres, salubridad e higiene, ferias y mercados, oficios artesanales, vialidad y obras públicas y otras similares*» *vide loc. cit.* p. 132.

Además, nos encontramos ante un área de estudio que no es ajena a los intereses del panorama investigador europeo, como nos demuestra el coloquio internacional que con el título «*Faire bans, edictz et statuz*» *L'activité législative communale dans l'Occident médiéval, sources, objets, acteurs*, convoca para el año en curso las Facultés universitaires Saint-Louis en Bruselas.

Por otro lado, y como fruto del creciente interés experimentado en las últimas décadas por el análisis histórico de nuestra *Restauración* (1875-1931), era legítimo esperar que la visión genérica de la problemática municipal vislumbrada desde la óptica de los órganos superiores, también pudiese ser enriquecida con aportaciones sobre las regulaciones jurídicas emanadas de la propia instancia. Esto es, a través de la potestad normativa ejercida mediante ordenanzas. Más, cuando la historia apostillada como local ya se ha hecho con un lugar nada desdeñable en el panorama investigador y editorial.

Pues bien, este viene a ser el cometido no buscado de la obra colectiva que se reseña. Un libro que tiene por objeto el estudio —sin agotar ni mucho menos la materia— y la publicación como fuente jurídica de unas ordenanzas municipales. En cuanto al primer objetivo, cabe destacar el esfuerzo siempre fructuoso de la interdisciplinariedad que reúne a la historiadora del Derecho Remedios Ferrero, los historiadores «generalistas» Francesc-Andreu Martínez y Josep Gandia, así como al filólogo Emili Casanova con respectivos trabajos. El orden interno apreciable va de lo más amplio y genérico a lo más concreto y específico. Proceso que culmina en la segunda parte de la obra con la edición, entre otras, de las ordenanzas a las que alude el título.

A saber, de los aspectos calificables como precedentes y marco general se ocupan los dos primeros autores: «Les ordenances municipals en la tradició jurídica» de Remedios Ferrero y «Les ordenances municipals: història d'una reglamentació» de Francesc Martínez. Del nivel propiamente referido al encabezamiento de volumen se ocupan los estudios «Ontinyent en 1900 (panorama polític, econòmic i social de l'època en què s'aprovaren les ordenances)» de Josep Gandia y por último «La vida quotidiana d'Agullent a l'època de les ordenances de 1907» a cargo de Emili Casanova.

La profesora Remedios Ferrero se ocupa en su trabajo de plasmar una presentación panorámica, a la vez que sintética, de la normativa local. Una visión enriquecida, además, con numerosas notas a pie de página tanto bibliográficas como complementarias. Retrocediendo en su itinerario desde la potestad reglamentaria que es atribuida al municipio por la Constitución vigente hasta los ordenamientos jurídicos propios de la Edad Media. Así, tras una presentación conceptual y terminológica del tema, divide el arco cronológico que trata en Antiguo Régimen –con la subdivisión del período en torno al hito que señala el siglo XIII– y en período constitucional. Una división, pues, que se ciñe bien a la óptica jurídica, con la recepción del Derecho común tras el hito señalado, y su crisis con los presupuestos jurídicos del liberalismo.

En cuanto a la materia sujeta a revisión destaca el tratamiento, por igual y en apartados separados, del Derecho valenciano y del castellano –soslayando posibles inferencias del Derecho local catalán y aragonés. Especial importancia merece el castellano al sustituir tras la guerra de Sucesión al abrogado Derecho valenciano. Cabe reseñar de este período, como acertadamente recoge la autora a los efectos de las ordenanzas, la carta acordada de 18 de octubre de 1755 por la cual se ordena que los corregidores de Valencia, de acuerdo con los alcaldes mayores, redacten en el plazo de seis meses ordenanzas para los pueblos. Lo que se verificaría más tarde en Ontinyent con las ordenanzas carolinas de 1762 y 1767.

El liberalismo se inaugura con la preocupación sobre la caracterización del municipio. Expresada en el nuevo sistema a partir de la Constitución de 1812 y especialmente con la Ley municipal de 20 agosto de 1870 –surgida tras el vendaval político pero también legislativo de la «Gloriosa» y de la consiguiente constitución de 1869–. Finalmente, triunfa el modelo restrictivo de municipio previsto en la Ley municipal de 1877. Emanada, ésta, de la Constitución de 1876, y de la que partirán las ordenanzas protagonistas del volumen, tras la circular publicada en el B. O. P. de 26 de septiembre de 1879 instando a la formulación de ordenanzas municipales.

Completa la amplitud de la visión ofrecida el artículo más acotado de Francesc Martínez, que en paralelo, estudia las ordenanzas municipales y su historia, centrandó su aportación en el sistema liberal. Si la profesora Ferrero había hecho hincapié en el desarrollo temporal, el autor de este capítulo profundiza en el aspecto material. Demuestra especial interés en la división por razón de naturaleza entre ordenanzas rurales y urbanas, así como por su finalidad, los objetivos de unas y otras.

Respecto a la primera división, la atribuye a la inexistencia de un código rural, como el aprobado en la vecina Francia en 1791. Aportación esencial del trabajo es la publicación en el apéndice, de las ordenanzas rurales de Ontinyent fechadas en 1856. En cuanto a los fines de la ordenanza, el autor se interesa por tres campos fundamentales. En primer lugar, por la consolidación del modelo de propiedad liberal, con la desnaturalización de los bienes comunales y de ahí el nuevo orden rural. En segundo lugar, el orden público de raíz urbana en referencia a los derechos de reunión y manifestación política, pero también festiva. En último término, la racionalización del espacio, aspectos económico-mercantiles e higiénicos, entre otros.

En el itinerario hacia lo local, el historiador Josep Gandía plasma el contexto político, económico y social en el Ontinyent de 1900. Cumple su objetivo con metodología sintética y cartesiana, repasando apartado tras apartado, con la ayuda de abundantes gráficos y cuadros explicativos, los diversos aspectos que el título promete. Así, la situación de la población en su orientación demográfica (migraciones, crecimiento vegetativo), respecto de las condiciones de vida (mendicidad, alimentación, vestido y precios y salarios) y un epílogo sobre los movimientos obreros que, no debe llamar a



engaño, puesto que éstos responden a fines benéfico-asistenciales. Todo ello, desde una perspectiva voluntariamente enfocada al estudio de las, por otra parte, mayoritarias clases menos favorecidas, ignorando por ello a las, sólo cuantitativamente, menos representativas élites locales. También se ocupa de los aspectos políticos, separando el panorama general del estudio del sistema de partidos. Finalmente el repaso termina con el análisis de la actividad económica (agricultura, industria agroalimentaria, textil y papelera).

Tras repasar la evolución de las ordenanzas locales de la villa partiendo de las de 1767, ignorando las de 1856, citadas en el artículo precedente por Martínez Gallego (p. 61), se adentra en el repaso más que estudio de las ordenanzas de 1900, visionando por campos temáticos los aspectos que encuentra el autor más destacables: moral y religiosidad, agricultura, orden público, mercados, mendicidad, enfermedades contagiosas y fiestas. Es una clasificación de las muchas posibles que nos permite una aproximación preliminar a la posterior lectura —especialmente recomendable—, del texto de la ordenanza. Finalmente, cabe destacar el apéndice documental. En concreto el bando municipal de octubre de 1891 (p. 116) que nos ejemplifica las preocupaciones principales de los munícipes. Las cuales encontramos después codificadas en las ordenanzas.

El filólogo Emili Casanova emprende el último estudio desde una perspectiva a medio camino entre la hoy ya clásica «historia de la vida cotidiana» y algunos supuestos de la sociología tradicional. Denota a lo largo del trabajo un buen conocimiento y uso directo de las fuentes locales de Agullent, el municipio en el que centra su investigación, a pesar de que este conocimiento desgraciadamente no corra parejo a una divulgación ordenada de las mismas. Así, a pesar de prodigar los extractos heurísticos con insistencia, no se informa al lector sobre la procedencia y ubicación de las mismas, requisito ineludible en todo trabajo que quiera reputarse riguroso. Entre otros lugares, pp. 132, 138 y 139. Lo que no es un alegato de erudición obsesiva sino una petición de claridad y orientación para los futuros investigadores, que no dudo se sentirán tentados por el estudio de las ordenanzas ahora publicadas.

Asimismo se traza un esbozo del contexto político, más afortunado en su vertiente local que en la general española. Particularmente, respecto el gobierno municipal conservador de 1907 que está tras las nuevas ordenanzas que debían sustituir a las anteriores, aprobadas por el pleno municipal en 1882 y hoy perdidas. El autor traza los ejes fundamentales del contenido de los 324 artículos, repartidos en sendos libros sobre policía urbana (279 art.) y rural (45 art.). Repasa contenidos pero también significativas lagunas o al menos aspectos no regulados que por comparación con las ordenanzas de Ontinyent extrae de forma provechosa.

No menos interesantes son los apartados centrados en los principales objetivos de las ordenanzas: sanidad e higiene, orden público y mejoras públicas. También respecto el incumplimiento de las mismas y el régimen punitivo —sanciones administrativas—. Lo cual nos ilumina sobre la vigencia y aplicación efectiva de la norma jurídica.

La presencia de un apéndice rico en materiales heurísticos, reproducidos fotográficamente o transcritos, es siempre de agradecer. Es en éstos, donde aparece de nuevo la flagrante contradicción entre la anotación caprichosa de referencias archivísticas de algunos de los documentos (pp. 149 y 164) que es negada en la mayoría sin justificación alguna (pp. 161, 169, 170, 172, 174, entre otras). Aparte de la reproducción facsimilar, quizá en demasía anecdótica, de los registros de caja del Ayuntamiento (pp. 149-160) que refuerzan la idea de apéndice-cajón de sastre.

A este último autor se debe la pulcra edición de las cuatro ordenanzas municipales —las dos que promete el título de la obra—, más las de Aiello de Malferit y Benissoda,

que conforman la segunda parte compilatoria y de edición de fuentes. Nos encontramos, así, ante la edición de un *corpus* de ordenanzas que por las características de las poblaciones ordenantes y su localización en una geografía concreta –la del valle de la Albaida– se erigen con visos de representatividad, al menos respecto el territorio valenciano. Una fuente documental que mayoritariamente permanece inédita, al ser publicada en su momento mediante bandos. En concreto, de las editadas todas son inéditas excepto las de Ontinyent –publicadas en Valencia en 1900– y cuya portada se reproduce (p. 70). Sólo lamentamos con la vista puesta en futuros estudios de las mismas la ausencia de un índice de materias.

No son éstas la únicas fuentes recogidas en el volumen. «Extravagantes» de esta segunda parte recopilatoria de fuentes del volumen, y editadas en los apéndices de los respectivos artículos, podemos reseguir alguna otra fuente de carácter más puntual, lo que, sea dicho, justifica su edición separada. Sólo destacaremos por considerarla la aportación de más entidad, las ya reseñadas ordenanzas rurales de Ontinyent de 1856 (p. 61).

El balance del libro comentado es claramente positivo. En definitiva, un volumen compilatorio que implica un enriquecimiento del panorama heurístico e investigador y que nos muestra una vez más el potencial siempre a tener en cuenta de las fuentes locales.

A. ESTRADA RIUS

**CHAMOCHO CANTUDO, Miguel Angel: *Justicia real y justicia municipal: la implantación de la justicia real en las ciudades giennenses (1234-1505)*. Jaén, Instituto de Estudios Giennenses, 1998; 569 pp.**

Para un medievalista hispano, la lectura de la obra del profesor Chamocho supone una sugestiva inmersión en uno de los temas cardinales de la historia urbana bajomedieval: la progresiva tendencia del poder real a controlar las autonomías locales. Se trata de un proceso que en la corona castellana tiene como punto de partida la arremetida contra los privilegiados estatutos forales de ciudades y villas a las que se reconocía una jurisdicción propia y autónoma. El despliegue de esta actuación regia se produce fundamentalmente durante los mandatos de Alfonso XI, Enrique III y Reyes Católicos, siendo el instrumento de la misma el esporádico envío de agentes reales (jueces de fuera, de salario y enmendadores) para intervenir en la resolución de problemas concretos referidos a la mala administración de justicia, desórdenes públicos, etc. La definitiva configuración institucional de un oficial regio conocido con el apelativo de corregidor marcará el punto álgido y el definitivo triunfo de dicha política interventora a nivel local.

Toda esta problemática, que ha sido estudiada tanto desde una perspectiva general (González Alonso, A. Bermúdez) como en determinados reinados (Mitre, Lunnefeld) o en específicos ámbitos espaciales (J. Faraldo-A. Ullrich, S. Insausti, J. Maya y Pinedo, M. Cuartas Rivero) carecía en lo que se refiere a las tierras giennenses de la pertinente investigación monográfica. Y éste es precisamente el vacío que viene a colmarse con la presente obra.

Pues bien, ha sido al servicio y en respuesta a estas premisas como el profesor Chamocho ha articulado el contenido de su estudio. Y a tales efectos el autor comienza



por trazar una evolución histórica del proceso mediante su división en tres fases primordiales. En la primera de ellas, que abarca hasta 1325, se parte de la configuración foral del reino de Jaén y del destacado papel que en dicho sistema desempeñaba el juez de designación concejil. Pero, no obstante ello, ya desde finales del XIII y principios del XIV se detecta la aparición de continuadas quejas contra las élites hidalgas que monopolizan el poder local y ocasionan continuadas perturbaciones del orden público. Ello determina la contundente respuesta regia mediante el esporádico envío de agentes judiciales reales con la concreta finalidad de instaurar el orden y restablecer la paz ciudadana (cap. I).

Aunque las reacciones concejiles contra tales envíos intervencionistas no se hicieron esperar, el proceso era imparable; así lo demuestran de manera contundente las incidencias acaecidas durante la segunda fase evolutiva comprendida entre los años 1325-1474. La política de Alfonso XI, por ejemplo, fue inequívoca y contundente; no en vano durante su reinado aparece el «corregidor de los pleitos de la justicia». Su trascendencia radica en que, tras complejos avatares, dicho agente se transforma durante el reinado de Enrique III, o posiblemente antes, en un «juez e corregidor», esto es, en un oficial regio dotado de amplios poderes que termina fagocitando las atribuciones propias de los jueces concejiles e incluso los hace desaparecer (cap. II).

A lo largo del siglo XV la institución del corregidor se va afianzando progresivamente para regularizarse ya de forma definitiva durante el reinado de los Reyes Católicos (tercera fase del proceso entre los años 1474-1505). Durante el mismo los corregidores adquieren carta de naturaleza en el panorama de la vida local castellana, recibiendo su definitiva conformación en los Capítulos que para ellos se dan en el año 1500. En consonancia con ello, durante este período la presencia de corregidores en distintos enclaves del reino de Jaén se producirá ya de manera regular y constante (cap. III).

Todo este proceso evolutivo, minuciosamente estudiado tanto en su concreción giennense como en el contexto general de la corona castellana, da paso en el capítulo IV de la obra a un análisis del oficio de corregidor según las peculiaridades que presentaron en el territorio del reino de Jaén. Para lograrlo se recurre por el autor al análisis de su perfil institucional mediante la descripción de su nombramiento, retribución, competencias, duración en el cargo, juicio de residencia, etc.

La obra termina con unos Anexos en los que se relacionan los corregidores del reino durante la Baja Edad Media (cuadro I), los tenientes y alcaldes mayores (cuadro II) y los jueces de residencia (cuadro III). Se adjunta también un Apéndice Documental integrado por veinte documentos en los que se recogen toda una serie de disposiciones sobre nombramientos, prórrogas, residencias, etc.

Como materiales científicos de construcción del estudio, el autor se ha valido de una amplia serie de documentos procedentes principalmente de los archivos municipales de Jaén, Úbeda y Baeza. Su complemento inexcusable han sido los ricos fondos del Archivo General de Simancas, Histórico Nacional y de la Real Academia de la Historia. Asimismo una bibliografía muy rica y actualizada da idea de la minuciosa labor realizada.

Desde ahora las tierras giennenses cuentan con una obra de referencia obligada para su historia urbana bajomedieval, y, al propio tiempo, los medievalistas contamos con un formidable estudio que, sumado a los existentes, contribuirá a proporcionarnos una más rigurosa panorámica de la vida urbana en el otoño de la Edad Media peninsular.



**CONDE NARANJO, Esteban. *Medioevo Ilustrado. La edición erudita del Ordenamiento de Alcalá (1774)*. Secretariado de Publicaciones de la Universidad de Sevilla; Sevilla, 1998. 207 pp.**

He aquí un libro de estructura compleja, inteligente y atrevida –si aún podemos creer en este último elogio– que es biografía, historia de la cultura, historia de la historia y del libro y del pensamiento sobre, desde y alrededor del derecho, en una red de detalles y panorámicas, de ideas catapultadas al futuro y de *flash-backs*, con cierta técnica cinematográfica y constante exhibición de tortuosas ideas jurídicas, que huele continuamente a encrucijada. Esteban Conde arranca de las vicisitudes sufridas hasta la edición en 1774 del Ordenamiento de Alcalá, de Ignacio Jordán de Asso y Miguel de Manuel, mostrándonos a quienes, faltos de códigos, «debían ser necesariamente historiadores de un derecho vigente» (p. 10), y con ellos una cultura en reescritura y un sistema jurídico en crisis.

La primera parte –«El libro y el poder»– describe el procedimiento para la concesión de la licencia de impresión por el Consejo de Castilla, basada en condiciones de utilidad y novedad, ya de por sí volubles e inseguras. La entrega del pedimento y original manuscrito al secretario-escribano de cámara; la dación de cuentas por éste a la Sala primera de Gobierno del Consejo de Castilla, que determina por criterios difusos al censor; la devolución del texto, con la censura, a la escribanía, su unión a los antecedentes y retorno a la Sala primera; la eventual concesión de licencia por certificación, y la presentación por el autor o el editor del original más ejemplares impresos y certificación de la licencia a la escribanía, como último paso previo a la venta pública; configuran un método de control de la producción intelectual que permite al Autor una primera efusión de sugerencias. Es lo que caracteriza la monografía, más allá de su letra: la inquietud soterrada, la sorpresa radical y tímida, las evocaciones fértiles, los recovecos escudriñados. La descripción sucesiva de la actividad del Colegio de Abogados como censor de la obra y su negativa a la impresión, de los desvanecimientos y defensas de Asso y De Manuel, de la revista censoria remitida a tres abogados, hasta la concesión definitiva de la licencia el 19 de abril de 1773, avanza bajo la nube de un discurso de razones implícitas políticas y culturales que se traducen a la postre en profundamente jurídicas, desde los propios términos de la licencia definitiva de impresión de la edición del Ordenamiento de Alcalá: «...con declaracion de que se estimen y sirvan solamente como Monumentos historicos de la Legislacion española, y que en la parte legislativa se debe estar a los cuerpos legales o Leyes recopiladas del Reyno...» (p. 19). Esta restricción de la eficacia jurídica de las obras resultado de la actividad científica doctrinal, es indagada por Conde a través de la relación de títulos que descubre en el mismo legajo que comprime su expediente, donde la presencia sí de la historia, pero no del Derecho, y escasamente del Derecho, siempre con contrarias censuras, marca «el carácter especialmente polémico de este tipo de escritos» (p. 35).

Lo que se ha apuntado en la primera parte –sin absorberla, enriquecida así su literatura– revienta en la segunda, «En el país de los rúbulas y leguleyos», ciertamente desde el examen de la censura del Colegio de Abogados, revisitada. El conocimiento por parte de Asso y De Manuel, contra los presupuestos del procedimiento, de sus concretos censores, sugiere de un trazo las redes intelectuales de la élite de la época, que más adelante se estudian en un teatro de figuras y cerebros que luego citaré. Pero junto a esta trama político-cultural, en un discurso sin desequilibrios, se yergue el derecho con su colisión de mentalidades, así por la razón esgrimida en esa primera censura



negativa a la edición del OA: la idea de que todo error en su previa traslación a la Nueva Recopilación está sanado por la vigencia actual de este cuerpo, cuya protección justifica el rechazo de reinterpretaciones históricas que desprestigien su valía. Aunque Conde abre nuevos paréntesis, avanza y retrocede en el tiempo con una estructura envolvente, para informarnos de los cambios normativos que habrían de fraguarse en torno a la actividad poco imparcial y en abrumadora medida arbitraria de la censura, el panorama jurídico de la época denuncia el primer plano de aquel duelo: el «positivismo» de la censura del Colegio de Abogados, frente a la interpretación histórica de Asso y De Manuel en busca de la pureza crítica de los textos. De manera inteligente, Conde mezcla dos cuestiones: este enfrentamiento en la forma de entender y manejar las fuentes, y la crudeza social de un corporativismo de profesionales del derecho —el Colegio de Abogados, esa «institución rezagada» (p. 50)— que, amparado en la defensa de la legalidad, margina nuevas expectativas de mayor rigor científico; la mezcla enriquece mucho las páginas, pero también provoca en el autor una cierta enfermedad de simpatía. La tercera parte del estudio —«Jenios escrupulosos»— hinca el diente en la carne de aquella oposición de mentalidades. Asso, en respuesta al censor, rebate argumentos: da la vuelta a las críticas sufridas, y pregunta retóricamente, como quien agujerea el cuero cabelludo de la censura para que vuelen sus malos pensamientos, quién hace depender la autoridad de las leyes de su conformidad con los originales, si en verdad depende de la soberanía; pero hay algo sofístico en este argumento, destacable en las noticias ofrecidas por Conde: porque al fin y al cabo nuestro erudito se preocupa también por rescatar aquellas otras fuentes históricas que la Nueva Recopilación ignoró, defendiendo su vigencia: «¿Quién ha dicho a los Censores que todo monumento legislativo, de que no se hace memoria en la Colección de Montalvo, o en la nueva Recopilación, pueda darse por de ninguna autoridad?» (p. 66). Conde no ha olvidado, en estas dos partes del libro, saltar de los avatares concretos a la panorámica, y mostrar la línea de reflexión en la que se inscribe el esfuerzo de Asso y De Manuel, cuyas biografías, somera pero suficientemente, también se dibujan: las ideas de Andrés Marcos Burriel, Floranes, Mayans o Forner, completan el diagnóstico de su empresa intelectual, un contexto no libre de matices. Por eso los colores están difuminados, y la impresión de duelo que evoca la explicación en general, admite luces y sombras en cada campo.

Se dice que el investigador llega a amar a sus personajes, y a retratarlos con condescendencia. Algo de esto subyace en las críticas efectuadas por Conde a los rivales de sus protagonistas. En la tensión entre la defensa de la recopilada legalidad y el espíritu de análisis crítico de los textos históricos almacenados por fuerza en un sistema de fuentes con tal criterio recopilador, el autor presenta un pulso entre el «positivismo» —al que se guarda de considerar como tal— conservador e incipiente, y el rigor científico. A propósito del dificultado esfuerzo intelectual de Asso y De Manuel, reflexiona: «Tal vez fuera necesaria la frustración continuada de todos esos proyectos (de dificultosa conciliación de fuerzas divergentes) para que se debatiese el desligamiento absoluto del pasado, y empezase a hablarse de una codificación que a modo de inflexible hoz segase por la base la enmarañada enredadera secular» (p. 112). Pero pronto denuncia la falsa modernidad de una línea jurídica que yugulaba la historia crítica. Es verdad que el «aparente positivismo» de la defensa a ultranza de la recopilación, contra la revisión crítica de su material normativo, acompañado como estaba de instrumentos de censura, de control ideológico, servía pocos sabores dulces para un paladar confitado; sin embargo, había en esa postura también, tal vez, una reacción frente a unos excesos doctrinales que sin duda habían producido hasta la fecha la degeneración del sistema



—o el enterramiento en vida del derecho patrio—. Por otra parte, la labor histórico-crítica parecía no comprender en todo punto las posibilidades de una recopilación en cuanto fuente jurídica de comunicación y conocimiento en sí misma, y no mera bolsa de normas en cascada, sin duda justificadamente por sus múltiples defectos y por la propia miopía de sus grises protectores. Es una nueva sugerencia de este libro: ¿hasta qué punto latía una incierta distinción entre la doctrina como fuente y como ciencia, cuando la historia venía a ser el propio humus de las fuentes, temiblemente más que mero objeto de una doctrina sólo científica? Conde, mejor que nadie, está ahora, sin tener por qué abandonar sus preferencias, en situación de adoptar la técnica del bululú.

La cuarta parte —«El Consejo: “la negociación y la cábala”»— se ocupa de la feliz concesión, tras nueva censura esta vez positiva, de la licencia de impresión para la edición del OA. Los nuevos censores creían en la utilidad de la obra, pero, como se ha dicho, se advertía en la licencia, expresamente, el simple carácter de «monumento legislativo» de los textos publicados. El autor advierte cómo la mera impresión, sin embargo, otorgaba una autoridad al texto que permitía presagiar su uso en la aplicación del derecho: «Tanto la propia aprobación real, signo de veracidad, como el formato, en folio, o la evidente conexión del Ordenamiento con otras fuentes editadas por los mismos autores tendían a otorgarle una dignidad y un ámbito superiores a los previstos» (p. 148); asimismo, la circulación en el mercado editorial provocaba un agigantamiento de la labor crítica, descubridora de nuevos manuscritos, escrutadora de defectos en la nueva edición reinante, acicate de una nueva historia científica. La historia del libro repercute así en la historia del derecho. La propia labor de Reguera Valdelomar en la Novísima Recopilación, confirma, en el análisis de Conde, que no fue ignorada la edición de Asso y De Manuel; la maneja Martínez Marina en su juicio crítico a aquel nuevo monstruo recopilador, formando así parte del «instrumental básico del erudito» (p. 143), con un «carácter pseudonormativo» (p. 148).

«No es éste un estudio, sin embargo, del que quepa extraer una larga serie de precisas conclusiones...», afirma Conde, en el epílogo, con razón. Pero su apunte, que es prudencia —presente siempre cuando medita— guarda irremediabilmente algo más: la capacidad sugestiva de unas páginas que tienen el don de adentrarse en la digresión sólo en su justa medida, de buscar meandros en el discurso y de lograr que —amén de un estilo rico— la composición literaria demuestre que si la historia del derecho no existe para hacer literatura, la literatura es una forma de conocimiento que en la historia también produce sus frutos. Al constituir este magnífico libro una rica sucesión —conviene repetirlo, una y otra vez— de sugerencias, un rico entramado cultural sagazmente levantado, el pulpo de sus ideas nos hace esperar del autor todavía más dudas, más escorzos —cuantos quiera hallar— para la cultura jurídica del siglo XVIII.

ENRIQUE ÁLVAREZ CORA

**XI Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano. Actas y Estudios. Buenos Aires, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, 1997; IV vols., 501+486+510 pp.**

Las cerca de dos mil páginas que recogen las ponencias y comunicaciones presentadas al XI Congreso del Instituto que tuvo lugar en Buenos Aires en 1995 (v. este ANUARIO, 66-1996, pp. 1259-1262) suponen la más abundante aportación científica



efectuada a cualquiera de los congresos celebrados por el Instituto desde que en 1966 fuera fundado.

La presente edición se inicia con una *Presentación* del presidente del Instituto, profesor don José María Mariluz Urquijo, quien brevemente hace historia del Instituto y del propio Congreso, agradeciendo las ayudas y colaboraciones recibidas. Seguidamente se inserta la relación de los 94 *Miembros del Instituto* y una *Nómina de Participantes*, el *Reglamento*, y el *Programa* específico del encuentro bonaerense. Tras todo ello se suministra también puntual referencia de las intervenciones habidas en el *Acto Inaugural* por parte de los Profesores don Ricardo Zorraquín y don Ismael Sánchez Bella, e igualmente se reseña la *Sesión de la Colonia Sacramento* y la *Sesión de Clausura*. Por último, en estas primeras páginas introductorias se recogen las *Reuniones del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano* de México de 1993 y Buenos Aires de 1995, insertándose el *Estatuto del Instituto* aprobado en la asamblea bonaerense del 9 de septiembre de 1995.

Tras todo este amplio preámbulo, el resto de la voluminosa edición se destina a recoger bajo el título *Estudios* las comunicaciones y ponencias presentadas al Congreso. Y aunque dentro de este extenso apartado no se especifiquen los criterios editoriales que han presidido el orden de ubicación de las distintas aportaciones, el lector puede constatar que el mismo responde al correspondiente orden de intervenciones previstas en el programa de las sesiones del Congreso.

En este sentido, al apartado de la primera sesión *Problemas metodológicos* corresponde la aportación del profesor Andrés Lira sobre *La recuperación del pasado como argumento jurídico en la historiografía indiana*. Por su parte, en la sección segunda sobre *Formación y fuentes del Derecho* se incluye la panorámica general trazada por el profesor Ismael Sánchez Bella sobre *El Derecho Indiano bajo Felipe II*, y las más específicas de María Rosa Pugliese (*Las fuentes del Derecho a través de los expedientes judiciales en el virreinato del Rio de la Plata*), Jaime del Arenal (*Proclamas, bandos y órdenes de don Francisco Novella, penúltimo Capitán General de la Nueva España*), Istvan Szasdi (*El proyecto de ordenanza del curso del Marqués de la Ensenada*), Santiago Gerardo Suárez (*El cumplimiento y el incumplimiento de la ley*) y Eduardo Martíre (*El colonialismo napoleónico*).

A la temática sobre las *Ideas jurídicas y política legislativa* (tercera sección del Congreso) presentaron estudios, ahora editados, los Profesores Alberto de la Hera-Rosa María Martínez de Codes (*Las políticas desamortizadoras en el tránsito del siglo XVIII al XIX. Un proyecto en marcha*), Santos M. Coronas (*La América Hispana: de la libertad económica a la libertad política, 1765-1810*), Francisco Carpintero (*El cambio decisivo de la jurisprudencia: Samuel Pufendorf y la teoría de la cualidad moral en la Modernidad*), Emma Montanos (*Felipe II y la Universidad de México*), Marta Lorente (*La suerte de la Recopilación de 1680 en la España del siglo XIX*), Alejandro Guzmán Brito (*La literatura de Derecho Natural Racionalista y la literatura de Derecho Indiano con especial referencia a las Instituciones de Jose María Álvarez*), y Roberto Peña (*Las teorías pactistas vistas desde la Universidad de Córdoba de Tucumán, 1613-1810*), aportación esta última que inicia el volumen II de la edición.

La sección cuarta, que versó sobre *Los juristas*, contó con interesantes contribuciones de Antonio Dougnac (*Entre la Escolástica y el Racionalismo: Francisco Ugarte de la Hermosa y Salcedo, jurista criollo del siglo XVII*), Ricardo Zorraquín (*Errores y omisiones de Francisco de Vitoria*) y Rafael Jaeger (*Apuntes sobre juristas peruanos virreinales*).

*La república de los indios* fue el tema aglutinante de los estudios de la quinta sección del Congreso, y cuenta con los trabajos de Abelardo Levaggi (*Los tratados con los indios en la época Borbónica. Reafirmación de la política de conquista pacífica*), Ronald Escobedo (*Pervivencias prehispánicas en el Derecho criollo peruano*), Carlos Guillermo Frontera (*Las ordenanzas de Hernandarias de 1598 y 1603: su relación normativa con las de Francisco de Alfaro y disposiciones de la Recopilación de 1680*). Daisy Rípodas (*Imagen del Derecho indígena en el teatro español del Setecientos*) y Teodoro Hampe (*El servicio de Chasquis: organización y funcionamiento de los correos indígenas en el Perú colonial*).

En cuanto a *Derecho canónico. Patronato*, materia de la sección sexta, se han editado las investigaciones de Fernando de Arvizu (*Notas para una nueva interpretación de la teoría del Regio Vicariato Indiano*), Javier González Echenique (*Bases sinodales de la evangelización en Chile*), Nelso C. Delaferrera (*Vicarios del obispo para la administración de la justicia en la Córdoba colonial*), Nónica P. Martini (*Perfil jurídico de la visita pastoral. Aportes a su aplicación dentro del actual territorio argentino*), Edberto Oscar Acevedo (*El Patronato y los tenientes curas del Paraguay*), Raquel Bisio de Orlando (*Régimen de las temporalidades en Buenos Aires hasta 1810*) y Carlos Salinas (*La política regalista en las visitas fiscales de la Audiencia de Chile de fines del siglo XVIII*).

Sobre *Gobierno y Justicia* se presentaron a la séptima sección del Congreso los estudios de Carlos Alberto Roca Tocco (*Gobernantes y gobernadores indios del siglo XVI*), Bernardino Bravo Lira (*Hispaniarum et Indiarum Rex. Monarquía múltiple y articulación estatal de Hispanoamérica y Filipinas. Contrastes entre formas estatales de expansión europea y las formas imperiales y coloniales*), Demetrio Ramos (*La tramitación de los hábitos de las Órdenes Militares de los vecinos de América*). El volumen III continúa con la inserción de los trabajos incluidos en esta misma sección, iniciándose con el de Feliciano Barrios (*Las precedencias y honores de los virreyes en el ordenamiento jurídico indiano. Una aproximación al tema*), y siguiéndole los de Miguel Ángel González de San Segundo (*Notas sobre miembros del Consejo de Aragón en la administración indiana, 1621-1707*), Carlos Garriga (*La expansión de la visita castellana a Indias: presupuestos, alcance y significado*), Alejandro Mayagoitia (*Los abogados y jueces en la Nueva España vistos a través de sermones y elogios fúnebres*), José Reig Satorres (*Visita general a la Presidencia y Audiencia de Quito realizada por el licenciado José García de León y Pizarro, 1778-1784*), Fernando Campos (*Importancia y decadencia del alférez en el real ejército de Chile, 1540-1818*), Ezequiel Abásolo (*La deserción rioplatense durante el virreinato. Precisiones y sugerencias*), María Esther García de Verón (*La organización jurídica de la profesión médica en el Reino de la Plata. El Real Tribunal del Protomedicato*), Arno y María José Wheling (*A atividade judicial do Tribunal da Relação do Rio de Janeiro, 1751-1808*), Carlos Storni (*Algo más sobre los jueces comisionados*) y Alejandro Diego Miguez (*Temas menores sobre un escribano mayor*).

Respecto a los *Cabildos*, sección sexta, dos son los estudios editados: el de Jochen Meissner (*La introducción de los regidores honorarios en el cabildo de la ciudad de México*), y el de Roberto Sebastián Cava (*Un reglamento de ceremonial en el cabildo de Buenos Aires a principios del siglo XIX*).

El tema de las *Audiencias*, sección séptima, contó con contribuciones de Javier Barrientos (*La selección de ministros togados para Indias*), José de la Puente (*Sociedad y administración de justicia: los ministros de la Audiencia de Lima, siglo XVII*), Alberto David Leiva (*Historia de los relatores de la Audiencia de Buenos Aires*), Rigo-



berto Gerardo Ortiz Treviño (*La Audiencia de la Nueva Galicia, ¿audiencia subordinada? Un conflicto a fines del siglo XVI*), Luis E. González Vales (*La Real Audiencia territorial de Puerto Rico: última Audiencia americana*), Ana María Barrero (*En torno al ejercicio de la gobernación por las Audiencias de Indias. Una hipótesis de trabajo para su conocimiento*) y Alí Enrique López Bohórquez (*Las reales provisiones de la Audiencia de Caracas*).

En cuanto al volumen IV, el mismo se inicia con el trabajo presentado a la décima sección, *Intendencias*, por Juan Bosco Carredano sobre *La Intendencia de Ejército y Hacienda de Cuba: origen y primera organización, 1765-1775*. Le siguen los de la sección undécima sobre *Grupos sociales* con aportaciones 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. El caso de Córdoba de Tucumán*), Lourdes Díaz Trechuelo (*La Casa de la Misericordia de Manila*), Nelly R. Porro (*Los criados en las Indias del Quinientos. Del servicio privado a la función pública*) y Luisa Miller Astrada (*Perfil de los grupos sociales superiores en el Tucumán. Estatuto jurídico, social y económico en los siglos XVI a XVIII*).

La duodécima sección, referida a *Matrimonio*, recoge el estudio de Viviana Kluger (*Consideraciones sobre las relaciones paterno-filiales en el Río de la Plata. Del ámbito doméstico a los estrados judiciales, 1785-1812*). Y la sección decimotercera relativa a *Sucesiones* cuenta con los de María Isabel Seoane (*El rol femenino en el acto de testar. Estudio realizado en base a protocolos notariales bonaerenses pertenecientes a la etapa hispano-indiana*), 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*).

El *Derecho Penal y Procesal*, que ocupó la decimocuarta sección, se nutre de los trabajos de Agustín Bermúdez (*El carácter preventivo de la prisión en el Derecho Indiano*), Mariano de Echazú Lezica (*Dos ejemplos del procedimiento penal y la aplicación del Derecho Indiano en el Río de la Plata a fines del siglo XVIII*), Marcela Aspell (*La visita de cárcel en Córdoba de Tucumán. Siglo XVIII*), Ramón Pedro Yanzi Ferreira (*Los delitos contra el honor en el Derecho penal castellano indiano. La injuria en la jurisprudencia penal cordobesa de las postrimerías del régimen jurídico colonial, 1776-1810*), Luis Maximiliano Zarazaga (*Aspectos del Derecho procesal indiano*) y Heikki Pihlajamäki (*La institución de la pena extraordinaria y el derecho de la prueba en el Derecho común y el Derecho indiano*).

Sobre *Economía y Hacienda* versaron los trabajos de la decimoquinta sección con artículos de Sergio Martínez Baeza (*El censo y su aplicación práctica en Chile indiano*), Tamar Herzog (*Reglas jurídicas e integración social: el comercio. Quito, primera mitad del siglo XVIII*), Dora León Borja (*La incautación de las salinas de Guayaquil por la Corona*), Marta Morineau (*Joaquín Maniau y su opinión con relación al comercio de la Nueva España a principios del siglo XIX*) y José María Díaz Couselo (*La correduría de lonja en Buenos Aires*).

La última sección del Congreso, la decimosexta, estuvo dedicada al *Derecho mine-ro* y contó con las aportaciones del profesor Carlos Díaz Rementería (*Panorama institucional de la mita potosina*) y de Ricardo Rees Jones (*Una edición inglesa de las ordenanzas de la minería de Nueva España. Londres 1825*).

Como fácilmente podrá constatar el lector, resulta de todo punto imposible hacer una crítica pormenorizada de cada una de estas setenta y cinco aportaciones ahora editadas. Su valoración a nivel monográfico corresponderá hacerla a los especialistas de las respectivas materias. Pero, a nivel de conjunto, es factible dejar constancia del



valioso contenido que encierran estos volúmenes. A este respecto no sería aventurado afirmar que en una futura elaboración de conjunto del Derecho Indiano resultará difícil prescindir del rico nutriente científico que han aportado los congresos del Instituto.

A. BERMÚDEZ

**CORONAS GONZÁLEZ, Santos: *Estudios de Historia del Derecho Público*, Valencia 1998, 327 pp.**

No cabe duda de que las investigaciones centradas en el análisis de nuestras instituciones históricas vienen adquiriendo un protagonismo innegable dentro de la historiografía, ya sea ésta general o, más particularmente, jurídica. Al decir esto no descubro nada nuevo. Ahora bien, la constatación de este hecho no tiene por qué constituir por sí mismo un índice de buena salud del total cuerpo de nuestra disciplina. Lo que sucede es que la realidad parece demostrar con insistencia que es así.

La frecuencia con que los historiadores juristas se decantan por los temas concernientes a nuestro derecho público histórico, pone en claro cuales son las preferencias que condicionan y estimulan su quehacer en materia de investigación. Lo cierto es que amplios campos pertenecientes a la total Historia del Derecho y de las Instituciones, que durante largo tiempo habían permanecido en el mayor de los olvidos son, desde hace al menos tres décadas, cada vez más transitados. Diríamos que son recorridos, cada vez con mayor asiduidad y con paso más firme, por una historiografía jurídica ávida por consolidar la colonización de espacios y materias históricas.

Adviértase que hablo de transitar y de consolidar territorios (cronológicos y temáticos) ya explorados. Ello no equivale, sin embargo, a abandono de nuevas conquistas. Por el contrario, una y otra experiencia se vienen simultaneando con una asiduidad y una vitalidad que permiten abrigar la esperanza de nuevos logros en ambos sentidos. En suma, la historia de nuestras instituciones históricas se halla en un momento de franca madurez. Madurez apenas empañada por inevitables aventuras historiográficas aisladas que, por derecho propio, sólo alcanzan la categoría de excepciones a lo que considero es ya una regla general. Los grandes hispanistas, extranjeros por definición, comparten desde hace un cuarto de siglo el protagonismo en el acaparamiento de los grandes temas de la historia política e institucional, o la del pensamiento político, con autores españoles. No creo necesario citar nombres. En la mente de todos están fijos e inamovibles autores y obras que siguen operando como punto de referencia para quien se adentre en el estudio del ingente complejo que constituyen nuestros hechos e instituciones pretéritas.

Hace unos meses llegó a mis manos la obra que figura al inicio de estas consideraciones. Creo que su autor no necesita presentación. Lo presentan y se halla representado en su abundante y rigurosa obra, centrada esencialmente en los temas abordados en el libro a que me voy a referir. En cuanto a la obra en sí, confieso que he disfrutado con su lectura por diversas razones. Sólo adelantaré ahora una: tiene el mérito de transformar en diáfanos y, por tanto, inteligibles cosas que en principio pueden ser enrevesadas. Pondré un ejemplo: siempre me ha inquietado interrogarme cómo era, desde el punto de vista de la organización institucional, la Justicia del Antiguo Régimen. Me parece que pocos casos de complejidad se daban de forma tan abrupta e inquietante como éste. Conocíamos los órganos en su variada morfología institucional y en su



denominación, pero ¿cómo operaban?, ¿en qué instancias desempeñaban su quehacer?, ¿de qué materias conocían?, ¿ante qué instancia cabía apelar de sus sentencias?, ¿a cuales de ellos les era atribuída la inapelabilidad de sus decisiones? Y además de ésto era fácil encontrar duplicidades, enfrentamientos competenciales, excepcionalidad jurisdiccional, etc.

Bien es cierto que el panorama se ha ido aclarando en los últimos años y existen obras de todos conocidas que abordan el tema de la organización judicial del Antiguo Régimen con referencia monográfica a algunos órganos de la administración de justicia. Pero el problema seguía residiendo, si bien parcialmente, en cómo armonizar el conjunto, cómo situar las piezas para dar viabilidad e inteligencia al todo. Creo que el libro del profesor Coronas da respuesta a ello.

En alguna ocasión he escrito que sólo quien conoce bien los vericuetos de un determinado sendero, es capaz de conducirnos por él sin sobresaltos ni dilaciones. Solamente el que ha transitado con asiduidad por ciertos parajes acierta a detectar donde están tanto las protuberancias como las oquedades, las lagunas y la tierra firme. En la selección de los temas es en donde se revelan a sí mismos quienes conocen el campo de investigación que pisan. En el desarrollo de la investigación es donde se percibe si hay o no en su autor oficio de investigador. El profesor Santos Coronas es, sin duda, uno de los más rigurosos conocedores de las instituciones del Antiguo Régimen en España. En consecuencia, resulta una de las personas más capacitadas para explicarnos, ya sea en el tono discursivo y simplificador de una conferencia, ya con el rigor y severidad de un trabajo de investigación innovador, ciertas cosas relativas al derecho público de este período. Reflexiones de esta naturaleza me asaltaban cuando comencé a avanzar en la lectura del libro que comento y, en el fondo, son las que han motivado mi decisión de transformarlas en anotaciones al mismo.

Se trata de una obra en la que se recogen dos conferencias y una publicación reciente. Así pues, el libro se divide en tres partes bien diferenciadas que quiero comentar seguidamente.

La primera parte recoge una conferencia cuyo título es *La Justicia del Antiguo Régimen: su organización institucional*. En ella el autor sintetiza en pocas páginas y con un notable acopio bibliográfico un tema que, aunque desde hace tiempo viene siendo motivo de atención por los historiadores del Derecho, no había sido objeto de una visión de conjunto que reuniese las notas de claridad expositiva y sistemática y, al mismo tiempo, de concisión. Es justamente aquí donde quiero traer las consideraciones que, a título de ejemplo, adelantaba unos párrafos más arriba.

Analiza el profesor Coronas la evolución que se produce en Castilla desde la idea medieval de justicia de acuerdo con la vieja doctrina patristica, en la que el rey es al mismo tiempo y preferentemente un juez, hasta que los textos oficiales, obra del propio rey, proclaman en el siglo XIII la primacía de su función legislatora sobre la judicial y gubernativa. El voluntarismo político del rey había dejado en un plano secundario su primitiva vocación judicial, por obra del *ius commune*. Es en este momento cuando comienza a operarse la primera división en la administración de esa justicia representada por el rey, ya sea por razón de la materia, del espacio donde se imparte, del tipo de delegación regia o por la naturaleza autónoma de quienes la aplican. El inicial antagonismo representado por una eventual contraposición entre justicia del rey y del reino, asentada esta última en la vigencia de un derecho consuetudinario de raíz eminentemente popular, terminará cediendo en favor del primero. Será el rey quien terminará en el siglo XV imponiendo el protagonismo de su justicia, que en adelante será impartida por sus propios oficiales.

A partir de ese momento la justicia real y sus órganos, en principio confundidos con la tarea gubernativa y los ministros que la hacían posible, comienza a perfilarse con caracteres propios. En la propia Casa y Corte del rey, aunque con independencia funcional aparecerá, primero la Audiencia como la máxima instancia judicial y, más tarde el Consejo real. Este último basculará en sus competencias desde una clara función gubernativa, a otra esencialmente jurisdiccional, ya se tratara de pleitos de importancia para el reino, ya de conocer en apelación de las sentencias de los alcaldes de Casa y Corte.

Los siglos XVI y XVII no suponen otra cosa que una hipertrofia en aras de una mayor operatividad de lo que, con talento y previsión, habían impulsado los Reyes Católicos. Desde luego las circunstancias eran distintas. La complejidad de las tareas a abordar venía impuesta no sólo por la enorme variedad de los negocios que debían ser atendidos, sino también por las colosales dimensiones de una Monarquía multicéntrica o, si se quiere, pluriestatal. Partiendo de las premisas heredadas a principios del siglo XVI, los reyes de la Casa de Austria se aprestan a ajustarla a sus nuevas necesidades. El Consejo real o Consejo de Castilla, manteniendo la primacía, servirá de modelo a los otros que se irán creando y que, como aquél, incorporarán funciones de justicia, gobierno y legislación con relación a las materias o a los territorios para los que se habían creado.

El Consejo de Castilla seguirá, pues, representando la máxima instancia jurisdiccional en la Corte del rey. Su actividad se complementará con los nuevos alcaldes de Rastro, en número creciente a lo largo de los siglos XVI y XVII y los de Provincia. Todos ellos completarán la vieja demarcación jurisdiccional de la Casa y Corte del rey. Junto a ella irá perfilándose desde los Reyes Católicos la división jurisdiccional denominada Corte y Chancillería, constituida primero por la Audiencia y Chancillería de Valladolid y más tarde la Audiencia, Gobernador y Alcaldes Mayores de Galicia, la Audiencia y Chancillería de Ciudad Real, la Audiencia y Chancillería de Granada, la Audiencia de Grados de Sevilla, la Audiencia de Canarias y la Audiencia de los adelantamientos de Burgos, León y Palencia.

En un nivel inferior y continuando un proceso iniciado en 1480, los corregidores y alcaldes mayores representarán en las ciudades de Castilla el ejercicio de una justicia del rey en la que no faltará en ningún momento el desempeño de un importante contenido gubernativo. Estos corregidores y alcaldes mayores serán hasta fines del XVIII los genuinos representantes de la justicia real ordinaria en las ciudades importantes. Con frecuencia en clara confrontación con un buen número de jurisdicciones especiales y privilegiadas que perviven junto a aquélla durante todo el Antiguo Régimen.

Esta será la justicia del rey, de raigambre castellana, que desde los inicios del siglo XVIII adquirirá una dimensión hispánica, tras la Guerra de Sucesión. El Consejo de Castilla y los otros nacidos a su imagen, se debatirán en el nuevo período entre el peso de la tradición y la urgencia de unas reformas nunca hechas realidad. Igual sucedió en el plano de las Audiencias y Chancillerías. Las nuevas Audiencias de Cataluña, Aragón, Valencia y Mallorca se crearon según el modelo castellano, de las que las diferencia sólo la militarización de sus funciones. También lo fueron las de nueva creación en Asturias y Extremadura. De igual modo el régimen de corregimientos castellano fue traspasado a los antiguos territorios de la Corona de Aragón, incorporándose al ámbito local la nueva figura –llamada a la larga a desfigurar primero y desplazar después a los viejos corregidores– del intendente.

La segunda parte del libro se abre bajo el título de *Continuidad y cambio en los orígenes del parlamentarismo español*. Se trata de un clarificador análisis de la idea



que sobre las Cortes se tenía en la España del siglo XVIII. Desde el advenimiento de la nueva dinastía y nada más comenzar el siglo comienza a adquirir cuerpo la idea de rescatar las viejas Cortes estamentales. Privadas en gran medida de sentido durante los dos siglos anteriores, el tema de su restauración se planteó con urgencia precisamente por quienes desde 1538 habían dejado de asistir a sus reuniones: el estamento nobiliario. Entre otras razones, la expectativa de una guerra larga y costosa estaba tras el gesto de los grandes de España. La oposición oficial vencería al fin, ya que tales asambleas sólo se reunirían en 1709, 1712, 1724, 1760 y 1789. La única novedad de estas reuniones radicaría ahora en que por vez primera son de carácter unitario y pretendidamente nacional, exceptuando los casos de Navarra y Vascongadas.

Pero las cosas iban a cambiar radicalmente a fines del siglo. Al menos eso es lo que se preveía a la vista de lo que estaba sucediendo en la vecina Francia. El formidable impacto que en todos los órdenes supuso para Europa la Revolución Francesa, representó en las conciencias de algunos ilustrados la idea de que, en lo que se refiere a la representación, existía una alternativa a las tradicionales Cortes de base corporativa. El problema radicaba ahora en determinar cuál habría de ser el modelo a seguir: el revolucionario francés, en la línea de las trece provincias angloamericanas, republicano y anticorporativo, o el más moderado inglés que combinaba un parlamentarismo estamental bicameral con el viejo sistema monárquico. Dos ilustrados de primera fila, Campomanes y Jovellanos, manifestarán claramente sus preferencias por esta segunda opción, menos traumática y más respetuosa con la vieja tradición monárquica y estamental española. No obstante, en vísperas del gran debate constitucional las posiciones contradictorias de ilustrados y realistas permanecían inamovibles.

La tibieza manifestada por el omnipotente Consejo de Castilla ante los traumáticos hechos de la abdicación de Carlos IV y, posteriormente, de su hijo, determinó que fuese la nación la que constituyese su propia representación a través de las Juntas Provinciales y la Suprema Central. Tras no pocas vacilaciones, sería esta última la que, a remolque de los acontecimientos, accedería a convocar nuevas Cortes. Eso sí, imbuídas de un espíritu viejo poco acomodado a las nuevas circunstancias. Ante el descrédito de las viejas Cortes, la solución reformista se planteaba por vez primera en la Historia política española impulsada por un activo pensamiento ilustrado que conectaba con el siglo de los tiempos. Se trataba de una solución intermedia capaz de garantizar el orden dentro de un sistema monárquico constitucional. El modelo a seguir habría de ser la Constitución inglesa, atemperada, eso sí, a las circunstancias de un país como España. Solución, pues, moderada vista con recelo por absolutistas o *realistas*, como Floridablanca y considerada insuficiente por el grupo de los *demócratas* (Argüelles, Toreno, Blanco White).

Jovellanos representa el más insigne ejemplo de defensa del ideal reformista. Señala el profesor Coronas que si «en un principio reconocía que no serían grandes las alteraciones... inició un proceso particular de reflexión... de gran interés al mostrar el paso de las formas antiguas a las bicamerales de inspiración inglesa, aceptadas finalmente por la Junta Central» (p. 156). El bicameralismo suponía ir dando solución a problemas técnicos de envergadura, tales como quiénes habrían de componer las futuras Cortes y su número, la articulación que habría de darse a una y otra Cámara para que eficazmente una sirviese de contrapeso a la otra, cómo hacer coincidir en la Cámara alta sectores privilegiados que históricamente habían actuado por separado en defensa de sus particulares intereses, etc.

Su fe en el bicameralismo nacía así de su convicción en que había que respetar el «verdadero carácter de la monarquía española». El principio de la *doble deliberación*

en una constitución monárquica, se erigía para él en garante del orden corporativo históricamente asentado en la vieja Constitución española, que no sólo no era indispensable dismantelar, sino por el contrario muy saludable mantener. Se trataba de conciliar tradición y renovación manteniendo uno de los más viejos sistemas monárquicos de Europa. La conservación de un estamento de próceres en las nuevas Cortes habría de servir para frenar tanto los previsibles excesos del pueblo como los ya conocidos del trono. El poder legislativo, integrado por los dos cuerpos deliberantes, quedaba así contrapesando al poder ejecutivo representado por el rey, en quien indeclinablemente habría de recaer la soberanía nacional. Lo contrario, es decir, la constitución de una asamblea general, suponía oponer arbitraria y fatalmente democracia a monarquía. Equivaldría a dejar al poder ejecutivo vacío de contenido, inoperante y virtualmente en manos del legislativo. Finalmente, significaría trasladar irreflexivamente el principio de soberanía desde su tradicional depositario a las manos inexpertas de un pueblo que difícilmente alcanzaría a penetrar en el verdadero significado del nuevo dogma. Para Jovellanos el igualitarismo que propugnaba la nueva ideología democrática suponía, en suma, el golpe de gracia al viejo orden jerárquico, único capaz de sustentar el modelo de Constitución monárquica que España necesitaba.

Producido el Decreto de convocatoria de Cortes de 5 de mayo de 1808, el Dictamen del Consejo de 27 de junio de 1810 no consideró oportuno respaldar la opinión de Jovellanos, sino que se mostró favorable a convocar unas Cortes generales extraordinarias, criterio que hizo suyo la orden de convocatoria de la Regencia. Habían triunfado las tesis revolucionarias francesas de inspiración iusnaturalista. Las recomendaciones de Jovellanos, dictadas por la prudencia y en consonancia con la vieja legislación fundamental patria, no se llevarían a la práctica. En cambio, sus reflexiones sí influirían en el pensamiento político de los diputados moderados de las Cortes de Cadiz.

En la tercera parte del libro se ocupa el autor de *Las Leyes Fundamentales del Antiguo Régimen*. Se trata de un denso, innovador y documentado estudio publicado ya en el «Anuario de Historia del Derecho Español» en 1995. Sin duda su contenido mantiene una clara concomitancia temática con el que acabo de comentar. Diría yo que secuencialmente se halla en el origen de no pocas de las reflexiones que el propio Jovellanos hará a la vista de la necesidad sentida a fines del XVIII de renovar el Derecho público en España.

Las palabras con que el profesor Coronas inicia el trabajo son la mejor muestra de lo que en él se propone tratar. Elocuentemente expone: «Siglos antes de que se generalizara el moderno concepto de Constitución... se habló de unas leyes fundamentales de la monarquía capaces de templar o moderar el carácter absoluto del gobierno, nacidas más de la tradición y de la historia que del compromiso formal entre el rey y el reino, por más que su espíritu fuera el pacticio propio de la época medieval» (p. 177). Este «difuso constitucionalismo histórico» es el que intentará rastrear a través de una periodificación de la historia política española.

Es indiscutible el peso de la herencia legal visigoda en los reinos altomedievales e, incluso, en la Monarquía de los tiempos modernos. Ello determinará que principios tales como la sujeción de los reyes a las leyes divinas, eclesiásticas y civiles, reforzado con los términos de su juramento al inicio de su reinado; la elaborada construcción de una doctrina de la tiranía; la naturaleza presuntamente electiva de la monarquía; su carácter pacticio, etc., estarán presentes en la legislación fundamental de siglos posteriores.

Especialmente repercutirán estos principios en unos reinos altomedievales necesitados de una legitimación y de unos puntos de referencia ante la traumática situación



creada a raíz de la invasión musulmana. En estos reinos lo gótico es signo de autenticidad. Se busca, casi afanosamente, la vinculación con una monarquía unitaria y de prestigio como era la visigoda. La idea de pactismo puede decirse que impregna la vida política y hasta social hasta constituirse en su esencia. El *ordo gothorum* será restaurado en la monarquía leonesa casi en sus inicios. Impondrá su lema a una idea imperial leonesa neogótica y romanizante y surtirá de contenido al carácter pacticio de las leyes de Cortes.

Ya en el siglo XIII Alfonso X no vacilará en otorgar el viejo código visigodo, el *Liber* traducido al romance, a los grandes núcleos de población del Sur y del Levante. Pero el rey Sabio es un revolucionario, un drástico reformador de la tradición constitucional. Aquí se produce la primera y gran quiebra de la tradición goda. Por influencia del *ius commune* el voluntarismo regio salta todas las barreras pacticias mantenidas durante siglos. A partir de ahora el rey será el centro de referencia, el punto de confluencia de justicia, gobierno y legislación. «De este modo –escribirá Coronas González– el concepto material de ley fundamental se fue perfilando en el ambiente de tensión política del Bajo Medievo como respuesta popular (nobiliaria y municipal) al proyecto autocrático de la monarquía castellana diseñado en la obra legal alfonsina» (p. 194). Las nuevas Cortes estamentales serán en lo sucesivo el cauce a través del cual hallarán concreción legal las primeras formulaciones de ese difuso constitucionalismo castellano-leonés que luego continuará, con sus vaivenes, durante la Edad Moderna.

Su historia durante el Antiguo Régimen en cuya esencia se gestan, es la historia de ciertas promesas, arrancadas por los estamentos –especialmente el popular y ciudadano– y pocas veces cumplidas por los reyes, a un autoritarismo regio en alza. Su esencia se fragua al calor de las diatribas y las innumerables quejas de los procuradores. Son como restos de naufragio en los que se afanan por sobrevivir las libertades ciudadanas. En pleno absolutismo Habsbúrgico hay dos reuniones de Cortes en las que, con la energía de la desesperanza y la renuncia al definitivo abatimiento, los procuradores de las ciudades suplican al rey y emperador dos cosas irrenunciables: que «por lo que toca al bien publico se conserven los tres estados de oradores, defensores e labradores, más del que más neçesidad ay es de los labradores, el qual mantiene a los otros» (Madrid 1528) y que «Por algunas leyes e Inmemorial huso está ordenado que diez e ocho çibdades destos reynos tengan boto de procuradores de Cortes e non más» (Valladolid 1506).

Reconoce Santos Coronas que el inicio de tal legislación fundamental se halla en el juramento de los reyes al comienzo de su mandato de respetar los fueros, privilegios, franquezas y libertades del reino. Es una fórmula traslaticia estereotipada por la práctica que, sin embargo, contiene una verdadera limitación al poder regio, transformada curiosamente por obra de las Partidas en *Fuero de España*. La contravención por el rey de este principio de respeto a lo que es esencial patrimonio del reino, determinará, también según las Partidas, el ejercicio del *contrafuero*. Las Cortes harán frecuente uso de esta vía, a pesar de su excepcionalidad, lo que producirá el efecto dilatorio del «obedézcase pero no se cumpla». Una cosa está clara, la frecuencia con que los procuradores plantean cuestión de contrafuero sobre una misma disposición regia, pone sobre el tapete la escasa virtualidad tanto del contrafuero mismo, como de la anterior fórmula.

No mucho más valor tendrá el cumplimiento por los reyes bajomedievales del principio de legalidad, en cuya virtud el teocratismo político consagraba el deber de participación del reino en las tareas legislativas cuando el resultado de éstas afectaban a todos. El olvido por parte de los reyes de este principio pactista y la continua expedi-



ción de normas unipersonales —consideradas de menor rango— derogatorias de leyes dadas en verdaderas Cortes, dio lugar a una larga teoría de protestas con poco efecto práctico. A pesar de ello lentamente fueron elaborándose ciertos principios con carácter de leyes fundamentales del reino, de dudosa eficacia práctica, centrados en el modo de elaborarse las normas, de su jerarquía y de la forma de su derogación.

Condición pacticia y, por tanto, carácter fundamental tenían aquellas leyes prohibitivas de la enajenación del patrimonio regio, las que autorizasen hacer la guerra o concertar la paz, permitir o no la circulación de moneda, imponer nuevos tributos o limitar la provisión de beneficios eclesiásticos en no naturales. Todas ellas debían ser observadas escrupulosamente tanto por el rey como por el pueblo. Incluso, en el siglo XVI el movimiento comunero trató de santificar las discutidas libertades medievales, dándoles el carácter global de *ley perpetua*. Ni que decir tiene que el dramático fin de las Comunidades arrastró consigo el viejo sueño de sacralizar y dotar de eficacia aquéllas leyes fundamentales.

Las cosas fueron más difíciles todavía en el futuro para las ciudades y villas, sobre todo cuando en 1538 los brazos nobiliario y eclesiástico abandonaron definitivamente las Cortes, precisamente por cuestiones tributarias. A pesar de ello, como señala el autor «solas frente al aparato monárquico, las Cortes castellanas de los siglos XVI y XVII supieron mantener el viejo papel de conciencia crítica del poder» (p. 223). Para lo que contaron con el apoyo de una nutrida literatura jurídica y teológico-moral sensibilizada hacia los problemas del reino y dispuesta a señalar los límites que en el ejercicio del poder tienen los reyes. Así pues, durante esos dos siglos la monarquía siguió siendo pacticia, preeminencial o templada. No poco efecto tuvo para su logro el hecho de que las Cortes lograsen vincular contractualmente la periódica concesión del *Servicio de Millones* a la promesa regia de cumplir con una serie de condiciones impuestas por aquellas.

El advenimiento de la dinastía de Borbón tras la Guerra de Sucesión supuso una nueva amenaza de la vieja concepción pactista laboriosamente conseguida, en diferente medida, por los distintos reinos peninsulares. Los territorios de la Corona de Aragón, poseedores de un pactismo histórico de mayor calado que el castellano, fueron los más directamente afectados por las primeras medidas legislativas adoptadas por la nueva monarquía en un sentido a la vez uniformista, centralizador y castellanizante. Independientemente de los drásticos cambios que supusieron para ellos unos Decretos de Nueva Planta, oportunistas y demolidores de su vieja constitución contractual, el Reglamento de 10 de mayo de 1713 alteró, además, de modo radical el viejo orden sucesorio de la monarquía recogido en las Partidas. En resumen, como escribe el autor, «en el siglo por antonomasia de las regalías y del absolutismo regio, un humilde organismo representativo del reino, la Diputación de Cortes, consiguió imponer en ocasiones el respeto debido a la legalidad tradicional pactada en las condiciones de millones del período anterior, forjando un eslabón entre ambas épocas por encima del cambio dinástico» (p. 257).

No decayó, a pesar de unas circunstancias en principio adversas, ni el concepto ni el respeto a ciertas leyes fundamentales. El nuevo nacionalismo unitario había reemplazado en este punto a los heterogéneos nacionalismos históricos. Tal es el caso de aquellas leyes históricamente identificadas con las regalías, concebidas tanto como derecho del rey o del reino. Lo mismo ocurrió con el esfuerzo sin precedentes por recuperar un venerable derecho patrio, ahora identificado con el castellano, que el nuevo unitarismo político quiso transformar en nacional. A los esfuerzos de Campomanes y Jovellanos debemos el rescate como *leyes fundamentales de la Corona* de la



vieja legislación castellana desde el Fuero Juzgo hasta la Nueva Recopilación. El antiromanismo ilustrado no será obstáculo para revitalizar e incluso sacralizar códigos, como las Partidas, transidos de romanismo. Es la más clara manifestación del historicismo ilustrado, académico y patriótico, defensor incondicional del derecho castellano tradicional, identificado ahora como *derecho nacional patrio*. De esta forma, la renovación historicista impulsada por los ilustrados tendrá como objetivo consolidar y radicar en textos normativos del pasado el nuevo Derecho público. Su constitucionalismo será, pues, un constitucionalismo de carácter esencialmente histórico.

Superando viejos recelos y traumas del pasado, en tiempos de Carlos III se dará entrada, incluso, a las nuevas corrientes iusracionalistas centroeuropeas. Será una medida que penetrará en España de forma un tanto precaria y con el pie forzado. Su fugaz aplicación en ciertas Universidades se deberá esencialmente a su radical oposición al isnaturalismo clásico castellano de base cristiana, a la descarnada secularización del Derecho que propugna y al peligro que suponían a la vista de los movimientos independentistas y revolucionarios que se gestaban en Norteamérica y Francia.

Aún así el término constitución o, el más frecuente, de leyes fundamentales del reino como referencia a unas viejas leyes pactistas existentes desde el tiempo de los godos, aparecerá frecuentemente en los escritos de ilustrados como Miguel de Manuel, Jovellanos, León de Arroyal o Lerena.

En 1808 cuando la Junta Central abrió el proceso constituyente, se pasó «de la vieja legislación fundamental del reino... al nuevo constitucionalismo revolucionario de base iusracionalista e inspiración francesa que, al cabo, triunfaría en la Constitución de 1812. En estos años cruciales se dilucidó el modelo constitucional español sin mayor apoyo argumental en pro del viejo orden legal que la fuerza de la tradición» (p. 286). Ello a pesar de que fuera intenso el debate entre los reformistas que, como Jovellanos, defendían el respeto a la tradición y los que propugnaban para España un constitucionalismo revolucionario.

La Junta de Legislación creada a instancias del propio Jovellanos con el fin de extraer la experiencia histórica de los distintos reinos de España, promovió una consulta al país, en la que se involucrarían particulares e instituciones públicas o privadas. Se trataba, pues, de una consulta universal en la que la nación habría de pronunciarse, no tanto sobre el tipo de ley fundamental que quería para sí, como sobre los principios políticos inspiradores de la vieja constitución histórica que convenía rescatar del olvido. El matiz, obviamente, responde al ideario historicista y moderado de Jovellanos. En sí misma la consulta resultó algo inédito en la historia de España. El pueblo se halló, por primera vez, ante una oportunidad única de protagonizar su propia historia, de elaborar directamente y sin intermediarios su propio destino. Las respuestas elevadas a la Junta abarcaban todas las opciones posibles. Señala el autor que «la actitud de los informantes castellanos y andaluces fue en este sentido ejemplar. Su canto sincero a la Constitución aragonesa, símbolo del viejo constitucionalismo histórico, con unas leyes fundamentales que, como los Fueros de Sobrarbe, habían servido supuestamente de modelo a la misma Inglaterra, permitía afirmar orgullosamente al Ayuntamiento de Cádiz: *nada mendigamos de los extraños en el plan de remedios que proponemos*» (pp. 297-298).

Sin embargo, el resultado fue la adopción sin compromisos del modelo revolucionario francés. Y en este resultado no intervino tanto la nación en su conjunto con sus sugerencias y propuestas ante la Junta de Legislación, en buena medida recorridas de criterios reformistas, sino la propia Junta que, en poco tiempo, se transformó de intermediaria de la Comisión de Cortes en la consulta al país, a redactora de un proyecto de

Constitución. Ciertamente que la tarea encomendada a la Junta era inmensa. Ciertamente que no existía en España, salvo el caso aislado de Martínez Marina, una tradición doctrinal centrada en el estudio de nuestro Derecho público histórico. Ciertamente también que no resultaba fácil extrapolar de las numerosas respuestas evacuadas qué porción de los principios constitucionales históricos habrían de seleccionarse para, induciendo de ellos una tradición unitaria, incorporarlos a la futura Constitución. Pero lo más cierto es que inopinadamente y subrogándose en la voluntad nacional, la Junta tiró por la calle de en medio y dio los primeros pasos, pasos rupturistas, que habrían de conducir a la Constitución de Cádiz de 1812. Decisiva debió ser la opinión de su secretario Argüelles quien, en relación con las respuestas evacuadas de todas partes, sostenía que *poco o nada contenían aquellos documentos que pudiera aprovechar a la Junta para su observancia* (p. 302).

El estudio que someramente he comentado se incardina plenamente en una de las líneas de investigación que el profesor Coronas González viene siguiendo desde hace años. Es un trabajo sugerente y decididamente histórico jurídico, lleno de preguntas tácitas y de respuestas inmediatas, estimulante e innovador en su temática. Su dificultad intrínseca radica, más que en su factura, en la novedad del planteamiento global. Es seguro que se pueden decir más cosas de las que dice el autor, pero no sabemos lo que éste ha dejado deliberadamente en el tintero. También lo es que se pueden hacer de los textos manejados interpretaciones diferentes, fundamentalmente en la parte en que aborda el debate sobre la reforma constitucional en la frontera entre dos siglos. Afortunadamente para la ciencia histórico jurídica. Ambas cosas ocurren muchas veces, más aún en estudios ricos en contenido. He aprendido muchas cosas con su lectura y se me han ocurrido algunas otras al discurrir por sus páginas. Ésto es, para mí, lo verdaderamente importante. Sencillamente porque se trata de una investigación que aporta, que transmite algo que no sólo son datos bien engarzados.

JOSÉ MARÍA GARCÍA MARÍN

**CRUZ BARNEY, Oscar: *El régimen jurídico del curso marítimo: el mundo indiano y el México del siglo XIX*. (Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1997). 568 pp.**

Estamos ante una tesis de licenciatura leída en México, razón por la cual el lector debe juzgar con ojos benevolentes algunas flaquezas de la obra y apreciar y ponderar las partes que resultan merecedoras de la atención científica. Mientras la obra en su parte general e introducción histórica a veces peca de una pérdida de la perspectiva, en cambio en lo doctrinal nos ofrece un buen conocimiento de la bibliografía relativa al curso como una habilidad para sintetizar lo conocido y el estado de la cuestión. Si bien ésta no es obra que llame la atención por la investigación realizada en los archivos europeos, donde a veces el autor sólo ha tenido correspondencia con sus facultativos, en cambio sí nos ofrece una visión distinta e inédita del curso en el México del siglo XIX. Haciéndome eco de las palabras del Dr. José Luis Soberanes Fernández, en el prólogo del libro, la verdadera aportación valiosa de la obra descrita es el desarrollo histórico de la normativa del curso en el México del siglo pasado. Espacio temporal que hasta ahora era virtualmente desconocido para los estudiosos del derecho marítimo desde la perspectiva del de la regulación del curso marítimo. A diferencia de lo ocurri-



do al tratar de las ordenanzas de corso de época hispana, aquí todos los materiales son sabiamente aprovechados y parece distinguirse un método de trabajo más claro.

Es digno de resaltar igualmente que en su apéndice documental Barney publica junto a las ordenanzas de corso conocidas el Proyecto de Ordenanza de Corso para Indias de 29 de abril de 1754. Proyecto interesantísimo todavía poco conocido, puesto que fue publicado enteramente y estudiado en particular en el contenido de mi tesis doctoral defendida en la Universidad de Valladolid el 30 de septiembre de 1994 bajo el título de *El Derecho Marítimo en las Yndias: La Navegación regulada*. La lectura de esta obra hubiera sido beneficiosa para ofrecer algunas explicaciones para ese proyecto de ordenanza redactado bajo la dirección del Marqués de la Ensenada, como para las demás ordenanzas en cuestión. Igualmente, en septiembre de 1995 presenté ante el XI Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano, celebrado en Buenos Aires, un trabajo referente al mencionado proyecto de ordenanza con el título de «*El proyecto de ordenanza de corso del Marqués de la Ensenada*», publicado en las actas dos años después, que también resaltaba el tratarse de un proyecto extenso, de 92 capítulos, que indiscutiblemente influyó en la década venidera la regulación del corsismo hispano. Mi tesis doctoral también reproducía entre las ordenanzas de corso la mejor conocida aunque hasta entonces poco estudiada Ordenanza de Corso de la Reina Gobernadora de 22 de febrero de 1674, que aparece igualmente recogida por Barney en el apéndice de su libro. Finalmente llama la atención, en su intento de recoger toda la legislación corsista que en su mayor parte publicó en Madrid en 1950 el Dr. José Luis de Azcárraga y de Bustamante en su libro *El Corso Marítimo*, un lamentable descuido a la hora de transcribir las ordenanzas de corso de 1621, de 1674, de 1702, de 1718, y de 1762, confundiendo la letra –s– por la –f–, lo que dificulta la lectura de estos textos normativos. Con todo ello esta obra no deberá pasar desapercibida en el futuro para quienes quieran singlar en las procelosas aguas del derecho marítimo histórico.

ISTVÁN SZÁSZDI LEÓN

**CRUZ BARNEY, Óscar: *El riesgo en el comercio hispano-indiano: préstamos y seguros marítimos durante los siglos XVI a XIX*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1998; 243 pp.**

Fruto de una no muy provechosa por ciertamente incompleta investigación científica es el estudio que en esta ocasión nos presenta el profesor Cruz Barney, que versa sobre dos de los institutos jurídicos de mayor trascendencia y utilización en el tráfico marítimo hispano-indiano en el transcurso de los siglos XVI a XIX; nos referimos al denominado préstamo a la gruesa ventura y al seguro marítimo. Estructurado en cuatro partes o capítulos, comienza con un análisis de la evolución del comercio hispano-indiano y su régimen jurídico tanto en el período de los Austrias como en el de los Borbones, sin olvidar realizar un somero estudio acerca del nacimiento de los consulados de comerciantes como corporaciones profesionales para la defensa de los intereses económicos de sus miembros que actuaban también como tribunales especiales para resolver los litigios mercantiles surgidos en ese ámbito, constatando que el primer consulado en Castilla fue el de Burgos, siguiéndole en cronología los de Bilbao y Sevilla, los tres radicados en la Península, mientras que en América el primero fue el de Nueva España



creado a finales del siglo XVI, concretamente en 1592, al que seguiría el de Lima erigido mediante cédula de 29 de diciembre de 1593. El de Manila se fundó en 1769. Esta introducción al trabajo de Cruz Barney que constituye el capítulo primero termina con un apartado sobre los riesgos en el comercio marítimo indiano al que dedica una página escasa que le sirve únicamente, por su excesiva brevedad, para situar los dos instrumentos, préstamo a la gruesa y seguro marítimo, que se propone analizar en los capítulos siguientes dentro de la denominada teoría del riesgo.

El análisis del préstamo a la gruesa ventura o riesgo marítimo es el objeto del capítulo segundo del trabajo. En él, partiendo de su concepto y naturaleza jurídica en el Derecho Romano —en el que en realidad profundiza muy poco puesto que tanto al referirse a las clases de préstamos a la gruesa, como a los elementos reales, formales y personales de este contrato y a su contenido, mezcla documentación y literatura jurídica de muy diversas épocas que nada tienen que ver con el período romano—, llega el A. hasta el análisis del riesgo marítimo en el siglo XIX mexicano a través de las disposiciones recogidas en los Códigos de Comercio de 1854, 1884 y 1889 en los que Cruz Barney observa una repetición de lo dispuesto en lo relativo a los préstamos a la gruesa en los Códigos de Comercio españoles de 1829 y 1885. Se ocupa también, aunque muy brevemente, de la consideración de este instituto en las Ordenanzas de Bilbao y en las Ordenanzas de los Consulados de la Nueva España y Veracruz, siendo en estos dos últimos casos bastante llamativa la carencia de disposiciones en materia de riesgos marítimos, cuestión en este caso sólo explicable por la remisión realizada en las referidas cuestiones a las Ordenanzas de Burgos, Sevilla y, especialmente, a las de Bilbao de 1737. Muy vinculado con el contenido de este segundo capítulo, está el tercero atinente al examen de la usura, el lucro cesante y el daño emergente en las operaciones de crédito, temática sobre la que se han escrito multitud de páginas, y cuya consideración jurídica fue preocupación tanto de teólogos como de juristas en la Europa de los siglos XV al XVIII resumiendo el A. las teorías de Tomás de Aquino, Juan Devoto, Alfonso María de Ligorio, Johannes Kahl (que no es Juan Calvino el reformador), Juan Bautista Larrea, Cristóbal de Villalón, Domingo de Soto, Tomás de Mercado, Francisco Antonio de Elizondo, Juan de Hevia Bolaños, Francisco Larraga y Francisco de la Pradilla Barnuevo, al tiempo que observa un cambio de actitud en cuanto a la usura en el siglo XVIII apoyándose en las ideas favorables al préstamo con interés de Jeremías Bentham y del canciller Turgot.

El cuarto capítulo aparece estructurado de manera similar al segundo, aunque con diferente temática, ya que el objeto es —en esta ocasión— el seguro marítimo con respecto al cual constatamos la ausencia de mención a las Compañías de seguros.

Especialmente interesantes son los cuatro apéndices documentales con los que Cruz Barney culmina su estudio, reproduciendo el primero de ellos la Decretal Navi-ganti del Papa Gregorio IX sobre la usura en los préstamos marítimos en la que se ofrecía un sugerente concepto de usurero. En el segundo anexo el profesor de la Universidad azteca plasma las Ordenanzas del Consulado de la Universidad de los Mercaderes de esta Nueva España, impresas siendo Prior y Cónsules en aquél, Clemente de Valdés, Domingo de Varahinca y Pedro López de Cobarrubias en 1636, y reimpre-sas siendo Prior y Cónsules Juan José Pérez Cano, Gabriel Gutiérrez de Terán y José de Zevallos en 1772, que se detiene —entre otros aspectos— en aquellos atinentes a la forma de elección del Prior y los Cónsules, la pena a aplicar al que no aceptase el ofi-cio para el que fuera elegido y la posibilidad de recusación de los mismos. La Real Cédula para la erección de Consulado de la muy Noble y leal ciudad de Veracruz impresa por primera vez en 1795 constituye el objeto del tercero de los anexos. En esta



normativa el monarca creyó necesaria la creación de este nuevo Consulado al objeto de paliar las deficiencias derivadas del funcionamiento de los situados en Lima y México desbordados por el número y elevada frecuencia de las expediciones comerciales dirigidas a América. Por esta razón, y en cumplimiento de lo solicitado en las correspondientes instancias por el Virrey de Nueva España y por los propios comerciantes de Veracruz y ante el informe favorable del Consejo de Estado, el rey dispuso la efectiva erección del Consulado de Veracruz ordenando que se gobernara, hasta la aprobación de unas Ordenanzas propias, por 53 reglas en las que quedaban reguladas cuestiones como la propia composición del Consulado y la forma de administrar justicia, especificándose en este sentido los días destinados a la celebración de audiencias, recusación de los jueces o el modo de practicarse las pruebas. En el cuarto de los anexos, incorporado por Cruz Barney, aparecen dos modelos realizados según lo preceptuado en las Ordenanzas de Bilbao de 1769, uno como ejemplo de póliza de seguros sobre mercancías y otro, cumpliendo el mismo fin, de poliza de seguros sobre buque.

El trabajo que ahora recensamos es, según su autor, fruto del análisis de las fuentes contenidas en los protocolos notariales del Archivo Histórico Provincial de Cádiz, así como de la documentación consular y mercantil conservada en el Archivo Municipal de Burgos, Archivo de la Excelentísima Diputación Provincial de Burgos, Archivo General de la Nación de México, Archivo General de Indias y Archivo General de Simancas. En cuanto a la bibliografía utilizada es notoria la ausencia de obras de indudable trascendencia, pudiéndosele también objetar al trabajo el nulo análisis que realiza del Derecho comparado en estas materias y el no profundizar en muchos de los temas tratados, como quizás hubiera sido deseable. Echamos en falta la tesis doctoral de Enrique Manuel Guerra Huertas sobre préstamos a la gruesa y cambios marítimos en el siglo XVIII entre España y América, defendida en la Facultad de Derecho de Sevilla. No obstante, el libro presenta un panorama general de las instituciones que analiza, que si bien no es completo, ni aporta nada nuevo a lo ya conocido, al menos tiene la virtud de ser claro y conciso, estando expuesto con un lenguaje asequible, bien estructurado, aunque en algunos casos no responda al objeto de análisis enunciado en el título.

MARÍA E. GÓMEZ ROJO

***Cuadernos del Instituto Antonio de Nebrija de estudios sobre la Universidad 1, 1998.***  
**Universidad Carlos III de Madrid. Editorial Dykinson**

La historia de las Universidades hispánicas –españolas y americanas– ha suscitado en los últimos años el interés creciente de los historiadores del Derecho y de la Cultura manifestado en la publicación de numerosas monografías, en la celebración de congresos y seminarios y, últimamente, en la constitución de diversos Institutos universitarios dedicados al estudio de la historia de la Universidad. Es el caso del Centro de Historia Universitaria Alfonso IX de la Universidad de Salamanca, establecido en 1997, y del Instituto Antonio de Nebrija de estudios sobre la Universidad, nacido ese mismo año en el ámbito académico de la Universidad Carlos III de Madrid con el propósito concreto de servir al mejor conocimiento de *la Ciencia y la Universidad en la España moderna* –tema sobre el que han versado los dos Seminarios celebrados hasta ahora por el Instituto–, pero también y dentro de la problemática general de la historia de las

Universidades hispánicas y europeas, al conocimiento de la *formación del jurista y de la ciencia jurídica y de la historia social universitaria*.

Dependiendo del mismo aparecen ahora los *Cuadernos del Instituto Antonio de Nebrija de estudios sobre la Universidad* que pretenden ser expresión y vínculo de unión de la comunidad investigadora especializada al tiempo que lugar de debate abierto a los trabajos y enfoques interdisciplinarios, en palabras de su directora, Adela Mora. Los *Cuadernos*, concebidos como una publicación periódica anual, se estructuran en tres secciones: «Estudios»; «Bibliografía» y «Varia» capaces de ofrecer, en conjunto, un espacio de reflexión y comunicación a los interesados en estas cuestiones.

El número 1 de los *Cuadernos* recoge los siguientes «Estudios»: Antonio Álvarez Morales (*Humanistas y legistas en la Universidad española del Renacimiento*, donde aborda el enfrentamiento entre ambas élites a propósito del valor del Derecho romano y de su importancia en la enseñanza del Derecho); James Amelang (*The cultural History of the University: a proposal*, un ensayo de análisis de las Universidades desde la perspectiva antropológica de la «nueva historia cultural»); Ramón Aznar García (*Reforma ilustrada de la Universidad de Alcalá: El plan de Estudios de Leyes y Cánones*), donde se analizan las contradicciones de la propia Universidad de Alcalá a propósito del nuevo Plan de Estudios de 1772; Genaro Luis García López (*El Instituto de San Isidro de Madrid y su biblioteca en el siglo XIX*), un estudio del papel de las bibliotecas en el nuevo orden liberal a partir del conocido Instituto de San Isidro, heredero de los Reales Estudios creado por Carlos III en 1771; Olga María López Álvarez (*Jurisdicción real y jurisdicción académica: el Colegio del Rey durante el siglo XVIII*), estudio de un conflicto de competencias en el marco del Colegio del Rey de San Felipe y Santiago de la Universidad de Alcalá; Manuel Martínez Neira (*Lecturas antiguas y lecturas ilustradas. Una aproximación a los primeros manuales jurídicos*), un análisis de la evolución de la manualística jurídica desde los planes de estudios de la reforma de Carlos III hasta el *trienio* liberal; José Luis Peset (*José de Letamendi, decano de la Facultad de San Carlos*), una aportación al estudio de enseñanza de la medicina en la época de la Restauración española; Mariano Peset y Pilar García Trobat (*Las primeras cátedras de Constitución*), centrado en los orígenes de una ciencia constitucional a partir del mandato de la Constitución de Cádiz de explicación de su contenido en las Universidades del reino; Mariano Peset y Javier Palao (*Un modelo colonial: La Real Universidad de México*) donde, a partir del modelo salmantino de Universidad hispánica, se destaca la singularidad de la organización de la Universidad de México en los siglos XVI y XVII; Luis E. Rodríguez-San Pedro (*Poderes y corpus normativo en la Universidad de Salamanca –siglos XV-XVIII–*), un estudio de la evolución de las Constituciones y Estatutos salmantinos en su época clásica a partir de la «carta magna» de Alfonso X (1254) y de las bulas pontificias de Alejandro IV (1255).

A esta serie de *Estudios* le sigue la *Bibliografía*, con el análisis y comentario de algunas obras de temática universitaria; y la sección de *Varia*, con noticia de la actividad del Instituto, así como del V Congreso Internacional sobre Universidades hispánicas y la creación del Centro de Historia Universitaria Alfonso IX. Finalmente se recogen los *Resúmenes* de los *Estudios* y las normas para la presentación de originales.

Al saludar por nuestra parte la aparición de la nueva Revista, solo nos queda desear a sus promotores la continuidad del esfuerzo entusiasta que la ha hecho posible.



**ENCISO CONTRERAS, José: *Taxco en el siglo XVI. Sociedad y normatividad en un real de minas novohispano*. México, 1999; 234 pp.**

La explotación de los ricos minerales preciosos americanos fue, a no dudarlo, un importante elemento de entre los que contribuyeron a impulsar la conquista y colonización de aquel inmenso continente. Pero a menudo se olvida que tal circunstancia tuvo una importante dimensión jurídica reflejada en la aparición de abundantes y proliferas normas tendentes a regular y controlar el complejo mundo minero. Precisamente en esta rica normatividad se fundamenta el creciente interés que en los últimos años se ha manifestando por la perspectiva histórico jurídica de la problemática minera y de la que es buen ejemplo la presente obra. Con ella el profesor Enciso viene a enriquecer la bibliografía de este tipo de estudios en su referencia a la Nueva España y, muy en especial, al rico yacimiento minero de Taxco.

Taxco fue uno de los primeros enclaves mineros explotados en la Nueva España (ya desde 1524) y en el que el propio Marqués del Valle y sus sucesores tuvieron importantes intereses. Supuso un modelo peculiar de explotación minera que luego se extendería al septentrión, llegando hasta Arizona. Los métodos extractivos en ella empleados fueron muy experimentales y punteros en cuanto a innovación tecnológica se refiere; en Taxco, por ejemplo, ya se empleaba el método del amalgamamiento desde 1555.

La riqueza de la comunidad minera taxqueña determinó la existencia de unos continuados flujos inmigratorios que comportó importantes problemas económicos, sociales e institucionales. La demanda de productos básicos de consumo, y muy en especial de granos, determinó un importante mercado que debió ser convenientemente regulado para evitar problemas de abastecimiento, precios abusivos y el continuado endeudamiento de los clientes. Por otro lado los trabajadores mineros endeudados fueron proclives a la transgresión social, principalmente mediante el robo de minerales y su beneficio casero. Sus hábitos alcohólicos, su afición al juego, y su tendencia a la vagancia eran comportamientos frecuentes si no habituales. Por último, es patente también la endeblez de la organización institucional, que descansaba en una diputación de minas (integrada por cuatro representantes de los señores de minas a la que consiguieron acceder los mercaderes) y en la figura de un alcalde mayor.

A esta compleja realidad minera se le intenta dar un cierto orden mediante toda una serie de disposiciones. Y precisamente ellas constituyen el elemento vertebrador sobre el que el profesor Enciso ha construido su obra. Se trata de un conjunto normativo integrado por los mandamientos del virrey don Antonio de Mendoza dados en mayo y julio del 1539, las ordenanzas establecidas el 4 de octubre de 1542 por el oidor de la Audiencia de la Nueva España, don Lorenzo de Tejada, las disposiciones del virrey don Luis de Velasco datadas en diciembre de 1551, las ordenanzas del también oidor Lope de Miranda de agosto de 1575, y, finalmente, el auto sobre propiedad minera del alcalde mayor de Taxco dictado en octubre de 1575.

Como no podía ser menos, los problemas más insistentemente abordados en dicha normativa giraron en torno a los tres conjuntos de problemas fundamentales del distrito: el mercado, el control social y la explotación minera.

En cuanto al primero, las ordenanzas intentaron evitar las crisis de abastecimiento debido al alza desmesurada de los precios de los bienes de consumo. El problema de la provisión de grano fue constante a lo largo de todo el período. Tampoco le fue a la zaga el control de la venta de vino, sobre todo a negros e indígenas.

Respecto a la problemática social, se pretendió controlar en la mencionada normativa el continuo flujo de emigrantes a la ciudad, tema en cualquier caso difícil pues chocaba con la continuada demanda de mano de obra para las minas. Al propio tiempo se reguló la institución del repartimiento de indígenas en el trabajo minero y se prohibió el tequí (una especie de contrato a destajo) y el sonsaque (captación de mano de obra de otros propietarios mineros mediante la oferta de unas mejores condiciones laborales). En cualquier caso se trató de evitar y, cuando menos, controlar la vagancia mediante la elaboración de padrones de marginados y se pretendió encauzar el generalizado gusto por los juegos de azar, especialmente de naipes y dados. Respecto a la población indígena ésta fue siempre objeto de una normativa tendente a la prohibición de los malos tratos, la regulación del trabajo de las mujeres y la protección de los niños.

Por lo que respecta a la propia explotación minera, la problemática abordada fue muy abundante. Capítulo destacado ocupó la práctica de robo de mineral en las minas para beneficiarlo en hornos domésticos; esta práctica de las cendradillas comportaba serios riesgos para la salud de los habitantes de la casa por la inhalación nocturna de los gases emanados en el proceso. La evasión de la obligación fiscal de quintar el mineral extraído fue igualmente otra de las prácticas más perseguidas por las autoridades.

A partir de 1551 se produce una importante crisis minera en Taxco. Sus manifestaciones más importantes fueron la ausencia de una eficaz regulación del mercado y la sobrepoblación desocupada residente en la colonia minera. Evidentemente ello viene a poner de relieve la inoperancia de la normativa dada hasta el momento para evitar precisamente la incidencia de dichos problemas. Por eso, las ordenanzas del Dr. Lope de Miranda de 1575 tratarán de paliar la situación existente mediante la reiteración de la vigencia de la normativa precedente y la regulación del trabajo indígena minero.

Todo este análisis del enclave minero lo finaliza el autor con la inclusión de un pequeño *Apéndice Documental*, fundamentalmente constituido por informes de méritos y servicios e incidencias testamentarias. Al mismo se le añade una *Bibliografía* en la que quedan recogidas tanto las fuentes utilizadas en el archivo General de Indias de Sevilla y en el Histórico del Estado de Zacateca como las obras impresas citadas. Y, por último, se agregan dos *Indices*, de personas y lugares, para facilitar al lector una más rápida localización de datos.

El fundamental mérito de la obra del profesor Enciso reside, pues, en el de aproximar al lector al abigarrado y variopinto mundo de la problemática social y económica de un rico distrito minero americano valiéndose de la óptica suministrada por la legislación dada al efecto.

A. BERMÚDEZ

***Fuero de Usagre. Estudios y transcripción, Asamblea de Extremadura y Real Academia de las Letras y las Artes, Badajoz, 1998, 362 pp.***

Como es sabido, la recuperación de Mérida, Badajoz, Montánchez y Trujillo ponía el viejo reino a tasi al alcance de los castellanos. En todo este proceso de reconquista que involucró a las Órdenes Militares, la de Santiago tuvo un papel relevante desde el punto de vista de la organización política, jurídica, económica y social del espacio.



Principales fechas de este proceso protagonizado por la Orden de Santiago son la toma de Alange y Hornachos. En 1240 se ocuparon Zafra y Fuente Roniel. En 1241 el maestro santiagués Rodrigo Íñiguez ocupaba las comarcas de Almendralejo hasta Guadalcanal y Montemolín era ganada en 1248 por Pelay Pérez Correa. Recordemos, asimismo, la política de Alfonso IX de León, en una intensa labor que se inicia a partir de 1209 (Alfaites, Castelo-Bom, Castelo-Rodrigo y Castelo-Melhor), cuyos textos forales se irán extendiendo hacia tierras extremeñas. Dentro de este panorama foral, el texto de Usagre tuvo un papel significativo.

Bajo el patrocinio de la Asamblea de Extremadura y la Real Academia de Extremadura de las Letras y las Artes, ha visto la luz una edición facsímil del Fuero de Usagre, con su transcripción, precedida de dos estudios introductorios de Manuel Terrón Albarrán y de Julio Gerardo Martínez.

Del Fuero de Usagre, concedido por el Maestre de la Orden de Santiago Pelay Pérez Correa en fecha que no ha podido determinarse, pero en todo caso, posterior a 1246, sólo se conoce un códice en pergamino de 87 folios escrito en letra francesa de finales del siglo XIII, custodiado en el Archivo Histórico Nacional.

El Fuero de Usagre ha sido objeto de varias ediciones anteriores a la presente. La primera se publicó en la *Revista de Archivos, Bibliotecas y Museos* del año 1883 a cargo de Vicente Vignau, que sólo comprendía 116 rúbricas. No obstante, la mejor edición se debía a Rafael de Ureña y Smenjaud y Adolfo Bonilla y San Martín, *Fuero de Usagre (siglo XIII), anotado con las variantes del de Cáceres*, publicado en Madrid en 1907. La presente edición es la de Ureña revisada por el paleógrafo y archivero de la catedral de Badajoz Carmelo Solís.

Podría reprocharse que los estudios introductorios mencionados se limiten a exponer un somero estado de la cuestión sin plantear una reflexión crítica sobre las aportaciones de Vignau, Ureña y Bonilla, Porcel, Cintra, Merêa, Martínez Díez, etc., o nuevas hipótesis de trabajo respecto a las relaciones entre los fueros de la *extremadura* castellana, aunque también es cierto que la ocasión, tal vez, no era la más adecuada para la labor creativa. En todo caso, saludamos la iniciativa de sus artífices.

JAVIER ALVARADO

**GAMBRA GUTIÉRREZ, Andrés: Alfonso VI: Cancillería, curia e imperio, I. Estudio, León 1997, 727 pp.; II. Colección Diplomática, León 1988, 583 pp.**

Dentro de la acreditada colección «Fuentes y Estudios de Historia Leonesa» patrocinada por Caja España y el Archivo Histórico Diocesano de León se han presentado al público dos volúmenes con la más completa colección diplomática de Alfonso VI y con un concienzudo estudio de la cancillería, curia y dignidad imperial de este mismo monarca.

El segundo volumen, la Colección Diplomática de Alfonso VI, es el fundamento de todo el estudio; consta de 196 documentos cuidadosamente editados conforme a la técnica paleográfica más exigente. La localización y transcripción del texto de cada uno de esos diplomas ha requerido sin duda un gran esfuerzo por la dispersión territorial de las fuentes y la existencia en muchos casos de numerosas copias de interés desigual, que el autor ha inventariado y ordenado con pretensiones de exhaustividad, atendiendo a su cronología y calidad diplomática.

Un cuidado *regestum* acompaña a cada diploma y, en cuantos casos se ofrece algún tipo de dificultad de orden interno o externo, se adjunta una reseña crítica completa. Con los diplomas conservados en copia, que son la mayoría, se ha elaborado un aparato crítico de las variantes más importantes. En cada diploma figura asimismo un repertorio de ediciones y referencias bibliográficas muy detallado, y lo que considero más importante el autor no duda en formular un juicio fundado sobre la autenticidad del mismo calificando al diploma en cuestión, cuando hay lugar, como FALSO o SOSPECHOSO.

No se contenta Gamba con ofrecernos una valiosa Colección Diplomática, sino que partiendo de ésta se adentra en el estudio metódico de la cancillería de Alfonso VI a través de un minucioso análisis de la génesis documental de las diversas piezas que integran la Colección.

Señala el autor la escasa densidad de la cancillería regia, poco articulada todavía, e integrada por un número exiguo de escribas y notarios. Primitivismo organizativo y funcional que concuerda con la heterogeneidad de los diplomas alfonsinos, de tenor y tipología difíciles de caracterizar, vinculados a formularios poco regulares, fruto de una tendencia a la mezcla de las categorías diplomáticas tradicionales, cada vez más desdibujadas, que un siglo antes se habían ya introducido en los usos de la escribanía real leonesa.

El esfuerzo que el autor hace analizando los diplomas hasta sus más mínimos detalles le ha permitido también distinguir entre los documentos de procedencia cancellorca y los provenientes de escribas y notarios circunstanciales, especialmente monásticos, lo que le ha servido asimismo para inventariar los indicios de falsedad o manipulación, recapitulando estos resultados en un capítulo específico, en el que se sistematizan los criterios de análisis utilizados y la procedencia de los diplomas apócrifos: falsos lucenses, de Sahagún, de Cardeña, emilianenses y de las catedrales de Oviedo, Astorga, Palencia y Burgos.

El estudio de Gamba demuestra que la cancillería alfonsina no era un organismo estático, sino que se encontraba en continua transformación en busca de una mejora funcional y una jerarquización interna, pudiendo apreciarse en ella dos etapas netamente diferenciadas.

La primera de esas etapas esta personificada por cuatro notarios bien documentados, aunque la figura del notario real carezca todavía de un perfil funcional bien definido. La segunda etapa, que da comienzo hacia el año 1095-1096 con la llegada de Pelayo Eríguiz, cognomento Botan, como *notarius regis* a la cancillería real, se caracteriza por un tenor y tipología documentales más uniformes y por una tendencia al monopolio en la producción de los diplomas reales.

El reinado de Alfonso VI coincide con la introducción de la letra carolina en el reino leonés; el autor revisa las conocidas alusiones cronísticas a esa introducción de la nueva escritura, como resultado de la decisión formal adoptada en el concilio de León de 1090, y concluye, en contra de lo que venía admitiéndose, que tal innovación, bien documentada a finales del siglo XI en las oficinas particulares, no afectó a la cancillería real en vida del rey Alfonso VI, puesto que no se registra ni un sólo original fiable que acredite su presencia en la diplomática regia.

Como historiadores del derecho nos merecen especial atención los quince diplomas forales alfonsinos, que forman un grupo bien diferenciado desde el punto de vista jurídico. Su estudio es objeto de un capítulo específico y sus páginas ilustran el hecho de que la época áurea de los fueros realengos en León y Castilla se abrió precisamente con los otorgados por Alfonso VI.



El cotejo entre los textos conservados y las fórmulas usuales en la diplomática real han permitido al autor llegar a conclusiones interesantes sobre los modos de transmisión de los instrumentos forales, que cuentan en su mayoría con un núcleo original, objeto luego de retoques o ampliaciones difíciles de identificar.

También abundan en los diplomas alfonsinos noticias sobre las instituciones de gobierno del reino, la composición del *Palatium regis*, las modalidades de las asambleas regnícolas, la administración territorial y el entorno familiar y humano del monarca reflejado en los elencos de confirmantes, que el autor estudia y agrupa en orden a la crítica diplomática.

En el estudio de la familia de Alfonso VI, los matrimonios franceses del monarca se interpretan dentro del proceso de apertura al influjo cultural, religioso y político europeo que caracteriza al reinado, de los que se derivó incluso un cambio de dinastía así como la independencia de Portugal.

Son también numerosas las páginas dedicadas a las asambleas de gobierno y al círculo de colaboradores civiles y eclesiásticos del monarca. El estudio del *Palatium* o Curia, organismo central y permanente de gobierno, se abre con el análisis de la terminología utilizada por los diplomas reales: *palatium regis*, *curia regis*, *aula regia*, *domus regis*, *mensa regalis*, *officium palatinum*, *schola regis* o *militia palatii*.

Las dignidades civiles y eclesiásticas presentes en la diplomática real son objeto asimismo de consideración pormenorizada, y así se hace un repaso individualizado de todos los *comites* que aparecen en la documentación de Alfonso VI, así como de los titulares de los oficios de *maiordomus regis* y de *armiger*, dignidades surgidas en el siglo X, pero que adquieren con Alfonso VI un rango y una presencia sin paralelo en los reinados precedentes.

El elenco de los obispos del reino, entre los que sobresale un núcleo de preladados asiduos al *Palatium*, se estudia también de modo exhaustivo en el marco de un análisis preciso de la geografía eclesiástica del reino leonés, en el momento que se reagrupan los obispados de la Castilla Condal y del reino de Nájera, y se restauran los obispados de Toledo, Salamanca y Osma.

El estudio del entorno humano de Alfonso VI se completa con el de las dignidades territoriales y locales presentes en la diplomática real, una constelación compleja, de rango y dignidad muy diversa, en la que destacan los *maiorini* o merinos. Su estudio nos permite detectar un proceso organizativo en el ámbito de la administración territorial con la aparición, junto a los merinos locales y tenentes de proyección restringida, de otros merinos territoriales con competencia sobre extensos conjuntos (de León, de Castilla, de Astorga, de Campo de Toro, de Carrión, de Monzón de Campos, de Toledo), base de lo que más tarde serían los merinos mayores.

A continuación Gamba aborda el estudio de las asambleas del reino distinguiendo tres clases: las reuniones extraordinarias o plenas del *Palatium-Curia*, las asambleas judiciales y los concilios eclesiásticos, que bajo el influjo de la reforma gregoriana comenzaron a distinguirse plenamente de las asambleas anteriores en que los aspectos civiles se mezclaban con los religiosos como en 1017 en León o en 1055 en Coyanza.

Finalmente se analiza el uso del título imperial por Alfonso VI, desde que en julio de 1076 se titula por primera vez *imperator totius Hispaniae*; Gamba pondrá de relieve, en contra de lo que al respecto escribió Menéndez Pidal, que el título imperial no fue utilizado nunca ni por Sancho el Mayor ni por Fernando I, y que sólo con Alfonso VI adquirirá una nitidez e intensidad ausentes por completo en las desdibujadas formulaciones de los reyes leoneses del siglo X.



El programa imperial alfonsino fue una realidad viva, que sin embargo no se tradujo en una institución efectivamente articulada, como lo demuestra la ausencia de coronación imperial, y no rebasó un alcance meramente intrahispano, sin proyección exterior, puesto que ni siquiera la cancillería de Hugo de Cluny, el más firme aliado y amigo del rey Alfonso, le dió entrada en sus diplomas.

En resumen, estamos ante una obra fundamental para el conocimiento del reinado de este gran monarca que fue Alfonso VI; con ella se ha colmado un gran vacío de nuestra historiografía. El método utilizado ha sido modélico, comenzando por reunir y analizar críticamente los diplomas todos del rey, sin admitir las falsificaciones y los apócrifos, que sólo vienen a perturbar la verdadera imagen histórica del reinado.

Tras esta laboriosa y poco agradecida tarea, pero absolutamente necesaria y fundamental, el autor ha podido trazarnos con rasgos seguros el perfil y la evolución de algunas instituciones político-administrativas del reinado. Esta parte será sin duda la más interesante para los historiadores del derecho.

GONZALO MARTÍNEZ DÍEZ

**GARCÍA PÉREZ, Rafael: *El Consejo de Indias durante los reinados de Carlos III y Carlos IV*. Pamplona, EUNSA, 1998; 530 pp.**

Según ya tuve ocasión de exponer (ver este *anuario*, 68 –1998–, pp. 653-655) la aparición en los últimos decenios de una abundante y rigurosa bibliografía sobre los Reales y Supremos Consejos de la Monarquía Hispana ha enriquecido muy notablemente nuestros conocimientos sobre los mismos. Las obras de Hernández Esteve, Luxán Melendez, Feliciano Barrios, Salustiano de Dios, Domínguez Nafría, Jon Arrieta, Martínez Arce, Martínez Millán y Rivero Rodríguez pueden servir como ejemplos prototípicos de este avance historiográfico en cuanto a estudios generales se refiere; a ellos habría que sumar además los numerosos estudios sectoriales aparecidos en revistas y referidos a prácticamente la totalidad de los Reales Consejos de la Monarquía

Por lo que respecta al Consejo de Indias, el mismo contó desde los años setenta con aportaciones puntuales que suministraron nuevos datos sobre aspectos concretos de su organización y funcionamiento. Pero, en realidad, los dos grandes pilares bibliográficos de la institución han sido la clásica obra de Schäfer para los Austrias y la de Gildas Bernard para los Borbones. Esta última, en concreto, viene a suponer una aportación decisiva sobre la institución durante la mencionada centuria, y donde concretamente cobra carta de naturaleza la tesis de una continuada decadencia del Consejo a lo largo del XVIII. Tal opinión, seguida por un amplio sector doctrinal (Konetzke, Escudero, Lynch, Céspedes del Castillo, etc.), ha pervivido en las visiones de conjunto del Consejo de Indias durante dicho siglo. No obstante ello, algunos autores como Burkholder, primero, y Sánchez Bella, en la actualidad, no se han mostrado partidarios de tal opinión en cuanto que creen apreciar en la dinámica de dicho Consejo una vitalidad y contenidos incompatibles en principio con la mencionada crisis.

Pues bien, en este contexto historiográfico, la obra de García Pérez pretende fundamentar con rigor crítico el parecer doctrinal de estos últimos autores y muy especialmente el de Sánchez Bella. Dicha fundamentación se intenta obtener por el autor a partir del análisis de dos características primordiales de la institución: su rica y compleja organización interna y sus todavía abundantes competencias en la centuria ilustrada.



Respecto a la organización interna del Consejo, el autor dedica a esta cuestión la parte más enjundiosa de su estudio, tal y como evidencia la abultada dimensión del capítulo II donde dicha problemática se aborda. A los efectos de conseguir una minuciosa panorámica de la mencionada organización se procede a distinguir entre órganos personales y colegiados. En los primeros quedan englobados el Presidente y Gobernador del Consejo, el Gran Canciller, los consejeros, fiscales y relatores, entre otros. De todos ellos Rafael García traza un ajustado perfil institucional en el que no falta el tratamiento de aspectos tan importantes como eran los relativos a los mecanismos de nombramiento, facultades y retribución; específicamente detalladas e interesantes son las páginas dedicadas a los consejeros pues nos permiten constatar: la escasa participación entre ellos de alta nobleza, la importante participación de colegiales (23 por 100), su mayoría, prácticamente total, condición de juristas, la diversa procedencia regional (sobre todo andaluza), la duración media en el cargo (en torno a los quince años), etc. En cuanto a los órganos colegiados, el autor se detiene, sobre todo, en el estudio de las Secretarías del Consejo de Indias, la Cámara de Indias y la Contaduría General; de todos estos organismos se ofrecen completos pormenores sobre su organización y funcionamiento.

El segundo nivel de análisis que se utiliza para sostener la tesis del mantenimiento de la vitalidad institucional del Consejo de Indias durante el XVIII es el relativo a las competencias del organismo (cap. III) y, muy especialmente, a las de orden gubernativo y judicial. A este respecto resulta esclarecedor el fundamental cometido gubernativo del Consejo ya que, según constata el autor, por cada expediente de justicia se despachaban diez de gobierno. Igualmente se ofrece un detallado estudio del funcionamiento y organización del trabajo (cap. IV) y muy especialmente de los respectivos instrumentos administrativos propios de dichas competencias: el expediente y el proceso, analizándose asimismo los distintos actos administrativos que los integraban.

La obra termina ofreciendo al lector un Apéndice de diez escogidos documentos relativos a consultas, informes, resoluciones, reales decretos, instrucciones y borradores que hacen referencia a cuestiones diversas.

El autor ha cimentado científicamente su estudio sirviéndose de una abundante documentación inédita procedente en su mayoría del Archivo de Indias y, en menor proporción, del Archivo Histórico Nacional, Biblioteca Nacional, Real Academia de la Historia y Palacio Real. Al propio tiempo se ha utilizado el necesario contingente documental recogido en colecciones, textos legales y literatura jurídica, no faltando tampoco una rica y actualizada bibliografía.

Merced a todos estos ingredientes, bien trabados metodológicamente, la obra del Profesor Rafael García Pérez supone una aportación ineludible para el conocimiento del Consejo de Indias en el siglo XVIII español. Viene así a sumarse a los dos grandes estudios existentes y constituir con ellos un trípode bibliográfico de básica apoyatura para cualquier aproximación al tema.

A. BERMÚDEZ

**HUMBERT-CONVAIN, Sylvie, et alii: *Justice répressive et droit napoléoniens*, Centre d'Histoire Judiciaire, Université de Lille II, Lille, 1998; 131 pp.**

El Centre d'Histoire Judiciaire pretende una especialización en la historia de la justicia que permita crear un puente entre el presente y el pasado, abordando épocas



relativamente recientes. En esta ocasión se remonta al período imperial de la Francia del siglo XIX. Las jurisdicciones especiales abundaban con Napoleón, motivadas en la mayoría de las ocasiones por los numerosos conflictos internos y externos, en un intento de mantener la seguridad. Una muestra de dichas jurisdicciones nos la ofrece el presente volumen que recoge, entre otros, un conjunto de trabajos diversos en torno a las mismas.

La profesora de la Facultad libre de Derecho de Lille, Sylvie Humbert-Convain, se ocupa de la represión de las infracciones aduaneras por parte de las jurisdicciones del Imperio de los años 1810-1814, previstas al efecto. En concreto el objeto principal de su estudio es el contrabando como delito consistente en introducir en un país –de forma secreta y sin pagar las tasas correspondientes– mercancías prohibidas. Su represión bajo el Imperio napoleónico fue objeto de medidas excepcionales. Tras una introducción que sitúa la problemática en el concreto contexto histórico abordado, Humbert-Convain analiza las características generales de la jurisdicción aduanera como un cierto retorno a las jurisdicciones especiales del Antiguo Régimen con base a su carácter severo y ejemplarizante. Su puesta en funcionamiento en el primer semestre del año 1811 partía de la elección de los magistrados que se llevaría a cabo entre personalidades destacadas de la localidad de diverso origen socioprofesional. Sus comienzos fueron difíciles por abarcar una actividad de gran amplitud. El balance de la corta experiencia judicial, partiendo de casos concretos, es resumido por la autora partiendo de la celeridad y la severidad que caracterizaba los procedimientos, considerando que la dureza de las sanciones impuestas no se correspondía –en la mayoría de las ocasiones– con la realidad, surgiendo una desproporción entre la infracción y la pena correspondiente a la misma. Pese a todo, la experiencia entre 1810 y 1814 constituye un episodio importante en la Historia del Derecho penal aduanero en Francia.

El Tribunal de Justicia especial del Norte se encargaría entre los años 1805 y 1811 de enjuiciar las rebeliones contra la fuerza pública. Su estudio lo efectúa David Moyaux, con base en parte de los resultados de su tesis doctoral relativa al nacimiento de la justicia penal moderna y los tribunales penales entre 1792 y 1811, dirigida por Renée Martinage. Las rebeliones constituían un fenómeno muy extendido objeto de vigilancia por parte de las autoridades, tanto políticas como judiciales. Examina David Moyaux los principales hechos generadores de los mismos y sus manifestaciones. Las competencias de estos tribunales especiales eran casos relacionados con violencias y vías de hecho. Muestra el autor los supuestos que pueden ser incluidos en esta especie genérica y la diversidad de penas según el número de participantes y la utilización o no de armas, así como las hipótesis excluidas. Las víctimas eran policías o miembros armados de las fuerzas de seguridad siempre que se encontrasen en el ejercicio de sus funciones. Finaliza Moyaux constatando la severidad de las condenas que sólo se imponían con la completa certidumbre de la culpabilidad.

El tercero de los trabajos supone un examen de la Ley de 30 de mayo de 1854 sobre la deportación de los condenados a trabajos forzados, como conquista de una cierta parcela de libertad, llevada a cabo por Sylvaine Cayet. Responde esta norma a las ideas desarrolladas por los especialistas en derecho penitenciario que pretendían que la pena cumpliera a un tiempo dos objetivos, que fuese intimidante y moralizante, evitando la degradación moral de los condenados. El fracaso de los presidios como lugares de ejecución de la pena a trabajos forzados tendría como consecuencia la Ley de 1854 que sería objeto de numerosas críticas, a menudo, contradictorias y, pese a estar inspirada por un cúmulo de buenas intenciones, en la práctica ocasionaría numerosos perjuicios con la consiguiente desilusión. Las tentativas de mejora no se hicieron



esperar. Sylvaine Cayet la calificaría como un intento experimental de libertad condicional. Estima que en la segunda mitad del siglo XIX era difícil la reinserción social de los delincuentes, por la dificultad que conllevaba la búsqueda de un trabajo y el recuperar la confianza de la sociedad, de modo que, una vez liberados, volvían a cometer nuevos crímenes o delitos como único medio para sobrevivir. La Ley de 1854 creía en la regeneración del criminal de forma natural contando con el trabajo y la familia; no obstante, por estar viciada desde sus orígenes, incitaba más a la reincidencia sin conseguir los objetivos inicialmente previstos.

El profesor de la Université de Lille II Pierre-André Lecocq se ocuparía del control de constitucionalidad bajo el Primer Imperio y la Primera Restauración. En concreto su atención estaba centrada en la anulación por el Consejo de Estado de un auto del Senado en un asunto del alcalde de Amberes (1813-1814) bajo un presunto motivo de inconstitucionalidad, decisión que sería calificada como «audaz y moderna». Incide en la posible destrucción por motivos políticos de la independencia judicial y consecuentemente la disminución de las garantías de los justiciables. La modernidad del control de constitucionalidad reside en la utilización de la norma constitucional como elemento determinante de la legalidad de un acto frente a la tradicional arbitrariedad soberana, principio que deberá estar presente independientemente de que el régimen sea imperial, real o republicano.

En otro orden de cosas y en un ámbito geográfico diferente, la doctora Catherine Degandt se enfrenta a la mediación social en la República Democrática Alemana. Se trata de una institución original, *Gesellschaftliche Gerichte* o tribunales de la sociedad, cuya misión consiste en restablecer la paz social, perturbada por conflictos diversos, sin hacer intervenir a los Tribunales convencionales. Formaban parte del sistema judicial del país y estaban constituidos por comisiones integradas por no juristas, encargadas de resolver los asuntos de menor importancia. Destacan las comisiones de conflictos –*Konfliktkommissionen*– y las de arbitraje –*Schiedskommissionen*–. Las primeras surgirían en torno al año 1953 para resolver problemas laborales. Analiza Degandt su composición y funciones teóricas, así como su actuación práctica entre los años 1982-1988, sin olvidar las protestas contra sus decisiones. En cuanto a las de arbitraje sus competencias eran, en principio, idénticas a las anteriores. Su origen se encuentra en 1963 y sus atribuciones eran asuntos penales y civiles de escasa importancia, sin poder conocer temas laborales o de seguridad social. Pese a sus inconvenientes, sin duda las ventajas los superan en este tipo de instituciones –siempre mejorables– por cuanto implican una considerable descarga para la jurisdicción del Estado.

Felicitemos al Centre d'Histoire Judiciaire de la Université de Lille II (Droit et Santé), unidad de investigación del C. N. R. S., núm. 1241, al Laboratoire Données et Logiques du Droit, y a la École Doctorale des Sciences Juridiques, Politiques, Économiques et de Gestion de la propia Universidad de Lille II por esta iniciativa editorial, que con tanto acierto han dirigido y pilotado los catedráticos de Historia del Derecho, de las Instituciones y de los Hechos sociales y económicos, Jean-Pierre Roger y René Martinage (la máxima estudiosa en Francia de Historia del Derecho penal y procesal), que no será la última, sobre la evolución de las Instituciones judiciales.

**ICAZA DUFOUR, Francisco: *La abogacía en el Reino de Nueva España. 1521-1821*. México, Porrúa, 1998; 211 pp.**

Para los interesados en los aspectos históricos de la abogacía, la obra del Profesor Icaza aporta una muy útil y bien construida panorámica general sobre los avatares de dicha actividad profesional en las tierras del México virreinal.

El lector de este estudio advierte de inmediato que se trata de una aportación pretendidamente situada a medio camino entre la divulgación y la investigación científica. De aquí que su amena lectura sea fruto del estilo sencillo y preciso con el que está escrita, y de aquí también que desde su inicio se perciba la irrenunciable intención del autor de utilizar un elemental aparato crítico nutrido tanto de su propia investigación como de una bibliografía rigurosamente seleccionada.

El análisis de la evolución histórica de la abogacía mexicana expuesta por Icaza parte de una sintética información al lector sobre el Derecho peninsular desde la Edad Media (cap. I) para, acto seguido, analizar el mundo del conocimiento del Derecho y de los centros de enseñanza que al efecto fueron surgiendo (cap. II); obviamente se suministra a este respecto una especial referencia a la enseñanza jurídica impartida en la Universidad mexicana.

Conseguido este inicial propósito introductorio, y siguiendo un lógico orden expositivo, se aborda (cap. III) el estudio de la abogacía, los requisitos personales y formales exigidos por la legislación para el ejercicio profesional, las tareas propias del abogado, etc. Se está así en condiciones de introducir al lector (cap. IV) en todo el proceso del corporativismo curial mexicano que cristaliza con la creación del Ilustre Colegio de Abogados de México por Real Cédula de 1760, acontecimiento al que seguirá en 1766 el no menos importante de su filiación al Colegio de Madrid. A este respecto, los Estatutos del Colegio mexicano, publicados en el mismo 1760 permiten al autor dar cuenta de la composición, órganos y funcionamiento de la institución. Igualmente reviste notable interés dentro de este capítulo el análisis que se realiza de la Academia Pública de Jurisprudencia Teórico Práctica creada en 1794 y cuyos estudios duraban cuatro años.

Por último, los dos restantes capítulos de la obra (el V y el VI) se dedican a dar somera información sobre los patronos del Colegio y sobre la vida colegial en los albores de la independencia.

Debe advertirse que en las páginas finales del libro se incluyen unos muy útiles *Apéndices*. El primero de ellos reproduce de modo facsimilar la primera edición de los *Estatutos y Constituciones del Ilustre Colegio de Abogados de México*. El segundo contiene la nómina de los *Rectores del Ilustre y Real Colegio de Abogados* desde 1760 hasta 1821. El tercero relaciona los *Abogados matriculados en el Ilustre y Real Colegio* durante ese mismo período. Y, por último, el cuarto suministra una *Nómina de Licenciados y Doctores graduados en Leyes en la Real y Pontificia Universidad de México* entre 1552 y 1803.

*La abogacía en el reino de la Nueva España*, en cuanto obra de un Profesor de la Escuela Libre de Derecho, está dedicada por su autor a conmemorar el 85 aniversario de la fundación de dicho centro. Y esta circunstancia justifica, a su vez, que el *Prólogo* introductorio haya sido encomendado al Rector de la mencionada Escuela, D. Miguel Ángel Hernández Romo.



**JOUANNET, Emmanuelle, *Emer de Vattel et l'émergence doctrinale du droit international classique*, Paris, Editions A. Pedone, 1998.**

*Peut-être mon livre aura-t-il plus d'une édition. Cette esperance n'est pas trop presumptueuse, puisque je ne fais tirer que mille deux cents exemplaires.* El exceso de inmodestia editorial de que Emer de Vattel hace gala en la epístola a uno de sus correspondientes a propósito de la primera edición de su producción de madurez viene cargado de tintes premonitorios. Su obra cumbre<sup>1</sup>, la que viene a justificar el presente estudio de Emmanuelle Jouannet, alcanza un grado de difusión editorial tan sólo parejo a su mediata, aún ciertamente dispar, proyección como argumento de autoridad doctrinal en ambos hemisferios.

El despliegue de erudición de Jouannet precisa de ciertos preliminares de referencia. Vaya por delante el discreto interés que nuestra disciplina histórico-jurídica ha demostrado en el pasado por el desenvolvimiento doctrinal de un derecho de gentes que se metamorfosea en ley de naciones para devenir derecho internacional público. Se trata de un segmento del espectro histórico tradicionalmente colonizado por los internacionalistas, celosos del *pedigree* exquisitamente hispánico de unos prolegómenos doctrinales, los de la Escuela Española del Derecho Internacional, que se entiende cuajan ya en los siglos XVI y XVII en rasgos definitorios de la fisionomía actual del derecho internacional público. Se toma, en fin, la crisálida por imago. El vértigo que producen pronunciamientos como el de que «puede afirmarse por tanto, sin caer en deformación eurocéntrica alguna, que el Derecho Internacional contemporáneo tiene sus orígenes *inmediatos* en el proceso de desintegración de la *Respublica christiana* que culminó con el nacimiento de los Estados modernos»<sup>2</sup>; «la exposición *sistemática* del Derecho de Gentes aparece por primera vez en la obra de Hugo Grocio»<sup>3</sup> o «[Puffendorf, Wolff, Vattel...] son los que podrían denominarse los *segundos* clásicos, lo *últimos* entre los fundadores de nuestra disciplina»<sup>4</sup> en boca de quienes han acometido, con el crédito inmaculado de ilustres internacionalistas, tal vez la única tentativa de exposición histórica sistemática de su disciplina, podría justificar el que rara vez se hayan aventurado los historiadores del derecho a transitar senderos ya desbrozados con otras técnicas de investigación. Traer a colación a Emmerich de Vattel deviene, pues, un doble desafío historiográfico, por inédito y por reivindicatorio.

El estudio reseñado, notable obra de contextualización doctrinal galardonado a la sazón con el *Prix Dupin-Ane de la Chancellerie des Universités de Paris*, se justifica en razón de una premisa metodológica pretendidamente apologética de la posición relativa de Emer de Vattel dentro de la Escuela de Derecho Natural y de Gentes. Jouannet pretende reubicar la, en sus palabras maltrecha, figura de Vattel, situándolo en el ápice de un ejercicio dialéctico intelectual transido por diversos ejes argumentales –desde la teoría de la obligación jurídica hasta el aparejo metodológico de los embrionarios iuspublicistas europeos–. Desbaratar cualquier sombra de duda sobre el alegado carácter vulgarizador de la obra vatteliana, desvanecer incertidumbres sobre el pretendido descabello

<sup>1</sup> James BROWN SCOTT (ed.), *Le Droit des Gens, ou Principes de la Loi Naturelle, appliqués à la conduite at aux affaires des Nations et des Souverains par E. De Vattel*, Vols. I–II, Serie The Classics of International Law, Carnegie Institution, Washington, 1916

<sup>2</sup> Juan Antonio CARRILLO SALCEDO, *El Derecho Internacional en perspectiva histórica*, Tecnos, Madrid, 1991, pp. 16-17.

<sup>3</sup> *Idem*, p. 21

<sup>4</sup> Antonio TRUYOL Y SERRA, *Historia del Derecho Internacional Público*, Tecnos, Madrid, 1998, p. 87. El subrayado, en las tres citas, es nuestro.



–imputable a Vattel– a la industriosamente elaborada fundamentación racionalista del derecho de gentes, se convierte en punto de palanca argumentativo de la obra de Jouannet, instalando cabalmente la trascendencia de la contribución vatteliana en el más que merecido terreno de la historia de las ideas.

La mediación a la que hacíamos referencia opera por quienes Jouannet adjetiva como precursores, la heterogénea Escuela de Derecho Natural. Y la primera objeción estilística nos permitimos residenciarla en el denso diálogo, en ocasiones con varios interlocutores simultáneos, entre Vattel, los maestros y los discípulos de éstos. El lector no iniciado, a quien sin duda no va dirigida esta obra, encontrará ciertas dificultades en adivinar los movimientos de Jouannet, quien no duda en presentar a los mismos personajes en diferente orden a lo largo de toda la obra. De las diatribas doctrinales entre todos ellos habría, de ser ciertas las hipótesis de Jouannet, de resultar una exposición (intencionalmente) sistemática del cuerpo de derecho de gentes.

En cuanto a la disparidad en la proyección, escasean las exposiciones monográficas sobre el impacto relativo, sea en la academia que en la práctica diplomática, de la simiente doctrinal vatteliana en la Europa continental. En lo que respecta a España, el interés de la iuspublicística patria por este eslabón insoslayable de la cadena intelectual que enlaza el *ius gentium* con el derecho internacional clásico resulta cuanto menos residual en comparación con las atenciones proferidas a la Escuela Española de Derecho Internacional. El empeño de la historiografía española a partir del siglo XVIII en retrotraer a la Segunda Escolástica hispánica la génesis del derecho internacional público moderno<sup>5</sup>, soslayando el innegable carácter impugnatorio que de los propios postulados de aquella –y aún de los *fundamenta* de la diplomacia de la Monarquía católica– encarna el iusnaturalismo de matriz protestante, ha derivado en una sutil indiferencia por la obra de Vattel en los países de la Europa continental de origen católico. Tratándose de un extremo, éste, no tratado en el libro pero de referencia obligada, sorprende, en especial a la luz del notable despliegue hermenéutico que adorna la empresa de Jouannet, la ausencia de una relación expositiva sistemática de las diferentes traducciones de la obra capital de Vattel. Y en lo que más nos pudiera interesar, se aprecia cierta imprecisión en cuanto a la datación cronológica de la primera traducción al castellano, puesto que tanto Albert de Lapradelle<sup>6</sup> como A. Herrero Rubio<sup>7</sup> hacen referencia a la edición de Manuel Pascual Hernández en 1820 como la más temprana<sup>8</sup>; mientras que Antonio Jara Andreu<sup>9</sup> repara en la existencia de una traducción manuscrita por Joseph Ortiz<sup>10</sup> ya en 1774 en la Biblioteca de la Universidad de Salamanca.

<sup>5</sup> Valga como ilustración la *saga* de cursos impartidos por Camilo Barcia Treyes en la Academia de Derecho Internacional de La Haya y recopilados en el *Recueil* en la siguiente y significativa secuencia: «Francisco de Vitoria et l'Ecole moderne du droit international», Tomo 17, 1927; «Francisco Suarez (1548-1617). Les theologiens espagnols du XVème siècle et l'Ecole moderne du droit international», Tomo 43, 1933; «Fernando Vázquez de Menchac (1512-1569). L'Ecole espagnole du droit international du XVème siècle», tomo 67, 1939

<sup>6</sup> En el Prólogo a la Edición de la obra señera de Vattel por la *Carnegie Endowment* de 1916 ya citada, y a la cual el propio Jouannet se remite.

<sup>7</sup> «Le droit des gens dans l'Espagne du XVIIIème siècle» en *Recueil de l'Academie du Droit International de La Haye*, 1952, tomo 81, pp. 309-450

<sup>8</sup> Juan Antonio CARRILLO SALCEDO, *op. cit.*, pp. 23 refiriéndose a la misma traducción la data en 1834.

<sup>9</sup> *Derecho natural y conflictos ideológicos en la Universidad española (1750-1850)*, Instituto de Estudios Administrativos, Madrid, 1977

<sup>10</sup> Recordemos que podría tratarse, de confirmarse este extremo, de Jose ALONSO ORTIZ, quien, bajo la protección de Godoy, consiguió efectuar la primera traducción de *La Riqueza de las*



No es baladí este desfase en la recepción patria de la obra vatteliana a la luz del conflicto ideológico que se está librando en la Universidad española en las estribaciones históricas del Antiguo Régimen y que culminó, en última instancia, con la suspensión por Carlos IV, en 1794, de las cátedras y enseñanzas de Derecho Público y Derecho Natural<sup>11</sup>. El alumbramiento editorial de la obra de Vattel en la Europa continental, en Inglaterra, en las recientemente independizadas colonias inglesas en América acaece en medio del fragor de la batalla entre integrismo académico e incipiente liberalismo doctrinal, que hace de la docencia del derecho de gentes verdadera baza estratégica de la Ilustración. Pero, contrariamente a lo que pudiesen vaticinar los indicios, entre Joseph Ortiz y Manuel Pascual Hernández, la media centuria de silencio aparente del jurista de Neuchatel, la semilla vatteliana –ya consagrada– prende en España virtualmente gracias a la pluma de Joseph de Olmeda y León. Aparece en Madrid en 1771 *Elementos del derecho público de la paz y de la guerra, ilustrados con noticias históricas, leyes y doctrinas del derecho español*. Esquivando el expurgo inquisitorial furibundo<sup>12</sup>, verdadero obstáculo a la sedimentación intelectual de las corrientes de pensamiento iusnaturalistas provenientes, entre otros lugares, de la publicística suiza y alemana, el importador de la obra vatteliana matiza la burdamente simulada traducción con contribuciones singulares al denominado fenómeno de «*de-secularización*» de las obras extranjeras. Fuera de toda duda su carencia de originalidad, habrá de reconocérsele el esfuerzo pedagógico de traducir a un Vattel que no figura entre los autores indicados por los precursores de la implantación de cátedras de Derecho de Gentes, siendo éstos, en un inverosímil ejercicio de equilibrismo intelectual, quienes propician el expurgo sistemático de la producción foránea.

Transcurre el ejercicio de disertación de Jouannet por dos cauces argumentativos que sin pretenderse paralelos acaban esquivando la deseada tangencialidad discursiva (Parte Primera). Por una parte se argumenta que la referida obra culminante de Vattel representa una solución intermedia coherente a la controversia entre las concepciones iusnaturalista y iuspositivista del derecho de gentes. En clara continuación del magisterio de Christian Wolff, Vattel entiende que el consentimiento de los Estados soberanos –en sus diferentes manifestaciones: presunto, implícito o explícito– engendra obligatoriedad jurídica pero apoya tal vinculación en una ley natural de respeto a la palabra dada o de claudicación indispensable en beneficio de la asociación de naciones. Quepa aquí el señalamiento, hurtado al discurso, de que esa presunción de las Naciones, que es arco

---

Naciones de Adam Smith bajo el título *Investigación de la naturaleza y causas de la riqueza de las naciones*. Obra escrita en inglés por A. Smith. Le traduce al castellano el Licenciado Don José Alonso Martínez. Con varias notas e ilustraciones relativas a España, Valladolid, 1794. Cit en John Reeder, «Economía e ilustración en España. Traducciones y traductores (1717-1800)» en *Moneda y crédito*. *Revista de Economía*, 147 (Madrid, 1978), pp. 47-70.

<sup>11</sup> A estos efectos resulta extremadamente clarificador el artículo de Manuel MARTÍNEZ NEIRA, «¿Una supresión ficticia? Notas sobre la enseñanza del derecho en el reinado de Carlos IV en *Anuario de Historia del Derecho Español*, tomo LXVIII, pp. 523-547, Madrid, 1998 que sostiene, gracias a una minuciosa investigación sobre la evacuación de consultas e informes entre el Consejo y las Universidades, que la eliminación de las cátedras de Derecho natural no implicó la suspensión de la enseñanza del derecho de gentes, resultando en una sustitución de unos tratados «*contrarios a la Constitución de la Monarquía*» por otros más acordes con ella.

<sup>12</sup> La obra *Le Droit des Gens ou Principes de la Loi Naturelle*, en su edición londinense de 1758 figura en el *Índice último de los Libros Prohibidos y mandados expurgar; para todos los Reynos y Señoríos del católico Rey de las Españas, el Señor Don Carlos IV*, Madrid, 1790, bajo la voz Vattel (Mr. de) con remisión al edicto de 1790 al que se debe acudir para la enmienda



de bóveda de todo el edificio argumental es, y se entiende, *nemine discrepante*, prerrogativa exclusiva y excluyente de las Naciones civilizadas. Conjugación que el propio Jouannet califica como paradójica entre dos modos antagónicos de fundamentar la obligación jurídica y que emparenta peligrosamente su inicialmente alegado virtuosismo sintetizador a un más que discutible ejercicio de eclecticismo. La paradoja se disuelve en el entendimiento, tal vez forzado por parte de Jouannet, del consentimiento presunto como enmascarado fundamento natural de las obligaciones. En segundo término la dualidad metodológica que *a priori* habría de acompañar al reconocimiento de la bipolaridad de fuentes del derecho de gentes y que no es sino reflejo de la predisposición de Vattel a servirse del mayor número de herramientas discursivas posibles, desencadena una epistemología singular del derecho de gentes que, repugnando el método silogístico, acuerda un lugar fundamental a la historia y a la práctica internacional coetánea.

Pero es en la Segunda Parte del libro donde se ventilan las cuestiones que han catapultado verdaderamente a Emmerich de Vattel al firmamento intelectual de la historia de las ideas. Y siquiera de soslayo se apunta la huella de Vattel sobre los procesos revolucionarios, francés y norteamericano, que jalonan decisivamente el trance hacia un constitucionalismo sustantivo de reconocimiento de derechos y libertades. Y por «*critique vattelienne des Etats patrimoniaux*» habremos de entender el carácter intercambiable que ya se adivina en el subtítulo de la obra cumbre de Vattel, entre Naciones y Estados. Tanto en sus alusiones al carácter representativo del titular del poder público como en sus referencias a la naturaleza del acto constitutivo Vattel ha sancionado la inalienabilidad de la soberanía y su transferencia irrevocable a la Nación. Es corolario natural de la primacía del derecho de gentes voluntario e implica la proclamación cancelatoria de aquellas naciones (ahora con minúsculas) huérfanas de Estado, *contenidas*, sojuzgadas por imperativo de la indivisibilidad de la soberanía a la determinación de los Estados-Naciones, *continentes*. Pero tanto el alcance de la desactivación de un derecho supra-estatal de signo iusnaturalista (atribución sometida a todo género de cautelas), como las consecuencias de la *reservización* estatalista de la determinación de los derechos y libertades constitucionales excede ya en mucho el acotado científico de Jouannet.

Resulta innegable el esfuerzo estratégico por parte de los internacionalistas de atraerse a su propio terreno a la figura puntera de Vattel atribuyéndole, gracias al espacio que facilitan la demostrada ductilidad interpretativa y el magistral eclecticismo de sus argumentos, la paternidad de unos pronunciamientos que en ocasiones han sido francamente desvirtuados del crédito y filiación de sus doctrinas. Así debe entenderse la edición en 1916, en período de entreguerras, de las obras de Vattel, prologada por Albert de Lapradelle y James Brown Scott junto a las de Grocio o Suárez por la *Carnegie Endowment* en plena efervescencia de la corriente iusnaturalista<sup>13</sup>. En el juego de los intercambios cíclicos de paradigmas científicos que ha testimoniado la historia de la filosofía jurídica, Vattel ha constituido injustamente manida moneda de cambio historiográfica. La rehabilitación pretendida ahora por Jouannet habría de ser inviable en España por carecer de los avales intelectuales que se le presumen en la historiografía foránea. Ni siquiera ha gozado, hasta épocas muy recientes, del beneficio de la impugnación crítica que sirve de pretexto metodológico al pormenorizado estudio de Jouannet y que se ha traducido, con menos virulencia de lo que podría hacernos pensar el Prefacio, en reproches más o menos fundados al paio de los vaivenes pendulares a que la historia ha sometido a la iuspubli-

<sup>13</sup> En el supuesto de SUAREZ, la más reciente recuperación editorial de su obra encuentra sentido en la apropiación lexicográfica –vagamente emparentable con su autor en el contexto elegido– por Naciones Unidas de expresiones como «patrimonio común de la humanidad».



cística en las últimas tres centurias. La magnífica instantánea de familia en que se convierte el libro reseñado obvia no obstante los efectos disolventes en el plano constitucional de la primacía del derecho voluntario, fundado en un consentimiento presunto sí, pero en presunción preñada de prejuicio sobre la superioridad del Estado-Nación-ordenamiento como fiduciario de la determinación normativa de las libertades de los individuos, cuya prevalencia ontológica se hurta por mediación del apoderamiento soberano al Estado-Nación, en apariencia revolucionario por sustituir a la patrimonialidad dinástica, que ha sido ejecutoria privilegiada de Emmerich de Vattel.

PABLO GUTIÉRREZ VEGA

**LAHOZ FINESTRES, José María: *Estatutos de la Universidad y Estudio General de la Ciudad de Huesca*, impresos en Huesca por Ventura de Larumbe, Impresor de la Universidad, 1723. Edición facsimilar, *Estudio introductorio y notas* por J. M. Lahoz Finestres, Diputación de Huesca, 27 pp. (Estudio) y 124 pp. (Estatutos), 84-95005-02-6.**

La Universidad de Huesca se fundó en 1354 por el rey aragonés Pedro IV, que le otorgó los privilegios de las Universidades de Bolonia, Montpellier y Toulouse, que no especificó. El refrendo pontificio llegó en 1465. Llegó a tener las Facultades de Teología, ambos derechos (Canónico y Civil), Medicina y Artes. Entre estas Facultades predominó la de ambos derechos que atrajo numerosos estudiantes no sólo aragoneses, sino también numerosos catalanes, navarros, castellanos y valencianos. Las restantes Facultades tuvieron un alumnado más local. Entre los colegios universitarios hay que mencionar los seculares de Santiago, Santa Orosia y el de San Vicente. Se calcula que pasaron por la Universidad de Huesca unos 10.000 alumnos, que obtuvieron 13.000 graduaciones, ya que había escolares que cursaron en más de una Facultad.

En la estructura de esta institución universitaria juegan importantes cometidos las siguientes instituciones: el Consejo, que estaba formado por el rector que lo presidía, los bachilleres (incluso estudiantes), los doctores y los profesores. El canciller y el claustro tuvieron una gran influencia en la refluotación de la Universidad en el siglo xv, pero su normativa no era respetada por el Rector y por el Consejo. Para resolver esta situación ya no eran suficientes las Actas (1503-76) y *Estatutos primitivos del siglo xv*. En adelante la Universidad se rigió por las normas dictadas por la Monarquía, como fueron los Estatutos de 1583 y de 1599-1601.

Con el paso de los Austrias y a los Borbones, Felipe V iniciará una serie de reformas puntuales, que culminan con los *Estatutos de 1723*. Estos Estatutos contienen más una síntesis que una superación de los anteriores, ya que mantienen instituciones como la asignatura, la maestrescolía, el Colegio de doctores, el Rector y el Consejo. En estos *Estatutos de 1723* se reglamentan y puntualizan los cometidos de instituciones como el Rector, el Consejo y los consiliarios, el Notario, el Bedel, el Impresor de la Universidad, el Maestrescuela, el Claustro de doctores, el Alguacil, la Asignatura, el Tesorero, los escolares, las cátedras y planes de estudios. La historia de la Universidad de Huesca suministra una idea bastante exacta del alcance y de las limitaciones de las reformas de Carlos III.

Con Carlos IV, el despotismo ilustrado y la invasión napoleónica, la Universidad de Huesca se vio seriamente afectada, para cerrar sus puertas en tiempos de Fernando VII como consecuencia del Plan Pidal de 1845.

El profesor José María Lahoz Finestres, que es el gran especialista en la Historia de la Universidad de Huesca viene realizando varias publicaciones sobre dicha institución, entre las de 1723 junto con el valioso estudio introductorio en el que se describe con mano maestra la fortuna e infortunio de los Estatutos mencionados. En dicho estudio previo aparecen citados otros trabajos suyos dedicados a la Universidad de Huesca, con todos los fastos y nefastos por los que la Universidad Oscense pasó a lo largo de su movimentada historia.

ANTONIO GARCÍA Y GARCÍA

**P. LINEHAN with assistance of A. PÉREZ MARTÍN and M. SANZ GONZÁLEZ, in: *Studia Gratiana* vols. 28-29, Roma, Libreria Ateneo Salesiano, XLIII+899 pp., ISBN 88-213-0394-0 y 88-213-0395-0.**

La prestigiosa serie *Studia Gratiana*, fundada en 1950 para la publicación de las actas del del Congreso Internacional conmemorativo del octavo Centenario del Decreto de Graciano, continuó luego como órgano de valiosas publicaciones de historia del Derecho canónico. Numerosos son ya los volúmenes que han acogido las *Festchriften* dedicadas por los historiadores de esta especialidad a famosos colegas suyos como los americanos Gaines Post y Stephan Kuttner, el belga Gérard Franssen, el alemán Rudolf Weigand, y el profesor de la Universidad Pontificia de Salamanca Antonio García y García, que acaba de jubilarse de la docencia en la primavera de 1998.

Del profesor Antonio García y García, cuya lista de publicaciones consta de una treintena de libros (unos de autoría exclusiva y otros en colaboración con otros autores) y 253 artículos, cuya lista figura al comienzo de ambos volúmenes, entre sus obras en colaboración con otros autores, destaca el *Synodicon Hispanum* de España y Portugal, del que aparecieron 7 volúmenes, con la edición crítica de los sínodos diocesanos de España y Portugal, con lo cual la Península Ibérica pasó de la nada a ponerse en cabeza de este tema en el mundo culto internacional, por delante de los países punteros en este tipo de investigación y estudio<sup>1</sup>. Su vocación por la investigación y el estudio es inequívoca, como lo demuestra el hecho de que en 1971 declinó aceptar el cargo de Rector Magnífico de su propia Universidad. No necesita de presentación para el público culto, dado que lleva cuarenta años colaborando en congresos internacionales relacionados con la historia del derecho común romano-canónico medieval celebrados en Europa y América del Norte, en Israel y en Irak. Es Doctor honoris causa por las Universidades de Siena (1976) y de Lisboa (1995). Fue Premio Internacional Galileo Galilei en la especialidad de historia del Derecho (Pisa, 1989), Premio de Ciencias Sociales y Humanidades de la Junta de Castilla y León (1994). Representó a España en la Comisión Internacional de Historia de las Universidades durante diez años (1965-95).

En esta miscelanea colabora más de medio centenar de autores de los siguientes países: Alemania, Città del Vaticano, Chile, España, Francia, Holanda, Italia, Reino Unido y Suiza. En la tabula gratulatoria figuran cerca de un centenar de personalidades e instituciones. El Comité editorial estuvo integrado por los 13 profesores de una docena de países.

<sup>1</sup> *Synodicon Hispanum* 1-7, Madrid, BAC, 1981-1997. Los principales colaboradores son los Doctores FRANCISCO CANTELAR RODRÍGUEZ y Bernardo ALONSO RODRÍGUEZ.



Las diferentes colaboraciones están ordenadas, como es habitual en estos casos, por orden alfabético de los apellidos los autores. Intentaremos ofrecer seguidamente una lista procurando darle un cierto orden temático:

*Fuentes del derecho romano-canónico medieval*

Damos primero las de carácter más amplio, y luego las de ámbito particular:

W. BRANDMÜLLER, MARTIN V. und die Griecheunion. *Der Sermo in presentacione cuiusdam episcopi Ruteni* des Mag. Mauricius Rvacka in Konstanz, 25 februar 1418.

P. LINEHAN, A Papal Constitution in the Making: «Fundamenta militantis ecclesie» (18 July 1279).

A. PÉREZ MARTÍN, Génesis de las Compilaciones del Derecho Catalán.

I. VÁZQUEZ JANEIRO, El decreto «Haec Sancta» de Constanza. La más antigua formulación datada de su «iter» conciliar.

R. WEIGAND, Versuch einer neuen, differenzierten Liste der Paleae und Dubbletten im Dekret Gratians.

J. AVRIL, Les premiers statuts parisiens dans les derniers siècles du Moyen Age: Le cas d'Aoste et de Verdun.

P. FREEDMANN, Papal Letters of the Twelfth Century from la Seu d'Urgell.

F. J. HERNÁNDEZ, Constituciones de Sancho de Aragón al Cabildo de Toledo.

R. SOMERVILLE, Jaffé-Llöwenfeld 5729 and its Surroundings in Berlin MS Phillips 1778.

*Literatura jurídica*

B. ALONSO RODRÍGUEZ, La *Summa Aurea* de Enrique de Segusio fuente del Libro Sinodal de Pedro de Cuéllar (1325).

M. BELLOMO, Saggio sulle *Distinctiones* di Giovanni Calderini.

M. BERTRAM, *Gallecia unde duxi originem*. Johannes Hispanus Compostellanus (alias de Petesella) und seine Dekretalensumme.

F. CANTELAR RODRÍGUEZ, Un «Speculum peccatoris et confessoris» del siglo xv.

R. FEENSTRA, La genése du «Modus legendi abbreviaturas in utroque iure». Éditions incunables et manuscrits.

R. GONZÁLVIZ RUIZ, El bachiller Palma y su obra polémica proconversa.

T. M. IZBICKI, Salamanca *Relectiones* in the Fernán Núñez Collection.

F. LIOTTA, Giovanni Teutonico scolaro di Azzone.

D. MAFFEI, Riflessioni su Jacques de Revigny e Pierre de Bellperche lessicografi.

P. MAFFEI, L'eccellenza della Magna Glossa sul Digesto Vecchio e sulle Istituzioni secondo Giovan Maria Riminaldi (1234-1497).

F. P. W. SOETERMEER, *Doctor suus?* Accurse et Jacques Balduin.

E. TEJERO, Martín de Azpilcueta cinco veces universitario.

M. ASCHERI, Il diritto comune dal medioevo alla età moderna: un punto di vista italiano.

J. GARCÍA SÁNCHEZ, Los juristas Alonso de la Rivera y Juan de Hevia Bolaño.

A. BERNAL PALACIOS, Antonio Agustín en los episcopologios alifanos.

*Instituciones:*

U. R. BLUMENTHAL, The Coronation of Pope Nicholas II.

J. A. BRUNDAGE, The Married Man's Dilemma: Sexual Morals, Canon Law, and Marital Restraint.

- G. CATALANO, Sullo stato di salute dei cosiddetti «diritti umani».
- E. CORTESE, Mutui ebraici usurari e svalutazione della moneta. Pinamonte da Vimercate e le fortune canonistiche di un suo lodo arbitrale.
- D. GIRGENSOHN, Unterweisung für einen Studenten der Jurisprudenz im 15. Jahrhundert.
- A. GOURON, Dénonciation de nouvel oeuvre et pratique méridionale.
- R. H. HELMHOLZ, Spanish and English ecclesiastical courts (1300-1500).
- A. IGLESIA FERREIRÓS, Reinos y condados.
- J. IMBERT, L'ébriété dans les pénitentiels.
- F. R. AZNAR GIL, Penas y sanciones contra clérigos concubenarios en la Península Ibérica (siglos XIII-XVI).
- P. LANDAU, Papst Innocenz III. und Wilhelmines Ehe. Studien zur possessorischen Verfahren im Ehe recht.
- A. M. LEFEBVRE-TEILLARD, *Tanta est vis matrimonii*: Remarques sur la légitimation par mariage subséquent de l'enfant adultérin.
- A. LINAGE CONDE, En torno a la disemia de «Peregrinación».
- J. MANZANARES, Las conferencias episcopales preconciarias vistas por los representantes pontificios.
- G. MINNUCCI, Processo e condizione femmini nel pensiero dei primi glossatori civilisti.
- P. NARDI, Fonti canoniche in una sentenza senese del 1150.
- K. W. NÖRR, Ehe und Ehescheidung aus der Sicht des Rechtsbegriffs: Ein historischer Exkurs.
- M. SANZ GONZÁLEZ, La costumbre en la etapa preparatoria del CIC de 1917.
- E. FALQUE, *La Translatio s. Isidori* en el *Chronicon mundi* de Lucas de Tuy.
- J. GARCÍA ORO, Diego Ramírez de Villaescusa y las visitas reales a la Universidad de Salamanca en el siglo XVI.
- J. GAUDEMET, L'évêque dans la cité en France (XI-XIV siècle).
- M. GONZÁLEZ JIMÉNEZ, Realengo y señorío: La intervención regia en los concejos a través de la creación de nuevos señoríos.
- L. E. RODRÍGUEZ-SAN PEDRO BEZARES, La tradición protocolaria de la Universidad de Salamanca: El ceremonial de 1720.
- A. RUCQUOI, La double vie de l'université de Palencia (c.1180-c.1250).
- C. SALINAS ARANEDA, La historiografía canónica reciente sobre concilios y sínodos indios (1980-1996).
- A. SCHMUGGE, *Salmanticensia Poenitentiarum*.
- M. TEDESCHI, Política, religione e diritto ecclesiastico.

Muchos de los autores de estos dos volúmenes de *Estudios en Honor de Antonio García y García* le citan con mucha frecuencia en sus respectivos artículos. Hay dos detalles curiosos de esta miscelánea, consistentes en que se abre con una poesía del profesor Prieto titulada «Salamanca Dorada», en la que se evocan las glorias universitarias salmantinas, y una página manuscrita del profesor Stephan Kuttner escrita poco antes de su fallecimiento, que reza así: «Antonio García y García, amico carissimo, omnia bona exoptans in Dño. et ad liberationem felicem ab officio docendi gratulans gratulabundus peramanter ex corde. Stephanus Kuttner».

Tal es, a grandes rasgos, el contenido y significado de estos *Estudios históricos en honor de Antonio García y García*, que vienen a ensanchar notablemente nuestros conocimientos sobre más de medio centenar de temas histórico-jurídicos.



**MARTÍNEZ ALMIRA, Magdalena:** *La dimensión jurídica del tiempo en el Muḥtaṣar de Ḥalīl*, Istituto per l' Oriente «C. A. Nallino», colección «Quaderni di Diritto Musulmano e dei Paesi Islamici», Roma, 1999, 182 pp.

Uno de los frutos de la colaboración existente entre l'Università degli Studi di Roma «Tor Vergata» y la Universidad de Alicante ha sido la inclusión de esta monografía en los «Quaderni...» de la institución italiana. Un buen precedente para nuevas colaboraciones de este tipo, siempre oportunas, y ahora además, en el marco de la Unión Europea, muy esperables.

El objetivo de la monografía de Magdalena Martínez Almira está perfectamente explicitado en el título, que nos hace caer en la cuenta de que el transcurrir del tiempo es también materia jurídica; y no sólo en el Islam: piénsese en lo frecuente que tenemos que hablar de «plazos improrrogables», de «mayoría o minoría de edad», y hasta de «nocturnidad», habitual aliada de la alevosía para muchos. Pero el Derecho islámico, al abarcar también los deberes religiosos en general y los ritos litúrgicos en particular, se ha de ocupar de algunas otras acciones (indiferentes para el ordenamiento jurídico occidental) en que el tiempo es determinante: en qué momentos exactos del día son válidas las oraciones canónicas, cuándo es obligatorio el ayuno, a qué edad empieza a estar sometido el musulmán a los deberes a que obliga su pertenencia religiosa y puede por lo tanto desempeñar cargos dentro de la comunidad de creyentes, etc.

Es por consiguiente un acierto haber dedicado un estudio (que fue materia de tesis doctoral) a este tema; y, como señala Francesco Castro en el Prólogo, «hizo bien la autora al no generalizar y circunscribirse, en este su primer trabajo, a una obra doctrinal tan famosa y conocida como el *Muḥtaṣar* de Ḥalīl ibn Ishāq; de esta manera ella podrá en sucesivas investigaciones ampliar el cuadro general de las fuentes y verificar los resultados obtenidos.

Hay una razón que hace especialmente interesante la elección de la obra estudiada, además del hecho –señalado por F. Castro en el citado prólogo– de ser una obra muy prestigiada y difundida, y es que su autor vivió en el siglo XIV, bastante después de la etapa de formación del Derecho islámico, por lo que la normativa contenida en el *Muḥtaṣar* incluye toda la aportación de la jurisprudencia que a lo largo de seis siglos había ido elaborando la escuela de Mālik, escuela a la que el egipcio Ḥalīl pertenecía. Y lo que es más: es bien sabido que Ḥalīl representa ese derecho que, algunas generaciones antes que la suya, había surgido como fruto de la fusión de las tendencias magrebíes y egipcias dentro del ámbito malikí (amén de alguna otra influencia doctrinal).

Sin embargo, el texto árabe elegido, el *Muḥtaṣar*, no es un texto fácil. Lo hace oscuro su extrema concisión-concisión cuya única razón de ser parece que es facilitar al estudiante la memorización de tan sólo los conceptos, los datos y las palabras claves de derecho. Y esa oscuridad ha animado a muchos alfaquíes a redactar comentarios, glosas o escolios que lo expliquen e incluso lo completen. De ninguno de estos comentarios se ha servido directamente la autora de esta monografía, aunque sí indirectamente, pues de algunos de ellos hicieron uso los traductores (muy especialmente Perrón y Bousquet) que ella cita en la bibliografía y cuyas referencias encontramos continuamente en la monografía; cuatro de tales comentarios son, además, citados por la autora en su Preámbulo.

El libro está dividido en tres capítulos. En el primero se ocupa Martínez Almira del tiempo en la cultura y en el derecho islámicos; es un largo y adecuado capítulo de conceptos. La obra de Ḥalīl es especialmente estudiada en el segundo capítulo, que lleva como título el mismo que el de la monografía; es evidente, y así se señala en las pági-

nas introductorias, que la gran dificultad de este capítulo no era tanto el entresacar del *Muhtaşar* los párrafos y frases que se refieren al tiempo, como ordenar ese material en un esquema lógico bien construído y trabado, esquema que no puede ser el mismo que el de Ḥalīl, quien redacta su obra según el esquema esperable en una obra de ordenamiento jurídico islámico medieval. Hay un tercer capítulo sobre el «tiempo arbitral», es decir, sobre jueces y tiempo, materia que, por alguna razón que no llego a percibir, no ha sido incluída en el capítulo anterior. El libro es rematado con un utilísimo «índice de palabras árabes».

ALFONSO CARMONA GONZÁLEZ

**MILLARES CARLO, Agustín: *Corpus de Códices visigóticos, I, Estudio*, 251 pp.; *II Álbum*, 317 pp. Edición preparada por M. C. Díaz y Díaz, A. M. Mundó, J. M. Ruiz Asencio, B. Casado Quintanilla y E. Lecuona Ribot, Las Palmas de Gran Canaria, 1999.**

Hay que agradecer al Gobierno de Canarias y al Centro Asociado de la Universidad Nacional de Educación a Distancia el haber patrocinado la publicación de esta obra, que constituye una aportación excepcional a la historia de la Cultura española. La larga y laboriosa existencia de don Agustín Millares Carlo, ausente de España durante casi cuarenta años, estuvo dedicada primordialmente a su especialidad científica, la Paleografía, en la que sobresale como maestro indiscutido, con una producción bibliográfica que ronda los trescientos títulos. Cuando falleció en 1980, en su ciudad natal de Las Palmas, a los cuatro años de su retorno, Millares estaba empeñado en dos obras de gran envergadura. La primera era la tercera edición de su «Tratado de Paleografía Española», publicado por vez primera en el año 1929. Esa tercera edición pudo ser felizmente completada y publicada como obra póstuma en 1983, gracias a la eficaz colaboración del profesor José Manuel Ruiz Asencio.

La otra obra que Millares dejó pendiente de terminación era el «Corpus de Códices visigóticos», que se encontraba en un estado de elaboración mucho más retrasado que el «Tratado». Todo el material recogido y el fruto del trabajo ya realizado sobre él por el propio Millares se encontraban recogidos en cinco carpetas que, tras el fallecimiento, fueron entregadas por la familia al Seminario que en Las Palmas lleva su nombre. En 1993, se llegó a un acuerdo por el cual esta institución, integrada en el Centro Asociado de la UNED y el Gobierno de Canarias asumirían la financiación de la edición del *Corpus*, que sería puesta a punto por una comisión científica dirigida por el profesor Manuel C. Díaz y Díaz. Este grupo de investigadores estimó que el necesario estudio preliminar que explicaría la obra desde el punto de vista paleográfico había sido ya realizado por Millares y Ruiz Asencio en la tercera edición de su «Tratado de Paleografía». Estaba pendiente, en cambio, el estudio pormenorizado de todos y cada uno de los códices conservados en escritura visigótica o con muestras de esta escritura pertenecientes, desde el punto de vista cronológico, al período comprendido entre los siglos VIII y XII. Había que revisar y completar las fichas o descripciones de cada uno de los manuscritos integrados en el *Corpus*, para ordenar –como se hizo– todos los materiales por orden alfabético de los lugares de conservación de los mismos. Estas «fichas» correspondientes a cada una de las piezas paleográficas –352 en total– ocupan el primer volumen de la obra y muchas de ellas constituyen verdaderos trabajos mono-



gráficos, en los que se recoge la bibliografía y todo el aparato científico correspondiente a cada manuscrito.

El segundo volumen contiene la reproducción fotográfica de las 352 piezas documentales que han sido objeto de descripción y estudio en el primero. Entre el material recogido por Millares había cierto número de fotografías, pero la mayor parte de ellas eran antiguas y deficientes y no servían para la edición del *Corpus*. Labor de comisión encargada de esa edición hubo de ser también la consecución en archivos nacionales y extranjeros –con inclusión de algunos privados– de las mejores fotografías posibles de cada manuscrito. Fruto de ese esfuerzo son las magníficas láminas que aparecen recogidas en el *Álbum*, que constituye el segundo volumen de la obra, un prodigio de realización tanto desde el punto de vista paleográfico como del artístico.

El primer volumen –el «Estudio»– se abre con un prólogo de don Manuel Hermoso Rojas, Presidente del Gobierno de Canarias, seguido de una Introducción firmada por los miembros de la Comisión editorial, que contiene una biografía científica de don Agustín Millares y una exposición del trabajo realizado para poner a punto la obra. Sigue una relación de obras citadas abreviadamente, para proceder a continuación –pp. 29-207– al Repertorio de los estudios correspondientes a cada uno de los códices. Completan el volumen cinco índices, que avaloran la edición del *Corpus* y hacen posible el mejor aprovechamiento de su contenido: índices de autores y obras, onomástico, topográfico, de códices por bibliotecas, archivos y bibliográfico. El segundo volumen –el *Álbum*, que contiene una excelente reproducción fotográfica de todos los manuscritos– termina con un índice de los códices por orden alfabético.

Como conclusión de todo lo anterior, debe decirse que nos encontramos ante una obra científica de primordial importancia, que interesa a un público muy amplio de estudiosos: historiadores, paleógrafos, filólogos latinistas, etc. Hay que estar agradecidos a cuantos han colaborado en esta gran empresa que han hecho posible que el «Corpus de Códices visigóticos» de Millares esté hoy a disposición de la comunidad científica. Los lectores del «Anuario de Historia del Derecho Español», en cuyo tomo III don Agustín Millares publicó un importante estudio sobre «La Cancillería real de Castilla hasta fines del reinado de Fernando III», sentirán sin duda especial satisfacción y se sumarán de buen grado a la gratitud de muchos.

JOSÉ ORLANDIS

**MONTAGUT ESTRAGUÉS, Tomás: *Història del pensament jurídic. Curs 1996-97 dedicat a la memòria del professor Francisco Tomás y Valiente. Edició a cura de Tomàs de Montagut. Col·lecció Àgora núm. 2, Universitat Pompeu Fabra. Barcelona 1999; 346 pp.***

*Història del Pensament Jurídic* es la edición de unas lecciones dictadas por prestigiosos profesionales de diferentes universidades europeas convocados por el profesor Montagut en su sede de la Universidad Pompeu Fabra de Barcelona.

El índice de la obra deja patente el objetivo que albergaba el impulsor de esta publicación a la hora de ofrecerla al universitario: el profesor Montagut quiso que el universitario español conociera perspectivas de la historia del pensamiento jurídico desde líneas y visiones diferentes.

Dos grandes apartados sistematizan esta publicación, precedidos ambos por una guía para discurrir por el «iter» pedagógico trazado por el profesor Montagut para la actividad docente en el área de conocimiento que dirige.

Primero. Conferencias, bajo este epígrafe se recoge por escrito diferentes lecciones magistrales dictadas por sus autores para ser publicadas. En ellas se ofrece al lector distintos momentos del pensamiento jurídico.

«*L'historiador del dret Francisco Tomás y Valiente*» (pp. 15-20) Tomás de Montagut i Estragués. Discurso que se leyó, sobre la figura de Tomás y Valiente, en el acto de protesta que a raíz de su asesinato se organizó en la facultad de Derecho de la Universidad Pompeu Fabra.

*Historicitat del dret i apologia de la jurisprudència* (pp. 23-34). Tomás de Montagut i Estragués. Contenido: Se procede a examinar, a lo largo de sucesivas épocas históricas, y desde perspectivas complementarias, el carácter histórico del derecho, la conciencia de la historicidad y la especificidad de la ciencia jurídica. Por otra parte se valora la función del jurista en su función histórica de mediador-interprete entre el derecho y las exigencias de la sociedad.

*El pensamiento jurídico primitivo* (pp. 35-50). Javier Alvarado Planas. Contenido: I. La lógica del pensamiento primitivo; II. La participación con lo sagrado: la «imitatio Dei»; III. El rito cosmogónico como ley primordial; IV. La ejemplaridad de los modelos; V. Un ejemplo el mito de Gárgoris y Habis.

Para el pensamiento jurídico primitivo las cosas son *reales* en la medida en que participan *de aquello que es sagrado* a través de la *imitación de modelos*. Un objeto o un acto sólo se convierte en real en la medida en la que *imita o repite* un modelo o arquetipo previamente. Es decir, que la ley es tal en la medida que participa de aquello que es sagrado.

*Observations sur l'Histoire du droit coutumier en Europe Occidentale* (pp. 51-67). André Gouron. Contenido: Se plantea el derecho consuetudinario ligado al mundo romanista y canonista y se presenta el caso del derecho catalán como ejemplo del fenómeno. En cuanto al contenido de este derecho pudo manifestarse a partir de la aparición de un procedimiento racional susceptible de dar lugar a la formación de precedentes jurisprudenciales.

*El Ius Commune: artificio de Juristas* (pp. 69-93). Antonio Pérez Martín. Contenido: I. ¿Qué es el «*Ius Commune*»; evolución del «Derecho Común Europeo»; contraposición «*Ius Commune*»-«*Iura propria*»; elementos integrantes; áreas de conocimiento. II. Artificio de juristas; la metodología; el derecho es un arte; actualidad del «*Ius Commune*».

La primera parte trata sobre la noción de *Ius Commune* y de la evolución desde su aparición en el siglo XI hasta su extinción el siglo XIX, la contraposición dialéctica y la influencia mutua entre el *Ius Commune* y los derechos particulares. En la segunda parte se expone como el *Ius Commune* fue una creación de los juristas.

*La recepció del Dret Comú a la Península Ibèrica* (pp. 95-106). Josep Maria Font i Rius. Contenido: I. Circumstàncies que van afavorir la difusió del dret comú; II. Els vehicles de penetració; III. L'oposició popular i nobiliaria; IV. Formes de manifestar-se la introducció del dret comú; V. Els resultats efectius de la recepció a la península Ibèrica.

Se ponderan los resultados efectivos detectados principalmente en la impregnación del nuevo derecho en las obras legislativas de los distintos reinos y en la admisión de éste como derecho supletorio del propio ordenamiento, señalando las variantes advertidas en los distintos reinos peninsulares.



*El pensamiento jurídico de Jaume Callís* (pp. 107-118). Jesús Lalinde Abadía. Contenido: I. Introducción; II. La persona; III. La obra; IV. El pensamiento. Exposición sobre la obra y el pensamiento de uno de los juristas catalanes de más prestigio, Jaume Callís (1367-1434), y que es un exponente de como se vivía en Catalunya la cultura jurídica del *Ius Commune*

*Los Teólogos juristas como legitimadores de la monarquía hispánica en el siglo XVI* (pp. 119-136). Sixto Sánchez-Lauro. Contenido: I. Preámbulo histórico-jurídico; II. Planteamiento de los teólogos-juristas. El monarca castellano se encontró limitado por el derecho natural cristiano. Para Suárez, Vitoria, y su escuela la raíz última de todo poder político es Dios pero el gobernante recibe el poder inmediatamente no de Dios, sino de la comunidad que es la depositaria del poder político. El pacto transmisor del poder de la comunidad al nuevo monarca se realiza por vía de sucesión según las reglas establecidas y tácitamente aceptadas por la misma comunidad.

*Les sources espagnoles de la pensée juridique de Grotius* (pp. 137-152). Robert Feenstra. Contenido: Varios estudios recientes consagrados a la influencia de la Escuela del Derecho natural sobre el desarrollo del Derecho privado europeo han demostrado la importancia capital de la escuela española del siglo XVI. La transformación de las concepciones jurídicas llevada a cabo por Grocio y su vinculación a la ciencia europea del derecho, tanto en los precedentes como en la proyección posterior. Muestra lo que Grocio debe a sus predecesores y se trata con especial interés la tradición escolástica y la influencia de Covarrubias, Suárez, Soto y Vitoria.

*El pensamiento jurídico de la Ilustración en España* (pp. 153-166). Santos M. Coronas González. Contenido: I. Razón e Ilustración; II. El signo arcaizante de lo español; III. El Derecho nacional. Partiendo de un análisis previo del concepto de Ilustración, íntimamente ligado razón libre se estudia su principal manifestación jurídica en el ámbito del derecho público, del derecho penal, y de la economía política, teniendo en cuenta las limitaciones que imponen el carácter arcaizante de la cultura española, la debilidad del derecho patrio y la equívoca recepción del iusnaturalismo racionalista, verdadera piedra de toque de la Ilustración jurídica en Europa.

*Francisco Martínez Marina y el liberalismo español del XIX* (pp. 167-174). José Antonio Escudero. Contenido: Se plantea la obra de Martínez Marina, y se expone su pensamiento político como teórico liberal a partir de la obra *Teoría de las Cortes*. Entre las propuestas se pueden citar, la libre circulación de bienes y la abolición de diezmos, la formación de un código completo de legislación, el carácter temporal de los oficios en la Administración pública y la puesta en circulación de las tierras pertenecientes a las manos muertas. Las obras de Martínez Marina obtuvieron notable resonancia en Inglaterra y Francia.

*Savigny o el jurista contra la ley* (pp. 175-188). Adela Mora Cañada. Contenido: Se plantea, aproximándose de forma directa a las ideas de Savigny y de Puchta, en primer lugar que en ciertos aspectos los planteamientos de Savigny no suponen una opción opuesta a la de Thibaut; en segundo lugar si esto es así es porque se pretendía mantener al jurista como elemento primordial en la formación del derecho, sobre la base de ideas ya elaboradas por Hugo sobre aquello que ha de entenderse por derecho positivo: ley, si, pero también costumbre y ciencia jurídica.

*La comparación jurídica* (pp. 189-303). Enrico dell'Aquila. Contenido: I. Observaciones preliminares; II. Comparación de los ordenamientos jurídicos; III. Funciones del derecho comparado; IV. El método comparativo; V. El derecho comparado como ciencia y como método; VI. Comparación horizontal y vertical; VII. Microcompara-

ción y macrocomparación; VIII. Clasificación de los distintos derechos para su estudio comparativo.

*El Derecho Inglés* (pp. 204-232). Enrico dell'Aquila. Contenido: I. Observaciones introductorias; II. Derecho inglés y Derecho romano; III. El sistema jurídico inglés. Fases de desarrollo; IV. El King's Writ. Las firmas of actions; V. Las fuentes del Derecho inglés. El case-law; VI. La actividad legislativa del parlamento. La interpretación de los statutes. La costumbre; VII. La equity; VIII. Consideraciones comparativas entre los sistemas español e inglés de las fuentes del Derecho.

*El Derecho tradicional Chino* (pp. 233-250). Enrico dell'Aquila. Contenido: I. Premisas generales; II. Algunas características del Derecho tradicional chino; III. Formación y elección de jueces; IV. El «fa» y los «li»; V. Reprobación y prevención de litigios.

Segundo. Bajo el epígrafe «Seminario de Historia de Derecho Contemporáneo» se recogen los textos de los profesores participantes referidos a dos temáticas específicas: la justicia y las universidades españolas en el siglo XIX. También se incluye el texto de la conferencia sobre el Derecho musulmán.

*Fuentes para el estudio de la Historia del Derecho en el siglo XIX: Metodología y praxis* (pp. 251-264). Manuel Aranda Mendíaz. Contenido: Se presentan tres sugerentes propuestas de investigación para el análisis de fuentes: los discursos de apertura del Tribunal Supremo, las exposiciones de motivos de la legislación liberal; y las actas de una sociedad de cultura: el Gabinete Literario.

*El jurado en Albacete (1888-1889)*, (pp. 265-282). Ricardo Gómez-Rivero. Contenido: I. Informes del presidente y fiscal de la Audiencia de Albacete sobre el funcionamiento del jurado; II. Juicios por jurado en 1889 y 1890.

*Los dos modelos de Universidad Liberal* (pp. 283-298). Mariano Peset. Contenido: I. La primera reforma liberal; II. El modelo de los moderados

*Los profesores de derecho de Valencia durante la Restauración (1875-1900): Poder social y prestigio académico* (pp. 299-336). Yolanda Blasco. Contenido: I. Carrera universitaria; II. Traslados y vacantes; III. Procedencia geográfica y social; IV. Cargos académicos; V. Política; VI. El ejercicio del foro; VII. Distinciones varias; VIII. Publicaciones.

*Le Droit Musulman: Formation et évolution* (pp. 337-346). Ben Said, M. Hedi. Contenido: I. La formation du fiqh; II. Les quatre grands Madhahib.

El profesor Montagut en la presentación de la obra afirma, que el objetivo perseguido con esta publicación es el de «ofrecer al estudiante un material que le suscite interés en el campo de la historia del pensamiento jurídico». De la lectura de las diferentes conferencias se desprende como característica común, la de ofrecer todas ellas una gran riqueza y densidad de ideas expuestas de forma clara y sintética como corresponde a la naturaleza de un curso universitario. Por todo ello, la obra ofrecida por Tomás de Montagut, constituye un magnífico instrumento de trabajo para investigadores y alumnos.



**PALENCIA, Alfonso de:** *Gesta Hispaniensiā ex annalibus suorum dierum collecta*, ed. estudio y notas de B. Tate y J. Lawrence, tomo 1: **Libri 1-V**, Madrid, Real Academia de la Historia, 1998, 1xxxvii-223 pp., ISBN 84-89512-05-1.

A base de los siete testigos todavía existentes del texto de los *Gesta Hispaniensiā* de Alfonso de Palencia, los estudiosos británicos Brian Tate y Jeremy Lawrence realizaron la presente edición y estudio que describimos seguidamente. Ante todo, prefieren, y creo que justificadamente, denominar esta obra *Gesta Hispaniensiā* y no *Crónica de Enrique IV* o *Décadas* como se conoce también la obra cuya edición reseñamos. De la importancia e interés de esta obra es un buen índice la veintena de páginas de bibliografía que sobre este texto de Alfonso de Palencia incluyen al principio de este volumen los dos estudiosos que han tenido el coraje de acometer esta empresa y el talento de realizarla de modo sustancialmente satisfactorio.

El presente volumen se abre con las siguientes piezas introductorias: una nota previa y el índice de figuras y láminas, prefacio, siglas utilizadas en el aparato crítico, abreviaturas y bibliografía sobre el texto de los *Gesta Hispaniensiā* de Alfonso de Palencia, con la indicación de las lecturas variantes de otros testigos del texto a pie de página.

La tarea editorial se divide entre los dos editores del siguiente modo: Tate se ocupa de los aspectos historiográficos, mientras que Lawrence trata los aspectos textuales, literarios y filológicos así como la tarea de la fijación y disposición del texto. Ambos comparten la introducción, traducción, comentario e índice.

En este primer volumen se publica la primera *década* de esta obra. La presente edición del texto ocupa 223 páginas, en las que se ofrece el texto bilingüe (latino en las páginas de la izquierda y castellano en las de la derecha).

En una densa introducción de 35 páginas se estudian detenidamente los siguientes temas: biografía del Autor, obras literarias y humanísticas y Alfonso de Palencia historiador humanístico. Seguidamente se exponen los criterios de la presente edición, historia del texto, reseña de los testimonios conservados, crítica textual o tradición manuscrita de la *década* primera, intento anterior de edición, normas de transcripción y disposición del texto, la presente traducción, el comentario y el índice.

La tradición manuscrita de la *década* primera es realmente amplia ya que consta de 18 manuscritos más un códice incompleto con citas fragmentarias, y quedan noticias de otras tres o cuatro copias perdidas. El códice más importante es el manuscrito autógrafo, conservado en Madrid, Biblioteca Nacional, MS 19.439, copiado en 1477 y que sólo contiene la primera *década*.

El trabajo realizado por los editores es de gran calidad y refleja bien los resultados de un análisis profundo del texto. Las notas a cada uno de los libros son muy útiles para ilustrar a los lectores sobre el sentido y alcance de las apreciaciones que cada autor hace los personajes y acontecimientos narrados o aludidos en este libro singular.

Finalmente, quisiera dejar constancia de dos pequeñas observaciones que no merman el gran valor de esta publicación. Me refiero, en primer lugar, al cuerpo de letra del texto tanto latino como castellano, que resulta algo pequeño para una fácil lectura. Otra observación se refiere a la presentación del aparato crítico, donde, para indicar textos que deben omitirse, se transcriben enteros y luego se les traza una línea por encima para indicar que deben eliminarse, cuando el sistema usual en estos casos consiste en indicar la primera y la última palabra, seguida de la indicación de que debe omitirse. Así por ejemplo en la p. 67 para indicar al lector que en el manuscrito hay algo más de una línea que debe eliminarse en la presente edición crítica, se copia el

trozo que sobra y se le traza una línea por encima para indicar que debe eliminarse de esta edición, cuando hubiese bastado una advertencia como la siguiente en el apartado crítico: *nam ... uestigia add. X* u otra fórmula equivalente.

ANTONIO GARCÍA Y GARCÍA

**PÉREZ COLLADOS, José María: *Los discursos políticos del México originario*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1998.**

*Los discursos políticos del México originario* llaman la atención, en primer lugar, por la multiplicidad de puntos de vista de que se sirve su autor: así, los estudios dedicados a cada uno de los cuatro discursos en que se estructura el libro –prehispánico, político tradicional, de la modernidad y de la razón de Estado–, son enfocados desde diversos prismas, gracias a la versatilidad del profesor Pérez Collados, que no encaja sus observaciones en compartimentos estancos, incomunicados entre sí, sino que se asoma a la variopinta realidad que constituye el objeto de su estudio desde perspectivas sucesivas, pluridisciplinarias y complementarias. Así, la dramática conclusión con que se cierra la obra –la irrealidad nacional de un México que niega el ser de su población originaria– no resulta sino la verificación de una tesis que, aunque escandalosa para la historiografía oficial mexicana, se apoya en muy sólidos pilares y no es producto de especulaciones o simplificaciones elaboradas a partir de elementos sueltos, carentes de cohesión.

Con justicia puede hablarse de una «segunda conquista» de los pueblos originarios, que se lleva a cabo después de la Independencia, de modo paralelo a la instauración de un Estado nacional. A través de ese proceso se consuma la segregación del indio, cada vez más excluido de una sociedad que, porque se quiere moderna, se dice igualitaria y negadora de diferencias entre sus ciudadanos: la aculturación del indígena –su mestización– no es sino el resultado lógico a que conducen esas premisas, que conllevan también el final de la autonomía indígena. Si la primera conquista había inventado la idea uniformizadora del «indio», la segunda conquista conduce a una fase más avanzada de homogeneización, y fabrica el concepto de «ciudadano».

Los criollos, a quienes –con las limitaciones que se quiera– hay que emplazar entre los sectores favorecidos de la sociedad novohispana, compartían una mentalidad que les llevaría a implicarse como «patriotas» en la lucha emancipadora, una vez que ésta hubo superado su primera y más virulenta etapa, protagonizada por la «chusma». Enseguida asumieron los criollos que ellos encarnaban los ideales de ciudadanía del nuevo Estado que, paradójicamente, adquirió vida antes de que hubiese una nación: «precisamente por ello, 1821 no sería una solución, sino la agudización del eterno conflicto americano»<sup>1</sup>.

Muchos miembros de las comunidades indígenas tuvieron parte activa en las luchas insurgentes que empezaron en 1810: pero, como advierte Pérez Collados –que se apoya en Tutino, Hamnett y Van Young, entre otros–, la implicación de los indígenas en la revuelta se dio de modo selectivo: fueron las poblaciones más aculturizadas, cuyos vínculos con los pueblos de origen se hallaban más debilitados, las que constitu-

<sup>1</sup> PÉREZ COLLADOS, José María, *Los discursos políticos del México originario*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1998, p. 186.



ieron la fuerza principal de la insurgencia. Las comunidades como tales no podían involucrarse en un movimiento que respondía a unos cánones ajenos<sup>2</sup>.

A la vista de lo que escribe Pérez Collados, cabría hablar de un «México invertido»: mucho más falto de vertebración que aquella España que inspiró tan dramática frase a José Ortega y Gasset, en la medida en que ha sido construido por medio de una historia imaginada «sólo por unos pocos y para unos pocos»<sup>3</sup>, empeñados en sostener la existencia de un Estado que ignora la realidad de la mayoría de sus habitantes. Por eso el carácter fundamentalmente sofístico del «discurso prehispánico» que no obsta, sin embargo, para que actúe como condicionante permanente del acontecer nacional mexicano. Para expresar con toda rotundidad el alcance de la ficción nacional, recurrimos a unas palabras de Pérez Collados, que juzgamos acertadísimas y muy clarificadoras de su posición intelectual:

encendida la mecha de la revolución [de 1810], la realidad que parecía acercarse bajo la forma de México era un país multirracial, dotado de un régimen de libertad interior que pretendía derogar las antiguas fronteras étnicas entre los hombres e iniciar una andadura partiendo de medidas que redistribuyeran la riqueza. Ese México resultaba intolerable para las clases dirigentes de la sociedad colonial de forma que, siendo la Independencia un hecho necesario, la opción que tomaron fue la de realizar una ficción de Independencia que diera lugar a un México irreal, aplazándose indefinidamente la revolución no deseada<sup>4</sup>.

A lo largo de las páginas del libro, asistimos a la exposición ordenada y minuciosa de las elaboraciones intelectuales que dieron vida a diversos sistemas políticos. Pero encontramos también muy claras explicaciones de los mecanismos reguladores de las organizaciones sociales, o de la sorprendente coexistencia de los diseños colonizadores trazados por quienes llevaron a cabo la conquista y las estructuras sociales prehispánicas. Transitamos así por el mundo de las ideas políticas, sin abandonar la reflexión sobre las realidades sociales que aquellos proyectos querían transformar.

La habilidad del doctor Pérez Collados facilita al lector la integración del pensamiento teórico y especulativo en el concreto acontecer histórico, colmado de sucesos que no son fortuitos ni ajenos a la intencionalidad de quienes en uno u otro momento ejercitaron el poder político en México: aunque, con no poca frecuencia, acabaran por escapar del control de quienes pensaban sostener las riendas de tal o cual situación. Pienso, por ejemplo, en el inteligente estudio que lleva a cabo Pérez Collados acerca de la doble marginación de que fue objeto América en las Cortes de Cádiz<sup>5</sup>.

La historia cobra un sentido de la mano de Pérez Collados que, conocedor de los detalles, no se pierde en las pequeñeces: la originalidad de los enfoques del autor le permite superar muchos de los tradicionales planteamientos de la historiografía del derecho indiano, tan apegados al gusto erudito por lo anecdótico. José María Pérez Collados realiza análisis minuciosos, al tiempo que logra encajar las conclusiones par-

---

<sup>2</sup> Sostengo muy parecidos puntos de vista en un artículo titulado «Las comunidades indígenas de la Nueva España y el movimiento insurgente (1810-1817)», que aparecerá en *Anuario de Estudios Americanos*, de la Escuela de Estudios Hispano-Americanos de Sevilla, vol. LVI-2, 1999.

<sup>3</sup> PÉREZ COLLADOS, José María, *Los discursos políticos del México originario*, p. 12.

<sup>4</sup> PÉREZ COLLADOS, José María, *Los discursos políticos del México originario*, p. 235.

<sup>5</sup> PÉREZ COLLADOS, José María, *Los discursos políticos del México originario*, pp. 229-232.



ticulares en explicaciones de conjunto que, por lo general, se hallan sólidamente sustentadas.

Cuando Pérez Collados invoca la importancia del «discurso político tradicional», acude a las fuentes de primera mano. Así, en sintonía con Otto Carlos Stoetzer refiere el peso del pensamiento de Francisco Suárez, pero no exige un acto de fe de sus lectores, sino que muestra los contenidos específicos de alguna de las obras de Suárez, como su *Defensio Fidei Catholicae adversus anglicanae sectae errores*; y deja patente la manera en que esos puntos de vista, favorables a la instauración de un poder fuerte, legítimo y concentrado, sustentaron a los Estados nacionales y, en la crisis peninsular de 1808, dotaron de una base ideológica a los partidarios de una ruptura entre las colonias americanas y la metrópoli.

Pérez Collados posee, además, la honradez de reconocer la falibilidad de sus opiniones y la provisionalidad de sus instrumentos de análisis cuando se vio enfrentado a un mundo tan plural y heterogéneo –surrealista se ha escrito tantas veces– como el mexicano: «la realidad mexicana superaría muy pronto las limitaciones metodológicas con las que llegué [a la Universidad Nacional Autónoma de México] para hacer el proyecto (un análisis guiado por el materialismo dialéctico aplicado sobre formaciones sociales preexistentes, como eran la castellana o la aragonesa en plena Edad Moderna). La primera sorpresa fue que, según definiendo en estas páginas, la realidad que tenía que estudiar no existía propiamente, era una ficción, por lo que debía modificar absolutamente mis planteamientos»<sup>6</sup>.

Es ineludible que, incluso en los aspectos formales y organizativos del propio trabajo, se manifieste la personalidad del autor. Por eso no puedo dejar de reconocer que se me escapan algunos aspectos de la lógica que ha presidido la realización de la obra de Pérez Collados: por ejemplo, el apartado 4 del capítulo I («La trastienda de los discursos mexicanos») y los subapartados en que se divide («El discurso prehispánico», «El discurso político tradicional», «El discurso político ilustrado (la modernidad mexicana)», «El discurso de la razón de Estado») pueden parecer un anticipo innecesario de lo que se expone más detalladamente a lo largo de los capítulos II, III, IV y V. Tampoco se me alcanza el interés de dedicar un epígrafe específico a «Alguna historiografía mexicana (fray Servando Teresa de Mier) y los discursos políticos del México originario». Naturalmente, son puntos de vista de cuya pertinencia podría convencerme con facilidad el propio autor, si hubiéramos tenido ocasión de discutir acerca del capitulado de su libro.

Y, de la mano de estas consideraciones, llego a un último aspecto que quisiera destacar a propósito de la investigación llevada a cabo por el doctor Pérez Collados en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, al que me incorporé escasamente semanas después de que hubiera terminado la estancia de José María Pérez Collados. Esa proximidad –casi he ido siguiéndole las huellas– no ha logrado salvar una lamentable incomunicación que me ha impedido hasta hoy conocer personalmente a quien ya profeso un sincero respeto por su rigor profesional.

Más aún, a raíz de la lectura de la obra de Pérez Collados he podido comprobar una asombrosa sintonía de planteamientos entre los de su autor y los que yo mismo he sostenido a lo largo de una serie de publicaciones, entre 1993 y 1999: desde *La Constitución de Cádiz y su aplicación en la Nueva España (Pugna entre Antiguo y Nuevo Régimen en el virreinato, 1810-1821)*, que se remonta al primero de los años mencio-

<sup>6</sup> PÉREZ COLLADOS, José María, *Los discursos políticos del México originario*, p. 50, nota 99.



nados, hasta mi libro más reciente, una obra colectiva –en la que participan historiadores tan distinguidos como Brian Hamnett o Antonio Escobar– publicada en 1999 con el título: *Los pueblos indios y el parteaguas de la Independencia de México*; pasando por *Pueblos indígenas y Estado nacional en México en el siglo XIX*, editado en 1998 en coautoría con mi esposa.

Termino estas líneas con la satisfacción de haber abierto un diálogo con el autor de *Los discursos políticos del México originario*, aunque sea desde la lejanía de quien se asoma al Atlántico desde las cálidas costas caribeñas.

M. FERRER

**PÉREZ MARTÍN, A.: *El Derecho Procesal del «Ius Commune» en España*, Instituto de Derecho Común Europeo, Universidad de Murcia, 1999, 288 pp., ISBN 84-8371-087-0.**

La amplia temática de este libro viene sistematizada en tres apartados en el presente libro (Literatura procesal del derecho común, literatura procesal en España, *Ordo iudicarius* «Ad summariam notitiam») y sus derivados, con los cinco apéndices siguientes: *Ordo iudicarius* «Ad summariam notitiam»; *Summa* de los nueve tiempos del Maestro Jacobo, de las glosas anónimas atribuidas a Arias de Balboa, del Pseudo-ordenamiento de Alcalá y del doctor Infante; *Summa aurea de ordine iudicario* de Fernando Martínez de Zamora; el *Ordo iudicarius* «Iudex debet citare»; Índice de fuentes citadas. En el presente libro se recoge sustancialmente otro estudio del mismo Antonio Pérez Martín hace casi 20 años en *Historia. Instituciones. Documentos* 8 (1981) 195-266 y 9 (1982) 312-423. Aparte de algunas actualizaciones de los dos amplios artículos que acabamos de citar, se añade ahora en los apéndices una nueva versión de la *Summa* del Maestro Jacobo y un *Ordo iudicarius* conservado en la Biblioteca Capitular de la Seo de Urgel. En los apéndices mencionados se añaden en la presente publicación las modificaciones imprescindibles para que el marco de este libro no se circunscriba sólo a Castilla, sino a toda España.

No entra dentro de la finalidad de este libro la descripción pormenorizada de las diferentes partes del proceso romano-canónico medieval, que ya la realizaron Fournier y Lhinda Fowler-Magerl, sino la indicación pormenorizada de la literatura procesal cuya presencia se detecta en España a lo largo del bajo medievo, deteniéndose más en la literatura procesal de origen hispano. Lo antedicho constituye un pórtico oportuno y necesario para el resto del libro, en el que se ofrece a los lectores una buena edición de trabajo de las obras que figuran como apéndices a este libro, y que ya mencionamos. Estas obras fueron ya estudiadas por el profesor Pérez Martín en publicaciones precedentes, que ahora expone y matiza en el presente libro.

Ni que decir tiene que el presente libro viene a llenar un gran vacío en la historiografía histórico-jurídica hispana, donde no ha habido especialistas en este tema desde los lejanos días de Antonio Agustín. La buena sistematización que ofrece facilitará sin duda su manejo incluso a los profanos en esta especialidad.

ANTONIO GARCÍA Y GARCÍA

**PÉREZ MARTÍN, A.: *Espanoles en el «Alma Mater Studiorum». Profesores hispanos en Bolonia (de fines del siglo XI a 1767)*, Instituto de Derecho Común Europeo de la Universidad de Murcia-Centro de Historia Universitaria Alfonso IX de Salamanca, 1998, 125 pp., ISBN 84-8371-065-X.**

Pocas veces se encuentra un contenido tan denso e interesante en una publicación como la presente, que consta de 125 pp., en las que condensa cuanto se sabe sobre 390 profesores hispanos provenientes de la Península Ibérica, que enseñaron en la Universidad de Bolonia desde el siglo XII hasta 1799. De estos 390 profesores, 266 son juristas, mientras que 123 son de la Facultad de Artes (Medicina, Ciencias, Letras, Teología). La información para este estudio está tomada de los diferentes fondos manuscritos que se conservan en Bolonia, en buena parte reflejada en la obra de Antonio Pérez Martín titulada *Proles Aegidina*, en cuatro volúmenes, Bolonia-Zaragoza, 1979, pero enriquecida por la amplia bibliografía posterior a dicha fecha. Al pie de cada uno de los alumnos de ambos derechos y de artes, que aparecen en la publicación objeto de esta reseña, se indica en el texto qué enseñaba, y a pie de página se indican las fuentes pertinentes de donde se toma la información.

Esta publicación constituye el *vademecum* o primera obra de consulta, actualizada a la altura del año 2000, para adentrarse en las numerosas fuentes y frondosas literaturas sobre casi 400 españoles y portugueses que enseñaron en la Universidad de Bolonia, conocida como la «docta».

La única nota crítica, y que no es de mi cosecha, sino que se trata de un hallazgo del doctor Peter Linehan (Cambridge University), se refiere al canonista Juan García Hispano (pp. 37-38, núm. 16). Su verdadero nombre era García Hispano, y no ha de confundirse, como se ha venido haciendo desde Johannes Friedrich von Schulte hasta ahora, con su paisano Juan Hispano. En el próximo número de la Revista Española de Derecho Canónico, correspondiente a la primera entrega de 1998, el lector encontrará un estudio sobre García Hispano, cuyo autor es el experto hispanista Peter Linehan, en el que restituye y delimita la identidad de Garcias Hispanus a sus justos límites.

ANTONIO GARCÍA Y GARCÍA

**RAMOS NÚÑEZ, Carlos: *El Código napoleónico y su recepción en América Latina*. Perú: Pontificia Universidad Católica del Perú, 1997, 408 pp.**

Los códigos fueron, durante el siglo XIX, el medio diseñado por los legisladores para romper con su pasado más reciente. Esta idea queda perfectamente delineada en el trabajo que nos presenta Ramos Núñez. El texto se inicia fijando la naturaleza de los códigos y determinando cuántos elementos intervienen en la construcción de su concepto. Nos recuerda allí también cuáles fueron las circunstancias históricas que hicieron posible el fenómeno de la codificación. Utilizando como marco esta reflexión, destaca la importancia de los acontecimientos históricos y sociales que dieron sentido pleno a la particular evolución jurídica que siguió este fenómeno en América Latina.

Merece especial consideración el planteamiento que hace el autor sobre el valor instrumental del Código francés. Es así por considerar que se trata de un modelo obligado que, desde su publicación, fue tenido como heredero de toda una tradición doctrinal y testimonio objetivo de la ideología liberal, sin olvidarnos de su valor como proto-



tipo de codificación e instrumento de unificación del Derecho Civil. Definido por estos trazos, fue acogido en toda Europa continental, así como en América. Si además añadimos que el Derecho codificado se entendía como el fruto de la razón universal y expresión de justicia, es fácil entender que los países americanos que acababan de independizarse, tomaran como modelo el más relevante y progresista de los códigos europeos.

Tampoco podemos olvidar que codificar y atender las exigencias burguesas era una combinación legislativa muy propia de la época, característica que el autor ha tenido en cuenta a la hora de analizar el proceso de expansión del Código francés. Esta influencia se salda con un rápido acercamiento en el caso de los países europeos, para detenerse con más detalle en los países latinoamericanos. En cada uno de ellos se describen las vicisitudes y el ritmo de implantación que siguió el proceso codificador. Dicha evolución se examina en función de los acontecimientos históricos, políticos, sociales, económicos y jurídicos.

De manera que, tal y como nos avisan el prologuista y el autor, se alcanza el resultado de ofrecer todo un texto de historia social del Derecho. La obra se enriquece con los Anexos documentales que reproducen los prólogos, los considerandos, los comentarios, las críticas o las réplicas a los distintos proyectos de los Códigos americanos estudiados por el autor.

CARMEN BOLAÑOS MEJÍAS

***Recopilacion de leyes de los Reynos de las Indias, mandadas imprimir y publicar por la Magestad Católica del Rey Don Carlos II. nuestro señor. Quarta impresión. Hecha de orden del Real y Supremo Consejo de las Indias. Madrid MDCCLXXXI. Por la Viuda de D. Joaquin Ibarra, impresora de dicho Real y Supremo Consejo. Edición facsímil coeditada por el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales y el Boletín Oficial del Estado. III tomos. Imprenta Nacional del Boletín Oficial del Estado. Madrid, 1998.***

El Centro de Estudios Políticos y Constitucionales y el Boletín Oficial del Estado, dentro de su fecunda política de cooperación editorial, han realizado una edición facsímil de la Recopilación oficial de leyes de Indias correspondiente a su cuarta impresión hecha de orden del Real y Supremo Consejo de las Indias por la viuda de Ibarra, impresora de dicho Consejo, en Madrid, 1791. De las cinco ediciones oficiales de la Recopilación (1681, 1759, 1771, 1791 y 1841), esta cuarta impresión recibió desde un primer momento las alabanzas de los especialistas por su corrección material, su belleza tipográfica, su menor coste de edición, resultado del ahorro de papel por utilización de un nuevo tipo de letra, y, en consecuencia, una mayor facilidad de manejo al reducir a tres los cuatro tomos de la primera edición y de las dos reimpressiones posteriores. Estas cualidades la llevaron a ser elegida en 1943 por el Consejo de la Hispanidad para ofrecer una nueva reedición de las leyes de Indias, prologada por D. Ramón Menéndez Pidal, y, medio siglo después, su edición facsímil por las instituciones arriba citadas.

Pese a todo, tanto esta impresión de 1791 como las anteriores del siglo XVIII se limitaron a reproducir el texto de la primera edición, con algunas mejoras técnicas o formales y alguna corrección cronológica, aunque sin adicionar la legislación posterior. En este sentido, tal y como ha demostrado el profesor Manzano, la historia de la edición de la Recopilación de las leyes de Indias es la de un proyecto frustrado de

actualizar su contenido por parte del propio Consejo de Indias. Si todavía en 1755 el fiscal del Consejo entendía *difícil* pero *posible* la adición de la nueva legislación aparecida tras la Recopilación, no dejaba de avisar que tal tarea debería contemplarse «por quasi inaccesible en lo sucesivo», como vinieron a probar los hechos. El propio Consejo que alardeaba de tener sobre la mesa un *quaderno* de leyes nuevas en el que iba asentando las nuevamente promulgadas, fue incapaz de cumplir las condiciones de los sucesivos contratos de edición que le obligaban a entregar este material adicional para su impresión. Aunque en un momento dado pudiera pensarse que la razón de este incumplimiento fueran los inconvenientes y peligros que advertía el propio Consejo en la alteración de unas leyes recopiladas hechas años atrás con reflexión y sabiduría, no debe olvidarse que el mismo Consejo consideró «útil y aun preciso la (tarea) de adicionar y corregir la recopilación», y que las secas respuestas a las súplicas de los editores que reclamaban el cuaderno de *autos acordados* posteriores a la primera edición («Por ahora no ha lugar; guárdese lo provehido»; «A su tiempo se proveerá esta instancia»), iba más en consonancia con uno de sus argumentos habituales para no retrasar la salida de la mera reimpresión: el «mucho tiempo que se necesitaría para llevar a cabo la obra de la adición».

En cualquier caso y pese al *gravísimo perjuicio* que el fiscal del Consejo deducía para el público del retraso de la *obra de la adición* se sucedieron las reimpresiones de la primera edición sin alcanzar este objetivo. La cuarta impresión que comentamos, correspondiente a la tercera reimpresión de la Recopilación de leyes de Indias, nació especialmente mediatizada por este anhelo de renovación legislativa que al cabo cuajó en la Resolución de 9 de mayo de 1776 por la que se mandaba formar un nuevo Código de leyes de Indias. Doce años más tarde sin embargo el mismo rey, Carlos III, ordenaba que «para remediar la escasez que experimenta el público de la recopilación de Yndias que en el día rije, mande el Consejo reimprimirla en los términos y forma en que hoy se halla». Estimulada tal vez por esta decisión, la Junta legislativa encargada de la formación del nuevo Código presentó finalmente a la sanción regia el libro I del Código el 2 de noviembre de 1790. Apenas seis meses después, en mayo de 1791, se daba por concluida la cuarta impresión de la Recopilación con un número de ejemplares sensiblemente inferior al de las impresiones anteriores (1.580 frente a los 3.500 de la primera edición; 3.000 de la segunda y 2.000 de la tercera edición). Del total de la nueva impresión, 1.500 ejemplares se destinaban a la venta y los 80 restantes a los ministros del Despacho Universal, a los consejeros y secretarios del Consejo, a las dos Secretarías, Contaduría General, Archivo y Real Biblioteca, reservándose el resto de los ejemplares para los futuros ministros. El coste de la reimpresión fue de 119.932 reales de vellón y 23 maravedís que, sumada la gratificación al corrector y los gastos de envío desde la casa del impresor hasta el Consejo, dio un total de 130.000 reales de vellón. Aunque a precio de coste, dejando una pequeña ganancia para el Consejo, la venta al público de cada ejemplar podría haberse fijado en 90 reales, siguiendo el consejo de Ignacio Hermosilla, delegado por el gobernador del Consejo para supervisar la edición, se ajustó finalmente el precio en 120 reales para evitar que «siendo demasiado bajo el precio que se fixe con respecto al valor intrínseco de la obra se atropellen a comprarla algunos codiciosos para revenderla después a precios subidos, como regularmente sucede en iguales casos».

Al tiempo que las primeras ventas de esta cuarta impresión de la Recopilación se realizaban en la oficina de Ibarra, Carlos IV sancionó por Real Decreto de 25 de marzo de 1792 el libro I del nuevo Código indiano. Ni la extraña fórmula de promulgación sucesiva de sus disposiciones por medio de cédulas resolutorias de casos y materias



controvertidas reguladas en el nuevo Código, ni la orden regia de proseguir los trabajos codificadores hasta su conclusión, obstaculizaron la venta ordinaria de la nueva impresión de la Recopilación de leyes de Indias que prosiguió su trayectoria editorial, casi al margen de la realidad y por encima de cualquier deseo de actualización, hasta desembocar en la última edición oficial de 1841, cuando el imperio ultramarino de *los Reynos de las Indias* era ya una sombra.

SANTOS MANUEL CORONAS GONZÁLEZ

**RICHET, Denis, *La Francia moderna: el espíritu de las instituciones*, traducción de Marta Torre Álvarez, presentación de Jean-Frédéric Schaub, Ediciones Akal, Madrid, 1997; 183 pp.**

I. Es *La France Moderne: l'esprit des institutions*, publicada en 1973, y traducida a nuestro idioma casi veinticinco años después, un valioso y lúcido intento de alcanzar la *historia total* a partir de la historia de las instituciones. Su autor, Denis Richet, fue un investigador e historiador vinculado a la *escuela de los Annales*: así lo demuestra su continuada colaboración, con algunos de sus más importantes artículos, en la revista *Annales. Economies, Sociétés, Civilisations*, entre 1968 y 1990; o su confesada devoción por la obra de Marc Bloch, Fernand Braudel y Pierre Vilar, y especialmente por la del segundo, a cuya memoria dedicó su libro, publicado póstumamente en 1991, titulado *De la Réforme à la Révolution. Etudes sur la France Moderne*, que es una colectánea de conferencias, lecciones magistrales, estudios monográficos y otros textos dispersos. Richet fue un especialista en la historia social, política y cultural francesa del período de los últimos Valois y de los primeros Borbones, pero, sobre todo, un profesor, dedicado por entero a la docencia universitaria. Esta marcada vocación docente explica, en su caso, su opción por la síntesis como procedimiento de exposición científica de los resultados de sus investigaciones, y, tal vez, la brevedad de su obra (sólo publicó, además de los artículos aludidos, dos libros en vida: el que nos ocupa, y otro, muy conocido, en colaboración con François Furet, *La Révolution Française*, 2 vols., París, 1965, reeditado en 1973, que ha sido igualmente traducido al español, *La Revolución francesa*, Madrid, 1988), aunque ésta sea sólida, pensada, y muy elaborada. Dicha vocación justifica también la exigencia de concisión, claridad y sencillez que se aprecian en este *espíritu de las instituciones de la Francia moderna*, un libro nacido de las clases impartidas a sus alumnos de la Universidad de Tours, y que disecciona, y sintetiza —huyendo de toda arbitraria esquematización—, tres siglos de la historia de Francia, de mediados del cuatrocientos a 1789, en apenas ciento sesenta páginas.

Aunque reconozca su filiación respecto de la *escuela de los Annales*, Denis Richet no menosprecia la historia del derecho y de las instituciones; todo lo contrario, ya que la sitúa como el punto de partida imprescindible e inexcusable para el conocimiento del pasado, de todo pasado, social, político y cultural. Su propósito no es el de realizar una historia social, sino el de plantear una más fértil, enriquecedora, y viable, historia social de las instituciones. Por eso, concluye resueltamente que «hacer una historia estrictamente social es, al mismo tiempo, imposible y estéril. Sólo dos tipos de estudio diferentes, pero complementarios, nos permiten esclarecer nuestro pasado. De un lado, un estudio *económico-social*, destinado a escrutar la anatomía y fisiología de los gru-

pos en función de los lugares que ocupan en las grandes categorías macroeconómicas: la producción, el consumo, los beneficios, la renta y el salario ... De otro lado, una investigación que se sitúa en el *punto de convergencia de lo político, lo social y lo cultural*; éso es lo que aquí se ha intentado hacer» (p. 178). Pues bien, ese punto de convergencia de la política, la sociedad y la cultura no es otro que el derecho, y su plasma-ción institucional, que ha de guiar nuestra búsqueda por el pasado histórico. Una búsqueda en la que el instrumento de análisis ha de ser jurídico, y el objeto antropológico, una cultura ajena y pretérita, aunque no siempre periclitada, ni mucho menos. Como bien dice Jean-Frédéric Schaub en su *Presentación* (pp. 5-15), Richet no pretende esbozar la genealogía del sistema político contemporáneo, sino que, por el contrario, la organización social y política de la Francia de los siglos XVI, XVII y XVIII, y su evolución, es considerada como un sistema cultural global.

La amplia perspectiva de estudio de Denis Richet, liberada de cualquier prejuicio o de una rígida dependencia dogmática, le permite criticar tanto el esquematismo del análisis marxista, basado en una anacrónica lucha de clases entre el capital industrial y el proletariado, que forzosamente se ha querido ver en los conflictos religiosos, y en las revueltas antiseñoriales y antifiscales de la Edad Moderna; como las limitaciones de la sociología corporativa de Roland Mousnier, y sus relaciones de fidelidad, vertebradoras de la sociedad moderna, cuyo trifuncionalismo ideológico (*oratores, bellatores, laboratores*) no se compadece con una realidad social mucho más compleja, muy dependiente, en todo caso, de la renta económica de los individuos, de sus familias, de las diferentes clases sociales. Ahora bien, también es cierto que Richet es deudor de los estudios de Mousnier, que figuran mencionados con frecuencia. Y eso que el aparato crítico de su libro no es amplio, pese a tratarse, en su propósito inicial, de un manual para sus clases: junto a Mousnier aparecen citados, significativamente, Olivier Martin, Ellul, Imbert o Goubert; los autores clásicos, como Malthus, Montesquieu, Marx, Engels, Tocqueville, Rostow o Porchnev; sus maestros, Bloch, Braudel, Febvre, Vilar, además de Chaunu o Le Roy Ladurie; y una casi exclusiva presencia de historiadores franceses: Labrousse, Mandrou, Delumeau, Foucault o Mesnard. Las ausencias son bien notadas, y apuntadas, por Schaub: entre otros, Max Weber, Federico Chabod, Jaime Vicens Vives, Otto Brunner, Ernst Troeltsch, Norbert Elias, Ernst Kantorowicz, Manuel García Pelayo ... En cualquier caso, tales ausencias no hacen que pierdan valor las conclusiones, ni los planteamientos, de la obra de Richet, aunque sí podrían haberlos enriquecido, de haber estado presentes. En compensación, el autor, acertadamente, deja hablar a los protagonistas de sus fuentes, que emergen en el texto con una frecuencia considerable, sobre todo, si se tiene en cuenta su reducida extensión: desde el abogado parisino del siglo XVI, Etienne Pasquier, o el jurista de Carlos VIII y Luis XII, Claude de Seyssel, o Jean Bodin, hasta los ministros de Luis XVI, Calonne, Lomenie de Brienne o Necker.

II. Richet parte de una definición y de una periodización. ¿Qué es el *espíritu de las instituciones*?, se pregunta. Desde luego, no sólo las leyes que ordenan y regulan la sociedad, abstraídas de su entorno político, económico, religioso, espiritual, intelectual y social, al que reflejan, y sobre el que influyen. El *Dictionnaire de l'Académie Française*, en su edición de 1798, contiene la respuesta: «Todo lo que es una institución humana está sujeta a cambio». El objeto ha de ser la lógica y la coherencia histórica, y social, de las instituciones, vistas siempre desde la perspectiva de su evolución. A mi juicio, sin embargo, no es el *espíritu* de las instituciones lo que estudia Denis Richet, sino su materia, lo ordenado y regulado por el derecho, las diversas actividades sociales regladas por el conjunto de normas que constituyen y conforman las institu-



ciones. Por otra parte, los tiempos múltiples y los ritmos desiguales de la historia suponen una periodización global, que para el autor sería, con cautelas, y en Francia, la siguiente: a) una primera *Edad moderna* (1450-1640/1680), caracterizada por una fuerte expansión demográfica, el progreso de la economía de mercado, la Reforma y la Contrarreforma, la conquista de una Monarquía centralizada por una burguesía propietaria de cargos y oficios que se ennoblece progresivamente, y el mantenimiento de las antiguas técnicas de explotación de la tierra, que llega al límite de los niveles de subsistencia; b) una *Edad clásica* (1640/1680-1750), en la que los contrastes son sorprendentes: catástrofes demográficas, peso brutal de la fiscalidad regia y señorial sobre la renta campesina debilitada, destrucción del equilibrio del pensamiento tradicional por la Iglesia tridentina, al mismo tiempo que una corriente de pensamiento empieza a criticar la religión y la Monarquía, y una Monarquía –un Estado sostiene siempre Richet– que cada vez tiene más fuerza; y c) una etapa de *Ilustración* (entre 1750 y después de 1789), verdaderamente revolucionaria, y no sólo en el plano intelectual. Finalmente, Richet justifica el por qué de su elección de los términos de *Francia moderna o época moderna* para designar el período que estudia. Y ello es porque se refieren más a un punto de partida que a uno de llegada. Rechaza, en cambio, otras expresiones, como la mucho más extendida de *Antiguo Régimen*, una formulación puramente negativa, que admite implícitamente el corte radical que habría supuesto la Revolución entre 1789 y 1793, privilegiando la explosión revolucionaria, y no los factores de continuidad; así como las de *transición del feudalismo al capitalismo* o *época de la Monarquía feudal-absolutista*, unas nociones vagas e imprecisas, que privilegian la acción de las fuerzas económicas en la evolución histórica, y que presuponen como válido el postulado –no demostrado– de que toda la sociedad anterior a 1789 era feudal.

Al pretender describir las instituciones al mismo tiempo que la economía, la sociedad, la política y la cultura de esos tiempos modernos, entendidas como una sociedad irrepetible, y una cultura global y pretérita, es preciso referirse a un sistema, como hace el autor, para luego intentar desmontarlo, y poder así conocerlo. De ahí que su investigación se divida en tres partes: los *fundamentos del sistema* (pp. 29-69), la *práctica del sistema* (pp. 71-125) y la *crisis del sistema* (127-173). Los *fundamentos* son jurídicos e institucionales, y los que aquí más nos interesan. ¿Por qué abordar el estudio de la Francia moderna por la vía del derecho público?, vuelve a preguntarse Richet. Porque, simplemente –se contesta–, la «lectura de ese pasado, al mismo tiempo tan lejano y tan próximo, resulta imposible sin seguir ese camino inicial» (p. 31). Es necesario adoptar, no obstante, una precaución inicial: no se puede exagerar el contraste entre el derecho contemporáneo y el de la antigua Francia, de forma tal que los elementos de continuidad acaben difuminándose, pero tampoco caer en anacrónicas comparaciones, ni en engañosas retroproyecciones. Tras subrayar la importancia extraordinaria de la costumbre en el derecho de la época, y los tenues, y muchas veces inexistentes, límites entre lo que hoy se entiende por derecho privado y derecho público, incide en una idea de extraordinaria importancia: el privilegio no era, pese a lo que comúnmente se pretende, una prerrogativa desorbitada, que se consentía sólo a la nobleza y al clero. La Monarquía –el Estado reitera Richet– se construyó, con el transcurso del tiempo, sobre la base de numerosos pactos, escritos y no escritos, que vinculaban al rey y a cierto número de grupos profesionales o geográficos (ciudades y provincias). Tales pactos y costumbres garantizaban, y limitaban, la aplicación del derecho vigente a las partes interesadas. Como atinadamente advierte el autor, al referirse ya al período prerrevolucionario, en los momentos de *crisis del sistema*, en vísperas de la reunión de los Estados Generales en 1789, el privilegio era «la red de particularismos locales y corporativos en la que se basaba el Anti-

guo Régimen. Era un valladar de la libertad a falta de cualquier otra forma de representación, y dejó de cumplir (*tales*) funciones positivas en el momento en el que la nación iba a ser consultada» (p. 172). De ahí que la tendencia constante, y posibilista, de la Monarquía fuese, más bien, la de imponer y hacer prevalecer su propia autoridad, en lugar de suprimir dichos privilegios.

A continuación, Richet expone brevemente el proceso de afirmación progresiva del poder legislativo de los reyes de Francia, partiendo de la coexistencia inicial de tres fuentes del derecho: el consuetudinario, el señorial y el canónico. Desde el siglo XIII, la autoridad regia se consolidó, de forma que, hasta 1789, los juristas consideraron intangible el principio de que el poder legislativo era un atributo soberano del rey. Tras detenerse en el examen de las diferentes modalidades de expresión de la voluntad regia (cartas patentes, cartas cerradas, sentencias del Consejo), y en la intervención de los *Parlements* en la publicación de las ordenanzas reales, el autor advierte que, sin embargo, desde finales del siglo XV, incluso los partidarios de la Monarquía absoluta estaban de acuerdo en *limitar* –aunque sólo fuese teóricamente– el poder legislativo del rey, distinguiendo entre leyes fundamentales y leyes ordinarias: así se lo recordó a Enrique III, en 1586, Achille de Harlay, primer presidente del *Parlement* de París. Un poder normativo cuya expresión, en forma de disposiciones u ordenanzas reales, siguió dos tendencias: por un lado, la recopilación, de carácter privado, carente de sanción oficial; por otro, la pretensión de unificación del derecho público, especialmente en el siglo XVIII, que siempre chocó con la estructura privilegiada de la sociedad, pese a lo cual, la producción normativa fue cada vez más intensa, hasta el punto de que la Revolución estalló, en efecto, en un país en plena modernización legislativa.

El examen de los fundamentos jurídicos e institucionales de la Francia moderna convence a Richet de que la formación del *Estado moderno*, que tardó casi tres siglos en culminar, se asentó sobre un sólido *corpus* de derecho. De ahí que deba rechazarse la identificación de la Monarquía absoluta con la arbitrariedad y el despotismo, con un régimen radicalmente opuesto al constitucional, como proclamaban los revolucionarios de 1789, en un error que han compartido muchos historiadores posteriores. Sí existía una verdadera constitución, no escrita, basada en la costumbre, una constitución de la que «los franceses estaban seguros cuando afirmaban la oposición fundamental entre su país –donde la costumbre y las leyes fundamentales regulaban la forma de Estado, y protegían los bienes y las personas–, e imperios como Turquía o Moscovia donde el poder arbitrario del soberano se extendía sin límites» (p. 48). Era el contraste entre una *Monarquía regia*, como la francesa, y una *Monarquía señorial* (en traducción del término griego *despotikos*), que fue, efectivamente, un motivo recurrente de la literatura jurídico-política, desde Bodin a Montesquieu.

La génesis del régimen absolutista, que Richet hace llegar hasta 1630, aproximadamente, se produjo en tres ámbitos. Políticamente, la identificación del rey y el reino –el Estado– fue facilitada por un doble proceso de secularización y de nacionalización frente a los poderes supra-regnícolas (Papado, Imperio) e infra-regnícolas (señoríos, ciudades). Ahora bien, la noción de *patria* nunca oscureció el sentimiento de pertenecer a la *república cristiana*, y el viejo ideal de la Monarquía universal permaneció vivo hasta el siglo XVIII. Socialmente, a los monarcas nunca les faltó el apoyo de los grupos sociales más influyentes (oficiales, nobles y prelados), que se pusieron a su servicio. Muestra el autor, precisamente, que los *oficiales* (como titulares de cargos patrimonializados y venales) y los *comisarios* (como titulares de cargos temporales y retribuidos por el rey mediante un salario) no se opusieron dentro de la estructura de la Monarquía absoluta, ya que, desde los tiempos de Mazarino, y, en particular, después de Luis XIV,



los comisarios e intendentes procedían y eran elegidos entre ese grupo de oficiales propietarios de sus cargos. Económicamente, el poder absoluto del monarca se concretó en la extensión del mercado interregional, en la protección de la industria, en la organización del crédito público, y en el crecimiento de las necesidades financieras de la Hacienda Real.

Pero, jurídicamente, ¿cuáles fueron los poderes del soberano, y sus límites? Sistematizando las numerosas *regalías* que los juristas de finales del siglo xv y principios del xvi tendían a enumerar con todo detalle, tales poderes eran los de elaborar las leyes, crear oficios, arbitrar la paz y la guerra, disponer de la última instancia judicial y del privilegio de avocación, acuñar moneda y recaudar impuestos. Para la cuestión de los límites, se acude a los dos más influyentes tratadistas: Claude de Seyssel (1450-1520), que menciona la conciencia del rey (los mandamientos de Dios), los Parlamentos y la costumbre; y, desde luego, Jean Bodin (1530-1596), a quien seguirían Guy Coquille y Charles Loyseau, que apunta la propiedad privada, la ley de sucesión a la Corona y la inalienabilidad del patrimonio real, es decir, en una línea más favorable al monarca, puesto que elimina a los Parlamentos, la costumbre, e incluso la conciencia regia, y ello pese a que Richet quiera ver en él a un teórico moderado de la Monarquía absoluta, partidario del equilibrio. Como no podía ser de otra forma, a la hora de analizar estas teorías del poder regio, lo que resalta son las ambigüedades: ¿Qué ocurre con el pueblo, qué papel desempeña, ya que, según la vieja teoría escolástica, todo poder viene de Dios *per populum*? En cuanto al Papa, ¿ostentaba el rey el poder *inmediatamente* de Dios, o podía el Sumo Pontífice intervenir en algunos casos?. Fueron estas ideas y teorías esgrimidas y defendidas durante todo el período que nos ocupa. Y ello fue así porque tales ambigüedades traducían, en realidad, el deseo tácito de no llegar al fondo de la cuestión, el del verdadero origen y límites del poder, lo que habría implicado disminuir los resortes de autoridad del monarca, pero también eliminar toda justificación de los límites del poder real, que seguían siendo –más que nunca– muy necesarios.

En definitiva, existían unas leyes fundamentales del reino, aunque era enorme la distancia que separaba su formulación de su aplicación efectiva. Ello explica que la continuidad de la Monarquía absoluta, que quebraría hacia 1750 en el terreno de los principios, y en 1789-1791 en el de los hechos, padeciese continuas rupturas, previas a la crisis final. Dichas rupturas provinieron de la ciencia, la filosofía y la religión. Entre 1620-1630 y 1680-1690 se produjo una verdadera revolución científica y filosófica, cuyos protagonistas principales fueron Galileo, Kepler, Descartes, Leibniz, Spinoza y Newton. El viejo *cosmos* aristotélico, considerado como un organismo pleno y jerarquizado, fue sustituido por la imagen de un universo vacío e infinito; la física de las cualidades dejó paso a una lectura matemática del mundo; a una reflexión esencialmente deductiva le siguió un método basado en la duda, en la razón y en la experiencia. Esta conmoción del mundo, tal como hasta entonces era conocido, minó los cimientos de la tradición. Las grandes corrientes de pensamiento y de praxis eclesiásticas del siglo xvii (el protestantismo tolerado por el Edicto de Nantes de 1598, el agustinismo, el jansenismo) contribuyeron, en el mismo sentido, primero a fortalecer el poder del monarca absoluto, pero, después, a debilitarlo realmente. Se produjo, así, la paradoja de que cuando más formalmente asentada y poderosa era la Monarquía absoluta (justificada ideológicamente con la idea del rey como imagen de Dios, de la divinización del soberano, y de la *razón de Estado*), más carcomida se hallaba su base, y más cercano su fin. La apertura del mundo religioso y del régimen político y social a la



crítica de la razón y del método experimental, que primero tuvo lugar fuera de Francia (Spinoza, Locke), portaba la semilla de la destrucción radical del sistema.

Un sistema que, mencionados sus fundamentos jurídicos e institucionales, también tuvo una *práctica*. En esta segunda parte de su estudio, Richet esboza una cronología de la Monarquía absoluta francesa, de sus etapas de consolidación y de debilitamiento: recuperación y crecimiento incompleto entre 1461 y 1559; un siglo de crisis (1559-1653); y la que denomina *época de esplendores y miserias* (1653-1750). La guerra, y, sobre todo, la presión fiscal, fueron los factores fundamentales del desarrollo de las prácticas absolutistas: «el absolutismo fue, en gran medida, la criatura del impuesto» (p. 83). Después, antes que profundizar en el funcionamiento de las instituciones de la Monarquía, el autor prefiere concentrarse en sus servidores. En primer lugar, por tanto, «los que gobernaban» (pp. 85-99): aparece aquí la característica confusión entre el oficio y el titular del oficio; las relaciones de fidelidad, de las que nacían auténticas dinastías de altos funcionarios (los Robertet, los Laubespine, los Villeroy en el siglo XVI; los Colbert, los Le Tellier, los Phélippeaux, los Lamoignon en el siguiente); la patrimonialización de los oficios públicos, cuyos propietarios, al estar vinculada su propiedad a la suerte de la Monarquía, contribuyeron a incrementar la base impositiva, y a consolidar su poder; el proceso posterior de traspaso, progresivo, a oficios comisariales, no enajenables, de gran parte de los cargos de justicia, hacienda y policía, lo que acarreó la disminución de la base social que apoyaba –porque dependía de ella– a la Monarquía absoluta, etc. En cualquier caso, la tendencia constante de la Monarquía fue la de ensamblar unas instituciones con otras –conservándolas, aunque fuese vacías de funciones–, en lugar de sustituir por nuevas las que estaban caducas.

Al extenderse, siempre con brevedad, sobre «los que participaban» (pp. 101-111), Richet alude a los cuerpos representativos en la Francia moderna (los Estados Generales, la Asamblea de Notables, los Estados Provinciales, el clero, los gremios, las ciudades, etc.), pero, no obstante, advierte que hubo una realidad y un mito de la participación, dado el cercano control del poder real, singularmente en las grandes cuestiones de gobierno. Ello explica que «los que protestaban» (pp. 113-125) no siempre fuesen los más desfavorecidos de la sociedad, el campesinado y el proletariado urbano, aunque fuesen los que más motivos tuviesen para ello, siendo, por eso mismo, más fácilmente instrumentalizados. Las protestas, soterradas o violentas, larvadas o manifiestas, fueron, pues, inherentes al régimen de la Monarquía absoluta, propias de un sistema institucional, político, social y económico que se basaba en un equilibrio inestable. La *crisis del sistema* culminó hacia 1750, cuando «la convergencia de las críticas, la elaboración de un anti-sistema, el contraste entre lo real y lo posible, todo condujo a una verdadera revolución que tuvo lugar primero en las mentes, y luego en las actitudes. Entonces nació el *Antiguo Régimen*, como la imagen tardía y desencantada que se formaban las élites de un sistema que ya no podían tolerar» (pp. 129-130).

Las páginas dedicadas a la *práctica del sistema* van precedidas de una introducción de sólo dos (pp. 73-74), pero de extraordinario valor metodológico, que advierten de «las trampas de la historia institucional». La primera de ellas, la de las fuentes, que no pueden circunscribirse a los textos legales oficiales (ordenanzas, reglamentos, instrucciones), sino que han de alimentarse de los archivos notariales, judiciales y particulares, donde mejor se percibe la resistencia a las órdenes emanadas del poder central. La segunda trampa sería la de la atomización de los estudios institucionales, centrados en estructuras orgánicas y mecanismos de funcionamiento peculiares, olvidando el funcionamiento global del sistema. Y la tercera, la tentación de hacer una historia unívoca, volcada en la contemplación del aparato de poder de la Monarquía absoluta en



todo su esplendor (finales del siglo XVII y en el reinado de Luis XV), sin advertir los titubeos y las vacilaciones intermedias.

III. Como ha quedado dicho, este *espíritu de las instituciones en la Francia moderna* es una obra de síntesis, de apretada y brillante síntesis, cuya principal virtud para los historiadores juristas radica, precisamente, en la atención y bien fundado aprecio que muestra hacia nuestra disciplina, la Historia del Derecho y de las Instituciones, sin prejuicios ni apriorismos descalificadores de ninguna clase, que tan poco se compatocen con el verdadero conocimiento científico. Es un intento, extraordinariamente valioso, máxime puesto que procede de un autor formado en la metodología de la *historia total o social*, de reconstruir el pasado tomando como punto de partida las instituciones históricas, de hacer girar el conocimiento histórico sobre el funcionamiento real de tales instituciones político-administrativas, para lo que se requiere saber, previamente, de su estructura orgánica, de su regulación y de su funcionamiento teórico. De ahí su aprecio por la prosopografía como elemento de conocimiento complementario de un mundo cultural ajeno y pretérito. Sobre tales bases institucionales, se puede comprender mucho mejor, con más acierto, cuál fue la articulación social, pero también las resistencias de los excluidos y marginados de la sociedad histórica en cuestión; la vida económica y la real distribución de la propiedad, de la renta y de los beneficios, por debajo de coberturas normativas e ideológicas; y el mundo cultural, el oficial y el rebelde a los criterios del poder, del período estudiado.

Una vez ponderados los aciertos de la obra que nos ocupa, entiendo que la crítica debe ceñirse a aquello que se dice en ella, a aquello que contiene, puesto que no resultaría de justicia aducir lo que falta. En un estudio analítico, conviene, e incluso se debe, señalar lo que no está, puesto que el propósito del autor fue descender de lo general a lo particular, al detalle relevante; en el de síntesis, en cambio, el reto es muy diferente: ha de ser el de englobar en una estructura coherente de pensamiento las múltiples y complejas ideas y realidades de un objeto concreto, en este caso histórico, de investigación. Pues bien, aquí, la crítica procede únicamente de que, al no haber sido Richet un jurista, ni un historiador jurista, el empleo de su bagaje conceptual en tales materias adolece de ciertas carencias. Ello es especialmente detectable cuando se trata de abordar la influencia del Derecho común, romano-canónico, en la conformación del poder del príncipe, en el desarrollo de la concepción absolutista del poder real, y en sus consecuencias normativas. No conoce la tradición doctrinal de los comentaristas del *ius commune* tardío (siglos XV, XVI y XVII), ni las críticas de los humanistas a los juristas del *mos italicus*. Al tratar de las leyes fundamentales y de las ordinarias, así como de las diversas teorías del poder absoluto de los monarcas, desconoce la célebre distinción tomista entre *vis coactiva* y *vis directiva* de la ley, lo que, unido a la ausencia de cualquier referencia a la doctrina sobre la vinculación del príncipe a las leyes (distinción entre su *potestas ordinata et limitata* y la *potestas absoluta* o *plenitudo potestatis*) le induce a considerar como simples abusos de autoridad actos del soberano que, implícita o explícitamente, se sirven de ellas. Lo que explica, pero no justifica, que minusvalore los poderes que los juristas del Derecho común reconocían y atribuían a los monarcas, así como el proceso bajomedieval de fortalecimiento del poder real (*rex superiorem non recognoscens in regno suo est imperator*). De este modo, Richet magnifica «el contraste existente entre teoría y práctica», viéndose obligado a hablar de «abusos» y «extorsiones», dada «la imposibilidad de juzgar el absolutismo a través de sus justificaciones ideológico-políticas» (p. 64). Iguales defectos vician sus referencias a la interpretación y efectividad de la muy conocida frase de Ulpiano, *Quod principi placuit, legis habet vigorem*. Lo mismo se puede decir de su comentario a las fórmulas

expresas y cláusulas derogatorias o suspensivas de la vigencia de las leyes contra las que fuesen los actos de gobierno del príncipe (*Car tel est nostre plaisir*).

Estas deficiencias de formación histórico-jurídica son la causa de que, al profundizar en las fuentes del Derecho en la Francia moderna, nuestro autor se centre exclusivamente en las ordenanzas reales y en las sentencias de los Parlamentos, con manifiesto olvido del Derecho romano-canónico; o de que no se aluda para nada a la dispar incidencia de tal Derecho común en los *Pays de droit écrit* y en los de *droit coutumier*; o de que se hable de codificación al mencionar la labor de recopilación normativa del derecho real vigente entre el cuatrocientos y el setecientos; o de que, al tratar de la inalienabilidad del patrimonio de la Corona como ley fundamental del reino, no se distinga entre el señorío territorial y el jurisdiccional, no pudiéndose manejar acertadamente la figura jurídica de la enfiteusis. Finalmente, aunque Richet reitera a lo largo de su estudio que su propósito no es el de conocer los orígenes del sistema político contemporáneo, perteneciente a otro mundo cultural, lo cierto es que, en muchos pasajes, traiciona venialmente tal propósito: así, v. gr., cuando concluye que el «Estado *moderno* no era un Estado uniforme ... (*pues*) continuaban superponiéndose a la tela de araña de los pactos particulares los privilegios, tanto de las corporaciones como de las ciudades o de las provincias, lo que reducía de modo considerable la esfera de aplicación del derecho común (*entiéndase de general aplicación*)» (p. 46). ¿No se está imponiendo, desde la perspectiva contemporánea, una categoría, la de la uniformidad, a una sociedad regida por otras coordenadas políticas y culturales, además de jurídicas? ¿No define el propio autor el privilegio, como ya antes se indicó, como «un valladar de la libertad a falta de cualquier otra forma de representación»; es decir, como la defensa frente a un *valor* jurídico-político y administrativo entendido también contemporáneamente, ya que, en los tiempos modernos, la uniformidad sólo podía ser la imposición del poder real, de la autoridad del monarca?

En cualquier caso, estas consideraciones finales no empecen, en absoluto, el interés del libro, y mucho menos la favorable acogida que merece dispensarse a su planteamiento y a sus resultados. Su lectura constituye, por lo demás, el mejor homenaje a la memoria de su autor. Profundizando por el camino que él transitó, aunque se carezca de sus dotes de síntesis y de fluida exposición, el estudio y la investigación histórico-institucionales han de rendir muchos frutos a la Historia, sea ésta total o sectorial; política, económica, jurídica, cultural o social; se escriba con mayúsculas o con minúsculas.

JOSÉ MARÍA VALLEJO GARCÍA-HEVIA

**RODRÍGUEZ GIL, Magdalena: *Vice uxor. Notas sobre el concubinato en España desde la Recepción del Derecho Común*. Madrid, Universidad Complutense, 1998. 205 pp. Prólogo de Dionisio Llamazares.**

Si hubo que esperar, salvo excepciones, hasta los años 60, para que la Historia del Derecho empezase a aceptar algunos de los planteamientos de la Historia social –hasta entonces menospreciada–, sólo a finales de los años 90 parece tener lugar una aproximación semejante a la denominada Historia de las mentalidades. Esta aceptación puede indicar que definitivamente, especialmente en la Historia del Derecho privado, empieza a superarse el *formalismo* (la adhesión reverencial e incuestionada al texto legal



escrito, limitada a su literalidad) propio del decimonónico «Derecho histórico» más que de una Historia del Derecho crítica. Un ejemplo significativo de esta posible apertura es este libro.

En él su autora, a partir del concepto originario del concubinato como convivencia continuada, alternativa al matrimonio (*viceuxor*) –no como «adición» a la esposa (p. 23)–, se propone interpretar, perfilar conceptualmente, los cambios que esa institución experimenta, en su naturaleza jurídica, a medida que la sociedad cambia y su práctica llega a ser legalmente proscrita por el Contrarreformismo triunfante en el Sur de Europa. Si la interpretación es lo fundamental, no obstante, se lleva a cabo, como es obligado, a partir del estudio e identificación exhaustiva de fuentes canónicas y civiles originales, una prueba de lo cual es la inclusión y traducción, al final del libro, del que quizás sea el tratado hispano más significativo sobre el concubinato: la *Schediasma de Concubinis* de Francisco Ramos del Manzano (s. XVII).

El período cronológico elegido es el Sistema Jurídico de la Recepción del Derecho Común en su conjunto (ss. XIII-XVIII), y ello porque, como demuestra la autora, ese cambio tiene lugar sólo lentamente. Sin duda, el Concilio de Trento (1563) representa un momento determinante. A partir de entonces se exigirá la forma canónica (la declaración formal de consentimiento ante el párroco y dos testigos) para que el matrimonio sea considerado jurídicamente válido. Y, lo que es más relevante: desde entonces tendrá lugar en la Monarquía hispánica (frente a Francia, p. ej.), la convergencia en fines e intereses de la legislación canónica y la civil respecto al matrimonio.

Sin embargo, como prueba M. Rodríguez Gil, las prohibiciones canónicas del concubinato son anteriores en el tiempo: representan la postura oficial de la Iglesia, desde la reforma gregoriana, en su lucha contra el *nicolaismo* (el matrimonio de los clérigos) y, sobre todo, son parte del «modelo matrimonial cristiano» –en la denominación de G. Duby–, que, desde el siglo XIII, acaba por imponerse en Occidente. A la vez, la persistencia, en la práctica, del concubinato, incluso entre clérigos, es muy posterior, como ponen de manifiesto las visitas canónicas o las sentencias de las Audiencias, algunas del siglo XVIII, que continúan luchando en su pretensión de desarraigarlo de modo absoluto. De ahí que, al igual que ocurre con el Derecho en su conjunto, no sea suficiente circunscribir el concubinato a la Edad Moderna, y la autora opte por estudiarlo en el más amplio período del *Ius commune*: a partir de las frases que representan su elaboración teórica, su difusión y las resistencias que encuentra a su implantación.

Son estas líneas generales las que explican la construcción y división del libro en capítulos que más que seguir la tradicional división en períodos cronológicos, tratan de aunar y resolver la contradicción que representa el cambio y la continuidad en el tiempo: «Las dimensiones de una tendencia persistente» o «Concubinato-Legitimación. Un hilo conductor», que constituyen el principio y el fin, respectivamente, del libro, frente a «Soportes y tensiones. Fondo y forma» o «La lucha por la implantación de la ideología matrimonial canónica en América hispana», entre otros, que muestran las dificultades y rechazos de la nueva construcción formal en los territorios hispanos.

Sin embargo, como indicábamos, la clave del libro no está en la constatación y documentación del cambio, sino en su explicación, en su interpretación jurídica. Para llevarla a cabo, la profesora Rodríguez Gil recurre, en primer lugar, a la arqueología, en el sentido foucaultiano, de las construcciones jurídicas precedentes: las del Derecho romano y el germánico. Cada una de ellas representa una forma diferente y encontrada de concebir la convivencia alternativa al matrimonio, reflejo de morales sociales diferentes. El concubinato romano constituye «la única forma de unión con libertas y mujeres tachadas, sin infringir preceptos de la *lex Iulia de adulteriis*» (p. 61), es decir, un

matrimonio entre desiguales, ya sea desde el punto de vista social, ya de su capacidad jurídica. Por su parte, la *Friedelehe* germánica, o «unión libre», supone, sin embargo, una cierta equiparación entre ambos contrayentes, pues la mujer adquiere, como en general en el matrimonio germánico, la condición de *fridla* (dueña de la casa), sin que además el marido obtenga, en estos casos, el *Munt* sobre ella, al no aportar dote o *wittum*, lo que, en última instancia, supuso «una menor circulación de bienes entre conyúges» (p. 51).

Esta última forma de concubinato o barraganía se generalizará y arraigará, como práctica, según se pone de manifiesto en el libro, en toda la Europa occidental de la Edad Media, influyendo incluso en las obras doctrinales de glosadores como Azo, o canonistas como Graciano, lo que da lugar a la distinción, en los primeros momentos de la Recepción, entre legislación civil y canónica.

Sin embargo, la creciente fuerza de las prescripciones canónicas, oficialmente aceptadas –e impuestas–, en el caso hispano, por la legislación real (recuérdese la sanción oficial dada a las decisiones del Concilio ecuménico de Trento), determinaría la sustitución progresiva –no sin resistencias, en los territorios en los que, como la América hispánica, no existía una «Iglesia pontificia»– de aquel tipo de consideración legal del concubinato, más abierta, por la condenatoria y marginadora del Derecho romano.

A partir de esa primera conclusión, para completar la lógica de su interpretación, la autora se pregunta, en segundo lugar, por las razones de ese triunfo.

Son varias las causas que propone: la mayor adecuación de la legislación romana al modo de producción feudal orientado hacia el precapitalismo, su coincidencia con las exclusiones morales de la Iglesia ... Y, sobre todo, –a mi modo de ver, una de las aportaciones más sugerentes del libro– la identificación que los nuevos poderes económicos acabaron por establecer entre *matrimonium* y *patrimonium*, como signo de poder económico exclusivo de determinadas clases sociales, ya que serían, en general, los que no podían hacer frente económicamente al matrimonio los que optasen por las uniones de hecho.

Este aspecto resulta especialmente revelador en el caso de la filiación, pues, el tantas veces citado Concilio de Trento, acabaría por consagrar la exclusión del patrimonio familiar de los hijos ilegítimos, y sería una de las causas determinantes de la confluencia, a partir de entonces, de las legislaciones canónica y secular.

Todo ello, en definitiva, explica –interpreta– el origen y sentido de la proscripción y condena del concubinato, que aunque iba a arraigar en la mentalidad cristiana posterior, obedece a las condiciones sociales, económicas e ideológicas de una sociedad concreta. Es precisamente su relación con unas coordenadas sociales concretas, lo que explica su reaparición –«como si de un Guadiana se tratara», señala D. Llamazares en el prólogo– en la sociedad actual (las «parejas de hecho»), cuando está teniendo lugar la desaparición de las circunstancias que contribuyeron a su eliminación: «pérdida del protagonismo del matrimonio como factor económico, desmitificación de la sexualidad en la relación de la pareja, así como su desconexión de la procreación, y, finalmente, la equiparación jurídica total de hijos legítimos e ilegítimos» (p. XVII).

Unos y otros de los aspectos descritos contribuyen a hacer de éste no sólo un libro pensado desde la actualidad crítica, sino la «página» del régimen jurídico de la familia que a la Historia del Derecho le faltaba por escribir.



**RODRÍGUEZ LLOPIS, M. (coord.): *Alfonso X. Aportaciones de un rey castellano a la construcción de Europa* (Colección «Alfonso el Sabio», 1), Murcia, Consejería de Cultura y Educación, 1997, 221 pp., 315 · 250 mm., 71 ilustraciones en blanco y negro y en color.**

**CARRIÓN GUTIÉRREZ, J. M.: *Conociendo a Alfonso X el Sabio* (Colección «Alfonso X el Sabio», 2), Murcia, Consejería de Cultura y Educación, 1997, 235 · 170 mm., 170 pp., con numerosas ilustraciones en blanco y negro.**

Los autores de este libro tratan de poner de relieve las aportaciones de Alfonso el Sabio a la construcción de la Europa de su tiempo, tema que se desarrolla en los siguientes apartados: «Alfonso X en la Europa del siglo XIII» (C. Estepa Díez), «Las reformas fiscales y monetarias de Alfonso X como base del “Estado moderno”» (J. Valdeón Barunque), «Alfonso X y las minorías confesionales de mudéjares y judíos» (M. González Jiménez), «El siglo Alfonsí: cultura histórica y poder real en la Castilla del siglo XII» (E. Mitre Fernández), «Hacia un derecho común europeo: la obra jurídica de Alfonso X» (A. Pérez Martín), «Imágenes mágicas. La obra astromágica de Alfonso X y su difusión en la Europa bajomedieval» (A. García Avilés), «Repercusiones de la política alfonsí en el desarrollo de la Región de Murcia» (M. Rodríguez Llopis). Completan este volumen las siguientes piezas: una bibliografía selectiva, cuadros cronológicos y unos *Abstracts* en inglés de los artículos que acabamos de enumerar.

Destinándose esta reseña a una revista histórico-jurídica es de rigor subrayar el especial interés de la colaboración del profesor Antonio Pérez Martín titulada «Hacia un derecho común europeo: la obra jurídica de Alfonso X», donde enmarca con mano maestra la labor jurídica de Alfonso X el Sabio tanto en relación con el contexto europeo de la época, como en el ibérico y en el de Murcia. Es de agradecer en este contexto la creación del Instituto de Derecho Común en Murcia, que el profesor Pérez Martín dirige así como la edición de las Partidas que él coordina y dirige desde el Instituto de Derecho Común Europeo que fundó en la Universidad de Murcia.

Cada uno de los autores de los diferentes artículos o capítulos de que consta este libro es bien conocido en su especialidad y todos están redactados con rigor científico, aunque pensando en un mundo más amplio de lectores a quienes principalmente va dirigido este libro preparado e impreso con lujo editorial. El cuidado estilo literario de las diferentes colaboraciones está también a la altura del esmero editorial de esta obra.

Otra idea que subyace en la génesis de esta obra es el paralelismo de integración en la Europa de entonces de los territorios de la actual región autonómica de Murcia, que hasta la conquista llevada a Cabo por Alfonso X estaba bajo el poder musulmán. En la presentación de este libro el Presidente de la Comunidad Autónoma de Murcia (Ramón Valcárcel Siso) señala la gesta histórica de Alfonso X el Sabio como precedente para «participar activamente en los proyectos que fomentan la idea de una Europa unida vertebrada sobre la base de nuestra historia común. La unidad de los pueblos se consigue y se fortalece a partir de la cultura y deberá ser la cultura común que todos mantenemos la que haga fructificar los sentimientos de unión, de solidaridad y de futuro compartido en cada una de las regiones de Europa. Sólo en este marco adquiere verdadero sentido la idea de región como una comunidad de pueblos que, sin renunciar a su propia esencia, formula como objetivos prioritarios su apertura y su relación con otras regiones y otros Estados que le son afines, y con los que mantiene estrechos lazos de

identidad, que nacen y se forjan sobre sustratos jurídicos y modelos de vida semejantes».

En tiempos de Alfonso X el Sabio en buena parte de los países europeos había cuajado el derecho común romano-canónico medieval informando la normativa tanto canónica como secular de aquella sociedad. En este sentido la Comunidad de Murcia puede representar un eslabón natural entre la cultura europea y los diferentes estados musulmanes de la ribera sur del Mediterráneo.

Las 71 ilustraciones que acompañan el texto de ese libro, provienen del Escorial, Biblioteca Vaticana, Imagen M. A. S., Museo Arqueológico Nacional, Centro de Estudios Árabes y Arqueológicos Ibn Arabí de Murcia, y otros tres de propietarios particulares.

Resumiendo, el presente libro está bien concebido y bien realizado y constituye en sí mismo una joya editorial.

El segundo de los libros anunciados al comienzo de esta reseña, tiene un carácter más divulgativo que el anterior y se desarrolla bajo los siguientes epígrafes: «La Edad Media y el siglo XIII», «El rey Alfonso X el Sabio», «La organización social del reino de Castilla», «La monarquía como institución de gobierno», «El Palatium o la corte Alfonsí», «Alfonso X y las Cortes castellanas», «El rey legislador», «Las ilusiones imperiales de Alfonso X el Sabio», «Las reformas económicas y fiscales», «El desarrollo de las ciudades y sus instituciones», «Los nuevos valores: ciudadanía e individualismo», «Los otros: judíos y mudéjares, propiedad del rey», «La amistad como medida reguladora de las relaciones humanas», «Alfonso X y el romance castellano», «El estilo de la prosa alfonsí», «Alfonso X, poeta; Alfonso X, historiador»; «La “Estoria de Espanna”», «La “General Estoria”», «Alfonso X y el reino de Murcia».

ANTONIO GARCÍA Y GARCÍA

### **ROYO ARPÓN, José María: *Palabras con Poder*, Madrid, 1997.**

El título de este libro, una reflexión sobre la terminología del poder en Roma, debiera entenderse a partir de la cita de Emilio Lledó que lo encabeza: «... la terminología ha sido siempre la paralización del pensamiento. No para el que la crea, sino para el que se sirve de ella sin una previa reflexión sobre los pasos que el lenguaje ha dado hasta finalizar en el término». La intención queda clara. Pocas veces un autor es tan honrado –«honesto» dirían algunos, con imperdonable anglicismo– con las intenciones que le mueven a escribir. Menos frecuente es aún que alguien tenga algo que decir sobre un tema tan abstruso ni es frecuente que un romanista se adentre en problemas que, con criterio más que discutible, se han abandonado a los filósofos de la política, a los filólogos o a los historiadores de la Antigüedad.

El autor –traductor de Apuleyo y, por lo mismo, buen conocedor de la lengua latina– realiza una labor aclaratoria de términos como *auctoritas*, *potestas*, *imperium*, *mancipium*, *manus*... y se remite, con loable método, a historiadores de la lengua como Meillet al tiempo que hace un uso riguroso de instrumentos como el *Thesaurus Linguae Latinae*. El método se revela fecundo, aunque con algunos peligros, los que se derivan de la propia etimología como método. Pensemos en las etimologías de Heidegger, a veces –las más– reveladoras pero otras de poco o ningún fundamento.



Ya hemos insistido en el rigor con que el autor fundamenta sus afirmaciones, pero en algún caso no acaba de concretar qué motivos le mueven para decidirse por una interpretación y no por otra. Y no es asunto de poca importancia. Nos referimos a la interesante lectura de la Tab VI, 3 *usus auctoritas fund...* (según Cicerón, *Top.*, 4, 23) que el autor propone. Sería deseable que sobre este texto realizara el estudio sintáctico «en profundidad» (p. 72) que él mismo reclama y que, a juicio de lo leído, estaría inmejorablemente dotado para acometer.

Echamos también en falta una confrontación más polémica de las tesis del autor con otras monografías sobre estas cuestiones, singularmente con la tan recordada de Rafael Domingo. No se trata una logomaquia más. Recordemos que Domingo ahonda en una reflexión que en diversos trabajos llevó a cabo el propio Álvaro D'Ors y que en nuestro país y en ámbitos diversos al de nuestra disciplina, tuvo una trascendencia fuera de duda. El principal motivo de enfrentamiento lo hallamos en la oposición entre *auctoritas e imperium* en lugar de entre *auctoritas y potestas*. El problema es de mayor calado si consideramos que el autor defiende, sobre la base de la contraposición conceptual *imperium / auctoritas*, la dualidad de los conceptos genéricos de poder.

Royo, aunque por supuesto cita la *Teoría de la Auctoritas* de Domingo (p. 56, núm. 44), no opone, al menos de manera explícita, su concepción a la que él mismo sustenta. Aunque para el buen entendedor las cosas están más claras no estaría de más hacer palmarias las diferencias.

Interesantísima y original es su explicación del proceso formulario en relación a la estructura constitucional de la República, como creativa se revela la noción de C. Meier de «constitución realidad» aplicada a Roma, de la que el autor hace un uso inteligente e iluminador. Con ello expresa sus diferencias con concepciones acaso algo influidas en categorías del Estado moderno como la de De Martino.

La explicación sobre el principado exalta, en la estela del famoso libro de Grant, *From Imperium to Auctoritas*, el papel de la *auctoritas* en el proceso de legitimación de Augusto. De todos modos, la hipótesis del profesor británico distingue dos períodos en dicho proceso y sus tesis, justo es señalarlo, se inscriben en una compleja polémica, en especial con sir Ronald Syme, sobre la naturaleza y los orígenes ideológicos del nuevo régimen. En la línea del viejo libro de MacFayden sobre el título *imperator*, Grant reconoce veracidad al relato de Suetonio y Dión Casio sobre su atribución hereditaria como *praenomen* a Julio César después de la batalla de Munda. La discusión a partir de ahí se centra en valorar de una u otra manera el material numismático. No creemos que el problema esté suficientemente claro, pero la explicación del autor, como caracterización general del régimen y obviando problemas concretos como el que recordamos, es absolutamente defendible. Lo mismo puede decirse sobre el Dominado, en torno a la noción de *dominium* trasladada al denominado Derecho Público.

Esta reseña abunda en algo que se dijo en la presentación de este libro, hace ya algunos meses. Faltan ideas previas —o, mejor— el debate sobre ellas. Extraña en nuestro gremio una originalidad como la que muestra el autor en plantear cuestiones de tanta complejidad. Bueno sería que el ejemplo cundiera y que las discusiones que nos animan fueran directas a los problemas de base. O, al menos, que quien se mueva en una teoría previa sea de ello consciente y haga sabedores de ello a los demás. Y ello, se coincida o no con los plantamientos del autor, siempre será saludable y nos alejará de la tan citada crisis de la asignatura.



**SPITZ, Jean-Fabien: *Bodin et la souveraineté*, Paris, Presses Universitaires de France, 1998, 128 pp.**

El *Anuario* ya publicó en su volumen XII (1935), páginas 5-96, un trabajo, precisamente sobre «El pensamiento político de Bodino», de un personaje que no se aventuraba entonces que pudiera llegar tan lejos en la postguerra, Francisco Javier Conde (sería catedrático de la Universidad de Madrid, director del Instituto de Estudios Políticos, Embajador, teórico del caudillaje).

La obra de Jean Bodin tiene un atractivo singular para los historiadores de las instituciones y Jean-Fabien Spitz ha sabido entresacar las líneas directrices de su ideología en un trabajo escueto, auténtica labor de síntesis, que en nada desmerece respecto al contenido. Tras una introducción donde se plantea el paso en los Estados modernos del poder compartido a la soberanía absoluta del monarca, se cuestiona si Bodin podía o no ser calificado de absolutista a partir del prefacio de *La République*, donde parece admitir tres límites básicos a la soberanía y del análisis detallado de los mismos, sin perder de vista el contexto histórico, concluyendo que ya en *Méthode pour la connaissance facile de l'histoire* señalaba limitaciones institucionales más reales. Esta misma obra publicada en 1566 le permite a Spitz una reflexión sobre la idea de monarquía limitada en Bodin, desde la distinción entre la forma de Estado y la manera concreta en que la soberanía es ejercida. Toma como referencia la obra de J. H. Franklin, *Jean Bodin et la naissance de la théorie absolutiste*.

La *lex Comelia* sirve de excusa a Bodin para analizar la relación entre el rey y la ley y el sometimiento a esta última. Nuevamente compara Jean-Fabien Spitz *La République* y el *Methodus* para poner de manifiesto, de forma breve, la diferencia entre la teoría de la soberanía que Bodin plantea en una y otra obra, criticando, a su vez, lo que denomina una constitución mixta y tomando como ejemplo la República de Roma.

Pese a la afirmación del principio de indivisibilidad y del carácter absoluto de la soberanía, Bodin no pierde de vista la existencia de una ley natural independiente de la voluntad del soberano que somete la monarquía a una serie de limitaciones para evitar un ejercicio arbitrario del poder. Spitz estima que, de todas ellas, la más importante es la propiedad privada que debe ser garantizada. Por su trascendencia le dedica un mayor número de páginas desde su configuración en el pensamiento de Bodin y sobre la base del estudio directo de fragmentos capitales entresacados de sus obras.

Menor atención presta a lo que denomina «otras limitaciones de la soberanía», constituidas principalmente por la obligación del soberano de no transgredir las leyes fundamentales del reino. La aparente incompatibilidad de muchos de estos límites con el carácter absoluto de la monarquía no implica que se trate de meras obligaciones morales sin reflejo alguno a nivel legal, sino que, por el contrario, los tribunales y la misma comunidad tienen que constatar que el soberano no incumple sus deberes, pudiendo ser calificado, caso contrario, como tirano.

Por su parte, la ley natural y el sometimiento del monarca a la misma y a Dios tampoco constituye una regla de carácter meramente moral. Bodin precisa cuáles son las decisiones del príncipe contrarias a la justicia natural, incluyendo aquéllas que tienden a privar a los ciudadanos de sus bienes o de su vida sin causa justificada. Es la interpretación de Bodin sobre la ley natural y la definición de la tiranía la que examina Jean-Fabien Spitz siguiendo el pensamiento de Santo Tomás y Hobbes.

Finaliza el autor con una conclusión, igualmente escueta, en la línea sintética que caracteriza todo su trabajo. Apunta que la figura del príncipe soberano que emerge de la obra de Bodin se apoya en una doble concepción, de un lado, la posesión de un



poder absoluto y de otro la inserción de su actividad en un contexto de normas que van más allá de las simples leyes civiles y que constituyen una estructura normativa a la que las disposiciones del soberano deben someterse para poder ser legítimas conforme a derecho. Sitúa a Baldo degli Ubaldi como precursor de estas ideas. Por último, señala unas breves indicaciones sobre los jurisconsultos aparecidos en el texto como el propio Baldo, Bartolo da Sassoferrato, Iacopo Bottrigari, Cino da Pistoia y Niccolo Tedeschi, el abad Panormitano.

PATRICIA ZAMBRANA MORAL

**UDINA MARTORELL, Frederic: *Record de Ferrán Valls i Taberner*, Reial Acadèmia de Bones Lletres de Barcelona, Barcelona, 1999, 49 pp.**

Recoge Udina Martorell en este volumen la totalidad del contenido de su conferencia pronunciada el 13 de mayo de 1999 con motivo de la colocación del óleo, obra de Núria Peiró, en la galería de Presidentes de la Real Academia de Buenas Letras de Barcelona, del que fuera cabeza visible de la misma en el período 1939-1942, el historiador del Derecho catalán Ferrán Valls i Taberner. El acto, que contó con la presencia de tres historiadores del Derecho Josep Maria Font i Rius, Jesús Lalinde Abadía y Manuel J. Peláez, se celebró además con la asistencia de un gran número de académicos en uno de los salones de la Academia de Buenas Letras de Barcelona engalanado especialmente para la ocasión, lo que contribuyó a dar lucimiento a este merecido homenaje de un personaje tan polifacético como Ferrán Valls i Taberner a quien Frederic Udina Martorell calificó en su aplaudida intervención como «admirado y añorado archivero, profesor y maestro». Udina realiza en este volumen una semblanza ciertamente elogiosa a la par que objetiva y documentada (aunque no exenta de ciertos errores y omisiones) tanto de su persona como de su obra, aportando datos de relevancia como el ingreso de Valls en la citada corporación como Académico Numerario el 30 de mayo de 1920 siendo por aquel entonces Presidente de la institución Francesc Carreras i Candi, su discurso de toma de posesión que versó sobre *Les Genealogies de Roda o de Meyà*, en el que trataba de desentrañar las problemáticas relaciones familiares de las casas reales y condales pirenaicas de Navarra, Aragón y Cataluña o las personalidades que formaron parte de la Academia durante la permanencia de Valls en la misma, integrantes entre los cuales Udina destaca a historiadores y eruditos de la talla de Ferrán de Sagarra, Miquel i Planas, Carreras i Artau, Girona i Llagostera, Doménech i Muntaner, Bassegoda i Amigó, Bosch i Gimpera o Francesc Matheu, mostrándose el autor particularmente elocuente al explicar las incidencias del nombramiento de Ferrán Valls como Presidente de la Academia de Buenas Letras, lo que aconteció en la Junta de Gobierno celebrada el 30 de marzo de 1939, sesión en la que también fueron designados por unanimidad Josep Givanel i Mas que actuó a partir de ese momento como Secretario de la entidad y Ramón D. Perás i Perés que desempeñó las funciones de Bibliotecario, siendo elegido como Conservador de patrimonio Duran i Sanpere al tiempo que Casades i Gramatxes se ocupó de la Tesorería.

Centrándose en el desempeño de sus funciones señaló Udina la preocupación de Valls porque fueran cubiertas lo antes posible las bajas que como consecuencia de la guerra civil se habían producido en la Academia, objetivo que debía seguir el método habitual que no era otro que la propuesta de nuevos candidatos por al menos tres aca-



démicos. Consecuencia de este estímulo de Valls i Taberner los académicos fallecidos fueron sustituidos, no así los exiliados (Bosch Gimpera y Serra Hunter) cuyas plazas no fueron cubiertas, al tiempo que por las numerosas relaciones científicas del nuevo Presidente con autoridades extranjeras ocuparon plaza también en la entidad Heras Sicart, Carlo Guido Mor, Zanotti, J. Vinke, J. Salvat y G. Bertini, L. Schramm, P. Kerri y C. Willemsen de la Universidad de Berlín y H. Meier y E. Jaha pertenecientes a la de Leipzig, señalando también Udina el interés de Valls en impulsar la aparición del Boletín de la Academia y ediciones de cartularios catalanes. Algunos de estos historiadores del Derecho o historiadores generales tuvo Valls ocasión de conocerlos en Italia en 1936 y 1937 o en sus contactos con las Universidades de Berlín, Leipzig y Greifswald entre 1940 y 1942.

El Profesor Udina Martorell nos hace partícipes también del inicio de sus relaciones en el curso 1934-1935 con el entonces Director del Archivo de la Corona de Aragón, Ferrán Valls, al que sustituyó (después de Martínez Ferrando) en el citado puesto, y con el que colaboró también en la cátedra universitaria de Barcelona, al tiempo que se centra posteriormente en recuperar la memoria histórica del homenajado a través de su conocimiento de la obra científica de Valls que Udina acredita por la preparación y edición de las obras del CSIC y por el estudio científico de la obra de Valls por parte de la Universidad de Málaga en la década de los ochenta (parece desconocer que también en la década de los 90 se han publicado numerosos trabajos sobre la generación barcelonesa de 1917, incluida alguna tesis doctoral, que dedica multitud de páginas a Valls por parte de profesores pertenecientes a dicha Universidad).

Hace referencia el autor a la publicación de las *Obras Selectas* de Valls entre los años 1952 y 1961 prologadas por Jordi Rubió i Balaguer, Ramón d'Abadal y Martínez Ferrando y al libro homenaje titulado *A Ferrando Valls i Taberner (1888-1942)*, editado por la Diputación Provincial de Barcelona, incidiendo también Udina en la edición en 1988 de veintidós volúmenes de estudios interdisciplinarios en homenaje a Ferrán Valls i Taberner al cumplirse el centenario de su nacimiento, dirigidos y prologados por Manuel J. Peláez, catedrático de Historia del Derecho de la Universidad de Málaga y por ende custodio del Archivo Valls al que erróneamente sitúa Udina en la Universidad de Murcia. Hubo además en 1991 una Sesión Académica en homenaje a Ferrán Valls promovida por la Delegación de la Generalitat de Catalunya y el Ilustre Colegio Notarial de Madrid bajo la presidencia del trágicamente desaparecido profesor Tomás y Valiente, en la que tomaron la palabra, entre otros, José María de Prada, Francesc Sanuy, Martí Bassols i Coma, Lluís Figa Faura, Francisco Fernández de Villavicencio y Arévalo, Josep Calbetó, Óscar Ribas, y Enrique Múgica, por aquel entonces Ministro de Justicia.

Aparte del ya indicado sobre el profesor Peláez, Udina Martorell, al realizar un breve bosquejo de la biografía de Ferrán Valls i Taberner, comete algunos otros errores, faltas intencionadas de matiz y ciertas omisiones, desconocemos si por ignorancia o por prudencia mal entendida, no indicando que Ferrán Valls suspendió las oposiciones a la cátedra de Historia de España en 1918 y las de Historia General del Derecho en 1933 y en lo atinente al dato de que fue en 1935 cuando pasó a ser miembro del Institut d'Estudis Catalans en sustitución de Francesc Martorell, no menciona que ya era miembro adjunto del mismo desde varios años antes.

Excluyendo la controvertida faceta política de Valls, sobre la que Frederic Udina Martorell pasa muy de soslayo, el autor centra su atención en las de historiador, archivero y gran maestro dotado de prodigiosa memoria, catalogándole junto a Ramón d'Abadal y a Josep Maria Font Rius como uno de los tres más importantes historiadores



del derecho de Cataluña en el siglo xx, reseñando trabajos de Valls en este sentido en todos los cuales destaca el análisis de las fuentes documentales, y el empleo del método de la crítica interna, incidiendo Udina tanto en la calidad científica de las aportaciones de Valls como en su extraordinaria cantidad, puesto que parecen ser más de cuatrocientos los trabajos inéditos o publicados salidos de su pluma.

Al analizar Frederic Udina Martorell el paso de Valls por el Archivo de la Corona de Aragón, menciona tanto su ingreso como archivero en enero de 1914 permaneciendo Valls en dicho lugar hasta 1922, año en el que solicitó una excedencia tras tener éxito en unas oposiciones a cátedra universitaria, como el desempeño de las funciones de Director en dicha corporación desde 1929 hasta agosto de 1936, fechas en las que comenzó su exilio en Italia. Frederic Udina Martorell dedica en su trabajo multitud de líneas atinentes a destacar la labor de Valls al frente de este Archivo, las mejoras que bajo su batuta se realizaron en cuanto a la cantidad y calidad de los fondos bibliográficos en él recogidos, junto con su indudable labor de mecenazgo, característica común a otros miembros de su familia, pero incomprensiblemente no indica Udina que el acceso de Ferrán Valls a la dirección del Archivo de la Corona de Aragón estuvo vetado por el Consejo de Cultura de la Dictadura de Primo de Rivera.

La faceta de profesor universitario de Ferrán Valls, la relación con sus colegas y su formación cristiana constituyen otras de las temáticas en las que se centra el autor que recoge, en lo relativo a su formación religiosa, la opinión de uno de los biógrafos de Ferrán Valls, Manuel J. Peláez, quien equivocadamente parece deducir del pensamiento de Valls el influjo de las ideas de Jacques Maritain, Eamon de Valera y Jaime Balmes, lo que humildemente creemos no se ajusta a pensamiento ni tradición alguna, ni se deduce de la obra de Valls, salvo en lo relativo a Balmes.

El volumen se completa con unas emocionadas, aunque breves palabras de agradecimiento, de Xavier Valls-Taberner dirigidas a los miembros de la Academia de Buenas Letras de Barcelona y un apéndice bibliográfico de la obra de Ferrán Valls Taberner y sobre su figura.

MARÍA E. GÓMEZ ROJO

**VALLS TABERNER, Ferrán: *San Raimundo de Peñafort, La Hormiga de Oro*, 5.<sup>a</sup> ed., Barcelona, 1998; 245 pp. (1.<sup>a</sup> ed. catalana, Barcelona, 1996, 329 pp.).**

En 1998 ha sido editada una versión actualizada y en castellano de la biografía que Ferrán Valls i Taberner dedicó a Sant Ramón de Penyafort en 1936, la cual –en su día– fue también publicada en español y, a pesar del año de edición, no se distribuyó hasta una vez terminada la Guerra Civil. No aparecería otra versión hasta 1952, que se integró en la publicación de las Obras Selectas de Valls, en el volumen I/1.

Una nueva edición fue publicada en 1979 y, en este caso, estuvo caracterizada por ir acompañada de un ocasional y poco relevante prólogo del entonces Presidente de la Real Academia de Buenas Letras, Martín de Riquer (tras renunciar Rosalía Guilleumas a entregar a la editorial Labor el prólogo que había escrito su marido Jordi Rubió i Balaguer, con más de noventa años), así como por la ausencia absoluta de referencias a la libreta de Valls, que vamos a mencionar a continuación. Se dio noticia de su aparición por el Padre García y García en *Anuario de Historia del Derecho Español*, LI (1981), pp. 906-907.



En 1986 se publicó una cuarta versión integrada en un libro más amplio bajo el nombre de *Literatura Jurídica. Estudios de ciencia jurídica e historia del pensamiento canónico y político catalán, francés, alemán e italiano*, cuyo prólogo y edición, junto a la traducción al castellano de algunos trabajos, fue realizada por M. J. Peláez y J. Calvo, en la que se recogería por primera y única vez el contenido de una libreta negra de Valls que éste utilizó para tomar notas sobre San Raimundo de Peñafort en las bibliotecas romanas durante su estancia en la ciudad italiana en 1936 y 1937. A pesar del interesante contenido reflejado, hemos de decir que la transcripción, llevada a cabo entonces por Guerra Huertas, no sería del todo satisfactoria ya que no logró reflejar la totalidad de los apuntes reproducidos por Valls teniendo en cuenta que muchas de las notas, todas ellas manuscritas, estaban en otros idiomas. Lo que no entendió, Guerra Huertas lo suprimió directamente sin más formalidades y sin indicarlo. A pesar de todo ello, la versión de 1986 fue una edición que ha destacado sobre las demás por recoger la recopilación realizada por Valls en Roma y ha sido la más recensionada de todas, a cargo de Alberto de la Hera, en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, IV (1988), pp. 906-910; Mario Mastroianni, en *Rivista di storia del diritto italiano*, LXI (1988), pp. 501-502; Martí Aurell, en *Le Moyen Age. Revue d'histoire et de philologie*, XCV, núm. 1 (1989), pp. 179-180; s. n. en *Bulletin of Medieval Canon Law*, 17 (1987), p. 117; José María Martínez Val, en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, XCVI, núm. 1 (1988), pp. 149-151 y en *Boletín del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid*, núm. 6 (noviembre-diciembre/1987), p. 198; Pedro A. Porras Arboledas, en *Annals of the Archive of "Ferran Valls i Taberner's Library"*, 1/2 (1988), pp. 375-379; Arcadi Garcia i Sanz, en *Cuadernos informativos de Derecho histórico público, procesal y de la navegación*, 4/5 (1987), pp. 814-820; Laurent Waelkens, en *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*, LVII, núm. 1/2 (1989), pp. 186-189; Javier Cremades García, en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, 72 (1987), pp. 772-774; Javier Otaduy Guérin, en *Ius Canonicum*, XXVIII, núm. 56 (1988), pp. 812-815; s. a., en *Medioevo Latino*, X (1989), p. 628, núm. 4084 y en XV (1994), p. 1374, núm. 8743. También Josep Maria Font i Rius se ocupó de comentar algunos de los trabajos del libro *Literatura jurídica*, en *Índice Histórico Español*, XXX (1992), pp. 15, 51-52, 142, 143 y 145, núm. 92204, 92746, 92747, 92748, 92751, 92752, 92754, 92763 y 92764.

En 1996 se elabora una nueva versión catalana de la obra de Valls, la cual tuvo una importante repercusión, ya que llegó a ser presentada en un acto conjunto de las Facultades de Derecho Canónico de las Universidades y Ateneos eclesiásticos de Roma. En el texto de la misma tampoco se recoge mención alguna en relación a la famosa libreta negra de Valls pero, a diferencia de otras ediciones, al menos fue tomada en cuenta por el Padre Lorenzo Galmés al presentar esta versión y fue recogida en los añadidos bibliográficos.

La que nos ocupa toma como base a su predecedora en el tiempo –la catalana de 1996– y, en consecuencia, recoge los mismos errores conceptuales, de citación y tipográficos que ya entonces reproducía la catalana. En este caso, el prólogo ha sido realizado por Eugeni Gay i Montalvo –el que fuera decano del Colegio de Abogados de Barcelona y actual Presidente del Consejo General de la Abogacía– y en el mismo, se pueden observar algunos errores que demuestran su escasa familiarización con la historia ya que, por ejemplo, señalaba que, para él, «el siglo XIII es uno de los más apasionantes de la Alta Edad Media» (p. 7). Esto no merma en ningún momento su buena voluntad.



Actualmente se está preparando la traducción al italiano de la obra de Valls i Taberner y la elaboración de una versión en alemán como consecuencia de la acertada preocupación de la familia Valls por difundir el pensamiento y obra del insigne jurista e historiador del derecho que nos ocupa –no sólo en el territorio nacional sino también en el resto de Europa.

Ya centrándonos en esta nueva versión castellana del libro que Valls escribiera en 1936, hemos de alabar la magnífica y cuidada edición de la misma –a pesar de que es superada por su antecesora catalana en calidad, aunque en pequeña medida– y la adecuada estructuración en que ha sido organizada. Recoge una nota biográfica de Valls que está, sin duda, tomada de la nota que sobre su personalidad redactó su hijo, el banquero Lluís Valls-Taberner (aunque en ningún lugar aparezca su nombre) en 1962 y tal como ocurriera entonces, hay algunos aspectos de la vida de Valls que han sido omitidos y otros que se nos presentan erróneamente. Así, es incompleta la enumeración que se realiza de los lugares en los que recibió su formación, aunque es cierto que Ferrán Valls cursó estudios en las facultades de Derecho y Filosofía y Letras de la Universidad de Barcelona, y luego en la de Madrid, más tarde en la École des Chartes y en la de Hautes Études de París, no obstante no se menciona a sus maestros parisinos Cuq, Viollet y Esmein y no se indica que en la Universidad Central, aparte de doctorarse, también hizo una nueva carrera, como especialidad de Letras, que entonces no existía en la ciudad condal.

Igualmente, en la nota bibliográfica que acompaña a la edición, se establece que Valls se licenció en Historia, ganó las oposiciones al cuerpo de Archiveros y fue nombrado Juez de Apelaciones del Principado de Andorra en 1913. Si bien los dos primeros datos son adecuados, demasiados acontecimientos relevantes atribuyen a Valls en un mismo año –teniendo en cuenta que en 1913 también había sido nombrado miembro de la Oficina d'Estudis Jurídics–. En realidad, su nombramiento como Juez de Apelaciones del Principado de Andorra no corresponde a 1913, sino a un Decreto del obispo copríncipe del 29 de mayo de 1916. Se ha verificado ya la fecha en 1988, en 1989 y en 1991.

Por otra parte, son tantos los momentos relevantes en la vida de Ferrán Valls i Taberner que, necesaria y lógicamente, sus biógrafos han tenido que dejar de referirse a multitud de aspectos que hubieran hecho demasiado extensa la nota biográfica. Citamos a título ejemplificativo el suspenso que obtuvo en las oposiciones a que se presentó en 1918, su conocido fracaso de 1933 para la obtención de una cátedra en Historia General del Derecho Español en la Universidad de Barcelona, concurriendo a la oposición con Luis García de Valdeavellano y Juan Beneyto Pérez, la razón de que fuera confinado en Morella en 1926 o cuestiones relacionadas con su oposición a la Dictadura de Primo de Rivera.

Deteniéndonos en el contenido de la obra podemos ver cómo Valls inicia la biografía con el análisis de la formación académica y religiosa del santo catalán durante su estancia en Bolonia, para hacer estudios de Derecho Canónico y Romano, pasando posteriormente a ser docente en dicha Universidad. Es en esta etapa donde, según Valls, coincidiría con juristas y canonistas tales como Accursio, Odofredo, Tancredo o Sinibaldo dei Fieschi (p. 25). Igualmente, dedica un interesante análisis a las fechas, métodos de elaboración y distintas versiones que se han llevado a cabo de la *Summa Iuris* y de la *Summa de Poenitentia*. Para Valls, la *Summa de Poenitentia* que se caracterizaba por su estructuración de tipo escolástico –exposición del problema, cuestiones existentes y solución jurídica de cada una de ellas– y su fundamentación en el *Decreto* de Graciano, fue realizada con la finalidad de elaborar un cuerpo dispositivo de carác-



ter penitencial para la orden dominicana al que se le unió posteriormente un tratado específicamente dedicado al matrimonio que no era más que una versión modificada y actualizada de la *Summa* de Tancredo. Asimismo, Valls se detiene en la influencia que la obra de San Ramón originó en otros textos jurídicos posteriores tales como el *Doctrinale* de Vincent de Beauvais, el *Apparatus super Decretalium* de Sinibaldo dei Fieschi o en las obras de autores tales como Goffredo da Trani, Bernardo da Parma o Guillaume Durand (pp. 35-36).

San Raimundo de Peñafort comenzó a tener relevancia en la jerarquía eclesiástica y fue así como, según Valls, acompañó al cardenal obispo de Sabina, Jean Halgrin d'Abbeville, durante su visita por muchas de las ciudades de España. De esta forma debe explicarse su participación en la elaboración de las constituciones promulgadas en el Concilio de Lérida, el requerimiento que de su persona realiza Gregorio IX en Roma para nombrarlo penitenciario y capellán, la incidencia del mismo en importantes documentos tales como la bula *Declinante iam Mundi* contra los herejes o la intervención del santo catalán en la aprobación pontificia de la Orden de la Merced.

Pero sin duda, si por algo es conocido San Raimundo de Peñafort es por la compilación que realiza de las *Decretales* de Gregorio IX. Tal como apunta Valls, tras la *Concordia Discordantium Canonum* de Graciano y con el considerable aumento del número de epístolas decretales que son emitidas con posterioridad, se comenzaron a realizar apéndices al mencionado *Decreto* de iniciativa privada. Todo ello queda solucionado cuando Gregorio IX encarga en 1230 a Raimundo de Peñafort la compilación de las decretales, tomando como base las cinco compilaciones antiguas y añadiéndole a éstas las nueve constituciones de Inocencio III y 196 capítulos de las decretales que hasta ese momento habían sido publicadas por Gregorio IX. En relación a la importancia de las Decretales, Valls adopta las teorías que en su día formuló Duran i Bas –aunque en ningún momento llegue a señalar de dónde toma tales notas bibliográficas– sobre las mismas como fuente del Derecho Canónico y la influencia que ejercieron en el Derecho Civil y en la Teoría General del Derecho.

La participación de San Raimundo en las Cortes de Monzón, la actuación en la excomunión de Jaime I, la participación en la absolución del hereje Roberto de Castell-Rosselló, la concesión de dispensa –a petición de Gregorio IX– para un concreto impedimento que hacía inviable el matrimonio del vizconde Folch de Cardona y su importante labor reorganizadora en las diócesis de los países pertenecientes a la Corona de Aragón son algunas de las cuestiones en que se detiene Valls a lo largo de su obra.

Como consecuencia de la muerte de fray Jordán de Sajonia, fue elegido Raimundo de Peñafort por el cónclave para ocupar el generalato de la Orden de los Dominicos, no –tal como apunta Valls y es cuestión muy conocida– sin tensiones entre los partidarios de Alberto Magno y los de Hugo de Saint-Cher y el intento del santo catalán por liberarse de tan alta responsabilidad. Su dirección se caracterizaría por la rigurosa aplicación de las reglas, la nueva redacción de las Constituciones en 1239 y la obtención de un notable número de bulas de Gregorio IX relacionadas con la orden dominicana.

Influye, San Raimundo de Peñafort, en todos los ámbitos de la archidiócesis tarraconense. Recoge Valls i Taberner como fue encargado el santo de solucionar algunas cuestiones de relevancia eclesiástica tales como provisiones de diferentes sedes episcopales, la intermediación en las luchas existentes entre el obispo de Urgell y los condes de Foix, la elección del abad del monasterio de Sant Serni de Tavèrnoles y la resolución de la controversia existente entre los mercedarios y los franciscanos en relación a uno de los oratorios existentes en la provincia. Igualmente resalta cómo fue mucha la vinculación del dominico a la sociedad catalana de la época, al actuar en numerosas



ocasiones como albacea en testamentos, árbitro de cuestiones litigiosas o concesión de indultos y por los sobrados conocimientos jurídicos que poseía.

La intervención del dominico también se descubre en el establecimiento de la Inquisición en Cataluña, pues como consecuencia de la represión a que fueron sometidos los herejes en Francia y que un gran número de éstos se refugiaron en Cataluña, la Inquisición fue establecida en la archidiócesis tarraconense en 1232 a través de la bula *Declinante* de Gregorio IX teniendo como “inspirador principal” (p. 117) y organizador a Raimundo de Peñafort, primero desde Roma y posteriormente como delegado de la sede tarraconense.

Valls no pasa por alto los milagros realizados por San Raimundo de Peñafort y el relato de su muerte y glorificación, así como la importancia del ideario difundido por el dominico, especialmente a través de la *Summa de Poenitentia* y la *Summa de Casibus Conscientiae*; sin embargo, entendemos que no hay muchas referencias a temas de Derecho común y es insuficiente el tratamiento que da el autor a la figura de San Ramón como canonista. La actualización bibliográfica en este punto es paupérrima, siendo la producción existente muy abundante.

Nos encontramos ante una obra de obligada consulta para aquellos que quieran conocer y estudiar a San Raimundo de Peñafort, que debe alabarse por su carácter multidisciplinar puesto que no centra su desarrollo únicamente en algunas parcelas de la vida del santo catalán sino que, por el contrario, da una visión generalizada de sus logros, pensamiento y obra. Sin embargo, hemos de ser críticos en lo que se refiere a los métodos de citación utilizados por Valls ya que es uno de los errores más relevante y mantenido a lo largo de toda la obra. Así, por ejemplo, no patentiza uniformidad de criterios al elaborar la bibliografía que le sirve de base pues, si bien en la mayoría de los casos introduce únicamente el apellido del autor citado, hay ocasiones en las que, por el contrario, incluye además las iniciales. Igualmente, es criticable que los datos bibliográficos se establezcan detrás de cada capítulo y no se relacionen con el texto a través de notas a pie de página pues, de esta manera, no se llega a saber con la simple lectura de la obra qué aspectos del estudio pertenecen al propio Valls y cuáles han sido obtenidos de las referencias bibliográficas que aporta —quizás esta técnica fue utilizada por Valls con tal finalidad—. Además, hay casos donde los datos aportados son incompletos (la mayoría de las veces) y bien pudiera tratarse de citas indirectas puesto que, especialmente cuando son citados artículos o algunos textos, omite las necesarias referencias al volumen o al número de páginas en las que se encuentra. También hay capítulos donde Valls recoge algunos textos entrecomillados sin establecer de dónde está tomado —citamos, a modo de ejemplo, los textos que se encuentran en las pp. 97, 104-105, 158 de la presente edición; lo de Salvioli, es abracadabrantemente llamativo—. Es loable que todos esos errores hayan querido mermarse con el complemento bibliográfico que añade Lorenzo Galmés detrás de cada capítulo. Sin embargo, también en los mismos son habituales las faltas de concretización.

Hay que agradecer que se haya hecho una nueva edición de la obra que Valls escribiera en 1936 con tal despliegue de medios y tal calidad recogiendo, incluso, importantes ilustraciones donde aparece San Raimundo de Peñafort, como las que se encuentran en los Museos Vaticanos, en el Convento de San Marcos en Florencia, en el Convento de San Esteban en Salamanca, en la Universidad Pontificia de Santo Tomás en Roma, en la Iglesia de Santa María de Montserrat en Roma, en el antiguo convento de los dominicos que actualmente es el Seminario Diocesano de Treviso, en la sacristía de la capilla de la Inmaculada Concepción de la catedral de Tarragona, en la catedral de Palma de Mallorca o en la Iglesia de San Domingo en Bolonia.

Asimismo, acompañan a la obra algunos ensayos monográficos sobre la figura del santo dominico realizados por el propio Valls como el relativo a San Ramón como compilador de las Decretales –que fue en su día publicado en el semanario *Catalunya Social* el 19 de enero de 1935–, la reproducción de una comunicación que Valls leyó en la Real Academia de Buenas Letras de Barcelona el 14 de noviembre de 1935 –que posteriormente fue publicada en forma de artículo en los *Mélanges Altamira* en 1936– y un texto de Valls sobre «La acción política y el pensamiento moral, jurídico-público e iusinternacionalista de San Ramón de Penyafort» transcrito de *Estudis d'Història del Dret Internacional*, Barcelona, 1992. Igualmente, se recoge en el apéndice del libro un artículo de Josep Maria Mas i Solench sobre «San Ramón de Penyafort, patrono de poblaciones, parroquias, ciudadanos y juristas».

Es una lástima que en una edición tan cuidada se hayan pasado por alto algunos deslices como el cometido en el prólogo por Eugeni Gay i Montalvo o que se mantengan en la edición castellana errores que ya en su día aparecían en la edición catalana, como por ejemplo la traducción al catalán de los títulos de las revistas citadas, pues en la p. 49 de la versión catalana se habla de *Quaderns informatius de dret històrico-públic, processal i de la navegació* y en la p. 13 de la edición castellana que analizamos se vuelve a citar dicha revista manteniéndose la traducción de su título al catalán, cuando el mismo está en lengua castellana. Además, hubiera sido interesante que, tal como ocurriera en la versión de 1986, se incluyeran en esta ocasión las notas que Valls recogió en la ya por nosotros por cuarta vez mencionada en estas líneas libreta negra como complemento bibliográfico y de añadidos a cada uno de los capítulos del libro.

Nos encontramos frente a un libro en el que se ha prestado demasiada atención a las ilustraciones en detrimento de la revisión a fondo del contenido, y con ello nos referimos tanto a la edición catalana de 1996 como a la castellana de 1998.

ELENA MARTÍNEZ BARRIOS

**VV. AA.: *España. Reflexiones sobre el ser de España*, 3.<sup>a</sup> ed., Madrid, Real Academia de la Historia, 1998, 587 pp., ISBN 84-89512-04-3.**

Pocos pueblos se han planteado con tanta vehemencia como los españoles la cuestión de su identidad o de los elementos integrantes de su ser como nación, particularmente a partir de la generación del 98.

Veintiún miembros de la Real Academia de la Historia intentan analizar este concepto y este sentimiento en el volumen objeto de esta reseña. Múltiples títulos o epígrafes reflejan en las últimas décadas esta inquietud en torno a un concepto que no es unánime ni pacífico: *El ser de España; España como problema; España sin problema; España y el problema de Europa; Las dos Españas; La España de todos; La España que no pudo ser; España en su Historia; España un enigma histórico; El concepto de España en la Edad media; La España imaginada por Carlos III; Lo que queda de España; España inteligible; El secreto de España*, etc.

Los autores de este libro intentan ofrecer una reflexión científica y académica que no se basa en las pluriformes y discordes corrientes políticas de cada momento histórico. No pretenden en modo alguno redactar una historia oficial o a base de connotaciones políticas.



Seguidamente ofrecemos la lista de autores y títulos de cada colaboración, lo cual facilitará al lector una comprensión rápida y directa del contenido de cada artículo y la panorámica que emerge de su conjunto: *Al principio fue el nombre* (E. Benito Ruano, Secretario Perpetuo de la Real Academia y autor también de la Presentación y de la síntesis final del contenido de este volumen); *España: La tierra* (A. López Gómez); *Al-Andalus como España* (J. Vallvé Bermejo); *España: Reinos y señoríos medievales (siglos XI al XIV)*; *Primera forma de Estado* (L. Suárez Fernández); *España como Imperio. Visión y perspectiva histórica* (M. Fernández Álvarez); *Las Tres Culturas en la Historia de España* (A. Domínguez Ortiz); *España en la crisis europea del Seiscientos* (V. Palacio Atard); *La idea de España en el Siglo de las Luces* (G. Anes); *Las Españas y su persistencia en los años de la emancipación* (D. Ramos); *El concepto de España bajo el signo del liberalismo doctrinario* (A. Rumeu de Armas); *España, ¿Estado plurinacional o nación de naciones?* (C. Seco Serrano); *Restauración y conciencia histórica* (J. M. Jover Zamora); *El sentimiento agónico de España* (P. Laín Entralgo); *España desde fuera* (C. Iglesias Cano); *Los emblemas de España* (F. Menéndez Pidal de Navascués); *España, creadora de una lengua universal* (R. Lapesa Melgar); *Invención y asimilación en el arte español* (F. Chueca Goitia); *España una versión literaria* (J. Filgueira Valverde); *Evolución económica de España* (F. Ruiz Martín); *Reflexiones sobre el ser de España. Síntesis y ¿ conclusiones?* (E. Benito Ruano).

El esfuerzo y la aportación real de esta obra es realmente considerable y es merecedora no sólo del Premio Nacional de Historia 1998 que le ha sido otorgado, sino también del agradecimiento de los historiadores y en general de los lectores cultos. El espectro de temas y de los diferentes puntos de vista expuestos en este libro es ciertamente notable. Habida cuenta de que esta reseña aparece en una revista histórico-jurídica, quizás no falte quien eche de menos un comentario sobre el ser de España, realizado por un profesional, desde el punto de vista del ordenamiento u ordenamientos que estuvieron en vigor en los diferentes reinos y finalmente en el Estado Español, dentro del firmamento jurídico medieval. Ordenamientos como el derecho romano-canónico medieval, el *common law* británico y las constituciones del mundo eslavo imprimen a las correspondientes naciones de cada grupo un sello diferente.

ANTONIO GARCÍA Y GARCÍA

**WATSON, Alan: *The Spirit of Roman Law*, Athens, Georgia-1995**

Este reciente libro del romanista británico abre y se incardina en una colección dedicada a introducir al lector, sea o no especialista, en diversos sistemas jurídicos. Así en la misma serie ya ha aparecido un volumen dedicado al Derecho chino (*The Spirit of Chinese Law* debido al también romanista G. MacCormack) y se anuncia la publicación de otros: Derecho bíblico, islámico, talmúdico, japonés, hindú...

Entre los romanistas el autor no necesita presentación, pero, como advertíamos, el libro se dirige tanto a éstos como a otros estudiosos del Derecho o del Mundo Antiguo e incluso a cualquier interesado en la materia. Quizá por ello la claridad expositiva es admirable y más si se constata cómo el autor no cae en esquemas excesivamente simplificadores demasiado al uso en obras de esta pretensión.



A cumplir pues el objetivo de divulgar va encaminada la inclusión de un largo capítulo introductorio, resumen –como el propio autor advierte– de su contribución a la obra dirigida por Michael Grant y Rachel Kittzinger *Civilization of the Ancient Mediterranean* (Nueva York, 1988). En tal capítulo se detiene en exponer los rasgos principales del Derecho romano en torno a los hitos más relevantes de su historia. El autor en cada capítulo insiste, antes de analizar los casos concretos, en las nociones básicas allí expuestas.

Propia también de su voluntad divulgativa es la traducción de todos los textos comentados en la obra. Watson –fiel traductor del Digesto al inglés– es quizá el más autorizado para hacerlo.

Parafraseando –o mejor, repitiendo– el título de su admirado Ihering, Alan Watson pretende no sólo introducir al lector en los conceptos básicos del Derecho romano, sino comprender su espíritu, los valores que a él subyacen. Abundando en ideas que ya expresó en obras anteriores (singularmente en *Law Making in Later Roman Republic*–Oxford, 1974) el autor presenta la labor de la jurisprudencia romana con la nota de su autonomía o acaso su voluntad de autonomía respecto a otros ámbitos del saber. Para Watson el papel de la filosofía griega o de la retórica no son determinantes en el Derecho Romano Clásico y ni siquiera –observa– la expresión de motivos relacionados con las condiciones económicosociales del momento o las alusiones a la religión son frecuentes en los textos. Éstos tendrán una voluntad de ser por sí mismos, de constituir un género propio. Así, el hilo conductor de la obra son los tres capítulos que encabeza bajo el título *Legal Isolationism*. En el primero (cap. 5) separa el ámbito jurídico del ámbito religioso, el segundo se consagra a la posible influencia griega en términos generales y el tercero (cap. 13) trata concretamente de la relación entre la filosofía griega y el Derecho romano. Los tres capítulos vienen a recoger las reflexiones que el autor asienta en los capítulos que los preceden.

El Derecho romano, como Derecho de juristas, se forma lejos de los tribunales y como Derecho casuístico lejos de la abstracción. En esto último Watson se remite a trabajos ya clásicos como los *Principles* de Schulz o al manual de Daube, donde se afirma que la mayor parte de términos jurídicos abstractos utilizados por el estudioso actual del Derecho romano eran desconocidos para los mismos romanos. A través de lo primero –la lejanía entre el jurista y la práctica de los tribunales– el autor realiza una brillante e ilustrativa comparación con el otro gran sistema casuístico, el Derecho angloamericano.

El monopolio de interpretar la ley, primero ostentado por el Colegio de Pontífices, quedó en manos de una casta que hizo de la interpretación del Derecho su principal timbre de gloria. Así, el momento fundacional de las Doce Tablas y la inercia de la tradición, a juicio del autor, marcarían indeleblemente su desarrollo como casta, como elite. Al poner un ejemplo del trabajo de los juristas, de su enraizamiento en la tradición y a la vez del desarrollo progresivo de los conceptos, el romanista inglés se explica en la evolución del Derecho de los contratos (cap. 11).

El razonamiento del jurista, para Watson, se puede caracterizar diciendo que posee un alto grado de conceptualización y un bajo nivel de sistematización. Lo primero debe relacionarse con el Edicto y su interpretación por los juristas, constreñidos en su labor por el sistema de acciones; lo segundo se debe –en palabras de Watson– a una *central indefiniteness* instalada en el corazón del sistema, una voluntad de no dar las definiciones (recuérdese el tratamiento del problema en Behrends, Carcaterra o Martini) e incluso una declarada aversión hacia ellas. Muchos textos, arguye el autor, examinan los límites entre la compraventa y el arrendamiento o entre la compraventa y la



permuta, pero ninguno define la compraventa, el arrendamiento o la permuta. Para ejemplificar esta idea recurre a varios ejemplos: la tutela en un fragmento de Paulo o la famosa definición de *penus* por Quinto Mucio, que conocemos a través de Aulo Gelio. Según el autor, la imprecisión, la *central indefiniteness* está presente incluso en cuestiones para la mentalidad de hoy tan básicas como las fuentes del Derecho. Para ejemplificarlo nos ofrece Watson dos textos de Gayo (G.I.5) y Ulpiano (D.1,1,4,pr) sobre si una constitución imperial tiene o no fuerza de ley. El problema ha ocupado recientemente a Nörr y a Letizia Vacca y fue antes magistralmente tratado por Orestano y De Robertis. El autor, fiel a su voluntad divulgadora propia de muchos autores británicos y norteamericanos, reduce e incluso obvia las citas de romanistas tanto en este problema como en el de las definiciones. Creemos que es el modo acertado de introducir en el Derecho romano, donde la frecuente cita de monografías y artículos debiera relegarse a los trabajos especializados, aunque algunos autores de manuales no lo entiendan así con gran dolor del estudiante.

En pocas palabras, el libro constituye una magnífica introducción para el profano y una inmejorable oportunidad para la reflexión del especialista. Aunque las tesis de Watson ya eran conocidas por publicaciones anteriores, en esta obra las reúne en una valiente toma de postura. Tal vez el género de la obra determine alguna de sus imprecisiones. Es sobre todo en la relación entre los juristas y la filosofía donde Watson podría haber profundizado algo más, al menos para expresar sus motivos de divergencia. Así, por ejemplo con el trabajo «Stoische Logik und römische Jurisprudenz», de Juan Miquel. Watson –refiriéndose a dicho artículo– rechaza en grandes líneas la influencia estoica en el razonamiento de los juristas romanos, como niega a renglón seguido la neoplatónica que postula Honoré en un famoso texto de Ulpiano. Pero ya hemos destacado sobradamente que la índole del libro no se presta a las polémicas ni a una exposición más detallada, y acaso diversa respecto a obras anteriores, de sus propias teorías.

CARLOS SÁNCHEZ-MORENO ELLART

**VIRGILI, Antoni: *Diplomatari de la catedral de Tortosa (1062-1193)*, Diplomataris núm. 11, Fundació Noguera, Barcelona, 1997, 711 pp.**

La Fundació Noguera, de Barcelona, ha publicado la primera parte del Diplomatario de la catedral de Tortosa comprensivo de los años 1062 al 1193; el autor de esta publicación y de su estudio introductorio es el doctor Antoni Virgili.

Esta es una muestra más del saber hacer de la Fundación Noguera, institución que a lo largo de estos últimos años se ocupa de la publicación de importantes fondos histórico documentales catalanes como el que nos ocupa de la catedral de Tortosa. Documentos de una gran importancia para los historiadores en general y especialmente para los historiadores del Derecho.

Don Manuel García Sancho, decano y canonge archivero de la catedral tortosina, en su prólogo a esta edición, destaca la importancia de esta obra fruto de la constante y paciente labor investigadora de su autor en el Archivo Capitular de aquella Sede episcopal, puesto que «contribuye de una manera notable a dar a conocer y a valorar la cantidad y la calidad de los fondos documentales que (aquél) custodia».

Esta publicación da a conocer una serie de fondos documentales desconocidos hasta este momento: los 10 primeros documentos que comprenden desde el año 1069 a

1102 recogen diversas actuaciones de los reyes de Aragón sobre la iglesia y el castillo de Alquézar; y otros 395 datados desde 1146 hasta finales del siglo XII que se refieren a la conquista de Tortosa por el conde Ramón Berenguer IV de Barcelona y posterior establecimiento de población cristiana en la ciudad y su término.

La documentación que se transcribe de entre esos siglos XI y XII procede de pergaminos y de cartorales (8 volúmenes): a) En cuanto a los primeros, han sido inventariados en tres series: una la referente al obispo y dignidades y colegios capitulares; otra a las concesiones que de diverso carácter y contenido se realizaron a favor de la Sede; y una tercera serie recoge y ordena sus pergaminos en función de la localización geográfica de los lugares y bienes inmuebles de que tratan (lo que les da una gran importancia por el gran número de topónimos que dan a conocer). b) Y respecto de los cartorales, se conoce que eran 10, pero dos de ellos no se han localizado (se supone que desaparecieron del Archivo quizás el siglo XIX) y uno de los que se conservan es una copia del siglo XVIII de otro de los existentes. Así, esta edición transcribe documentos que se recogen en 7 cartorales confeccionados según el mismo autor entre finales del siglo XII o principios del XIII y los siglos XV-XVI. El doctor Virgili hace una breve descripción de cada uno de estos volúmenes, con indicaciones acerca del soporte documental (pergamino o papel), dimensiones de cada cartoral, estado de conservación, referencias generales a su contenido, miniaturas que en algún caso se contienen, etc. De todos ellos destaca quizás por su importancia los volúmenes conocidos como «Llibre Vermell» (que incluye un *Cronicó Dertosenc*), «Cartulari» y «Llibre Verd» (con una *Memoria de coses antigues* que reproduce el citado *Cronicó*).

No cabe duda que esta obra del Dr. Virgili constituye una aportación fundamental para el conocimiento histórico de Cataluña, en especial de esa amplia zona territorial que comprendía el Obispado tortosino en el siglo XII, cuando se produce su conquista por Ramón Berenguer IV, conde de Barcelona, y su posterior repoblación cristiana.

JOSEP SERRANO DAURA

**SANS TRAVÉ, Josep Maria: *Collecció diplomàtica de la Casa del Temple de Barberà (945-1212)*, Textos Jurídics Catalans/Documents 1, núm. 14, Conselleria de Justícia, Barcelona, 1997, 439 pp.**

La *Conselleria de Justícia de la Generalitat de Catalunya* ha publicado en su serie de *Textos Jurídics* la que se denomina *Colección diplomática* referente a la Casa catalana de la Orden del Temple de Barberá (en la comarca tarraconense de la Conca de Barberà). Una edición documental realizada por el doctor Josep M. Sans Travé, precedida de un estudio histórico introductorio a cargo del mismo autor.

Se publican 253 documentos, todos ellos referentes a aquella Casa de los caballeros templarios, y comprenden un largo período entre el año 945 al 1248 (incluidos 8 sin datar, pero que aproximadamente serán de la primera mitad del siglo XIII).

El castillo y términos de Barberá fueron cedidos al Temple el año 1132 por el conde Ermengol VI d'Urgell, con confirmación posterior del conde Ramón Berenguer IV de Barcelona en 1133. Esta es la segunda donación territorial importante que recibe la Orden del Temple en Catalunya, pero no será plenamente efectiva y no se creará la nueva Encomienda hasta 1172, una vez resueltos ciertos conflictos jurídicos con la familia Puigverd y otras familias de la nobleza catalana que poseían determinados



derechos feudales sobre ese mismo distrito dominical. En todo caso el autor realiza una pormenorizada y bien resumida relación de los acontecimientos ocurridos entre esas fechas de 1132 y 1172.

El doctor Sans se refiere asimismo al proceso de consolidación de la nueva Encomienda, que considera concluido en 1181, bajo el gobierno de su segundo titular, fray Berenguer de Mont. Y a partir de ahí sigue una relación histórica detallada sobre la Casa de Barberà ordenada cronológicamente en función de los períodos de gobierno de sus titulares hasta prácticamente 1252.

Los documentos que se publican, que siguen ese largo período histórico comprendido entre finales del siglo X y mediados del XIII, son de procedencia bien diversa. La mayor parte (108) se encuentran recopilados en el llamado *Cartulario de Barberá* que se encuentra en el Archivo Diocesano de Barcelona; los restantes se encuentran en el Archivo de la Corona de Aragón (fondos de la Cancillería Real y de Órdenes Militares), en el Archivo Archidiocesano de Tarragona, otros (que proceden del antiguo archivo del Monasterio de Poblet) se hallan depositados en el Archivo Histórico Nacional de Madrid y en la Biblioteca Pública de Tarragona, en el Archivo Diocesano de Solsona, en el Archivo Diocesano y Capitular de la Seu d'Urgell, y en la Biblioteca Nacional de Catalunya.

En cualquier caso los documentos que se publican son inéditos, con excepción de 25 que ya lo han sido total o parcialmente como el doctor Sans indica en cada caso.

El autor de esta obra incluye, en su introducción a la misma, un estudio particular del *Cartulario de Barberá*, donde describe sus características físicas, realiza un análisis paleográfico y geográfico, y describe las vicisitudes históricas sufridas por el mismo hasta quedar depositado, a mediados de este siglo, en el Archivo Diocesano de Barcelona donde se encuentra.

En conclusión, esta *Colección diplomática* constituye una nueva y muy valiosa aportación de su autor al conocimiento histórico de un territorio enclavado en el corazón de Cataluña, en un período que coincide con la expansión territorial del Condado de Barcelona hacia las riberas del río Ebro a mediados del siglo XII; pero el doctor Sans va más allá de la simple descripción histórica y nos permite contar con un material fundamental que nos permite seguir con cierto detalle el proceso de introducción de la Orden del Temple en el Principado catalán y su papel decisivo en la conquista de la Catalunya Nueva a los sarracenos.

Nos hallamos pues ante una nueva obra sobre la Orden del Temple en Cataluña, de un autor con una extensa bibliografía dedicada a los caballeros templarios y que ha dedicado sus mejores esfuerzos en la elaboración de esta *Colección*.

JOSEP SERRANO DAURA

**PÉREZ GÓMEZ, Xavier: *Diplomatari de la cartoixa de Montalegre (segles X-XII)*, Diplomatari núm. 14, Fundació Noguera, Barcelona, 1998, 257 pp.**

La Fundació Noguera, de Barcelona, ha editado una nueva colección diplomática en esta ocasión la correspondiente a la cartuja de Montalegre y que comprende 170 documentos que abarcan desde el año 916 al 1199. La edición de estos textos va precedida de un estudio introductorio realizado por el mismo autor.

La cartuja de Montalegre, en la comarca barcelonesa del Maresme, se edifica a raíz de la bula papal de 24 de septiembre de 1415, en la que se ordena la fusión de las comunidades de cartujos de Sant Pol de Mar y de Vallparadís de Terrassa. Ambas comunidades se fusionan definitivamente en el año 1434, ambas quedan instaladas en la nueva cartuja y con ellas sus fondos documentales.

Por lo que se refiere al monasterio de Sant Pol de Mar éste ya se halla documentado en el año 955, mientras que de la comunidad de Vallparadís las primeras noticias escritas que se poseen corresponden al año 1110. Y obviamente la documentación que se publica se refiere a esas dos comunidades monacales.

En todo caso, desaparecida la comunidad de Montalegre en 1835 (en el proceso de desamortización), sus fondos documentales acaban dispersados como siguen hoy en día en varios archivos públicos y algunos privados (a pesar de que los monjes cartujos recuperan el monasterio en 1901, siendo hoy en día la única cartuja abierta en Cataluña).

Ya los documentos que hora se publican proceden de los fondos del Archivo de la Corona de Aragón y del actual de la Cartuja de Montalegre, los únicos en los que existen diplomas originales de esos siglos X al XII.

Su contenido es de indudable importancia, en especial para los historiadores del Derecho: se recogen numerosos contratos de venta y de donación de bienes inmuebles entre particulares y a favor de la comunidad religiosa, algún contrato de establecimiento agrario, testamentos y diversos privilegios otorgados a una u otra comunidad. Constituyen un testimonio fundamental para el conocimiento de las instituciones jurídicas que se practican en ese período histórico.

JOSEP SERRANO DAURA

***Costums de Tortosa. Manuscrit del segle XIV*, ed. del Col·legi d'Advocats de Tortosa, Tortosa, 1999, 291 pp.**

El Colegio de Abogados de Tortosa, con la colaboración de diversas instituciones catalanas, ha patrocinado la edición facsimilar de un manuscrito del siglo XIV del texto de las Costumbres de Tortosa que casualmente fue localizado en el Archivo-Biblioteca de la Fundación Bartomeu March Servera, de Mallorca\*.

Esta magnífica edición cuenta con un extenso estudio introductorio del doctor Jesús Massip Fonollosa, conocido historiador cuya actividad investigadora siempre se ha centrado en el derecho tortosino. El autor describe el proceso de conquista de la Tortosa musulmana por los ejércitos del conde Ramón Berenguer IV de Barcelona, y su repoblación cristiana; a continuación se describe el largo proceso que, desde la concesión de la Carta de población de la ciudad que se concede en 1149, desemboca, en la segunda mitad del siglo XIII, en la elaboración del código de Costumbres que sus seño-

---

\* Este manuscrito ya fue utilizado por el mismo autor para realizar una edición crítica de las Costumbres de Tortosa, a la que precisamente nos referíamos en nuestra recensión *Costums de Tortosa*, Fundació Noguera, Col·lecció de «Textos y Documents» núm. 32, Barcelona, 1996, 591 pp., publicada en este *Anuario de Historia del Derecho Español*, LXVIII, Madrid, 1998, pp. 608-610.



res, la familia de Montcada y la Orden del Temple, otorgan a la Universidad y a los ciudadanos de Tortosa.

El doctor Massip se refiere asimismo a un aspecto del código tortosino que desde hace un tiempo es objeto de polémica: la relación general entre ese texto municipal con los *Furs de Valencia*. Se refieren las opiniones de otros estudiosos al respecto, pero la única conclusión que finalmente subraya es la de que ambos ordenamientos se inspiran en una misma fuente: el Código de Justiniano.

A continuación el autor realiza una breve descripción física de los tres manuscritos que actualmente se conservan de las *Costumbres de Tortosa*, uno de los cuáles es el que se publica en la presente obra y los otros dos se encuentran en el Archivo Histórico Comarcal de las Tierras del Ebro, de la misma ciudad.

El manuscrito que se edita es del siglo XIV, aproximadamente hacia 1370 (o antes); es de pergamino y está escrito en letra gótica regular en tinta negra, excepto las iniciales de cada párrafo (capítulo o costumbre) que lo son en letra roja y azul. El documento incluye copias de las Cartas de población de Tortosa (de 1149) y de Uldecona (de 1274).

JOSEP SERRANO DAURA





**VARIA**

## CONGRESO «ADEL UND ADELSKULTUR IM MITTELALTER UND IN DER MODERNEN ZEIT»

*(Torun, 23-28 de septiembre de 1998)*

En la Sala de Juntas del Rectorado, en el Collegium Maius, de la Universidad Nicolás Copérnico de Torun (Polonia), a iniciativa de la Universidad Jules-Verne de Picardie (Amiens) y de la de Greifswald, ha tenido lugar un Congreso internacional sobre nobleza y cultura aristocrática en la Edad Media y en la época moderna, los días 23 al 28 de septiembre de 1998.

Torun (antigua Prusia Oriental) cuenta con Universidad desde 1945, en donde se refugiaron buena parte de los profesores de la Universidad de Lwów (actual L'vov), que dejó de ser territorio polaco por los movimientos de frontera de la segunda guerra mundial. Es una universidad interesante para nuestra asignatura pues cuenta con cátedras de Derecho Romano, Historia del Estado y del Derecho Polaco, Historia de las Doctrinas Jurídicas y Políticas e Historia del Derecho Comparado. Y decimos lo de las cátedras, porque así se denominan Katedra, la más floreciente por su tradición y sus publicaciones la de Wladyslaw Bojarski.

Entre las ponencias destacamos las de contenido histórico-jurídico o de historia de las doctrinas políticas y sociales que corrieron a cargo de Wlodzimierz Zientara (Universidad de Torun), «Kavalierstour des polnischen Hochadels (väterliche Instruktionen)»; Jeannine Quillet (Universidad de Paris XIII), «Dante théoricien de la noblesse»; Manuel J. Peláez (Universidad de Málaga), «Noblesse et culture aristocratique dans le pensée politique de Francesc Eiximenis (XIVe siècle), Jeroni de Merola (XVIe siècle) et Marco Antonio Savelli (XVIIe siècle)»; Antoni Czacharowski (Universidad de Torun), «David contra Goliath (ein Bürger gegen den deutschen Orden)»; Carlos Carreto (Universidad Nueva de Lisboa), «Arthur et la légitimation de la noblesse ibérique au XIVe siècle»; Jaroslaw Dumanowski (Universidad de Torun), «Les inventaires d'après décès au XVIIIe siècle»; Marie Lesaffre (Universidad de Picardie), «L'image de la chevalerie dans les chroniques de l'Ordre Teutonique»; Amaury d'Esneval (Universidad de Picardie), «L'éducation du chevalier telle que la conçoit Eustache Deschamps (ca 1340-ca 1405)»; René Stuip (Universidad de Utrecht), «Blanchandin, Jean de Crégnny et Marienburg»; Marc Moser (Universidad de Niza), «Adel und Bürgerum im Fortunatus»; Danielle Buschinger (Universidad de Picardie), «Chevalier et chevalerie



dans le roman de Tristan en France et en Allemagne au Moyen Âge» y Stefan Kwiatkowski (Universidad de Torun), «Problematik der Kriegsethik im Zusammenhang mit Heidenkriegen».

La teoría de la guerra justa, la propiedad nobiliaria en los Archivos municipales de Poznan, el valor histórico de los registros de bienes inmuebles de Lodz, la Orden teutónica, los caballeros de Malta, la caballería como encarnación perfecta de la nobleza (nobleza teológica y espiritual –nobleza natural– nobleza política y civil), el importante y citadísimo libro *De Nobilitate* de André Tiraqueau (1488-1558) o las ideas de Paolo Rubeo, Ansaldo degli Ansaldi, Castillo de Bovadilla o Marco Antonio Savelli fueron algunas de las cosas que pudieron escucharse en alemán, francés e inglés. De las que se dijeron en polaco no acertamos a poder reproducirlas, por aquello del clásico de que *polonica et hungarica non leguntur*, y aunque se oigan en mi caso no las entiendo.

Se organizaron visitas guiadas y excursiones a Gdansk, al castillo de la Orden Teutónica de Marienburg y a la sección de manuscritos de la biblioteca universitaria de Torun, donde se conservan piezas medievales y modernas de indudable valor tanto de Derecho Romano como Canónico. Las actas del Congreso aparecerán publicadas por la Reineke Verlag de Greifswald.

PATRICIA ZAMBRANA MORAL

## XII CONGRESO INTERNACIONAL DE HISTORIA DEL DERECHO INDIANO CELEBRADO EN TOLEDO LOS DÍAS 19 A 21 DE OCTUBRE DE 1998

Con la periodicidad trienal, se celebró en Toledo el XII Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano, organizado en esta ocasión por Feliciano Barrios, Catedrático de Historia del Derecho de la Universidad de Castilla-La Mancha, que ha sabido concitar magistralmente el interés y apoyo de las Instituciones Públicas para la realización de un evento cuya excepcional complejidad cuantitativa (más de cien ponentes) y cualitativa (procedentes de más de quince países) ha de reconocerse desde estas páginas.

Tras el solemne acto de inauguración presidido por el Rector de la Universidad de Castilla-La Mancha, Dr. Luis Arroyo, se iniciaron las sesiones de trabajo simultáneamente en tres salas de la Facultad de Ciencias Jurídicas.

En la Sala denominada Teatrillo y moderada por Eduardo Martiré, el profesor Santos M. Coronas desarrolló su ponencia sobre *Rafael de Altamira y los orígenes del hispanoamericanismo científico*. El autor, tras distinguir entre «americanismo hispanista», «indianismo colonial» y «americanismo internacional», pasó a definir el primero como una corriente cultural libre entre los países que en su momento formaron parte de la Monarquía. Tal corriente surge en torno a 1892 recorriendo, de la mano de Altamira, dos épocas; una romántica y sentimental esencialmente retórica (1892-1914) y otra plenamente científica, iniciada con la dotación de la cátedra de Historia de las Instituciones políticas y civiles de América, que se extiende hasta 1936 (fecha de la jubi-

lación de Altamira) que se prolongará durante el exilio y hasta su muerte en 1951 en México. La ponencia se centró en el análisis de la aportación americanista de ambas épocas (1892-1950).

Bajo el título de *Pervivencia y crítica al Derecho Indiano*, el profesor Alejandro Guzmán habló sobre la resistencia de la doctrina jurídica, de la jurisprudencia y del derecho indiano en general hacia las influencias del iusnaturalismo y el racionalismo jurídico. En Europa las primeras críticas al derecho común se referían a la multitud, lenguaje, dispersión, desuso, contradicción, etc., de la legislación y del método de los juristas del derecho común. Pero aunque en América existía cierta conciencia de los defectos de la legislación de Indias, no existió, sin embargo, verdadera crítica como en Europa. Ello se va a producir ya en pleno movimiento codificador europeo. Como la codificación nacional suponía que las leyes de Indias fueran consideradas derecho extraño, es entonces cuando aparece un verdadero movimiento crítico del derecho común. En definitiva, la crítica a la legislación de Indias surgió como consecuencia de los movimientos de codificación del derecho en los países americanos en la época de la independencia.

El profesor Heikki Pihlajamäki, bajo el título de *Lo europeo en el derecho- Ius politiae y derecho indiano* desarrolló el concepto de *ius politiae* desde la Baja Edad Media a la Edad Moderna y su ideología sustentadora. Analizó la variante ultramarina de dicho concepto en cuanto actividad del Estado para organizar administrativa y legislativamente cuestiones religiosas, culturales, científicas, de orden público, etc. Mostraba el ponente su sorpresa sobre la mayor atención de los investigadores al *ius commune* en demérito del *ius politiae*, teniendo en cuenta que mientras el primer concepto arranca de la Edad Media, el segundo coincide con la aparición del Estado Moderno, aunque la idea de policía se origina en el mundo clásico. En definitiva, que, para el autor, el derecho indiano fue el típico ejemplo de *ius politiae*.

En su sugestiva ponencia, el profesor Antonio Dougnac Rodríguez reflexionó *En torno al conocimiento del Derecho chino en la América española*. Se ha pensado que uno de los medios de transmisión de esa influencia se debió al galeón de Manila, pero sin embargo la labor misionera fue el factor que más contribuyó al conocimiento y recepción en América del Derecho chino. Su estudio fue minoritario y reducido a ambientes eruditos (Juan González de Mendoza, Duarte, Fernández de Navarrete, Juan de Palafox, Juan de Egaña, etc.). Pero lo significativo es que su estudio fue utilizado para, tras identificarlo con el Derecho natural, compararlo con el Derecho indiano y proceder a una velada crítica de éste. Efectivamente, al mencionar y definir las principales instituciones chinas, los autores buscaban nombres españoles (virreyes, corregidores, etc.) para, seguidamente, alabar las cualidades de las autoridades chinas (por ejemplo; los cargos no se venden de modo que acceden a ellos los más preparados), y criticar la inmovilidad institucional americana. Así, se enumeran instituciones chinas como las visitas, residencias, la Real Hacienda, la Real Audiencia con sus oidores. Se alaba el Derecho penal chino y se califica de humanitario su sistema carcelario en comparación al americano, etc.

Durante la sesión de la tarde, correspondiendo el papel de moderador al profesor José Luis Soberanes, el profesor Javier Alvarado habló de *Las Juntas para la revisión de las Leyes de Indias en el siglo XIX*. La extensión de los principios constitucionales a América, incluida la representación en Cortes, fue un problema cerrado en falso en 1812. En la Constitución de 1837 se acordó que las provincias ultramarinas se rigieran por leyes especiales para impedir la extensión de los principios constitucionales a Cuba, Puerto Rico y Filipinas. Se adujo como pretexto para ello la necesidad de dise-



ñar una política de asimilación paulatina que respetara la idiosincrasia de los países ultramarinos dado que la asimilación pura y dura llevada a cabo desde 1812 solo había contribuido a la pérdida del continente americano. Para estos sectores moderados el modelo de leyes especiales consignadas en la Constitución de 1837 y 1845 fueron las Leyes de Indias, mientras que para los liberales las leyes especiales debían ser leyes nuevas para Ultramar. En todo caso, para revisar o adaptar las Leyes de Indias se crearon varias Juntas y Comisiones que actuaron como filtros a fin de que las disposiciones de la metrópoli dictadas para Ultramar no alteraran el *statu quo* de las islas.

El profesor José Antonio Caballero Juárez presentó una ponencia titulada: *Los Sumarios de Montemayor. Un proyecto de recopilación de mediados del siglo XVII en la Nueva España*. En 1676 el virrey de la Nueva España ordenó la elaboración de un proyecto de recopilación. La estructura del proyecto fue la siguiente: a) Nueva impresión de los Sumarios de Rodrigo de Aguiar y Acuña de 1628; b) Recopilación de las cédulas reales expedidas con posterioridad a 1628 y elaboración de sumarios de las mismas; c) Recopilación de los Autos Acordados, mandamientos de gobierno y ordenanzas expedidas por las autoridades novohispanas; d) Impresión de las disposiciones recopiladas. El proyecto fue concluido en 1678 y el resultado permite observar que las necesidades de una Recopilación en la Nueva España podían ser en algunos casos distintas a las que impulsaban el proceso en el Consejo de Indias. El profesor Caballero concluyó advirtiendo uno de los importantes efectos de la redacción de Sumarios toda vez que servían para introducir modificaciones al texto de la disposición original.

Sobre la *Legislación sobre Subdelegados de Intendentes en América* versó la intervención de la profesora Carmen Purroy Turrillas. Tras enumerar y comentar las diversas Ordenanzas de Intendentes utilizadas para su investigación, y el perfil institucional del Subdelegado definido en ellas y su diferencia con los alcaldes mayores, la profesora Purroy pasó a centrarse en el estudio de esta figura en el siglo XVIII. Concretamente en su nombramiento, clases o categorías, dotación económica, la flexibilidad de sus competencias y funciones (gubernativas y judiciales), procedimiento para su sustitución, duración del cargo, etc. También hizo algunas reflexiones sobre los defectos de configuración de esta institución, entre los que cabe citar la escasez de salario suficiente, lo que contribuyó a aumentar la tendencia a completarlo por otros medios.

La profesora María del Refugio González Domínguez expuso su trabajo sobre *El cedulario de Barrio Lorenzot* anunciando su próxima edición acompañada de índices. La ponente hizo una pequeña semblanza de la vida y obras de Barrio Lorenzot para detenerse seguidamente en el estudio del cedulario. Dicha obra, aunque fue escrita en 1775, contiene únicamente reales cédulas, pragmáticas, mercedes, cartas reales, ordenanzas, etc., de Carlos I y del Príncipe Felipe (II). Abarca, por tanto, todo tipo de asuntos y materias relativos a la ciudad de México: deslinde de tierras, delimitación de rentas y bienes propios de la ciudad, destino de las penas de cámara, diezmos, términos jurisdiccionales, Casa de Moneda, provisión de oficios por el monarca o la ciudad, etc. El cedulario, aunque tiene valor retrospectivo, no fue un producto ilustrado, sino una mera recopilación normativa.

Al estudio de otro cedulario dedicó su ponencia la profesora María Lourdes Díaz-Trechuelo López-Spínola. Inició su exposición la ponente sobre el estado de la cuestión en las investigaciones en torno a *La legislación municipal para Filipinas en los siglos XVI a XVIII*. Se centró la autora en un cedulario custodiado en el Cabildo de Manila que reúne reales cédulas, provisiones, órdenes, etc., de los años 1574 a 1745 (aunque sólo hay 4 disposiciones del siglo XVI) relativas al gobierno y administración de la ciudad y que, por tanto, tratan los más diversos aspectos. A destacar las disposiciones



sobre venta de oficios públicos y las peticiones del Cabildo para que se otorgaran a los más cualificados. En definitiva, la profesora Díaz-Trechuelo concluyó su ponencia señalando que el cúmulo de disposiciones del cedulaario demuestran la importante atención que la corona prestó al archipiélago filipino.

Continuando con el estudio de los textos normativos, la siguiente ponencia versó sobre *Gobierno espiritual y temporal de Las Indias. La instrucción del 20 y 29 de marzo de 1503 y su borrador*, a cargo del profesor István Szasdi León-Borja. El borrador, custodiado en el Archivo General de Simancas, contiene novedades sobre algunos temas fundamentales del gobierno indiano. Del espiritual, porque nos hace saber que en 1503 el padre Bernal Boyl seguía siendo la autoridad indiscutida de la Iglesia Indiana, a quien se remite todo lo relativo al nombramiento de obispos de esas tierras. Del temporal, porque nos permite pensar que el principal responsable de la creación de la Casa de Contratación de Sevilla fue Nicolás de Ovando, además de aclarar algunos episodios de la conquista y colonización de la isla Española. El borrador contiene una carta del Gobernador Ovando a los Reyes, desconocida y probablemente la única conservada.

El profesor Alberto de la Hera disertó sobre *La reorganización ovandina de las instituciones indianas*. El ponente se aproximó a la persona y obra de Juan de Ovando desde una novedosa perspectiva: ¿por qué fracasó su proyecto de código?. Al hilo de esa interrogante se analizan una serie de circunstancias ajenas a la calidad del trabajo de Ovando pero que, en alguna medida, contribuyeron a malograr la publicación del mismo. La minuciosa revisión de sucesos tales como el que Ovando se incorporara al Consejo de Indias como visitador, que sometiese al examen y control del Consejo el texto del proyecto, la muerte del Cardenal Espinosa, la intervención del Virrey de Toledo, el rechazo papal que imposibilitó la autorización (sanción) real y la muerte del autor son en conjunto un cúmulo de circunstancias que contribuyeron decisivamente a relegar al olvido el proyecto de código ovandino.

Al *Derecho e instituciones en las noticias secretas de Jorge Juan y Antonio de Ulloa* dedicó su ponencia la profesora M<sup>a</sup> Magdalena Martínez Almira. Justificó la autora el tema por la escasez de trabajos sobre el Derecho indiano penal y procesal. Como es sabido, la redacción de tales noticias fueron consecuencia de la política renovadora de los primeros años del reinado de Felipe V. Precisamente las noticias de estos dos autores son muy extensas en lo relativo a los excesos y abusos de los oficiales de la administración de justicia. A modo de ejemplo, se citan los abusos en el nombramiento, provisión y ascenso en la carrera judicial, la indeterminación de funciones y competencias de los diferentes órganos judiciales, el excesivo número de consejeros, la connivencia de los oidores con los acusados, etc. Concluyó la autora con la suposición de que tales noticias reflejaban una cierta realidad del derecho vivido y aplicado.

El profesor Ismael Sánchez Bella en su ponencia sobre *Las reformas en Indias del Secretario de Estado José de Gálvez (1776-1787)*, comenzó llamando la atención sobre la circunstancia de que se haya estudiado principalmente el resultado e incidencias de la visita llevada a cabo por Gálvez hasta 1771. Sin embargo se conoce menos su labor como Secretario de Estado entre los años 1776 a 1787, creando un nuevo Virreinato, dos Capitanías Generales, tres Audiencias (Cuzco, Caracas y Buenos Aires), además de la visita al Perú, la implantación de intendencias, etc. El profesor Sánchez Bella resaltó la inmensa labor de Gálvez en las diversas materias; en el terreno social, en la minería (Real Tribunal de la Minería de Nueva España, diversas Ordenanzas, etc.), impulsando la creación de Sociedades Económicas de Amigos del País, nuevas demarcaciones territoriales, etc. Finalizó la ponencia exponiendo el diverso juicio que la obra de Gálvez ha merecido a la actual historiografía.



El profesor José Antonio Escudero presentó una novedosa hipótesis sobre el origen del *Consejo de Cámara de Indias* creado por Felipe III mediante una Real Cédula de 25 de agosto de 1600. De entrada, la propia cédula indica que el Consejo de Cámara de Indias había sido concebido ya en época de Felipe II, aunque no pudo concretarse hasta el reinado de su sucesor. ¿Por qué se creó? Schäfer, siguiendo a Ranke, opinaba que Lerma creó el Consejo de Cámara de Indias para situar en él a personas leales sorteando así su escasa influencia en el Consejo de Indias. Sin embargo, esta afirmación no es correcta dado que los criterios observados para designar los miembros de este Consejo de Cámara estuvieron marcados no por la mayor o menor lealtad a Lerma sino por la antigüedad como miembros del Consejo de Indias. En definitiva, que hubo un claro continuismo en la práctica de los nombramientos de miembros del Consejo de Cámara. El profesor Escudero concluyó su exposición relatando los problemas de este organismo y su azarosa existencia.

La investigadora Ana María Barrero habló sobre *Dos consejeros de Indias: Solórzano Pereira y Saavedra Fajardo*, señalando las coincidencias de las vidas y derrotero profesional de estos dos ilustres consejeros. Ambos estudiaron y se licenciaron en derecho por la Universidad de Salamanca, los dos frecuentaron el círculo de amigos del conde de Lemos, fueron cumplidores funcionarios de la corona con un *cursus honorum* muy similar, en definitiva, fueron ideólogos del sistema y agentes de la corona en un mundo en crisis. Finalmente, ambos cultivaron también un género literario de contenido didascálico; empresas morales, el uno, de emblemas, el otro. Concluyó la ponente abundando en las fuentes utilizadas por Solórzano para la redacción de sus emblemas, entre las que ocupa un señalado lugar la obra de Saavedra Fajardo.

Seguidamente, el profesor José Andrés Gallego habló sobre *El problema de la esclavitud en la América española* planteando una serie de interrogantes y conclusiones. Dio cuenta del resultado de un proyecto de investigación dirigido por el mismo en tres niveles; legal, doctrinal y de aplicación real. Sobre el primero, Manuel Lucena (Alcalá de Henares) ha concluido un corpus documental de todas las disposiciones relativas a la esclavitud en América desde 1492 hasta 1886. Igualmente, Jesús María Añoberos (CSIC) ha concluido una investigación que resume los argumentos que históricamente se han aducido para justificar la esclavitud, utilizando para ello casi 300 obras de los siglos XVI y XVII que tratan directa o indirectamente la cuestión. De ello se deduce que han sido bastantes más de los que creemos, los autores que criticaron la esclavitud.

El profesor Edberto Oscar Acevedo disertó sobre *Las Instrucciones a los Virreyes Rioplantenses*. El origen de tales Instrucciones podía ser doble; emanada directamente desde la metrópoli, o bien de los propios Virreyes a través de sus «memorias de gobierno». En Río de la Plata hubo 11 Virreyes de los que conocemos únicamente las «Instrucciones» o «Memorias» de cinco. El estudio comparado de ellas permite concluir que su similitud se debió a la influencia de unas sobre otras, especialmente en los primeros 11 artículos que tratan de materias eclesiásticas, conversión de indios, etc.

El profesor Agustín Bermúdez Aznar expuso su trabajo sobre *Los informes de las Audiencias indianas sobre la administración de justicia*. El Consejo de Indias allegaba información sobre la situación de la administración de justicia en América mediante los informes anuales que cada Audiencia estaba obligada a elevar al mencionado Consejo en cumplimiento de la legislación general. Del estudio de dichos informes se observan dos etapas, la primera abarcaría los siglos XVI, XVII y mitad del XVIII, ocupando la segunda etapa el resto del siglo. Respecto a los informes de la primera etapa, el profesor Bermúdez sintetizó su contenido *ratione materiae* (sobre nóminas y quitacio-



nes de oficiales, sobre tesoreros de la Real Audiencia, cumplimiento de horarios, asuntos de gobierno, relación de pleitos tramitados, etc.). Los informes de las Audiencias en la segunda etapa son igualmente útiles para el conocimiento de la sociología criminal dado que remiten datos muy minuciosos de estadística criminal conforme a modelos o formularios remitidos desde Madrid.

Seguidamente el profesor Carlos Garriga comentó las conclusiones de su investigación sobre *La administración de justicia en Indias durante el siglo XVIII*, centrándose específicamente en las Audiencias y en cuestiones distintas a las que la historiografía suele referirse, como las relativas a las reformas borbónicas. Hizo una reflexión sobre el repertorio de ideas y creencias de la época en torno a la idea de justicia, orden, gracia, conciencia, etc., reconstruyendo lo que el ponente denominó el paradigma de la justicia en el XVIII.

Continuando sobre cuestiones relativas a la administración de justicia, el profesor Alí Enrique López Bohórquez habló sobre *Los Regentes de la Real Audiencia de Caracas. Legislación y actuación entre 1786 y 1821*. Consistió su exposición en presentar la evolución institucional del Regente de la Audiencia en este período, magistratura que, para muchos autores, fue creada para disminuir las facultades de los virreyes; los criterios para seleccionar las personas aptas para el cargo, procurando siempre que fueran oficiales sin arraigo familiar o patrimonial con el lugar. El profesor José de la Puente Brunke se encargó de desarrollar un aspecto no menos apasionante de las magistraturas en la administración de justicia indiana, *Los oidores y sus intereses: apuntes en torno a la administración de justicia en la Lima seiscentista*. Comenzó el ponente distinguiendo entre los intereses estrictamente personales de los oidores (negocios familiares, ambiciones patrimoniales, etc.), de los intereses de la Audiencia en su conjunto. Centrándose en el estudio de este último aspecto entre los años 1650 a 1660, abundó en ejemplos documentados relativos a los conflictos de precedencia o protocolo de los oidores con el resto de las autoridades indianas, especialmente entre la Audiencia y el Virrey. La ponencia del profesor José Sánchez-Arcilla sobre *La administración de justicia inferior en México a finales del siglo XVIII* que se centró en el estudio de la aplicación del derecho en su vertiente litigiosa utilizando los libros de reos en los que cada cuartel de ciudad de México reflejaba las detenciones llevadas a cabo en el día por los alcaldes. Del estudio de ocho de estos libros llega a una visión del derecho penal y procesal opuesta a la del profesor Tomás y Valiente, quien se limitó a estudiar 62 pleitos prácticamente substanciados en la Sala de Alcaldes de Casa y Corte de Madrid extrapolando sus conclusiones sin tener en cuenta que la Corte es ámbito penal privilegiado con una aplicación más severa de las penas. El ponente, tras enumerar las características del derecho penal según Tomás y Valiente (falta de imparcialidad del juez, excesivo margen de arbitrio judicial, sistema probatorio encaminado a favorecer la condena del acusado, etc.) resaltó que el estudio de los procesos en Castilla llevado a cabo por un discípulo y en ciudad de México por el ponente demuestran lo contrario. Así, por ejemplo, el arbitrio judicial casi siempre actuaba en favor del reo de modo que el juez aplicaba una pena menos severa que la legal. La no motivación de las sentencias también beneficiaba al reo dado que, al condenarle a pena inferior a la legal, el juez no podía reflejar tal anomalía en el fallo.

Siguiendo en el terreno de la aplicación de la justicia en México, el profesor Manuel Torres Aguilar habló de *Abusos de la administración de justicia en Nueva España. Siglo XVIII*, concretamente de un proceso criminal substanciado ante la Real Audiencia contra un Alcalde Mayor de Xochicalco acusado de varios delitos cometidos en el ejercicio de su cargo. Se le acusaba de utilizar la prisión preventiva de mane-



ra arbitraria, de incoar los procesos sin intervención de escribanos o procuradores, no reflejar documentalmente las diligencias del proceso, etc. De ello se comprueban algunos de los defectos de la administración de justicia novohispana del siglo XVIII: arbitrariedad judicial, deficiente control por las instancias superiores, lentitud del procedimiento, desconocimiento del derechos por los justiciables, etc.

Precisamente sobre los intentos para reformar esta situación versó la ponencia del profesor Carlos Mario Storni, aunque referida a otro virreinato; *Los fallidos intentos para mejorar la justicia en la campaña del Rio de la Plata. Siglo XVIII*. Comenzó su intervención señalando que el aumento de la criminalidad coincide con la crisis social y laboral en el campo rioplatense y con el creciente hurto de ganado. Aparecen modalidades de delincuencia organizada consistente en bandas de campesinos que sustraen ganado y de empresarios que trafican con las reses robadas. Toda esta situación movió a plantear iniciativas tanto para mejorar la administración de justicia como para incorporar nuevas instituciones (jueces comisarios, prebostes con funciones policiales y judiciales, etc.) cuyo fracaso no hizo sino agravar más aún la crisis. Este estado de cosas fue incluso heredado tras la independencia.

Sobre el importante tema de *La disimulación en el Derecho indiano* versó la conferencia del profesor Víctor Tau Anzoátegui, definida en repertorios de la época como dispensa o tolerancia para permitir la transgresión de las reglas o normas. Dado que el derecho indiano no era un orden normativo cerrado, sino que comprendía también la costumbre, estilo jurisprudencial, doctrina, práctica de gobierno, etc., existieron resquicios legales, medios para moderar el rigor de la norma y para templar la aplicación del Derecho por los tribunales. En los textos de la época se habla de «merced de disimulación» (Castillo de Bobadilla, Antonio León Pinelo y, sobre todo, Solórzano). El profesor Tau acabó su exposición planteando la hipótesis sobre el mayor o menor uso o abuso de la disimulación en la América española respecto a Castilla.

Dentro del interesante terreno de la *praxis*, el profesor Alejandro Mayagoitia centró su atención en el mundo de la abogacía, concretamente en *El ingreso al Ilustre y Real Colegio de Abogados de México*, fundado en 1760 a imitación del Colegio de Abogados de Madrid. Enumeró los requisitos y procedimiento establecido en los estatutos para el acceso como colegiado (filiación legítima, limpieza de sangre, buenas costumbres, presentación de testimonios, etc.) para, a continuación, extenderse en los numerosísimos ejemplos en que no se exigieron tales requisitos no solo para evitar los costosos pleitos con los candidatos (perjuicio económico que indirectamente repercutiría en las prestaciones sociales a las viudas y huérfanos de los colegiados), sino también porque la Real Audiencia terminaba por resolver a favor de los candidatos. De esta manera, se solía pasar por alto el cumplimiento de tales requisitos excepto cuando al candidato se le notaban visiblemente sus antecedentes raciales negros.

Iniciando el grupo de ponencias dedicadas a la Inquisición americana, el profesor Enrique Gacto expuso unas sutiles *Observaciones sobre el estilo del Santo Oficio de la Inquisición en México*. Concretamente de la carta del Consejo de la Suprema fechada en 1665 y remitida a la Inquisición mexicana con motivo de las incidencias ocurridas en el Auto de Fe de 1659. La mencionada carta se compone de 38 capítulos en los que se amonesta por el incumplimiento de diversas cuestiones relativas al ceremonial y al proceso. Citó el profesor Gacto algunos ejemplos de la carta; se recordaba a los inquisidores mexicanos que no debían intervenir en delitos menores reservándose para materias más graves, asimismo debían de ser más concretos al relatar las acusaciones y ser más cuidadosos a la hora de aplicar las penas, especialmente cuando estos eran clérigos (el castigo debía aplicarse en secreto). La ejecución material de las penas en



dicho Auto se había producido con desorden (demasiada gente en el tablado, inadecuada colocación de los reos, etc.). En definitiva, toda una serie de advertencias y recomendaciones que en buena medida demuestra la preocupación de la Suprema por su buena imagen en el virreinato.

El difícil problema de los *Conflictos jurisdiccionales en la Inquisición de Nueva España* fue abordado por la profesora Consuelo Maqueda, centrándose en el siglo XVII por ser tal período en el que se detectan más choques entre la Inquisición y las autoridades novohispanas. Ellos se debieron no solo a cuestiones de protocolo o precedencias, sino también en defensa del fuero respectivo. Así, existieron numerosos conflictos con la jurisdicción civil (por ejemplo, por pleitos civiles de miembros o familiares de la Inquisición) o también con la jurisdicción eclesiástica (cuando, por ejemplo, los obispos actuaban como inquisidores ordinarios). En todo caso, y a pesar de los intentos por crear órganos o conferencias de jurisdicción encargadas de resolver tales disputas, no se resolvió el problema.

Para abordar la sugestiva relación entre delito y pecado y, en definitiva, entre religión y derecho, el profesor Ronald Anrup planteó el tema del *Castigo y herejía en Cartagena de Indias en la segunda mitad del siglo XVIII* a través de un caso concreto. Se trata del proceso a un mulato que, con motivo de hurtar la custodia de una Iglesia, enterró las formas consagradas en un establo. Apresado el culpable se produjo un conflicto de competencias entre el Juez civil, que consideraba que el delito principal había sido el robo de la custodia sin intención de profanar, y la Inquisición. El Fiscal apoyaba la pretensión de esta última al considerar más grave (delito atroz) la profanación de la sagrada forma. Este caso dio pie al profesor Anrup para extenderse en una serie de interesantes consideraciones sobre la mentalidad de la época.

El profesor Teodoro Hampe presentó su investigación sobre *El patrimonio de la Inquisición: Los bienes y rentas del Santo Oficio limeño en el siglo XVII*, concretamente a partir de 1570. Explicó el ponente que la apreciable disminución de la delincuencia y de las causas juzgadas por la Inquisición no se debió al éxito en la represión inquisitorial sino al desinterés paulatino de la Inquisición por aquellos asuntos que no tuvieran carácter económico. La documentación prueba que el creciente patrimonio de la Inquisición procedía fundamentalmente de la confiscación y subasta de los bienes de reos, lo que la convirtió en una entidad que incluso efectuaba préstamos a otras corporaciones religiosas.

La profesora Marcela Aspell dedicó su ponencia a *Los Comisarios del Santo Oficio de la Inquisición en Córdoba del Tucumán*. Sus primeras palabras fueron dedicadas a delimitar las atribuciones de los Comisarios conforme a lo establecido en las numerosas Instrucciones. Básicamente eran los encargados de llevar a cabo los primeros pasos del proceso, especialmente en lo que a la práctica de la prueba se refería; tomaban las declaraciones a los delatores, a los testigos, recibían las confesiones de los acusados. Del estudio de la correspondencia entre el Tribunal Inquisitorial y los Comisarios se deduce que aquella utilizada a estos como mecanismo moderado de control social instruyéndoles continuamente sobre las materias y asuntos en que debían actuar o, por el contrario, inhibirse.

A *La figura del Rector en la política universitaria indiana de Felipe II* dedicó su ponencia la profesora Enma Montanos. Inició su disertación explicando el creciente fortalecimiento de las competencias del Rector en la medida en que el Virrey, al poder intervenir en su designación situando a personas de su confianza, convertía el cargo en una autoridad más de la administración. La profesora Montanos se detuvo a explicar el procedimiento de elección del Rector por los consiliarios y los casos de intervención



directa del Virrey a tenor de algunas constituciones (por ejemplo, en caso de empate de votos decide el Virrey). Concluyó la intervención completando algunos datos sobre su configuración institucional; duración del mandato y su renovación, competencias, emolumentos o propinas por su intervención en determinados actos académicos, etc.

En la *Sala de Oculos* se iniciaba también la primera sesión matutina del día 19, moderada por el Profesor Enrique Gacto, a cargo de Nelly R. Porro Girardi, quien, al tratar de los *Términos jurídicos medievales en las crónicas indianas*, se centró particularmente en el de behetría, a través de los cronistas peruanos. A su juicio, de su examen se concluye, confirmando las tesis de su maestro Sánchez-Albornoz, que la idea de la libertad castellana que representaban los hombres de behetría aparece claramente reflejada en las crónicas de Indias. A continuación, María Rosa Pugliese La Valle se ocupó de *Las fuentes del Derecho en su aplicación judicial en el Virreinato del Río de la Plata (2.ª parte)*, siguiendo una línea de investigación iniciada con anterioridad, basada en la sistematización de los expedientes y procesos judiciales existentes en el Archivo General de la Nación de Buenos Aires. La aportación de la Profesora Daisy Rípodas Ardanaz versó acerca de *Los libros de un burócrata de la Ilustración: la biblioteca potosina del Gobernador-Intendente Sanz (1810)*, notable por su contenido, y muy representativa de una época, y de un hombre para el que la razón no requería de otra autoridad, pero debía fundamentarse en la experiencia, extraída, naturalmente, de la letra impresa, o manuscrita. Dentro del ámbito de las fuentes del Derecho indiano, Alberto David Leiva dio a conocer sus Lecturas e ideas jurídicas en los «Comentarios» de Juan del Corral Calvo de la Torre, sobre la base de los primeros frutos (Patronato eclesiástico) de la traducción al castellano que, en unión del Profesor Hugo Garavelli, está llevando a cabo.

Tras el solemne acto de inauguración del Congreso, que tuvo lugar en el Paraninfo del Palacio Cardenal Lorenza, las sesiones se reanudaron por la tarde, actuando como moderador el profesor Bernardino Bravo Lira. Con sus *Notas para el estudio de los Beneméritos de Indias. El caso chileno*, Luis Lira Montt, autor de otros estudios sobre la materia, ha indagado sobre esta desconocida institución, cuyo origen sitúa en Partidas, II, 27: «De los galardones, e de como se deven fazer», aportando una clasificación, y el proceso de despacho de las correspondientes cédulas de benemérito. Por su parte, la Profesora Pilar Arregui Zamorano, al disertar sobre *Los alcaldes mayores de Indias: algo más sobre una hipótesis de trabajo*, sostuvo que serían un reflejo o transposición de los alcaldes mayores de los adelantamientos castellanos modernos; una sugerente hipótesis que requerirá, en el futuro, de aportaciones documentales que la verifiquen. En su examen de *Los oficiales del Cabildo de México en el reinado de Felipe V*, Mercedes Galán Lorda profundizó en el Derecho indiano criollo sobre la base de unas Ordenanzas municipales que el Cabildo mexicano elaboró en 1722, antes de elevarlas a la aprobación real, y que estuvieron vigentes hasta el siglo XIX. Dentro del mismo ámbito institucional, José María Díaz Couselo se detuvo en los orígenes de *Los Alcaldes de Barrio en Buenos Aires*, tras una paciente lectura de las actas del Cabildo bonaerense, y de las memorias de gobierno, bandos e instrucciones de los Gobernadores rioplatenses, constatando, más allá de resultar un oficio más nominal que efectivo, su permanencia hasta 1854, entonces ya despojado de sus funciones policiales.

En la sesión de la mañana del día 20 de octubre, en la mesa moderada por el profesor Fernando de Arvizu Galarraga, el contenido de las ponencias giró sobre la Administración en Indias. *El Correo Mayor de las Indias (1514-1768)* permitió a José María Vallejo García-Hevia investigar esta olvidada institución, ciñendo su exposición a sus orígenes (otorgamiento como merced, en 1514, al consejero de Castilla, Lorenzo



Galíndez de Carvajal); a la ineficacia y seculares deficiencias del servicio postal en Indias (creación de los oficios de Correo Mayor de México, de Guatemala, y de Cuba); y a su definitiva incorporación a la Corona en el siglo XVIII. De carácter más socio-económico fue la aportación de Juan Pablo Salazar Andreu, al destacar, en su *Gobierno en la Nueva España del Virrey Luis de Velasco, «el Joven» (1590-1595 y 1607-1611)*, además de sus funciones como Capitán general y Vicepatrono eclesiástico, las mejoras que introdujo en materia de agricultura, minería, obrajes, protección laboral de los indígenas, etc. En este mismo sentido, Pilar Latasa Vassallo abordó el estudio de la aplicación de la legislación mercantil en el comercio entre México y Perú, y Filipinas, llevada a cabo por el marqués de Montesclaros, virrey de Nueva España (1603-1607) y del Perú (1607-1615): *Restricciones legales al comercio entre Filipinas, México y Perú durante los gobiernos novohispano y peruano del Marqués de Montesclaros*.

La *Reconsideración del concepto de Audiencia subordinada* reafirmó al P. José Reig Satorres en su convicción, ya manifestada con anterioridad, de que debería hablarse de Presidencia subordinada de Quito, y no de Audiencia subordinada (de Lima); aunque, esta subordinación teórica (jurídica) siempre se expresó en forma de autonomía práctica (abuso de poder y de Derecho), amparada por las trescientas leguas que separaban Quito de Lima. A través de un largo y complejísimo pleito, seguido ante el Juzgado de bienes de difuntos de la ciudad de México, que llegó hasta el Consejo de Indias, dictando sentencia en 1749, Francisco Icaza Dufour desentrañó cuáles fueron *Las Chancillerías indianas propiedad del Marqués de las Torres de Rada* (México, Guatemala, Guadalajara, Santo Domingo y Filipinas). A una materia muy debatida doctrinalmente, desde luego, dedicó su intervención Adam Szászdi, al recordar en *Virreyes y Audiencias en Indias en el reinado de Felipe II: algunas puntualizaciones necesarias*, que las denominadas Audiencias subordinadas lo estaban en materia de gobierno, pero nunca en cuestiones de justicia, para lo que adujo diversos ejemplos extraídos del Virreinato del Perú. Finalmente, desde la perspectiva de la Administración territorial indiana, y, en concreto, desde la recién creada Intendencia de Puebla, un hecho aparentemente menor, el arresto de un teniente retirado de las milicias provinciales, permitió a Rafael Daniel García Pérez descubrir cuáles fueron, en efecto, los límites del *Mando y jurisdicción militar del intendente de Puebla, Manuel de Flon*, a la luz de la Ordenanza de Intendentes de 1786.

En la sesión vespertina, bajo la presidencia moderadora de la profesora María del Refugio González Domínguez, Carlos Alberto Roca Tocco atendió a una *Contienda de competencia entre el Jefe del Apostadero Naval de Montevideo y la Justicia ordinaria*, es decir, al problema de la subsistencia y de la atracción del fuero de Marina en la Banda Oriental de la Plata en el período inmediatamente anterior a la Independencia, bajo la vigencia, todavía, de la Constitución de 1812. De los *Elementos probatorios vinculados con la rebelión de 1580 en la ciudad de Santa Fe de Veracruz*, Carlos Guillermo Frontera dedujo notables consecuencias jurídicas, para tres gobernadores sucesivos de Tucumán (González de Abreu, Hernando de Lerma y Ramírez de Velasco), de otro episodio menor: la rebelión, el 1 de julio de 1580, de los nativos que habían acompañado a Francisco de Garay en la fundación de Santa Fe, en el Río de la Plata. Sobre la misma materia procesal, Dora León Borja de Szászdi ilustró con *Una acusación criminal por libelo ante la Justicia de Guayaquil en 1563* el temprano, el inmediato, trasplante del Derecho procedimental castellano a las Indias, en este caso, según una querrela interpuesta ante el teniente de corregidor de la entonces recién fundada (1544) ciudad de Santiago de Guayaquil. *La Justicia penal canónica en la Córdoba del siglo XVIII*, desde la óptica de los cincuenta y seis procesos criminales sustanciados entonces



ante ese tribunal eclesiástico argentino, llevó a afirmar a Nelson Carlos Dellaferrera que se aplicó, en la mayor parte de las ocasiones, de acuerdo con preferentes criterios de equidad.

Andrés Lira González advirtió de la *Dimensión jurídica de la penitencia según Bartolomé de las Casas (1552) y Gerónimo Moreno (1637)*, puesto que ambos, el dominico y el jesuita, introdujeron criterios jurídicos en la formulación de las reglas, preguntas y requerimientos de sus respectivos Confesionarios, especialmente en las dirigidas a los corregidores, alcaldes mayores y demás oficiales reales. Como un reflejo de la sociedad de su tiempo, y de las disputas de jurisdicción que podían dividir, y, de hecho, dividían, a una ciudad por largo tiempo, Mónica Patricia Martini se extendió con detalle sobre los *Perfiles jurídicos de los conflictos del convento de las capuchinas porteñas (siglo XVIII)*, que se prolongaron entre 1769 y 1776. Al presentar su *Introducción al régimen carcelario indiano rioplatense*, el profesor Abelardo Levaggi anunció una futura investigación sobre la cárcel, desde un criterio institucional, en el Río de la Plata, en los siglos XVIII y XIX, con estudio de todos sus tópicos: el concepto de cárcel (custodia, pena, corrección), su ámbito y proyección, su edificio, autoridades, ingreso y salida, vida individual y social, visitas, financiación, etc. La jornada concluyó con la intervención del profesor Bernardino Bravo Lira, quien disertó sobre las fiestas reales bajo el título de *Fiesta y Monarquía en la América barroca*, como expresión de la unión entre el rey y el pueblo, como exaltación de la grandeza de la Corona, y, en particular, su carácter de representación y espectáculo colectivos.

El último día, 21 de octubre, la única sesión matutina fue presidida y moderada por el profesor Miguel Ángel González de San Segundo. Oscar Cruz Barney (*El combate a la piratería en Nueva España, 1555-1700*) aludió, primordialmente, al enjuiciamiento y ejecución de las penas impuestas a los piratas capturados por parte de las autoridades indianas y peninsulares, de acuerdo con diversas Instrucciones para su castigo promulgadas en 1605, 1608, 1672, 1673, 1684, 1685, 1686 y 1690. Por lo que se refiere a la Hacienda en Indias, la centuria del setecientos conoció una política de obtención de recursos financieros permanentes, pero sin gravar excesivamente a la población, algo que explica, para Gisela Morazzani-Pérez Enciso, la creación de nuevos estancos y el perfeccionamiento de los anteriores (aguardiente, pólvora, tabaco): *El régimen de estancos en las provincias de Venezuela y la nueva administración de Hacienda (siglo XVIII)*. Las tres ponencias siguientes coincidieron en ubicarse en los oficios de las escribanías indianas. En primer lugar, Alejandro Diego Míguez proporcionó la biografía de uno de sus titulares, *Aquel ignoto escribano de Indias, Francisco de Paula Derbe* (o Dherbe, o Dervé), que, en 1801, reemplazó a Belgrano en la escribanía del Consulado de Buenos Aires. Después, desde diferentes puntos geográficos, los profesores Mario Carlos Vivas (*Los documentos dotales en Córdoba del Tucumán, 1573-1650*) y Rafael Eduardo Jaeger Requejo (*Algunos aspectos de las dotes limeñas del siglo XVII*) analizaron exhaustivamente las cartas dotales y otras escrituras de obligación conservadas en los protocolos de escribanos, dando noticia de su contenido, condiciones, estipulaciones, otorgantes, y situación económica de los intervinientes y beneficiados.

La última ponencia del Congreso debatida en la *Sala de Oculos* corrió a cargo del profesor Ramón Pedro Yanzi Ferreira, sobre materia –como no podía ser de otra forma, dada la sede– universitaria: *La enseñanza de la Instituta en la Universidad de Córdoba*, entre 1791 y 1870, partiendo de la creación de su cátedra, ocupada por Victorino Rodríguez hasta 1807, y siguiendo sus ulteriores vicisitudes, hasta su nacionalización

y transformación, desde el plan de estudios de 1857, que continuó apoyando el estudio del Derecho romano.

El profesor de la Universidad de Zaragoza, José María Pérez Collados disertó sobre las comunidades indígenas y el Derecho Indiano. Reflexionó sobre el concepto de indio que nos pone en contacto con el concepto medieval del rústico, el menor y el miserable. Por último, el ponente al referirse a la transición hispano-americana a la modernidad del XIX llamó la atención sobre el distinto alcance de los valores liberales que informaron la vida de las jóvenes repúblicas.

El profesor Ronald Escobedo Mansilla dirigió el objeto de su ponencia a las comunidades indígenas y el derecho indiano, con una especial alusión comparativa a la realidad del Perú y la Nueva España. En definitiva, para Escobedo, el estudio comparativo de estas cuestiones en el Perú y en México le permite indicar como partiendo de principios básicos comunes la realidad resultante es diferente, concluyendo en la mayor profundidad y pervivencia del señorío indígena en el Perú supeditado a las autoridades hispanas.

El profesor José María García Marín, dirigió su atención a la situación de indios y jueces ante el Derecho criminal especial en la Nueva España. La distinción de una primera etapa marcada por la administración de justicia a cargo de corregidores y alcaldes mayores abre paso a partir de 1542 a la actividad del Juzgado General de Indios, garante de una mayor protección a la población indígena con trámites procesales más breves y menores costes. Pero sobre todo, frenó la situación de indefensión provocada por el incorrecto funcionamiento de la administración de justicia virreinal.

El fenómeno de la aculturación es objeto hoy en día de especial atención desde diversos puntos de vista. La profesora Regina María Pérez Marcos centró su ponencia sobre los aspectos institucionales de la aculturación indígena en la gestación de la sociedad colonial peruana. Con tan sugerente título la ponente hizo un recorrido por la historia peruana del XVI y XVII desde la visión de los vencidos, destacando la percepción y la distinta consideración que el contacto con el mundo castellano provocó en las elites incas.

El profesor Miguel Ángel González de San Segundo, presentó una interesante ponencia sobre los juristas de la Universidad de Zaragoza en la Audiencias indianas (siglos XVII-XIX). Este trabajo cabe situarlo dentro de la línea de investigación prosopográfica que el profesor San Segundo viene realizando durante los últimos años, centrada en las instituciones político-administrativas del Reino de Aragón. La escasez de oportunidades en una administración relativamente pequeña como la de Aragón, obligó a juristas y letrados del reino a buscar salidas profesionales en otros territorios, Mallorca, Cerdeña, Italia, y entre ellos también las Indias.

El profesor Jaime Manuel del Arenal Fenochio centró su intervención en la figura del último virrey de la Nueva España, Ruiz de Apodaca, que, respaldado por los mandos militares, inclinó la balanza a favor de los insurgentes, ya que la aplicación de una Constitución Liberal no igualitaria a la realidad americana de la Nueva España provocó rechazo y trastornos a las autoridades hispanas del Antiguo Régimen que no sabían operar con este nuevo instrumento constitucional.

El profesor Roberto Ignacio Peña-Peñaloza nos acercó a la figura de *José Dámaso Xigena (1767-1847), teólogo y jurista de la transición (1810-1871)*. La influencia de Xigena se tradujo en iniciativas igualmente valiosas en otros campos de saber como fueron la difusión de los estudios grecolatinos, y la enseñanza de la Lógica en la Universidad de Córdoba que hicieron de este centro de estudios, primeramente dirigido



por los jesuitas y tras su expulsión por los franciscanos, una de las mejores universidades argentinas de comienzos del XIX.

El profesor Horst Pietschmann hizo una reflexión sobre la consciencia de identidad y derecho; debate en torno a los conceptos de reino y nación, su historicidad en el siglo XVIII y su significado político. El problema para este profesor, al igual que el punto de arranque, se encuentra en la realidad unitaria y plural de la Monarquía Hispánica.

La profesora Marta Morineau Iduarte se hizo eco de la significación histórica del monarca Felipe II, precisamente en la conmemoración del IV centenario de su fallecimiento. Para ello nos propuso un recorrido por algunas de las obras más recientes publicadas sobre el rey prudente, señalando los distintos matices apreciativos de esos autores.

El profesor brasileño Arno Wehling, basó su ponencia en la difusión del racionalismo ilustrado y la práctica jurídica colonial en la ley de Boa Razao en el Brasil de 1769-1808. La proyección del racionalismo ilustrado en la vida portuguesa que supuso el ministerio pombalino, pervivió a la caída del mismo Pombal. El programa de liberar desde el absolutismo no fue pacífico, y el combate entre tradición y Derecho ilustrado se desarrolló, en el caso de Brasil, en el terreno del derecho sucesorio, y en concreto a través de la actividad del Tribunal de Relación.

El profesor Eduardo Martíre nos expuso la política imperial del Nuevo Régimen (1808-1810). Se refirió a la política americana del gobierno liberal en relación con las colonias que presentaban signos independentistas. La preocupación por este desenlace se sitúa en España a finales del siglo XVIII y comienzos del XIX. Las provincias del imperio habían tenido trato de colonia desde el reinado de Carlos III. Para descomprimir la situación americana se sucedieron diversos proyectos de división de las Indias —el plan de Aranda de constituir tres reinos separados con instituciones propias, el proyecto de Godoy de colocar a infantes como príncipes regentes en América— que no pudieron llevarse a cabo por el efecto de la guerra de la independencia.

El profesor Louis Caillet propuso un sintético desarrollo de la política colonial americana de Francia desde finales del siglo XVII hasta la Revolución francesa. Al inicial desinterés por la empresa americana, sucedió con Francisco I de Valois la promoción de expediciones francesas en América. Sin embargo, el verdadero impulsor de una política americanista será Colbert. Durante su ministerio se alcanza la máxima expansión francesa en América, desde el norte —Labrador, Luisiana, posesiones en el Caribe, y la colonia de la Guyana—; frente a este punto álgido, la historia colonial francesa en América presenta a lo largo del permanente enfrentamiento con Inglaterra, y como consecuencia la pérdida de las importantes colonias del norte de América.

La profesora de la Universidad de Salamanca, Paz Alonso Romero, con su trabajo *Cuba, provincia asimilada: 1878-1898*, trató la cuestión de la autonomía cubana de 25 de noviembre de 1897. El punto de partida viene dado por la diversa postura mantenida por conservadores y liberales con respecto a Cuba. La presión de los Estados Unidos, el agravamiento de la crisis cubana, y la ineficacia de las reformas administrativas introducidas en años anteriores abocaron al gobierno conservador de Cánovas a asumir los principios de descentralización política y económica en el, para entonces, tardío año de 1897.

Ezequiel Abásolo expuso, en perspectiva histórico-jurídica, la proyección africana del derecho indiano que se desprende de la expedición del Conde de Argelejos a las islas Annobón y Fernando Poo en 1778. Esta empresa iniciada para obtener una base de operaciones para obtener esclavos es la historia de un fracaso. Tras cinco años de

penalidades no cumplió su objetivo. Pero, en opinión del ponente, presenta otros intereses: la comprensión del cambio del punto de vista borbónico –en clave mercantilista– respecto a las Indias, o la amplitud jurídica que se percibe desde la metrópoli superando el límite que representan las Leyes de la Recopilación.

La profesora Rosa María Martínez de Codes recogió, en su trabajo, las transformaciones del Derecho de propiedad a través de la legislación desamortizadora en España y México. El proceso desamortizador en Europa y América viene asociado al advenimiento del Nuevo Régimen a finales del XVIII y XIX e implica la transformación del derecho de propiedad con la puesta a la venta de los bienes (de la Iglesia, municipales, etc.) considerados como improductivos. El estudio de las leyes desamortizadoras de Madoz en España en 1865, de Tejada en México en 1856, nos permite ver como la desamortización se convierte en bandera de las facciones políticas que acceden al poder de forma revolucionaria.

Los criterios políticos en la selección de candidatos a obispados fue el título de la ponencia presentada por el profesor Fernando de Arvizu y Galarraga. La respuesta al interrogante sobre los verdaderos parámetros tenidos en cuenta a la hora de la designación episcopal llevaron a este profesor a señalar básicamente tres criterios: la preferencia de clérigos seculares a religiosos, considerados estos últimos como más díscolos y menos manejables; en segundo lugar, la exigencia de letras, es decir, la realización de estudios de grado superior, por supuesto en Teología pero en muchas ocasiones también en leyes; un último aspecto, acerca de la experiencia que debían tener los candidatos.

La profesora Gabriela Alejandra Peña de Macarpulú, centró su exposición sobre los métodos de evangelización y legislación. Partiendo del análisis de esta realidad en el antiguo Tucumán, la profesora Peña distinguió un modelo que se mantuvo a lo largo de tres siglos, basado en tres pilares fundamentales: la necesidad del buen trato al indio, el ejemplo de los cristianos, y el respeto a la libertad del indio. En cuanto al reflejo legislativo de la actividad evangelizadora, ésta atiende básicamente a la reglamentación del trabajo y remite frecuentemente a la legislación canónica y general.

La profesora Ana María Martínez de Sánchez disertó sobre las Hermandades y Cofradías, y la regulación jurídica que merecían en la sociedad indiana. Para la citada profesora estas entidades supusieron la base sobre la que se sostuvieron las comunidades indígenas. A pesar de su vinculación con las diversas órdenes religiosas se puede rastrear un cierto funcionamiento independiente, en la medida en que se autogestionan por sus integrantes y sirven a funciones sociales.

La conferencia de clausura correspondió al profesor José Luis Soberanes que, con el título *El Cardenal Lorenzana y la Nueva España*, glosó la vida y obra de esa ilustrada figura que tanta huella ha dejado en México y en Toledo.

Tras las despedidas, el momento de la reflexión. Ahora queda el grato recuerdo de las enseñanzas impartidas entre los muros de la antigua y nueva Universidad de Toledo, también ya Historia del Instituto, que la publicación de las actas intentarán aprehender. En todo caso, hasta dentro de tres años.

JAVIER ALVARADO PLANAS  
JOSÉ MARÍA VALLEJO GARCÍA-HEVIA  
JUAN FRANCISCO BALTAR RODRÍGUEZ



## IUS COMMUNE AND IUS PROPRIUM: HISTORICAL EXPERIENCES IN SICILY, IBERIAN PENINSULA AND LATIN AMERICA

(Erice, 4-11 noviembre, 1998)

En el seno del «Ettore Majorana Centre for Scientific Culture», la «International School of Ius Commune», que dirigen los Profs. Manlio Bellomo y Kenneth Pennington, ha celebrado su XVIII curso. En esta convocatoria los organizadores del mismo han sido los profesores Emma Montanos Ferrín y Victor Tau Anzoátegui, quienes han reunido a un amplio elenco de especialistas para tratar sobre la temática propuesta. Y, como es habitual en la organización de estos encuentros, dichos especialistas impartieron cada uno de ellos dos lecciones dirigidas a los estudiantes italianos y españoles que en crecido número siguieron las exposiciones y participaron en los posteriores debates.

La apertura del curso corrió a cargo del profesor Manlio Bellomo, quien presentó brevemente el Centro y la Escuela, dando asimismo la bienvenida a los asistentes. Seguidamente hicieron uso de la palabra los responsables del curso para señalar los objetivos perseguidos por el mismo en su presente edición.

Las primeras lecciones correspondieron al profesor Enrique Gacto (Universidad de Murcia) y versaron sobre *El Derecho de la Inquisición española: entre el Ius Commune y los Iura Propria*. En ellas, el mencionado profesor analizó detenidamente el Derecho Penal y Procesal de la Inquisición comparándolo con el ordinario castellano y el Derecho Común; de dicha comparación concluyó la existencia de toda una serie de coincidencias, pero también de unas peculiaridades diferenciadoras entre ambos ordenamientos que fueron objeto de una pormenorizada explicación.

Seguidamente el profesor Javier Barrientos abordó en su primera intervención *Las nociones Ius Proprium y Ius Commune en el Derecho Indiano* ofreciendo un preciso análisis del binomio Derecho castellano-Derecho municipal indiano, por un lado, y Ius commune- Derecho indiano por otro. En su segunda lección, el profesor chileno analizó *La regla odia restringi en América. Del Ius Commune a la codificación* precisando la evolución de dicho principio tanto en su aplicación doctrinal como en su vertiente práctica.

Por parte italiana, el profesor Migliorino (Universidad de Catania) ofreció sendas lecciones sobre *Giuristi, mercanti e banchieri nei secoli XVI-XVII. Diritto comune e diritto commerciale nell'Europa mediterranea*. En ambas exposiciones el citado profesor trazó el proceso evolutivo que a partir de 1500 experimenta la *lex mercatorum* heredada de la vida medieval; dicho ordenamiento mantendrá una autonomía de especialidad en el contexto del ius commune en base a un fondo jurídico tradicional que se adiciona con novedosas disposiciones reales y abundantes decisiones judiciales.

El profesor D. J. Mudoon (Rutgers University) ofreció dos «papers» sobre *Medieval Canon Law and the Frontiers of Christendom* y sobre *The Papacy, the Canonists and the Concept of World Order*. En ellos desarrolló el concepto cristiano de comunidad y de orden jurídico mundial que el Derecho canónico va configurando en base, sobre todo, al Decreto de Graciano; un orden, por otra parte, que se proyectará continuamente sobre las fronteras internas y externas de la sociedad cristiana.

Procedente de la Purdue University, el profesor Ch. Cutter dictó una primera lección sobre *La construcción y el espíritu del Derecho indiano* para posteriormente completarla con otra sobre *La práctica y el legado del Derecho indiano en el suroeste de los Estados Unidos (Nuevo México, Texas y California)*. En ambas intervenciones Ch. Cutter no sólo analizó los elementos sobre los que se construyó el Derecho indiano (ley, doctrina, costumbre y equidad) sino que descendió al detalle de la práctica procesal y del estatuto personal.

Sobre *Lo general y lo particular en la formación del derecho minero latinoamericano* versaron las dos lecciones del profesor de la Universidad de Buenos Aires, doctor Eduardo Martiré. Las mismas tuvieron como punto de partida la peculiaridad minera indiana como factor que obligó a superar el marco jurídico castellano y así ordenar la nueva y cambiante realidad del continente en materia de explotación minera; dicha nueva realidad comportó un obligado particularismo legal y una mayor capacidad decisoria en los gobernantes del territorio.

Nuevamente la perspectiva italiana hizo acto de presencia en el curso con la intervención del profesor Cernigliaro (Universidad Napoli-Caserta), quien ofreció dos documentadas lecciones sobre *Itinirari ibero-americaeni nei secoli XVI e XVII per la cultura giuridica napoletana*. En ellas se realizó un completo análisis comparativo de las técnicas jurídicas que se dieron en los distintos territorios de la Monarquía con especial referencia a los reinos de Nápoles y Sicilia.

El profesor de la Universidad de Hamburgo, Horst Pietschmann ofreció en su intervención una amplia panorámica de los problemas y cuestiones que plantea la realización de un estudio de la «constitución» de las Indias, entendida la misma desde la perspectiva de una *Verfassungsgeschichte*. En este sentido, sus dos lecciones *Reinos, provincias y el derecho de representación en Indias* constituyeron un amplio muestrario de la problemática conceptual y metodológica referible a dicho estudio durante el período 1492-1630.

La intervención del profesor Carlos Petit, de la Universidad de Huelva, abordó en primer lugar un análisis exegético del Ordenamiento de Alcalá desde una novedosa lectura jurisdiccional superadora de la tradicional legalista (*Ius Commune-Ius Proprium en Castilla. Ordenamiento de Alcalá XXVIII.1*). En su segunda lección, *Derecho Común y derechos propios: el Código Civil y los derechos forales*, trató de la codificación en cuanto fondo jurídico común al que se superpusieron los derechos propios forales; ello le permitió destacar la continuidad de este fenómeno, ya que pese a ser originario del Antiguo Régimen es asumido, no obstante, por el nuevo Estado liberal.

Finalmente, respecto a las intervenciones del profesor Jose María Mariluz Urquijo, la primera de ellas ofreció una amplia y rica panorámica de las ideas jurídicas vigentes en el Buenos Aires del siglo XVIII (*Ilustración y Derecho en la periferia del Imperio español. Las ideas jurídicas en el Buenos Aires del siglo XVIII*). Su segunda lección, con la que se cerró el encuentro, trató sobre *Imagen rioplatense de Roma y su Derecho (1800-1830)*; en ella el mencionado profesor rememoró a través de las más variadas referencias (incluso periodísticas) la fascinación existente en Buenos Aires por el mundo greco-romano, su cultura y su Derecho.

El curso fue clausurado por el profesor Victor Tau con unas palabras de síntesis de las aportaciones realizadas, a las que siguió una alocución final del Director de la Escuela, profesor Manlio Bellomo.

Los asistentes a este XVIII curso hemos podido constatar la densidad de las exposiciones magistrales realizadas, el interés de los subsiguientes diálogos y la cálida convivencia existente en todo momento entre profesores y alumnos. Igualmente, la



complementaria pausa que supuso la visita a los templos de Selinunte y Segesta nos deparó la oportunidad de apreciar la extraordinaria belleza arqueológica y natural de la tierra siciliana.

Todas estas características del encuentro en Erice permiten concluir muy positivamente sobre la persistencia de su fecundidad científica, docente y cultural.

A. BERMÚDEZ

## IV SIMPOSIO DE HISTORIA DEL DERECHO

*(Ciudad Real, abril de 1999)*

Organizado por el departamento de Historia del Derecho Español y de las Instituciones de la UNED y por el Centro Asociado provincial de la UNED se celebró en Valdepeñas el IV Simposio de Historia del Derecho. La reunión quinquenal se desarrolló entre el 14 y el 16 de abril de 1999 con el tema *Juristas y Literatura Jurídica en Castilla (siglos XII-XVIII)*.

Para reflexionar sobre este objetivo e incentivar su proyección hacia la investigación se contó con la presencia de destacados especialistas cuyas intervenciones pasamos a sintetizar:

La primera jornada estuvo dedicada a los juristas y a la producción bibliográfica jurídica castellana durante la Edad Media. Este marco permitió a los conferenciantes delimitar el concepto de Literatura Jurídica. La conferencia de apertura corrió a cargo del doctor Antonio Pérez Martín, quien disertó sobre *la literatura jurídica castellana en la Baja Edad Media*, interviniendo posteriormente en esta misma línea los doctores Enma Montanos Ferrín, Antonio García García y José Cano Valero, quienes hablaron respectivamente de *El sistema de derecho común: el ius commune-ius proprium en la literatura jurídica*, *el Derecho romano-canónico medieval en Castilla* y *la Formación y práctica de los letrados en Castilla (Siglos XVI-XVII)*. Por encima de los matices diferenciativos de cada una de estas aproximaciones y, sobre todo, de la orientación y exposición personales de cada interviniente, podemos resaltar que el eje central estuvo en destacar la formación que recibieron los juristas de la Edad Media. Las exposiciones recalcaron el papel fundamental de la reaparición que experimentó el Derecho Romano en la Edad Media. No se trató de rescatar antiguas fórmulas del derecho, sino de reconocer el esfuerzo que realizaron las Universidades para restituir un método aplicado mediante el estudio del Digesto, sin olvidar que en paralelo al estudio del derecho civil florecía el de los Cánones y el de las fuentes originales. Y es que, en definitiva, la recepción del Derecho común fue protagonizada por los juristas de formación académica. En consecuencia, había que precisar cual era su formación jurídica. Pero los juristas de los siglos XVI y XVII repartieron su formación entre distintas universidades del mundo, lo que obliga al investigador a atender a los centros y a los profesores que se dedicaban a impartir los estudios de derecho.

Un segundo grupo de ponentes aprovechó la biografía de un jurista para comprender mejor su obra: el doctor don José Antonio López Nebot habló de *«Un jurista castellano del siglo XVI: Juan Rodríguez de Pisa»* y el de la doctora doña María Dolores del

Mar Sánchez se ocupó de «*El padre Burriel y los orígenes de la Historia del Derecho*». La historia de los autores no debe entenderse como ajena a los accidentes de su carrera o de su obra, pues si tratamos de fijar cual era el derecho que se aplicaba durante la vida de estos juristas, debemos fijarlo a través de los libros jurídicos de que disponían los jueces, abogados, escribanos y notarios. Del examen de los textos legales podemos deducir la práctica judicial y notarial que practicaron estos juristas.

El doctor don Javier Alvarado Planas habló de «*Un jurista borgoñón en la Corte de Toledo: Hugo de Celso*», incidiendo en que, en la historia, no todos los abogados fueron señalados por la fortuna, el poder y la inteligencia. En este caso, se nos presentó la vida de un jurista cuyos accidentes profesionales y personales mucho tienen que ver con el ejercicio y práctica de la jurisprudencia. La conferencia de clausura corrió a cargo del Dr. don Santos Coronas, que habló sobre «*La literatura jurídica del siglo XVIII*», esbozando magistralmente las principales corrientes del pensamiento jurídico del siglo.

En el acto de clausura se evaluaron las aportaciones hechas durante el simposio y se resaltó, de manera particular, el quehacer que a esta línea de investigación vienen contribuyendo las Universidades de Salamanca y Murcia, lamentándose que no se consiga presentar un trabajo general conjunto. Entre las conclusiones se destacó la importancia de valorar y utilizar la bibliografía científica para acercarse a la correcta comprensión de la evolución del derecho histórico español, por lo que se requiere acometer seriamente la empresa de impulsar, desde todas las perspectivas posibles, esta línea de investigación.

CARMEN BOLAÑOS MEJÍAS

## PROVISIÓN DE PLAZAS DE CATEDRÁTICOS DE HISTORIA DEL DERECHO

Durante el curso académico 1998-1999 se han realizado dos concursos de méritos para cubrir sendas plazas de Catedrático de Historia del Derecho en las recientemente creadas Universidades Pablo de Olavide, de Sevilla, y Rey Juan Carlos, de Madrid. El doctor José María García Marín, Catedrático desde 1981, ha obtenido la Cátedra de Historia del Derecho de la Universidad Pablo de Olavide, y el doctor Bruno Aguilera, Catedrático de la disciplina en la Universidad de Extremadura desde 1991, ha sido designado Catedrático de Historia del Derecho en la Universidad Rey Juan Carlos, de Madrid.

## PROVISIÓN DE PLAZAS DE PROFESORES TITULARES DE HISTORIA DEL DERECHO

La doctora María Victoria Rodríguez Ortiz ha obtenido plaza de Titular en la Universidad de Almería tras el correspondiente concurso oposición realizado en julio de 1998. La Doctora Rodríguez Ortiz realizó su tesis doctoral bajo la dirección de Ramón Fer-



nández Espinar con el título *Historia de la violación. Su regulación jurídica en la Corona castellana hasta fines de la Edad Media*. Posteriormente ha publicado diversos estudios en el ámbito de la Historia de las instituciones político-administrativas y del derecho de familia.

En enero de 1999, el doctor Antonio Planas Roselló, hasta ese momento Profesor Titular de Escuela Universitaria, ha tomado posesión de la plaza de titular de Historia del Derecho de la Universidad de las Islas Baleares, tras el correspondiente concurso oposición. El doctor Planas cuenta en su currículum con importantes publicaciones, entre las que destacamos los siguientes libros: *El Sindicat de Fora. Corporación representativa de las Villas de Mallorca* (Palma, 1995), la edición de la *Recopilación del Derecho de Mallorca (1622)*, por los doctores Pere Joan Canet, Antoni Mesquida y Jordi Zaforteza (Palma, 1996), o *El proceso penal en el Reino de Mallorca* (Palma, 1998).

El doctor José María Pérez Collados, profesor titular de Historia del Derecho en la Universidad de Zaragoza desde 1995, ha obtenido en 1999, mediante el oportuno concurso-oposición, plaza de la misma categoría en la Universidad Autónoma de Barcelona.

## TESIS DOCTORALES

El estudio del Fuero de Guadalajara de 1219 ha dado lugar a una tesis doctoral leída en la Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Málaga, elaborada por María Ángel Rosso Jiménez, que se defendió el 12 de noviembre de 1998, ante un tribunal compuesto por José Mondejar, Inés Carrasco, Manuel Galeote, Emilio Montero y José María Enguita, obteniendo la calificación de Sobresaliente cum laude. La tesis fue dirigida por Pilar Carrasco. Para los historiadores del Derecho este trabajo resulta capital por: 1.<sup>a</sup> Revisión crítica de la edición del texto del Fuero, siguiendo los tres manuscritos existentes conservados en la Cornell University, Biblioteca de El Escorial y Archivo Histórico Nacional de Madrid (este último desconocido hasta ahora y no tenido en cuenta por Ana María Barrero, ni por A. García-Gallo), que lleva a una alteración significativa del texto publicado por Hayward Keniston en 1924 y que fue reproducido anastáticamente en New York en 1965. Las confusiones institucionales eran notables. 2.<sup>a</sup> Aportar un vocabulario de terminología jurídica del Fuero muy completo, con 475 entradas. 3.<sup>a</sup> La transmisión textual demuestra que en el árbol genealógico del Fuero de Guadalajara, entre el original perdido de Fernando III y las tres copias manuscritas del siglo xv, existen dos copias más, desconocidas hasta ahora. 4.<sup>a</sup> El estudio de los tres manuscritos ha puesto de manifiesto la similitud entre el de Cornell y el del Archivo Histórico Nacional, frente al del Escorial. El más cercano al original por la conservación de grafías medievales es el que se cita en segundo lugar. 5.<sup>a</sup> Apunta la autora que el Fuero de Guadalajara puede ser un romanceamiento de otro anterior concedido por Alfonso VIII e, incluso, como era habitual en la transmisión de estos textos se ampliaron algunas cláusulas.

Es muy estimable, y poco conocida entre los historiadores del Derecho español, la labor científica que, en el estudio de los fueros y de las Partidas, vienen llevando a cabo dos filólogas históricas Inés y Pilar Carrasco, que han publicado un estudio terminológico importantísimo de la edición crítica del Fuero de Zamora de Américo Castro

y Federico de Onís, un comentario al léxico institucional de la Partida V.<sup>a</sup> y una serie de trabajos sobre los Fueros leoneses.

En la Facultad de Derecho de la Universidad de Málaga, se ha defendido una tesis doctoral, el día 16 de diciembre de 1997, de Belén Malavé Osuna sobre *Normativa urbanística y la Constitución de Zenón de aedificiis privatis (C. 8, 10, 12)*, dirigida por Antonio Ortega Carrillo de Albornoz, y de cuyo tribunal formaron parte Alfredo Calonge, Antonio Díaz Bautista, Antonio Fernández de Buján, Ramón López Rosa y Pedro Resina. La memoria obtuvo la calificación de Apto cum laude. La autora ha llevado a cabo un análisis pormenorizado de la Constitución de Zenón, sistematizando y calificando jurídicamente cada una de sus prescripciones urbanísticas, ofreciendo una nueva visión de la norma que viene a matizar y corregir la opinión doctrinal que sobre ella ha existido. A través de veintiséis conclusiones, Malavé ha sentado las bases de una nueva concepción de las normas que tradicionalmente habían sido calificadas como limitativas de la propiedad, otorgándoles una impronta más acorde con el verdadero sentido de los textos jurídicos. Además la doctora pone en relación el contenido de la Constitución con diversa reglamentación como las Novelas 63 y 165, así como la Nov. 113 de León VI el filósofo. Para la historia del Derecho en España tiene el especial atractivo de haber analizado la *Lex coloniae Genitivae Iuliae (lex Ursonensis)* y la *Lex Malacitana*. Esta última tiene la singularidad de prohibir las demoliciones de los edificios donde quiera que tuviesen lugar, esto es tanto en el casco urbano como en los *continentia aedificia*, es decir, los suburbios o arrabales de la ciudad. En Málaga, «se establece un plazo máximo dentro del cual habrá que proceder a la reedificación del edificio destruido. En este sentido también aparece más estricta y concienzuda la mencionada ley, pues permitir demoliciones sólo y exclusivamente cuando vayan seguidas de las pertinentes restauraciones sin señalar un determinado plazo (como hacían las leyes precedentes), podía suponer una reconstrucción inexistente o, como mínimo, tan dilatada en el tiempo como deseara el propietario» (p. 320). La Constitución de León el filósofo del siglo IX resulta novedosa en comparación con la de Zenón en dos cuestiones: 1.<sup>a</sup> Posibilidad de alegar el transcurso del tiempo para construir terrazas sin respetar el espacio intermedio y 2.<sup>a</sup> Posibilidad de realizar pactos para substraerse al rigor de la norma sobre distancia intermedia. En los estatutos de la ciudad de Nápoles, durante la dominación española, se reproducen disposiciones zenonianas relativas a la protección de la vista del mar de los edificios. Para la historia del Derecho público la tesis de B. Malavé supone un avance significativo en esa parcela tan poco conocida que es la Historia del Derecho Urbanístico, que en nuestros días cobra singular y llamativa relevancia.

MANUEL J. PELÁEZ

El 20 de marzo de 1998 tuvo lugar, en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional a Distancia, la lectura y defensa de la tesis doctoral presentada por la Lda. M.<sup>a</sup> del Carmen Bolaños Mejías con el título *El reinado de Amadeo de Saboya: Los partidos políticos y la monarquía constitucional*, realizado bajo la dirección del doctor D. Javier Alvarado Planas. El tribunal, que estuvo compuesto por los doctores D. Joaquín Azcárraga Servet, D. Santos M. Coronas González, doña Magdalena de Pazis Pi Corrales, D. Carlos Dardé Morales y D. Jorge Montes Salguero, obtuvo la calificación de apto cum laude por unanimidad y alcanzó posteriormente el reconoci-



miento de la Junta de Gobierno de la UNED al aprobar el 11 de marzo de 1999 la concesión de Premio Extraordinario de Doctorado (1997-1998).

La primera parte de la investigación se detuvo en la descripción de los aspectos estrictamente biográficos de la revolución de septiembre de 1868. Su objetivo no se centró en establecer nuevos criterios sobre ese período, sino en estudiar en qué medida la Revolución Septembrina constituyó el hecho final de una crisis de legitimidad que afectó a la dinastía histórica y a su sistema político. Enfoque bien diferente caracterizó a la segunda parte, desarrollada en torno a las relaciones entre la institución monárquica y las Cortes. Su intención era explicar el modelo de monarquía que fijaba la Constitución Española de 1869. El correspondiente estudio institucional se elaboró en paralelo a la identificación de quienes representaron tanto a la Corona como a las Cortes. Lógicamente el acercamiento a la figura del monarca se constituyó en el eje expositivo, siendo continuado por la descripción de los grupos dominantes, efectivos o potenciales, cuyos intereses se movían a través de las decisiones gubernamentales. El análisis desarrollado permitió a la autora alcanzar las conclusiones, de las cuales la más importante fue la permanente contradicción entre el marco legal pretendido por la Constitución Española de 1869, novedoso y propio de un régimen constitucional, y la persistencia de unas prácticas parlamentarias que procuraban una serie de fenómenos y comportamientos políticos anormales.

\* \* \*

En mayo de 1998 tuvo lugar en la Universidad Nacional de Educación a Distancia la defensa de la tesis doctoral de Gonzalo Oliva Manso titulada *Pugna duorum. Perfiles jurídicos. Su manifestación en la sociedad y la política medieval* dirigida por el doctor Javier Alvarado Planas. El tribunal presidido por el doctor José Luis Martín y los doctores Enrique Gacto, Feliciano Barrios, Angel Barrios y Enrique Cantera le otorgó por unanimidad la calificación de apto *cum laude*. Posteriormente le ha sido concedido el premio extraordinario de doctorado.

El trabajo tenía fundamentalmente tres objetivos. En primer lugar la caracterización de los duelos judiciales, comparándolos con todas aquellas manifestaciones de la vida medieval donde también suele aparecer desempeñando un papel principal pero cuya naturaleza y razón de ser es radicalmente distinta. A estos efectos, la denominación de estos últimos como «duelos extrajudiciales» resultaba demasiado genérica. En segundo lugar, su evolución y conexiones sociales y políticas partiendo de la evidente limitación no solo derivada de la escasez documental que impide señalar un origen preciso al duelo judicial sino además, del problema de la confluencia de varias tradiciones culturales y jurídicas distintas. En todo caso, todo ello dentro de los límites cronológicos medievales y, más precisamente, de la Baja Edad Media. Finalmente, el trabajo de Gonzalo Oliva tiene como evidente acierto el presentar un estudio de los casos y procedimientos judiciales en los que aparece la *pugna duorum*. A tal efecto, el autor propone estudiar las manifestaciones duelísticas desde varios aspectos.

Tras el estudio pormenorizado del duelo, el autor propone una clasificación de los mismos tomando como punto de partida una división de carácter personal basada no en función de los elementos participantes sino de los elementos creadores. Igualmente, la necesidad de depurar las actuaciones propiamente duelísticas de las que no alcanzan tal definición, ha llevado a estudiar las conductas seguidas por una persona y que son susceptibles de originar una batalla judicial. Por otro lado, se ha tenido en cuenta



la caracterización de las personas intervinientes, tanto en calidad de parte, como de miembros de la administración de justicia, así como los condicionantes que pueden limitar la participación de determinados sectores de la sociedad.

\* \* \*

El pasado 16 de septiembre de 1998, fue leída, en la Facultad de Derecho de la Universitat Jaume I, una tesis doctoral titulada *El derecho documental. Notariado en Valencia y Tortosa entre los siglos XII y XVI. (Privilegios, estatutos y contraseñas)*, redactada por el ya doctor en Historia Vicente García Edo, profesor titular de Historia del Derecho de la citada Universidad, y dirigida por el ex-decano de la misma Arcadi Garcia Sanz, fallecido a fines del pasado mes de julio.

El primer capítulo de la tesis, titulado El derecho documental, es un completo resumen de la regulación y práctica de las escrituras públicas y privadas desde Roma hasta la ley española de 1862.

El segundo, titulado *El oficio de notario en la notarialística italiana del siglo XIII*, es también una síntesis de nuestros conocimientos sobre el origen y la evolución de la doctrina de los juristas del derecho común medieval (Irnerio y sus discípulos, Rainero de Perugia, Salatiel, Rolandino de Passageri...) sobre la documentación escrita y especialmente sobre la profesión y arte notariales, precisamente desarrollados por la doctrina de éstos, que le dan su característica esencial y distintiva: la fe pública. Esta doctrina es fundamental al ser el *ius commune*, no un derecho legal ni judicial, sino un derecho de juristas a quienes siguen tanto los legisladores como los jueces.

El tercer capítulo, titulado *El notariado en Tortosa entre los siglos XII y XVI*, es el resultado de la investigación efectuada por el doctorando en el archivo de la Catedral de Tortosa. En él nos describe la evolución de los escribanos primero, notarios después, y del arte correspondiente, desde la conquista cristiana de la región hasta el siglo XVI: la recepción de la doctrina notarial italiana en la legislación y en la práctica, con la transformación de los escribanos en notarios, la documentación conservada, la organización colegial... Especialmente interesante es el análisis de la rúbrica *De notaris* de las Costums de Tortosa y sus diferencias con la Costum de Valencia, de la que aquéllas recibieron una gran influencia a pesar de la posterioridad de la conquista –un siglo después de la de Tortosa–, y que, según las últimas investigaciones del director del trabajo y del mismo doctorando, tienen su origen común en las *Consuetudines Ilerdensis*, todas ellas obra que atribuyen fundadamente, en su mayor parte, al eminente jurista barcelonés formado en Bolonia Pere Albert, más conocido como autor de las *Commemoracions*, la famosa compilación de costumbres feudales catalanas.

El capítulo cuarto, titulado *El notariado en Valencia entre los siglos XIII y XVI*, es de contenido paralelo al anterior pero sin el estudio archivístico y documental que el autor ha llevado a cabo respecto de Tortosa, y se centra en la regulación legal de la profesión y arte notariales y en su organización colegial.

En el quinto y último capítulo, titulado *La evolución del «signum», notarial valenciano entre los siglos XIII y XVI*, estudia el concepto, naturaleza y efectos del signo notarial en Valencia, analizando con gran detalle sus elementos y figuras y su evolución gráfica, comparándolo con los de otros países.

El apéndice contiene una transcripción de una copia simple y anónima del supuesto Llibre dels Privilegis de los notarios de Valencia; una transcripción de los estatutos del colegio de notarios de Tortosa de 1507, 1512 y 1585; una relación alfabética y cro-



nológica de 1820 escribanos –pocos– y notarios valencianos de 1227 a 1636, y la reproducción de sus signos, reproducción que –dice el doctorando– nos ayudará a identificar algunos notarios de cuya identidad no podemos estar seguros por la coincidencia del nombre o por el estado de los documentos.

El trabajo analiza interesantes aspectos del notariado y del derecho documental en general, de los que quiero destacar tres:

1. Las vacilaciones en la regulación de las facultades de los oficiales y aprendices de notario, que oscilan desde una gran amplitud –el legislador les permite autorizar muchas clases de actos, e incluso poner su nombre y signo en la escritura– a una gran restricción. Esta regulación habría que relacionarla con los notarios ambiciosos –que quieren autorizar más escrituras de las que materialmente pueden–, negligentes –que desean dejar todo el trabajo en manos de sus empleados–, o incompetentes –quienes sin sus oficiales se encuentran perdidos.

2. La sumisión excepcional, el año 1350, de todos los notarios valencianos a un examen extraordinario de revalidación del oficio con el fin de desposeer de él a los incompetentes. Sin embargo, es posible que en los resultados prevaleciese el deseo de depurar a los notarios políticamente desafectos del momento.

3. La cuestión de la libertad de salarios y de la elección de notario. Las Cortes valencianas de 1329 prohibieron que los notarios rebajasen a alguno (el texto legal lo dice así, en singular) de los otorgantes los salarios establecidos legalmente o que le reintegrasen posteriormente de una parte de ellos. Las Cortes de 1403 permitieron, en cambio, a los notarios pactar sus salarios con los otorgantes bajo un máximo de 300 sueldos para cualquier clase de contrato y de 500 para los testamentos. En las Cortes de Monzón de 1537 se denunció la actuación de bandas organizadas de notarios y de corredores de censales y violarios que cobraban y se repartían cantidades superiores a las establecidas legalmente, auténticas mafias organizadas –dice el doctorando– que obligaban a los tomadores de los censales a acudir forzosamente a notarías determinadas.

Otras cuestiones de interés analizadas por el doctorando en la tesis son: las relaciones e influencias de Tortosa y Valencia entre sí y con el resto del Reino de Valencia y del Principado de Cataluña por lo que respecta a la profesión notarial y a sus formas documentales; la prohibición canónica de que los clérigos ejerciesen la profesión notarial; la permisión o prohibición, según las épocas y los territorios, de que los notarios recibiesen donaciones *mortis causa* en los testamentos que autorizasen; la preocupación de las autoridades por la conservación de los archivos notariales; las relaciones, a menudo conflictivas y de rivalidad, entre los notarios del rey y los de la ciudad de Valencia; la preocupación de las autoridades por unos estudios, aprendizajes y exámenes rigurosos que asegurasen la capacidad y pericia de los futuros notarios (llama la atención la insistencia en la necesidad de que los examinadores mantengan en secreto las preguntas de los exámenes antes de su celebración); las presiones de los colectivos notariales para restringir y controlar el acceso a la profesión; la existencia de monjes-notario en algunos monasterios; algunas disposiciones sobre la unidad de acto, la necesidad de efectuar personalmente determinados trámites del otorgamiento, la evolución de las formas de la datación crónica, la evolución de la potestad de la fe pública y de las formas de documentación en las naves marítimas, etc.

Todos los participantes en el acto expresaron emotivas palabras de exaltación y recuerdo hacia la persona del director de la tesis profesor Arcadi Garcia, q.e.p.d.



El tribunal, presidido por Tomás de Montagut y con los profesores José Sánchez Adell (Historia Medieval), Sebastián Solé, Antoni Jordá, y Amparo Montañana (Derecho Romano) como vocales, calificó la tesis con apto *cum laude*.

SEBASTIÁ SOLÉ I COT

Se ha defendido el día 21 de junio de 1999 en la Facultad de Derecho de la Universidad de Málaga la tesis doctoral de Miguel Ángel Asensio Sánchez sobre *Proceso secularizador y libertad de enseñanza en el Derecho Histórico Español*, dirigida por Dionisio Llamazares Fernández, Catedrático de la Universidad Complutense. Del tribunal formaron parte, bajo la presidencia de Gustavo Suárez Pertierra (Universidad Complutense), Manuel J. Peláez (Universidad de Málaga), María Luisa Jordán Villacampa (Universidad Literaria de Valencia), Adoración Castro Jover (Universidad del País Vasco) y Ana Fernández-Coronado (Universidad Complutense). Obtuvo la calificación de Sobresaliente *cum laude* por unanimidad.

El autor pasa repaso a la normativa española referente a la libertad de creación de centros, libertad de cátedra y derecho de los padres a la educación de sus hijos conforme a sus propias convicciones entre 1812 y 1975, haciendo particular hincapié en la influencia del proceso secularizador de la enseñanza en los tres aspectos señalados. Se lleva a cabo un análisis pormenorizado de los diversos planes de enseñanza de todos los niveles educativos, como el Reglamento de 1821, el plan del Duque de Rivas de 1836, el de Gil de Zárate de 1845, más conocido como Plan Pidal, el Concordato de 1851, la Ley Moyano de 1857, la Ley Orovio de 1868, las Constituciones de 1869 y 1876, la Circular Albarreda de 1881, el Proyecto Toreno de 1876, el Plan Pidal y Mon de 1885, el Decreto Montero Ríos de 1886, el R. de 20 de julio de 1900, R.D.L. de 12 de abril de 1901, el Real Decreto de 3 de febrero de 1910, la Ley del Candado de 27 de diciembre de 1910, la R. O. de 25 de septiembre de 1923, el Plan Callejo de 1926, la R. O. de 28 de abril de 1927, el Real Decreto de 19 de mayo de 1928, la R. O. de 13 de octubre de 1925, la Constitución de 1931, el D. de 8 de septiembre de 1931, el D. de 21 de mayo de 1931, la Ley de Confesiones y Congregaciones Religiosas de 2 de junio de 1933, el D. de 26 de agosto de 1933, la Circular de 13 de mayo de 1931, Circular de 12 de enero de 1932, la Ley de 20 de septiembre de 1938, Ley de 29 de julio de 1943, Ley de 17 de julio de 1945, la Ley de 6 de febrero de 1953, el Concordato de 1953, el Convenio de 5 de abril de 1962, el Decreto de 5 de mayo de 1954 y la Ley General de Educación de 1970.

Asensio Sánchez considera que el proceso secularizador en nuestro país básicamente ha dado lugar a reclamar por parte de la sociedad la libertad de creación de centros frente al monopolio estatal de la enseñanza y la libertad de cátedra frente al Estado. Es una constante histórica la instrumentalización de la libertad de enseñanza al servicio del control del dogmatismo político-religioso. También observa el autor la íntima conexión entre la regulación de la libertad de enseñanza y la política religiosa del momento. La secularización de la enseñanza con sus vaivenes es una constante en los dos últimos siglos. Desde 1876 al 1931 por aplicación del principio de tolerancia se reconocerá la libertad de cátedra de los docentes y el derecho a abrir escuelas laicas y protestantes. La Constitución de 1931 dará lugar a un paso adelante en el proceso secularizador, la escuela laica ideológicamente neutra.

MANUEL J. PELÁEZ



El 26 de junio de 1999 fue juzgada en la Facultad de Derecho de la Universidad de Castilla-La Mancha, en Albacete, la tesis doctoral realizada por José Solís Fernández titulada «La Administración española del Archiduque Carlos de Austria», bajo la dirección del profesor Miguel Ángel González de San Segundo, Catedrático de Historia del Derecho en la Universidad de Zaragoza. El Tribunal examinador, integrado por los profesores José Antonio Escudero, Feliciano Barrios, Bruno Aguilera Barchet, María Isabel Martínez Navas y Juan Carlos Domínguez Nafría, le otorgó la calificación de Sobresaliente «cum laude» por unanimidad.

\* \* \*

En junio de 1999, en la Facultad de Derecho de la Universidad de Málaga, se defendió por parte de Guillermo Hierrezuelo Conde la tesis doctoral titulada «Autofinanciación de la Iglesia Católica española y «las demás confesiones religiosas» en la libertad e igualdad religiosas» (1717-1998) y de cuyo tribunal formaron parte Dionisio Llamazares Fernández (Universidad Complutense, actuando como Presidente), Gustavo Suárez Per tierra (antiguo ministro de Defensa y de Educación y Ciencia; Universidad Complutense), Manuel J. Peláez Albendea (Universidad de Málaga, en calidad de secretario), Adoración Castro Jover (Universidad del País Vasco) y Joaquín Martínez Valls (profesor emérito de la Universidad de Alicante). La dirección de la memoria doctoral corrió a cargo de Arturo Calvo Espiga (a quien recientemente el municipio de Niza, donde ha impartido un curso, le ha otorgado la medalla de oro de la ciudad por sus aportaciones a la Historia del Derecho Canónico y de la Tolerancia). Tras las rituales observaciones y los particulares elogios, en especial de parte de Gustavo Suárez y Manuel J. Peláez, se le otorgó la calificación de Sobresaliente *cum laude* por unanimidad.

Hierrezuelo analiza toda la legislación desamortizadora de 11 y 25 de octubre de 1820, 29 de junio de 1821, 25 de julio de 1835, 11 de octubre de 1835, 19 de febrero de 1836, 29 de julio de 1837, 2 de septiembre de 1841, 1 y 31 de mayo de 1855 y 23 de septiembre y 14 de octubre de 1856. Además se detuvo con especial atención en la Ley Hipotecaria de 8 de febrero de 1861. Pasó luego revista a los Concordatos de 1717, 1737, 1753, 1851 y 1953. La Constitución de 1837, en su artículo 11, establecía la obligación de la nación de mantener el culto y los ministros de la Iglesia Católica. Guillermo Hierrezuelo abordó de forma pormenorizada la legislación revolucionaria del sexenio liberal, la Ley del Candado, la Ley de Confesiones y Congregaciones Religiosas de 1933 y los acuerdos entre el Estado español y la Santa Sede de 1979, así como también los acuerdos de 1992 con la Federación de Iglesias Cristianas, los musulmanes y la comunidad judía. La propuesta dogmática final es clara y no fue del todo compartida por el Tribunal, mostrándose no obstante respetuoso con la ideología del doctorando: «Rotundamente, la Iglesia Católica y las demás confesiones religiosas deben autofinanciarse» (p. 391).

Desde el punto de vista doctrinal, Hierrezuelo sigue a Tomás y Valiente, Bartolomé Clavero Salvador, Panizo y Romo de Arce, M. Asensio Sánchez, D. Llamazares, Ana Fernández-Coronado y Juan Gotí Ordeñana, apartándose de las posiciones a que han llegado en sus trabajos J. M. González del Valle, María Dolores García-Hervás, Juan Fornés, García Morillo, Aznar Gil, Luis Portero Sánchez y el máximo representante español (en los años sesenta y setenta) en Historia de la tolerancia y de la libertad religiosa, F. de P. Vera Urbano.

Es conocida y reconocida en España, Portugal, Italia, Brasil, Argentina, México y Chile la personalidad de José Antonio Escudero como estudioso del Estado moderno, de la Historia de la Administración y, en los últimos veinte años, de la Inquisición española, a la que ha sabido prestar no sólo una atención personal sino orientativa de un conjunto de jóvenes y de algunos otros no diré ya tan jóvenes –usando un tópico manido–, sino incluso disfuncionalizados de la docencia o a punto de *andare in pensione* (como dicen los italianos) que deambulan –rejuvenecidos estos últimos– por la (para algunos preocupante) encrucijada de *canfinos* que –a descrédito de la Iglesia católica– suponen las investigaciones archivísticas en torno a la Inquisición. Un ejemplo de discípulo fiel, el ya doctor Manuel Aranda Mendíaz, Titular de Historia del Derecho y de las Instituciones y Vicedecano de la Facultad de Derecho de la Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, defendió en la bicentenaria Universidad de La Laguna (en la que el cinco veces Presidente del Consejo de Ministros durante la Segunda República Alejandro Lerroux se licenció en un sólo día, y es bueno decirlo en esta ocasión al cumplirse en 1999 el cincuenta aniversario de su muerte, prácticamente desapercibido en contraste con el recuerdo generoso –a veces con demasiado incienso– con que este mismo año se han realizado los diez lustros del tránsito de Niceto Alcalá-Zamora y de Fernando de los Ríos Urruti), en el aula «Francisco Tomás y Valiente» su tesis doctoral en Derecho sobre «El Tribunal de la Inquisición de Canarias durante el reinado de Carlos III». El director, lógicamente, J. A. Escudero. La ponente local, María del Carmen Sevilla, catedrática de nuestra asignatura en La Laguna y antigua Decana de la Facultad. La fecha, un lunes 28 de junio de 1999. Fueron los jueces del trabajo Manuel Lobo Cabrera (Rector de la Universidad de Las Palmas de Gran Canaria), Manuel Morón Palomino (Profesor emérito de Derecho Procesal de La Laguna), Gonzalo Martínez Diez (Profesor emérito de la Universidad Rey Juan Carlos), Manuel J. Peláez (Universidad de Málaga) y Gloria Díaz Padilla (de la Facultad de Filosofía y Letras de la sede anfitriona).

Para un historiador del Derecho (aparte del mayor atractivo que ofrece a un estudioso de historia de las instituciones públicas o de historia de las mentalidades: censura de libros, masonería, represión de protestantes y judíos, hechicería, ceremonial, vida cotidiana, etc.) este trabajo presenta capítulos de interés, como el dedicado a la bigamia, y a los delitos-pecados de solicitación y de blasfemia. Analiza la Hacienda inquisitorial atinadamente, aunque con metodología institucional clásica, sin el recurso (que algunos consideran obligado) al materialismo histórico para acercarse a los entresijos de la Hacienda de los siglos XVIII y XIX. El examen de la estructura y competencias, junto al ámbito de aplicación del Tribunal canario, ponen de relieve algo que fue resaltado por el otro tribunal (la comisión llamada a valorar la obra): la madurez de la tesis de Aranda Mendíaz, la originalidad informativa fruto del cuidado examen de abundante documentación inédita de archivos diversos y que, leyendo a un ya doctor con numerosas publicaciones, se aprende y se acaba sabiendo más. La memoria recibió la calificación de Sobresaliente *cum laude* por unanimidad.

MANUEL J. PELÁEZ

El viernes 9 de julio de 1999 fue defendida en la Facultad de Derecho de la Universidad de Málaga la tesis doctoral de Patricia Zambrana Moral, dirigida por el profesor Manuel J. Peláez (Catedrático de Historia del Derecho y de las Instituciones de



dicha Universidad), que lleva por título «Historia legislativa y doctrinal de la *cessio bonorum* y de la cesión de bienes». El tribunal estaba integrado por Román Piña Homs (Universidad de las Islas Baleares), Ricardo Gómez Rivero (Universidad Miguel Hernández), Tomás de Montagut i Estragués (Universitat Pompeu Fabra), Juan Sáinz Guerra (Universidad de Jaén) y Josep Serrano Daura (Universidad Internacional de Cataluña). La calificación obtenida fue Sobresaliente *cum laude* por unanimidad.

El objeto de esta memoria radica en el análisis de una institución concreta, la cesión de bienes. P. Zambrana la configura en la actualidad como una forma de pago parcial dirigida a la extinción de las obligaciones mientras que la considera, en sus orígenes, un precedente claro de la quiebra cuando aún no se establecía una distinción precisa entre deudor comerciante y no comerciante y todos recibían idéntico tratamiento. Se centra en una cesión de bienes en favor de acreedores con la que éstos pueden ver satisfechas –aunque no sea en su totalidad– sus pretensiones legítimas de cobrar las cantidades debidas. El punto de partida del trabajo es que en todas las épocas y en todos los países han existido deudores morosos y acreedores deseosos de cobrar y ello desde que el hombre existe en sociedad y entabla relaciones con los demás. Estima P. Zambrana que, aunque la insolvencia ha existido siempre, cada situación es diferente y habrá que tener en cuenta las circunstancias particulares y sobre todo la actitud previa y la predisposición del deudor al pago. Es por esta razón por la que el ordenamiento jurídico se ha visto obligado a contemplar con pretensiones de generalidad los casos de insolvencia e incumplimiento de obligaciones. Obviamente la regulación dependerá del momento histórico concreto, siendo acorde con los valores y principios imperantes en la sociedad.

El estudio de la institución se realiza desde una óptica amplia desde el punto de vista geográfico y temporal. Sitúa su origen en el Derecho romano (D. 42. 3 y C. 7, 71) y, a partir de ahí, contempla Patricia Zambrana su evolución en los derechos nacionales peninsulares; en el derecho común donde juega un papel relevante la literatura jurídica (analiza aquí los comentarios al Código y al Digesto de Imerio, Francesco Accursio, Azzo, Odofredo, Cino da Pistoia, Bartolo da Sassoferrato, Baldo degli Ubaldi, Bartolomeo Soccini, Iacopo Bottrigari, Matteo Bruno, Andrea Alciato, Fabiano del Monte, Francesco Zoannetto, Giovanni Domenico Gaito, Marco Antonio Savelli, Jacques de Révigny, Denis Godefroy, Guy Pape, Jacques Cujas, Philippe Vicat, Hugo de Groot, Urik Huber, Johann Harprecht, Arnold Vinnen, Johann Kahl, Jan Voet, Ludwig Amdts, Mühlenbruch, etc.); en el derecho comparado previo a la Codificación, en la Teología Moral y la doctrina canónica (siguiendo a Alfonso María de Ligorio, Lucio Ferraris, Pietro Scavini, José Faustino Cliquet, Clemente Marc, Martin Wigandt, Charles René Billuart, José Ubach, Arthur Vermeersch, H. Noldin, August Lehmkuhl, Benedikt Heinrich MerkeIbach, Antonio Peinador, Joan Baptista Ferreres, Alfred Mondriá, Antonio María Arregui o Domenikus Prümmer); en el derecho codificado español y en la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo. Finalmente plantea su decadencia y crisis en el derecho comparado codificado, pese a que no ha terminado de desaparecer.



## CREACIÓN DEL INSTITUTO «ANTONIO DE NEBRIJA» DE ESTUDIOS SOBRE LA UNIVERSIDAD

El nacimiento del *Instituto Antonio de Nebrija de estudios sobre la Universidad*, aprobado como Instituto propio de investigación por la Junta de Gobierno de la Universidad Carlos III de Madrid en sesión de 24 de noviembre de 1997, junto con su Reglamento de Organización y Funcionamiento, responde al objetivo fundamental de constituir un centro investigador capaz de ofrecer un cauce institucional, equiparable a los ya existentes en otros países, para el desarrollo de proyectos, investigaciones, reuniones científicas, cursos y publicaciones relacionados con el extenso y pujante campo de los estudios –sobre todo históricos, pero también actuales– sobre las universidades. Fines más específicos, derivados del anterior, son: promover la investigación científica en el mencionado ámbito temático, mediante la formación y consolidación de un grupo estable de investigadores especializados en estas materias; la difusión y publicación de obras científicas en torno a la enseñanza y las universidades; la organización de actividades docentes y de congresos o reuniones científicas que contribuyan al conocimiento de los estudios e investigaciones propios y ajenos; la cooperación con otros centros o grupos de investigación nacionales y extranjeros; la promoción de proyectos financiados; y la creación de un amplio fondo bibliográfico sobre estudios e historia de las universidades.

A pesar de constituir el resultado de una iniciativa surgida y desarrollada desde un reducido grupo de profesores de Historia del Derecho e Historia Moderna integrados en la Universidad Carlos III de Madrid, y de marcarse unos objetivos y unas directrices de orientación primordialmente iushistórica, este Instituto nace con una clara vocación de apertura al resto de la comunidad científica y, por tanto, de interdisciplinariedad. Ello queda reflejado en la propia composición de sus órganos internos. Así, son miembros investigadores del Instituto los siguientes profesores de dicha Universidad: Adela Mora Cañada, catedrática de Historia del Derecho, directora; Enrique Villaba Pérez, profesor titular de Historia Moderna, subdirector; Manuel A. Bermejo Castrillo, profesor titular de Historia del Derecho, secretario; José Ramón Cruz Mundet, profesor titular de Archivística, vocal; Manuel Martínez Neira, profesor titular interino de Historia del Derecho, vocal; Antonio Descalzo González, profesor ayudante doctor de Derecho Administrativo, vocal. Además, existe un Consejo Científico en el que figuran destacados especialistas en diversas disciplinas: M.<sup>a</sup> Paz Alonso Romero; Antonio Álvarez de Morales; Eusebio Fernández García; Paolo Grossi; Elena Hernández Sandoica; Richard L. Kagan, M.<sup>a</sup> Efigenia Lage de Resende; Eduardo López-Aranguren; Manuel Lucena Salmoral; Enrique Martínez Ruiz; Aldo Mazzacane; Gregorio Peces-Barba; José Luis Peset Reig; Mariano Peset Reig; Antonio Rodríguez de las Heras; Luis Enrique Rodríguez-San Pedro; Andrea Romano; Johannes-Michael Scholz y Juan Urrutia Elejalde.

El catálogo de actividades desplegadas por el Instituto pretende ser lo más amplio y diverso posible. Un lugar principal dentro del mismo lo ocupa la organización de congresos, seminarios y otras reuniones científicas. En este sentido, aún antes de su aprobación oficial, acometió la celebración, en marzo de 1997, de un *Seminario sobre Ciencia y Universidad en la España Moderna*, que, una vez reconocido como Instituto de investigación, ha encontrado una continuidad, que se pretende mantener con carácter anual, en el II Seminario celebrado en abril de 1998 y en un III Seminario sobre *Ciencia y Universidad en Europa y América* que se ha distribuido en diversas ponencias.



cias y debates a lo largo de este año 1999, habiendo contado, todos ellos, con la participación de reputados profesores y especialistas nacionales y extranjeros.

Igualmente, en febrero de 1999, en el marco de las actividades del X Aniversario de la Universidad Carlos III de Madrid, el Instituto organizó unas Jornadas sobre *La investigación en la universidad española actual*, en las que intervinieron importantes expertos en la cuestión provenientes del ámbito universitario, de varias instituciones públicas dedicadas a la investigación y de la empresa privada, así como destacados responsables de planificación y gestión de las políticas universitarias e investigadoras de las distintas administraciones.

Para el futuro inmediato, noviembre del año 2000, el Instituto prepara su IV Seminario sobre Ciencia y Universidad, dedicado al tema *Manuales y textos de enseñanza en la Universidad liberal*, que, simultáneamente, se constituirá como *VI Congreso Internacional de Historia de las Universidades Hispánicas*, dentro de un amplio ciclo que ha venido teniendo lugar en los últimos años en diferentes sedes españolas y americanas.

Un apartado también fundamental, dentro de los propósitos fundacionales del Instituto, era el de disponer y ofrecer unas publicaciones que no sólo sirvieran para recoger la producción investigadora propia sino, sobre todo, para consolidar un foro de encuentro y de debate abierto a todos los estudiosos de la Historia de las universidades, y que contribuyese al progreso de los conocimientos en nuestro campo de interés y a la difusión de otras publicaciones e iniciativas. Aspiración que ha encontrado pronto su plasmación efectiva con la aparición, en diciembre de 1998, del primer número de una revista, los *Cuadernos del Instituto Antonio de Nebrija de Estudios sobre la Universidad*, que, en principio, tiene prevista una periodicidad anual. Asimismo, en este mismo año 1999 se espera iniciar una colección propia, la *Biblioteca del Instituto Antonio de Nebrija*, orientada tanto a recoger trabajos monográficos como a publicar fuentes inéditas que se consideren especialmente significativas para nuestras materias de estudio.

Por último, incluso desde bastante antes de su constitución oficial, el Instituto viene esforzándose en la creación de un importante fondo bibliográfico sobre Historia de las Universidades, con el fin de proporcionar un centro de referencia que sirva de estímulo a las investigaciones en este campo. Fondo que se localiza en la biblioteca de la Universidad Carlos III, y que continúa incrementándose gracias a las importantes partidas asignadas, con cargo al presupuesto del propio Instituto, para la realización de nuevas adquisiciones.

MANUEL ÁNGEL BERMEJO CASTRILLO

## EL ARRÊTÉ DE 30 DE ABRIL DE 1997 SOBRE LAS ENSEÑANZAS DE DERECHO EN FRANCIA

La publicación en el *Journal Officiel de la République Française* el día 4 de mayo de 1997, pp. 6766 a 6768, del arrêté de 30 de abril de 1997 relativo a los diplomas universitarios generales (DEUG) de Derecho y a las *licences* y *maîtrises* de Derecho y Ciencias Políticas, tiene un gran interés por lo que se refiere a nuestra asignatura. Resulta un poco asombroso que en un artículo recientemente publicado en el AHDE, LXVI (1996), pp. 1015-1091, sobre las enseñanzas del Derecho en Francia en el perío-

do comprendido entre 1880 y 1995, a cargo de Max Turull, sin embargo, no se recojan ni los documentos oficiales del Consejo Nacional de Enseñanza Superior, a través de la Comisión Nacional Sectorial de Ciencias Jurídicas y Políticas, sobre la estructura de los estudios de Derecho de diciembre de 1987, ni el arrêté de 19 de febrero de 1993, ni el de julio de 1994, tan significativos para nuestra área de conocimiento. Sin embargo, mucho mayor interés ofrece este último arrêté de 1997, ya que introduce, en el primer año de la carrera de Derecho, la asignatura de Introducción histórica al Derecho, distinta y además de la de Historia del Derecho. Otras materias fundamentales de primer año serán Derecho Privado, Derecho Público, Derecho Civil, Ciencia Política y Derecho Constitucional. En segundo año, al menos el 60 por 100 de las enseñanzas teóricas, prácticas y metodológicas se dedican a Derecho Civil, Derecho Constitucional, Derecho Administrativo, Derecho Penal y Ciencias Criminales, Relaciones Internacionales, Instituciones Europeas, Historia del Derecho, Historia de las Instituciones, Hacienda Pública, Ciencia Política y Ciencias Económicas. En el tercer año, de quinientas horas de enseñanza, al menos trescientas han de versar sobre Derecho Administrativo, Derecho de las Libertades Fundamentales, Derecho Civil, Derecho y fiscalidad de sociedades, Derecho Social, Derecho Internacional Público, Historia del Derecho, Derecho Comunitario y Europeo, Historia de las Instituciones o Historia de las Ideas Políticas, Derecho Fiscal y Derecho Procesal. Las *maîtrises*, en las que pueden cursarse asignaturas históricas diversas, por regla general de carácter optativo, son las de Derecho Privado, Derecho Público, Derecho de los Negocios, Ciencias Criminales, Derecho Social, Derecho Notarial, Derecho Europeo, Derecho Internacional y Derecho Comparado. Es bueno señalar la publicación de este arrêté de 1997 porque lo que en el proyecto de 1987 era Introducción general al estudio del Derecho, es ahora Introducción histórica al estudio del Derecho. En 1987 se proponía, para el primer año, Historia de las Instituciones Públicas, mientras que en 1997 es Historia del Derecho, y en segundo año es Historia del Derecho y además, Historia de las Instituciones, mientras que en el documento de 1987 era sólo Historia del Derecho. La asignatura de licencia que se proponía en 1987 era Historia de las ideas o grandes sistemas jurídicos extranjeros, mientras que, finalmente, el arrêté de 1997 ha optado por la Historia del Derecho y que, además, sean las Facultades las que decidan si desean impartir Historia de las ideas políticas o Historia de las Instituciones.

Respondiendo a la concepción de la Introducción histórica al Derecho como nueva asignatura de primer año, se han publicado dos manuales en Francia a cargo de Norbert Rouland (*Introduction historique au droit*, PUF, París, 1998) y de Jean-Marie Carbasse (*Introduction historique au droit*, PUF, París, 1998), que representan dos líneas totalmente distintas de entender el pasado jurídico galo. Carbasse es un claro ejemplo de animadversión republicana y un monárquico reconocido, mientras que Rouland está al frente de la Asociación francesa de Antropología Jurídica y enseña Historia de las Instituciones Públicas en la Facultad de Derecho de Aix-en-Provence.

Aprovechamos ya la coyuntura para indicar que en el año 1998, en la Facultad de Derecho de la Universidad de Harvard, se ha mantenido la oferta de las siguientes asignaturas de Historia del Derecho, que ha variado en relación a las existentes en cursos anteriores. En concreto son 1. Historia del Derecho Americano I (1760-1900); 2. Historia del Derecho Americano II (1890-1960); 3. Pensamiento Jurídico Americano; 4. Historia del Derecho Continental I; 5. Historia del Derecho Continental II; 6. Historia del Derecho Inglés; 7. Derecho Romano; 8. Sistema Jurídico Islámico; 9. Historia Judicial Americana (1953-1969); 10. La Primera Enmienda a la Constitución Americana. Asimismo, son también de interés los distintos seminarios que han



sido impartidos durante el curso 1998/99 sobre la materia: 1. Problemas metodológicos de Historia del Derecho; 2. Principales temas en la Historia del Derecho Americano; 3. El origen y desarrollo de la Corporación y 4. Temas sobre la Historia de la enseñanza del Derecho en América.

No podemos tampoco dejar de hacer referencia que, dentro de las enseñanzas jurídicas que ofrece la Facultad de Derecho de la Universidad de Michigan en Ann Arbor, existe una asignatura que pensamos es impartida única y exclusivamente (en Europa y América) en dicha Universidad y que recibe el nombre de «Venganza de la sangre» (*Bloodfeuds*). Hace ya muchos años que se mantiene en los planes de enseñanza de Michigan. En la misma se realiza un estudio de las fuentes del derecho y los procesos, de las ordalías y el tratamiento de las mujeres en el derecho visigótico, de la conversión de Islandia en relación al cristianismo y la venganza, los parricidios, la erotización de la violencia, la diferenciación entre venganza privada y represión pública y al mismo tiempo su vinculación con la cultura popular.

ELENA MARTÍNEZ BARRIOS

## DOCTORADO HONORIS CAUSA PARA ANDREA ROMANO

Andrea Romano, catedrático de Historia de las instituciones políticas de la Facultad de Ciencias Políticas y director del Instituto de Historia del Derecho y de las Instituciones de dicha Facultad de la Universidad de Messina, es el profesor italiano de nuestra área de conocimiento que, en los últimos diez años, ha tenido más atenciones con los iushistoriadores españoles. Muchos de ellos han pasado por cursos y Congresos en Messina y otros lugares llenos de encanto de la entrañable y misteriosa (medio italiana, medio catalana) isla de Sicilia, en iniciativas de Romano. Miles de páginas de Historia del Derecho Público ha editado y coordinado en una fecundísima labor, que merecería la pena que el número cada vez más creciente de revistas histórico-jurídicas europeas y americanas reseñaran en sus correspondientes secciones con mayor asiduidad. El 5 de febrero de 1998 la Universidad de Gdansk (Polonia) le ha otorgado el doctorado *honoris causa* a propuesta de la Facultad de Ciencias Sociales.

MANUEL J. PELÁEZ

## RELACIÓN DE COLABORADORES

- ALAMO MARTELL, María Dolores; Profesora Asociada de Historia del Derecho de la Universidad de Las Palmas de Gran Canaria.
- ALVARADO PLANAS, Javier; Profesor Titular de Historia del Derecho de la Universidad Nacional de Educación a Distancia.
- ÁLVAREZ CORA, Enrique; Profesor Titular de Historia del Derecho de la Universidad de Murcia.
- BADORREY, Beatriz; Profesora Adjunta de Historia del Derecho de la Universidad San Pablo-Ceu de Madrid.
- BAJET, Montserrat; Profesora Asociada de Historia del Derecho de la Universidad Pompeu Fabra de Barcelona.
- BALTAR, Francisco; Profesor Titular de Historia del Derecho de la Universidad de Zaragoza.
- BERMEJO, José Luis; Catedrático de Historia del Derecho de la Universidad Complutense de Madrid.
- BERMÚDEZ, Agustín; Catedrático de Historia del Derecho de la Universidad de Alicante.
- BLANCH NOUGUÉS, José; Profesor Asociado de Derecho Romano de la Universidad Autónoma de Madrid.
- BOLAÑOS MEJIAS, Carmen; Profesora Asociada de Historia del Derecho de la Universidad Nacional de Educación a Distancia.
- CABALLERO GÓMEZ, María Victoria; Miembro Investigador del Instituto de Historia de la Inquisición de la Universidad Complutense de Madrid.
- CARMONA GONZÁLEZ, Alfonso; Profesor Titular de Filología Islámica de la Universidad de Murcia.
- CASINOS MORA, Francisco Javier; Profesor Ayudante de Derecho Romano de la Universidad de Valencia.
- CLAVERO SALVADOR, Bartolomé; Catedrático de Historia del Derecho de la Universidad de Sevilla.
- CLEMENTE CAMPOS, María Belén; Profesora Asociada de la Universidad de Extremadura.



- COLLANTES DE TERÁN, María José; Profesora Asociada de Historia del Derecho de la Universidad de Cádiz.
- CORONAS GONZÁLEZ, Santos M.; Catedrático de Historia del Derecho de la Universidad de Oviedo.
- DE LOS REYES GÓMEZ, Fermín; Profesor Asociado de Biblioteconomía y Documentación de la Universidad Complutense de Madrid.
- DE DIOS, Salustiano; Catedrático de Historia del Derecho de la Universidad de Salamanca.
- ESCUDERO, José Antonio; Catedrático de Historia del Derecho de la Universidad Complutense de Madrid.
- FERNÁNDEZ GIMÉNEZ, María del Camino; Profesora Asociada de Historia del Derecho de la Universidad de Elche.
- FERNÁNDEZ, Jaime Justo; Profesor de Derecho Canónico de la Universidad Pontificia de Salamanca.
- FERRER, M.; Profesor Investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México.
- FONT RIUS, José María; Catedrático de Historia del Derecho. Universidad de Barcelona.
- GARCÍA MARÍN, José María; Catedrático de Historia del Derecho de la Universidad Pablo de Olavide de Sevilla.
- GARCÍA Y GARCÍA, Antonio; Catedrático de Derecho Canónico de la Universidad Pontificia de Salamanca.
- GARCÍA MARTÍN, Javier; Profesor Asociado de Historia del Derecho de la Universidad del País Vasco.
- GÓMEZ ROJO, María E.; Profesora Ayudante de Historia del Derecho de la Universidad de Málaga.
- GUILLOT ALIAGA, María Dolores; Profesora Ayudante de Historia del Derecho de la Universidad de Valencia.
- GUTIERREZ VEGA, Pablo; Profesor Asociado de Historia del Derecho de la Universidad de Sevilla.
- LALINDE ABADÍA, Jesús; Catedrático de Historia del Derecho. Universidad de Barcelona.
- LETINIER, Rosine; Profesora Ayudante de Historia del Derecho de la Universidad de León.
- MARTÍNEZ BARRIOS, Elena; Profesora Asociada de Historia del Derecho de la Universidad de Málaga.
- MARTÍNEZ DÍEZ, Gonzalo; Catedrático Emérito de Historia del Derecho de la Universidad Rey Juan Carlos de Madrid.
- MERCHÁN, Antonio; Catedrático de Historia del Derecho de la Universidad de Sevilla.
- MORALES PAYÁN, Miguel Ángel; Profesor Titular Interino de Historia del Derecho de la Universidad de Almería.
- MURILLO VILLAR, Alfonso; Profesor Titular de Derecho Romano de la Universidad de Burgos.
- MURO CASTILLO, Alberto; Profesor Asociado de Historia del Derecho de la Universidad de Extremadura.
- NAVARRO BONILLA, Diego; Becario del Departamento de Biblioteconomía y Documentación de la Universidad de Zaragoza.
- OBARRIO, Juan A.; Profesor Ayudante de Derecho Romano de la Universidad de Valencia.

**ORLANDIS, José; Catedrático de Historia del Derecho.**

**PELAEZ, Manuel J.; Catedrático de Historia del Derecho de la Universidad de Málaga.**

**PÉREZ MARTÍN, Antonio; Catedrático de Historia del Derecho de la Universidad de Murcia.**

**RODRÍGUEZ ENNES, Luis; Catedrático de Derecho Romano de la Universidad de Vigo.**

**SERRANO DAURA, Josep; Profesor de Historia del Derecho de la Universidad Internacional de Cataluña.**

**SOLE I COT, Sebastiá; Profesor Titular de Historia del Derecho de la Universidad Autónoma de Barcelona.**

**SOLÍS, José; Profesor Asociado de Historia del Derecho de la Universidad de Castilla-La Mancha.**

**SZASZDI LEÓN, István; Profesor Asociado de Historia del Derecho de la Universidad de Valladolid.**

**TIZÓN, María del Mar; Profesora Ayudante de Historia del Derecho de la Universidad de Sevilla.**

**VALLEJO GARCÍA-HEVIA, José María.; Profesor Titular de Historia del Derecho de la Universidad Complutense de Madrid.**

**ZAMBRANA MORAL, Patricia; Profesora Ayudante de Historia del Derecho de la Universidad de Málaga.**