

AESTIMATIO DOTIS*

SUMARIO: I. Orígenes. Planteamiento doctrinal del problema. Nuestra postura.—II. La *aestimatio dotis* es fundamentalmente 'optiva'.—III. La *optio mulieris* puede alterarse por *pactum*.—IV. Otros casos en que desaparece la opción de la mujer.—V. *Aestimatio venditionis causa*: concepción justiniana.—VI. El problema de la evicción en la *aestimatio dotis*.—VII. Conclusiones.

I

Es difícil empeño pretender fijar el primitivo significado de los términos *aestimare*, *aestimatio*, de tan amplia y variada aplicación en las fuentes jurídicas y literarias¹; mas después de un detenido análisis creemos poder llegar a la conclusión de que el significado originario de los mismos está en el sentido de "establecer el valor de una cosa" y, con posterioridad a la aparición de la moneda, "fijar el precio"². En consecuencia, es muy probable que la *aesti-*

* Para este trabajo obtuve la ayuda del "Consejo Superior de Investigaciones Científicas" en su "Instituto Jurídico Español" en Roma.

1. Vid. la pluralidad de significados que aportan los principales diccionarios ante estas voces, especialmente: DIRKSEN, *Manuale latinatis fontium* (Berlín, 1837), p. 48-49; GEORGES, *Ausführliches lateinisch-deutsches Handwörterbuch aus den Quellen zusammengetragen I* (Leipzig, 1879), p. 191-192; HEUMANN, *Handlexikon zu den Quellen des römischen Rechts* (Jena, 1891), p. 23, y *Thesaurus linguae latinae*, I, 5 (Leipzig, 1903), p. 1092-1095; ERNOUT-MEILLET, *Dictionnaire etymologique de la langue latine. Histoire des mots* (Paris, 1951), p. 23.

Por la precisión y claridad en la valoración etimológica de estos vocablos creemos de interés trasladar aquí, en resumen, las conclusiones de DIRKSEN (supra cit.), quien concreta así los principales significados de *aestimare*: 1. *Pretium rei explorare* (sinónimo de *computare*, *aestimationem facere*, *taxare*); 2. *Indicare*, *arbitrari* (sinónimo de *cognoscere*); 3. *Existimare* (sinónimo de *putare*). Sobre *aestimatio* establece el siguiente orden de significados: 1. *Taxatio pretii, vel mensurae, vel qualitatis rerum. Pretium ipsum*; 2. *Arbitraria cognitio*; 3. *Existimatio, fama* (sinónima a *opinio*).

2. Por ello nos parece ciertamente viable la suposición de HAVET (*MSL* 6, 18) cit. por ERNOUT-MEILLET, *Dictionnaire*, cit. s. v. "Aes", p. 22, suposición consistente en considerar "*aestumo*" (= *aestimo*) un denomina-

matio sea un término nacido dentro del campo jurídico. Ahora bien, ¿en qué tipo de relación jurídica surgió por primera vez? Las fuentes hacen mención de variadísimos tipos de *aestimatio*, y así encontramos, entre otros, una *aestimatio census, litis, poenae, multae, possessionis, dotis*. Además, aparece en las fuentes un contrato, de perfiles no bien definidos, que los juristas romanos denominaron *aestimatum*³. Sólo un estudio profundo de cada una de

tivo de "ais-temos": "celui qui coupe le bronze", suposición que parece concordar con la expresión jurídica "*per aes et libram expendere atque aestimare*"; con lo que la significación objetiva de *aestimatio* como valor real de una cosa se remontaría a una época anterior al dinero amonedado.

Por otro lado, puede también encontrarse en las fuentes literarias el sentido de *aestimatio* como fijación del precio; así, entre otras: Varrón, *De ling. lat.* 5, 177 (cfr. ed. Publ. Fac. des Lett. Strasbourg. text., trad., anot. J. Collart (París, 1954): "*pretium, quod emptionis aestimationisve causa constituitur...*"; Cicerón, *In C. Verrem* 3, 83 (cfr. ed. Peterson, Oxford, reed. 1948); "*Ideo valet ista ratio aestimationis in Asia, valet in Hispania, valet in iis provinciis in quibus unum pretium frumentum esse non solet*"; *De fin.* 3, 34 (cfr. ed. Martha, les Belles Lettres, París, 1961): "*Sed ea aestimatio genere valet, non magnitudine. Nam cum aestimatio, quae ἀξία dicitur, neque in bonis numerata sit nec rursus in malis, quantumcumque eo addideris, in suo genere manebit*"; Pseudo-Asconio, *In Act. II in C. Verrem* I, párr. 95 (cfr. *M. Tullii Cicronis Opera quae supersunt omnia ac deperditorum fragmenta*, ed. Io. Casp. Orellius V-2 (Turici, 1833), p. 185): "*... pretium quae aestimatio dicebatur*"; Livio, 7, 21, 8: (cfr. Livy, III ed. Foster, Londres-Cambridge (EU) 1960): "*... aut aestimatio aequis rerum pretiis liberavit...*"; Séneca, *epist. a Lucil.* 66, 11 (cfr. ed. Prechac, París, 1963): "*... et ideo non eodem pretio aestimantur*"; Tácito. *Ann.* 1, 17 (cfr. ed. Fisher, Oxford reed. 1959): "*... saepius aestimare pretium, nomina, fructus, damnum*".

3. Entre la principal bibliografía del contrato estimatorio COVIELLO, *Del contratto estimatorio* en *Riv. it. sc. giur.* 15 (1893), p. 363-419 y 16 (1893), p. 3-38; LEONHARD, *Aestimatorius contractus*, en *RE Pauly Wissowa* I, 1 (Stuttgart, 1893), p. 691-692; DE MEDIO, *Il 'contractus aestimatorius'* (Messina, 1900); THALLER, *A propos du contrat estimatoire*, en *Mélanges Ch. Appleton* (Lyon-París, 1903), p. 637-655; MARWEGE, *Der contractus aestimatorius nach römischen und heutigen Recht unter besonderer Berücksichtigung des buchändlerischen Konditionsvertrages* (Rostock, 1904); SRAFFA, *Contratto estimatorio* en *Dizionario pratico del Diritto privato* (dir. por Scialoja-Bonfante) II (Milán s. f.), p. 454-456; PALAZZO, *Il contratto estimatorio*, *A. G.* 74 (1905), p. 159-166; DE FRANCISCI, *Synallagma. Storia e dottrina dei cosiddetti contratti innominati*, I (Pavía, 1913), p. 85 ss.; BU-

estas variantes de la *aestimatio* y un detenido examen comparativo después, podrá aclarar algunos de los muchos problemas que ahora restan en pie, entre ellos, el mencionado de los orígenes y, en especial, el de llegar a saber si la *aestimatio* tiene una naturaleza unitaria en su aplicación a los diversos campos jurídicos donde aparece o si, por el contrario, resulta un instituto del todo diverso según el campo en el que opere.

Ya dentro del campo concreto de la *aestimatio dotis* —tema al que nos limitamos en este trabajo— el problema de orígenes parece tener más clara solución, si bien la doctrina no está de total acuerdo sobre la misma.

La argumentación histórica, tradicional, que encuentra cierto apoyo en las fuentes, señala que la *aestimatio dotis* aún no sería conocida en los tiempos de Mucius Scaevola, en los que el marido era propietario de los bienes dotales de los que no debía responder, y será Servius Sulpicius Rufus quien haga ver la iniquidad de tal situación que comenzó a sentirse desde el divorcio de Spurio Carvilio Ruga (231 a. C.)⁴. La reforma de Servio consiste en atribuir

CKLAND, *Aestimatum* en *Melanges Cornil*, I (Paris, 1926), p. 137-146; DE PELSMAEKER, *Notas sobre el 'Aestimatum'* en *Anales de la Universidad Hispalense* (Sevilla, 1939), p. 143-158; y últimamente PEZZANA, *Aestimatum* en *Noviss. Dig. It.* I-1 (Turín, 1957), p. 355-356.

Es interesante observar las menciones al *aestimatum* en las fuentes literarias, especialmente en Plauto: *Mercator*, 86-96 y *Captivis*, V, 14-22 y 33; XIII, 4 y 5. Vid. BERCENAU, *La vente consensuelle dans les Comédies de Plaute* (Paris, 1907), p. 72 ss.

4. A este propósito, MADONIA, *Dello svolgimento storico del Diritto dotale preso i romani*, en *Circolo Giuridico*, 10, 1 (1879), p. 47 supone que el divorcio de S. Carvilio no fue el primero sucedido en Roma, a pesar del testimonio de Aulo Gellio (IV, 3), sino el primero sucedido por causa de esterilidad (y quizá esto quisiera decir Aulo Gellio especialmente en XVIII, 21), lo que explica la celebridad de este divorcio, a partir del cual se hizo frecuente la costumbre de asegurar por medio de cauciones dotales la restitución de la dote en caso de divorcio arbitrario. En este sentido también BRINI, *Matrimonio e divorzio nel Diritto romano. II Il primo divorzio nel Diritto romano* (Bologna, 1888) y FULCI, *Il divorzio nella prima epoca del Diritto romano* en *A. G.* 53 (1894), p. 229-256. Aún hoy, la mejor exposición de los textos de Gellio cit. y la más viable explicación del divorcio Carviliano en SOLAZZI, *La restituzione della dote nel Diritto romano* (Città di Castello, 1899), p. 117 ss. Para SOLAZZI—siguiendo en parte a BRINI cit.—

una especial responsabilidad al marido sobre las cosas dotales: *In his rebus, quas praeter numeratam pecuniam doti vir habet, dolum malum et culpam eum praestare oportere Servius ait* (D. 24.3.66.pr. Jav. 6 *ex post. Lab.*). Un grado más de responsabilidad del marido se consigue a través de la *aestimatio dotis*: el *periculum* de las cosas dotales estimadas. El momento histórico de la aparición de la *aestimatio dotis* puede, quizá, fijarse entre Servio Sulpicio Rufo y Labeón, pues son de este jurista, como veremos, las primeras referencias a la estimación de los bienes dotales.

Desde otro punto de vista, respecto al primer tipo de *aestimatio dotis*, la doctrina no ha estado de acuerdo, pues mientras algunos autores señalan como originario tipo de *aestimatio dotis* el pacto de restitución del *idem genus*⁵, otros establecen como el primer tipo de *aestimatio dotis* la simple estimación de las cosas dotales construida ya como compraventa⁶.

Por lo anteriormente dicho puede apreciarse cómo el planteamiento doctrinal sobre el problema de la *aestimatio dotis* se ha venido presentando desde un punto de vista prácticamente unitario: ¿Fue la *aestimatio dotis* considerada como una *venditio* por los juristas clásicos? Es de tener en cuenta que este enfoque ha resultado un tanto obligado para los autores que al enfrentarse con las fuentes han encontrado como cuestión fundamental la valoración o no como *venditio* de la *aestimatio dotis*. Las contradicciones de las fuentes en esta materia, al dar o negar el carácter

el de S. Carvilio fue el primer *divortium*, la primera disolución de matrimonio *sine manu* (no repudio de la mujer en un matrimonio *cum manu*) después de la cual la separación voluntaria del cónyuge libre tendría configuración positiva jurídica y, más precisamente, patrimonial (cfr. op. cit. p. 120). Sobre la influencia del divorcio Carviliano en la reforma dotal de Servio, vid. ARNO, *Il nuovo regime dotale serviano*, en *Studi in On. di P. Bonfante*, I (Milán, 1930), p. 83-102.

5. Así ya BECHMANN, *Das römische Dotalrecht* II (Erlangen, 1867), p. 212 ss.; últimamente AYITER, *Aestimatio dotis e compra-vendita come concetti di interpretazione tra i giuristi classici*, en *Estratti degli Annali dell'Università di Ankara* VI (1954-55), p. 95.

6. El último en este sentido BURDESE, vid. rec. a AYITER, cit. en *Labeo* 5 (1959), p. 113 ss. y, especialmente, en *Aestimatio dotis* en *Studi in On. di Betti*, II (Milán, 1962), p. 176.

de venta para la *aestimatio dotis*, llevaban a suponer que los juristas pretendían distinguir la *aestimatio dotis venditionis causa*, en la que la *aestimatio* era vista como verdadera venta, teniendo el marido las cosas dotales adquiridas de esta forma como verdadero *emptor*, de la *aestimatio dotis taxationis causa* en la que la *aestimatio* servía únicamente para valorar las cosas dotales de modo que a la devolución de la dote pudiera ser entregado su valor si las cosas llegaran a faltar.

Así puede notarse, desde la más antigua doctrina, de la que son más caracterizados representantes Bechmann y Czyhlarz⁷, dentro de la Pandectística, la preocupación por este paralelismo *aestimatio dotis-venditio*. En general, los autores de la antigua doctrina equiparan, sin más, los efectos de la *aestimatio dotis* a los de la compraventa⁸. Dentro de la doctrina moderna, la tesis de que la *aestimatio dotis* fue considerada como verdadera venta en el De-

7. BECHMANN, *Das römische Dotalrecht*, II, cit., p. 212 ss.; CZYHLARZ, *Das römische Dotalrecht* (Giessen, 1870), p. 151 ss.

8. Entre otros, pueden verse opiniones de AMORETTI, *De iure dotium apud romanos* (Milán, 1788), p. 30 ss.; TROPLONG, *Le Droit civil expliqué suivant l'ordre du Code: Du contrat de mariage et des Droits respectifs des époux* II (Bruselas, 1850), p. 246 ss.; PELLAT, *Textes sur la dot. Traduits et commentés* (París, 1853), p. 98-99-101-105-109 ss.; PASCAL, *Traité synthétique de la dot en Droit Romain* (París, 1860), p. 69 ss.; DEMANGEAT, *De la condition du fonds dotal en Droit romain* (París, 1860), p. 39 ss.; SCHUPFER, *La famiglia secondo il Diritto romano* I (Padua, 1876), p. 298 ss.; CENERI, *Lezioni su temi dei 'jus familiae'* (Bologna, 1881), p. 258; CAMICI, *Del regime patrimoniale nel matrimonio romano* (Florencia, 1882), p. 156; COGLIOLO, *Quaestiones vexatae de dotibus in iure romano*, *A. G.* 29 (1882), p. 158 ss.; FADDA, *Ancora dell'evizione nella dotis datio*, en *A. G.* 31 (1883), p. 360 ss.; DEVILLA, *La dote. Studio storico-giuridico* I (Roma, 1884), p. 39 ss.; D'ANCONA, *Concetto della dote nel diritto romano* (Florencia, 1889), p. 95; COVIELLO, *Del contratto estimatorio* en *RISG.* cit., p. 388 ss.; ESMEIN, *La nature originelle de l'action rei uxoriae*, en *Rev. Hist. de dr. fr. et étrang.* (1893), p. 170; FORMIGGINI, *La stima nella conclusione dei contratti* (Turín, 1893), p. 10 ss.; GLÜCK, *Commentario alle Pandette XXIII* (trad. y anot. de D'Ancona) (Milán, 1898), p. 660 ss.; DE MEDIO, *Il contractus aestimatorius*, cit., p. 58 ss.; WINDSCHEID, *Diritto delle Pandette* (trad. Fadda y Bensa) II, 2.^a (Turín, 1904), p. 516; DE FEO, *La dote nel Diritto romano. Con un cenno sulla dote nel Diritto orientale greco germanico.* (Palermo, 1908), p. 94 ss.

recho clásico, ha venido a adquirir un gran predicamento al ser defendida por Volterra⁹. Señala dicho autor, ante el desacuerdo de las fuentes sobre este punto, que las excepciones que parecen colegirse de los textos al criterio de considerar a la *aestimatio dotis* como una *vera venditio* se deben a alteraciones justinianas para introducir el criterio de eficacia en la *dos aestimata* de la *causa dotis*. Los juristas clásicos —y esto se deduce, dice Volterra, de la misma terminología— consideraron que en la *aestimatio dotis venditionis causa* la causa efectivamente era la *venditio*. La razón del cambio operado en el Derecho justiniano en torno a la *aestimatio dotis* antes apuntado la explica Volterra por la alteración producida en el mismo concepto de dote en el Derecho justiniano¹⁰. Con todo, la *aestimatio dotis* es vista aún en época justiniana como una compraventa, pero realizada con un fin dotal del que no se puede prescindir; de esta forma se explica esa frase que aparece en los textos: *aestimatio non simplex venditio est, sed dotis causa*.

Fundamentalmente dentro de la línea marcada por Volterra se ha manifestado recientemente Ayiter¹¹, quien, al enumerar los principales tipos de *aestimatio dotis* considera el *venditionis causa* como el más frecuente y regular¹². La construcción *aestimatio dotis = venditio* supone Ayiter, a diferencia de Volterra, que se daría en el último período de la época clásica al aplicar los juristas de este período las reglas de la compraventa a fin de superar, con una construcción ya hecha, la cuestión jurídica planteada con la entrega de bienes dotales al marido. Para Ayiter, en principio, la *aestimatio dotis* no es sino un *pactum adiectum* a una constitución de dote cuyo objeto es atribuir el *periculum* de las cosas dotales al marido¹³. Esta *aestimatio* será después considerada por

9. *In tema di aestimatio dotis* en *Rend. Ist. Lom.* 66 (fasc. 11-15) (Milán, 1933), p. 1014-1032.

10. Vid. la magnífica síntesis que de la evolución del derecho dotal romano realiza VOLTERRA en su *Diritto di famiglia* (Bologna, 1946), p. 220 ss.

11. *Aestimatio dotis e compra-vendita come concetti di interpretazione tra i giuristi classici*, *Estr. degli Ann. Univ. Ankara*, cit., p. 81-148.

12. AYITER, *op. cit.*, p. 87.

13. Sigue AYITER en este punto a BETTI, vid. su '*Periculum*'. *Problema del rischio contrattuale in Diritto romano classico e giustiniano*, en *Studi*

los juristas como una venta. Esta asimilación jurisprudencial a la venta no tiene para Ayiter más que un valor analógico, pues supone que los juristas romanos no pensaron jamás en una *vera venditio* ni siquiera *dotis causa* como fue definida por los compiladores¹⁴. En resumen, pues, para Ayiter la *aestimatio dotis* ha de ser vista como pacto de asunción de responsabilidad (*periculum*) del marido para la restitución de la dote¹⁵.

De nuestro tema se ha ocupado últimamente Burdese¹⁶, quien, desde otro punto de vista, ha mantenido el criterio de la clasicidad de la construcción de la *aestimatio dotis* como venta. Este autor ha creído encontrar la razón de la divergencia de los textos en esta materia en la distinta valoración que clásicos y justinianeos dieron a la equiparación a la venta de la *aestimatio dotis*. Para los clásicos se trataría de una construcción realizada en vía de interpretación típica del negocio a fin de cualificar la *causa* de la *traditio* o de la *usucapio* en base a la cual el marido viene a adquirir la propiedad de las cosas recibidas, estimadas, en dote. No parece —a juicio de

in *On. di De Francisci* (Milán, 1956), p. 149. Últimamente ha insistido sobre este aspecto MIQUEL, *Periculum locatoris. Ricerche in tema di responsabilità contrattuale*, en *ZSS* 81 (1964), p. 153-158. Cfr. también Betti, *Zum Problem der Gefahrtragung bei zweiseitig verpflichtenden Verträgen* en *ZSS* 82 (1965), p. 1-23.

14. Sigue, pues, AYITER en este punto a VOLTERRA, vid. AYITER, *Aestimatio dotis e compra-vendita, etc.*; *Estr. degli Ann. Univ. Ankara* cit., p. 109 ss., así como también, y aún más específicamente respecto al Derecho justiniano, en su *Klâsik Roma Hukukunda 'dos' un tescisi* (La constitución de la dote en el Derecho romano clásico) (Ankara, 1958), p. 224 ss. Queremos agradecer públicamente a la doctora Ozkan Karadenis, Asistente de Derecho Romano en la Universidad de Ankara, la versión italiana que de esta obra realizó para nosotros haciéndonos posible su consulta.

15. AYITER, *Aestimatio dotis e compra-vendita, etc.*, *Estr. Ann. Univ. Ankara*, cit., p. 141 ss. Termina AYITER el mencionado trabajo señalando que el punto más interesante en la historia de la *aestimatio dotis* es el de la interpretación de los juristas clásicos del contrato como venta. Este enigma es el que pretende precisamente resolver BURDESE tal y como exponemos a continuación.

16. *Aestimatio dotis*, en *Studi Betti*, II, cit., p. 167-207. Anteriormente se había ocupado más brevemente del tema en dos trabajos: *In tema di convenzioni dotali*, *BIDR*, 62 (1959), p. 157 ss., y *Aestimatio dotis e compra-vendita* (rec. a AYITER), *Labeo*, 5 cit.

Burdese¹⁷— que la jurisprudencia clásica haya entendido hacer de la construcción como compraventa una aplicación programática, pero tampoco parece, por otra parte, dice Burdese, que dicha jurisprudencia clásica, aun recurriendo a ella con limitación, haya aplicado a la *aestimatio dotis* un régimen en contraste con la construcción misma. Diverso resulta para Burdese el punto de vista de los compiladores, quienes, si bien afirman la asimilación de la *aestimatio dotis* a la compraventa (a efectos de atribuir la propiedad al marido y hacerle soportar el riesgo de las cosas estimadas entregadas en dote), de otro lado (para evitar lucros al marido y daños a la mujer), establecen, a través de alteraciones en los textos, que la *aestimatio dotis*, aun siendo compraventa no se resuelve en ella solamente, quedando, en consecuencia, siempre sujeta al régimen de la dote¹⁸.

Desde un punto de vista opuesto, pero partiendo siempre de la problemática unitaria *aestimatio dotis*-compraventa, Albertario consideró dogma justiniano la valoración de la *aestimatio dotis* como venta¹⁹; dogma necesario para que los bienes dotales resultaran de la propiedad del marido, construcción innecesaria para la época clásica, pues, estimados o no, los bienes entregados en dote se hacen siempre de propiedad del marido. La construcción justiniana *aestimatio dotis* = *venditio*, según Albertario²⁰, produce los efectos que en derecho clásico descienden de la relación dotal.

Sustancialmente, en la misma línea de Albertario se encuentra Wolff²¹, si bien este autor no presenta unos criterios absolutos y deja abierta una interrogación en algunos puntos que pudieron

17. *Aestimatio dotis*, en *Studi Betti* II, cit., p. 205.

18. BURDESE, *Aestimatio dotis*, en *Studi Betti* II, cit., p. 207. Recuérdese la opinión de VOLTERRA, antes expuesta, sobre este punto.

19. ALBERTARIO, *Interpolazioni in D. 20.4.9.3*, (*Appunti sulla aestimatio dotis*) en *Ren. Ist. Lomb.* 59 (1926) p. 291 ss.; vid. sus *Studi di Diritto Romano* I (Milán, 1933) p. 401 ss. También puede verse una extensa exposición del tema en su *Corso di Diritto romano. Matrimonio e dote* (Milán, 1942) p. 224 ss.

20. Cfr. *Interpolazioni in D. 20.4.9.3*, en *Studi* I, cit., p. 405 y *Corso di Diritto romano. Matrimonio e dote*, cit., p. 231.

21. H. J. WOLFF, *Zur Stellung der Frau im klassischen römischen Dotalrecht*, en *ZSS.* 53 (1933), p. 331-340.

servir de referencia analógica para los clásicos entre los institutos de la *aestimatio dotis* y la compraventa²².

Entre las posiciones de la doctrina que se inclinan, moderadamente, a considerar que la *aestimatio dotis* presenta ciertos aspectos para cuya regulación los juristas clásicos tuvieron presente reglas propias de la venta, al mismo tiempo que para otros aplicaron normas propias de la dote, merece destacarse a Lauria²³; señala éste entre las primeras la *actio empti* que se concede al marido en caso de evicción de los bienes dotales, la *usucapio pro emptore*²⁴ como título de adquisición del marido, aplicación de los principios del *periculum et commodum* a semejanza del *emptor* y no sometimiento del fundo dotal estimado en dote a la prohibición de la *lex Julia de adulteriis coërcendis*²⁵; entre las normas propias de la dote aplicables a la *aestimatio dotis* señala fundamentalmente Lauria la posibilidad por parte de la mujer de requerir el pago de la estima con la *actio rei uxoriae*²⁶.

22. Concretamente hace referencia a la *usucapio pro emptore* y a la posibilidad de actuar con la *actio empti (utilis?)* por parte del marido. Cfr. *Zur Stellung der Frau im klassischen römischen Dotalrecht*, en *ZSS* 53, cit., p. 334 y n. 3.

23. *Matrimonio-Dote (Lezioni di Diritto Romano)* (Roma, 1936), p. 169 ss.; *La dote romana* (Nápoles, 1938), p. 79, y, principalmente, *Matrimonio-Dote in Diritto romano* (Nápoles, 1952), p. 142 ss. En esta opinión ecléctica parece situarse CANNATA, s.v. *Dote (Diritto Romano)* en *Enciclopedia del Diritto* (separata del vol. XIII) (Milán, 1964) p. 5, n. 25.

24. A la *actio empti* en caso de evicción y a la *usucapio pro emptore* se limita la aplicación analógica de la compraventa para la regulación de la *aestimatio dotis* realizada por los juristas clásicos, en opinión de KASER, *Das römische Privatrecht I* (München, 1955), p. 290.

25. Es a esta *lex* y no a una especial *lex Julia de fundo dotali* a la que viene referida la prohibición de venta del fundo dotal. Cfr. ROTONDI, *Leges publicae populi romani*, reed. fot. Olms, 1962, p. 446, y bibliografía allí citada.

Especialmente sobre el contenido y alcance de la prohibición vid. DEMANGEAT, *De la condition du fonds dotal en Droit romain* (París, 1860), p. 39 ss. NOAILLES, *L'inaliénabilité dotale et la Nouvelle 61. Extrait des Annales de l'Université de Grenoble* 31, 1 (París, 1919), p. 5 ss.

26. Sobre esta *actio* es aún hoy interesante consultar los trabajos de LONGO, *Dell'Actio Rei Uxoriae* (Roma-Turín-Florenca, 1885); ESMEIN, *La nature originelle de l'action rei uxoriae*, *Rev. Historique* (1893), p. 145 ss., y SOLAZZI, *La restituzione della dote nel Diritto romano* cit., p. 117 ss. Una

Junto al tipo de *aestimatio dotis venditionis causa*, los autores señalan otros como la *aestimatio dotis taxationis causa*, en el que la estima tiene una función secundaria e indica solamente la suma del resarcimiento en caso de pérdida o deterioro del objeto dotal imputables al marido; y la *aestimatio dotis* alternativa que concede al marido la facultad de elegir, en el momento de la restitución, entre las cosas dotales y el valor de las mismas²⁷. Vamos a fijar nuestra atención en el último de los tipos citados.

Que, si resulta posible elegir en el momento de la restitución entre las cosas dotales y su valor, la elección corresponda al marido (*aestimatio dotis* alternativa) es doctrina general²⁸. No obstante lo anterior, algunos autores parecen inclinarse a señalar que es a la mujer a quien normalmente corresponde la elección, basados, principalmente, en documentos papirológicos²⁹.

certera síntesis de la problemática de esta *actio*, con referencia a la más moderna bibliografía, en GARCÍA GARRIDO, *Ius Uxorium. El régimen patrimonial de la mujer casada en Derecho romano* (Roma-Madrid, 1958), especialmente p. 61 ss.

27. Para estos y otros tipos que los autores creen encontrar en las fuentes referentes a la *aestimatio dotis* vid., principalmente, AYITER, *Aestimatio dotis e compravendita, etc. Estratti Annali Università Ankara* cit., p. 86 ss., y BURDESE, *Aestimatio dotis*, en *Studi Betti*, II, cit., p. 170 ss.

28. Entre otros, tal criterio puede verse en DUMONT, *Les donations entre époux en droit romain* (Paris, 1928), p. 111; ARU, *Le donazioni fra coniugi in Diritto romano* (Padua, 1938), p. 146 ss.; VOLTERRA, *Diritto di famiglia*, cit., p. 256; LURIA, *Matrimonio-Dote*, cit., p. 144 ss.; AYITER, *Aestimatio dotis e compravendita, etc.* cit., p. 88 ss.; BURDESE, *Aestimatio dotis*, en *Studi Betti* II, cit., p. 175.

29. Así, DE RUGGIERO, *Studi papirologici sul matrimonio e sul divorzio nell'Egitto greco-romano*, en *BIDR* 15 (1903), p. 179 ss., quien, al comentar el documento recogido en el *Corpus Papyrorum Rainieri* I, 27 del 190 d. C. (cfr. *BIDR* 15 cit., p. 201-203), señala que a la separación el marido deberá entregar a la mujer la dote y los parafernales; la dote en los mismos objetos y del mismo valor, tal y como fueron entregados por la esposa en el día del matrimonio, salvo que la mujer prefiera la estima: 3 minas de oro y 300 dracmas (cfr. *BIDR* 15 cit., p. 204). Según DE RUGGIERO, *BIDR* 15 cit., p. 208, el Derecho romano hacía al marido, por efecto de la estima, responsable no de la dote, sino de su *aestimatio*, sin embargo, no excluía que se pudiese por pacto reservar a la mujer la elección de reclamar los objetos del mismo valor o su estima (D. 23.3.10.6); también podía formularse el pacto —sigue DE RUGGIERO— de modo que el marido debiese en-

En nuestra opinión —que trataremos de probar en el presente trabajo—, la *aestimatio dotis* es fundamentalmente “optiva”³⁰ en el sentido de que la elección (cosas o valor) corresponde a la mujer en el momento de la restitución dotal. Esta opción de la mujer lleva como consecuencia la aplicación del *periculum* de las cosas estimadas al marido, ya que en todo caso resulta deudor del valor de las mismas. Ahora bien, tanto la opción de la mujer como el *periculum* del marido pueden desaparecer o atenuarse por *pactum*, como también tendremos ocasión de ver a lo largo del presente trabajo.

II

A nuestro entender, la *aestimatio dotis* se presenta normalmente como *aestimatio* optiva —al menos por lo que se refiere al Derecho clásico— en el sentido de que es la mujer, como regla general y salvo las excepciones que veremos en los apartados siguien-

tregar el valor de la estima u otros objetos del mismo valor (D. 23.3.18), pero más frecuente debía ser la cláusula que reservaba el derecho de elección a la mujer por ser la que mejor protegía a la esposa (F. V. 114; D. 23.5.11; C. 5.23.1). También parece deducirse este criterio de MITTREIS, *Grundzüge und Chrestomathie der Papyruskunde*, II-1.^a: *Grundzüge* (Leipzig, 1912, reed. fot. Olms, 1963), p. 221, cuando señala que la mujer no puede ser obligada a recibir los objetos dotales estimados *in natura*. Expresamente CASTELLI, *I paraferna nei papiri greco-egizii e nelle fonti romane* (Milán, 1913), p. 16, al comentar el mencionado documento CPR I, 27 (l. 17-19), supone que la mujer en el contrato nupcial solía reservarse el derecho a elegir, en el momento de la disolución del matrimonio, los objetos *in natura* o la estima.

30. Utilizamos el término de “optiva” por entenderlo más aséptico que “electiva” y más propio que “alternativa”. Este último —estimación alternativa— podría usarse, quizá, en los casos en que por pacto la elección corresponda al marido —deudor— y le sería aplicable, en términos generales, el régimen de las obligaciones alternativas (vid., sobre éstas, por todos, GROSSO, *Obbligazioni. Contenuto e requisiti della prestazione. Obbligazioni alternative e generiche*³ (Turín, 1966), p. 163 ss.)

Sobre los matices de la distinción *optio-electio*, vid. especialmente D'ORS, *Optio servi*, en *AHDE* 18 (1947), p. 228 ss. También consúltese BONETTI s. v. *Opzione* (Diritto romano), en *Noviss. Dig. It.* XI (Turín, 1965), p. 1087-1088, y bibliografía allí citada.

tes, la que tiene el derecho a optar, a la disolución del matrimonio, entre la restitución de las cosas dotales estimadas y el valor de las mismas, según fuera en su día prefijado por la *aestimatio*. Por ello la estimación de las cosas dotales pone el *periculum* a cargo del marido. Estamos aquí —en el Derecho clásico— dentro del campo del *ius strictum*. Justiniano aplicará a la *aestimatio dotis* la buena fe (*actio ex stipulatu bonae fidei*). Justiniano verá la opción desde el punto de vista de las estipulaciones alternativas.

La estipulación en la dote no actúa independientemente, sino que siempre está condicionada al matrimonio efectivo.

En los textos que a continuación vamos a estudiar, que a nuestro juicio presentan el pensamiento clásico, veremos las características más arriba indicadas. Asimismo podremos comprobar cómo la *aestimatio dotis*, durante esta época clásica, no supone venta ni es vista por los juristas como tal.

Así puede verse en D. 23.3.10.pr. (Ulp. 34 *ad Sab*):

Plerumque interest viri res non esse aestimatas idcirco, ne periculum rerum ad eum pertineat, maxime si animalia in dotem acceperit vel vestem, qua mulier utitur: eveniet enim, si aestimata sit et eam mulier adtrivit, ut nihilo minus maritus aestimationem eorum praestet. Quotiens igitur non aestimatae res in dotem dantur, et meliores et deteriores mulieri fiunt.

El texto —que a nuestro modo de ver es genuino³¹— nos demuestra cómo la estimación sin más (sin pacto, dolo, etc.), en la dote, es siempre optiva y ello lleva aparejado el riesgo de perecimiento a cargo del marido. La dote estimada supone el paso del *periculum* al marido³², por ello el jurista hace mención de lo

31. No parece suficientemente fundamentada la alteración señalada por BETTI [*eorum*] <*eius*> (cfr. *Index Interpolationum* II (Weimar, 1931), p. 52), que, entre otros, es aceptada por VOLTERRA, *In tema di aestimatio dotis*, en *RIL*, 66 cit., p. 1019. Realmente excesivo LIEBS, *Hermogenians Iuris Epitomae. Zum Stand der römischen Jurisprudenz im Zeitalter Diokletians* (Göttingen, 1964), p. 65, ya que llega a suponer alterado [*eveniet ... praestet*]; [*quotiens ... fiunt*]. Las imprecisiones que aduce para justificar alterada la primera frase y el carácter meramente explicativo que refiere de la segunda ni resultan tan evidentes como el autor supone ni justificarían, sin más, tan amplias suposiciones.

32. Quizá en la dote inestimada la responsabilidad del marido no alcan-

gravoso que resulta para el marido la estimación de las cosas dotales³³.

Consecuencia de lo anterior es D. 23.3.10.1 (Ulp. 34 *ad Sab.*):

Si praediis inaestimatis aliquid accessit, hoc ad compendium mulieris pertinet: si aliquid decessit, mulieris damnum est.

Aquí se trata de predios inestimados, si a ellos acreció alguna cosa *hoc ad compendium mulieris pertinet*. Si no hay estimación no hay *periculum* del marido y, en consecuencia, el *damnum* es de la mujer.

La aplicación del *periculum mariti* para la dote estimada se mantiene claramente en D. 23.3.75 (Tryph. 6 *disp.*):

Quamvis in bonis mariti dos sit, mulieris tamen est, et merito placuit, ut, si in dotem fundum inaestimatum dedit, cuius nomine duplae stipulatione cautum habuit, isque marito evictus sit, statim eam ex stipulatione agere posse. Porro cuius interest non esse evictum quod in dote fuit, quodque ipsa evictionem pati creditur ob id, quod eum in dotem habere desiit huius etiam constante matrimonio, quamvis apud maritum dominium sit, emolumentum potestatem esse creditur, cuius etiam matrimonii onera maritus sustinet.

El texto ha sido muy criticado³⁴ y, aunque presenta ciertos

zase más allá de la culpa; así, Paulo en *Vat. Frag.* 101: *Paulus respondit rebus non aestimatis in dotem datis maritum culpam, non etiam periculum praestare debere.*

33. Vid. el comentario que sobre este punto hace BURDESE, *Aestimatio dotis*, en *Studi Betti* II, cit., p. 181-182

34. Los principales en este sentido, BESELER, *Beiträge zur Kritik der römischen Rechtsquellen* IV (Tübingen, 1920), p. 203: [*mulieris ... placuit ut*] *si <mulier> in dotem fundum inaestimatum ded<er>it, agere posse <ille recte scribit, quia mulieris>*. [*Porro cuius*]; [*quodque ipsa evictionem... sustinet*]. Por su parte, ALBERTARIO, *Subtilitas legum e moderamen naturalis iuris nel diritto dotale romano giustiniano*, en *RIL* 58 (1925), p. 808 ss. (vid. *Studi* I cit., p. 377) señala: [*mulieris ... placuit ut*]; [*inaestimatum*]; [*porro cuius*]; [*quodque ipsa evictionem ... sustinet*]. Con anterioridad a ambos, GRADENWITZ, *Zur Natur der 'Dos'*, en *Melanges Gerardin* (París, 1907), p. 286-287: [*quodque ipsa evictionem ... desiit*] (recogida en la edición del Digesto de MOMMSEN-KRUEGER); [*cuius etiam ... sustinet*]. Otras opiniones críticas sobre el texto, a nuestro juicio de menor interés, pueden verse en *Inlex Interpolationum* II, cit., p. 61.

indicios de manipulación (así lo hacen suponer, sobre todo, las constantes repeticiones: *cuius... huius... cuius*), parece contener todo un fondo genuino³⁵. En él se confirma la idea que venimos manteniendo: si hay estimación, *periculum mariti*, si no la hay, la mujer corre los riesgos. En el caso presente la mujer compró el fundo y tiene la *actio ex stipulatu* por la evicción, aunque no sea propietaria. Si la dote fuera estimada ya quedaba garantizada suficientemente y no necesitaría reclamar por evicción³⁶.

En el orden de ideas que venimos exponiendo, dentro, pues, de la *aestimatio* optiva, está D. 24.1.53.1 (Pap. 4 *resp.*):

*Res in dotem aestimatas consentiente viro mulier in usu habuit: usu deteriores si fiant, damni compensatio non admittitur. Easdem res non potest mulier sibi quasi donatas defendere ex illis verbis, quibus donationes ei a viro legatae sunt, cum eiusmodi species neque donari neque auferri videntur*³⁷.

35. Así viene a reconocerlo RICCOBONO, *Dal Diritto romano classico al Diritto moderno* (Palermo, 1915), p. 334 ss., pues considera que las pequeñas alteraciones de forma que el texto presenta no merman la pureza clásica de su contenido; y muy especialmente STELLA MARANCA, *Dos necessaria* (Bari, 1928) (*Estratto degli Annali del Sem. Giur. Econ. della R. Univ. di Bari*, II, fasc. 1), quien, frente a las argumentaciones de aquellos que han señalado alteraciones en el fragmento en base al criterio justiniano de no conceder la propiedad de los bienes dotales inestimados al marido —ALBERTARIO, principalmente— señala, con agudeza, si no hubiera sido más sencillo a los justinianos suprimir la frase *quamvis in bonis mariti dos sit* del texto de Trifonino; por otro lado, supone STELLA MARANCA (op. cit., p. 94 ss.) indicio de genuinidad el empleo de *mulier* por *uxor* en contraposición a *maritus*; también por la clasicidad del texto WOLFF, *Zur Stellung der Frau im klassischen römischen Dotalrecht*, en *ZSS* 53, cit., p. 357 ss., el cual aporta como uno de los argumentos por la genuinidad del texto la cita de Boecio de *Cic. top.* 17, 65: *Dos enim licet matrimonio constante in bonis viri sit, est tamen in uxoris iure et post divortium velut res uxoria peti potest*, que parece asimismo tener como fuente a Paulo.

36. Desde otro punto de vista, PELLAT, *Textes sur la dot* cit., p. 381, comentando el presente texto, señala que si la mujer hubiera dado al marido el fundo con estimación, el marido evicto tendría contra ella la *actio ex empto*, pero que habiendo sido dado el fundo sin estimación, el marido evicto no tiene acción contra la mujer. Nosotros, sobre este punto, nos remitimos al apartado VI del presente trabajo, en el que abordamos el problema de la evicción y, especialmente, a los textos D. 23.3.69, 7 y 8.

37. BIONDI, *Iudicia bonae fidei*, en *Annali della Fac. Giur. della Univ.*

La mujer puede reclamar la estimación aunque el deterioro de las cosas dotales se deba a su propio uso. Por otro lado, queda suficientemente claro que la concesión de la dote en uso a la mujer no equivale a una donación que pueda convalidarse por legado³⁸.

Al ser la *aestimatio* optiva y al haberse desgastado las cosas por el uso, la mujer preferirá la *aestimatio*, con lo que recae el *periculum* sobre el marido. Así también resulta de D. 24.3.51 (Hermog. 2 *iur. epit.*):

*Aestimatae res usu etiam mulieris periculo mariti deteriores efficiuntur*³⁹.

En el fondo parece jugar aquí el carácter estricto de la *aestimatio*, quizá como consecuencia de la estipulación realizada para la misma.

Un nuevo problema se planteaba si en la entrega de los bienes dotales estimados la mujer incurría en mora, como se deduce de D. 23.3.14 (Ulp. 34 *ad ed.*)⁴⁰:

di Palermo VII (1918), p. 214, retiene itp. *damni* [compensatio] <retentio>. BESELER, *Beiträge zur Kritik der römischen Rechtsquellen* II (Tübingen, 1911), p. 86, sospecha del *cum* causal —como en otros muchos textos—, y cree itp. la última frase *cum eiusmodi... videntur*. Las alteraciones, caso de ser ciertas, en nada afectarían a nuestro propósito sobre el texto. De todas formas, creemos no puede dudarse de la clasicidad de su fondo e incluso de su forma en líneas generales. Especialmente significativa la genuinidad de la frase *res in dotem aestimatas consentiente viro mulier in usu habuit*.

38. Sobre este aspecto, nos remitimos a lo establecido por GARCÍA GARRIDO, *Ius Uxorium*, cit., p. 106 ss.

39. Sobre el texto, en relación con D. 23.3.10 pr., vid. LIEBS, *Hermogenians Iuris Epitomae*, cit., p. 64-65, y lo establecido por nosotros supra al tratar del mencionado texto.

40. Según LENEL, se trataría de un comentario de Ulpiano del libro 34 *ad Sabinum* no *ad edictum*, por lo que vendría englobado dentro del título *De iure dotium*, que abarcaría —según LENEL (cfr. *Palingenesia* II, p. 1131 ss.)— los libros 31 al 36 del comentario a Sabino. La rectificación de LENEL, comúnmente aceptada, puede que sea válida, pero ante la carencia de una mayor seguridad preferimos suponer que se trate de un comentario al Edicto. Razones tampoco faltan para suponerlo así: LENEL inicia en su *Palingenesia* el libro 34 *ad ed.* de Ulpiano bajo el título *De re uxoria*, donde podría tener cabida nuestro texto, máxime si se tiene presente que el núm. 967 (D. 22.1.21 y D. 22.1.23) hace referencia a qué debemos entender por *mora*.

Si rem aestimatam mulier in dotem dederit, deinde ea moram faciente in traditione in rerum natura esse desierit, actionem eam habere non puto.

De la clasicidad del texto se ha dudado⁴¹, a nuestro modo de ver, con cierta razón, pues no resulta muy lógico que si la mujer "dio en dote" incurriera en *mora solvendi*. Nos inclinamos a ver el texto de la siguiente manera:

Si rem aestimatam mulier [in dotem dederit] <doti dixerit>, deinde ea moram faciente [in traditione] <res> in rerum natura esse desierit, actionem eam habere non puto.

De la frase *in dotem dederit* la doctrina ha estimado una interpolación prácticamente por unanimidad⁴², en lo que ya no existe

De todas formas, *ad ed.* o *ad Sab.*, nada tiene que ver con D. 23.3.15 (Pomp. 14 *ad Sab.*), en el que Pomponio se refiere a la compraventa (el texto está mutilado y muy alterado, cfr. *Index Interpolationum*) y que fue aproximado al texto de que nos venimos ocupando por los justinianos bajo su criterio: *aestimatio venditio est*.

41. Cfr. *Index Interpolationum* II, cit., p. 52-53.

42. Así, PELLAT, *Textes sur la dot* cit., p. 117, no acierta a comprender cómo puede afirmarse tal cosa si la dote todavía no ha sido entregada. Para subsanar esto supone que en tiempos de Ulpiano la mujer pudo haber empleado la mancipación o la cesión jurídica y haber transferido la propiedad no habiéndose hecho todavía la tradición; BESELER, *Romanistische Studien Die Gefahrtragung beim Kaufe im klassischen römischen Rechte. Rechtskraft. Die Formel des iudicium rescissa usucapione. Naturalis obligatio. Edictum de eo quod certo loco*, en *Tijdschrift voor Rechtsg.* 8 (1927-28), p. 305, siempre excesivo, pues supone también [*moram ... traditione*]; BETTI, *Periculum*, en *Studi de Francisci* I, cit., p. 149 (que cita la opinión de APPLETON y ARANGIO-RUIZ en tal sentido, cfr. op. cit., p. 149, n. 2), si bien con algunas dudas; AYITER, *Aestimatio dotis e compravendita*, etc. *Estr. Univ. Ankara* cit., p. 144, donde manifiesta que el *dederit* no puede ser usado porque la mujer no podía quedar en mora después de la entrega de la cosa dotal. Los bizantinos querrían interpretar el *dederit* como simple promesa, cosa imposible para el Derecho clásico; BURDESE, *Aestimatio dotis*, en *Studi Betti* II, cit., p. 185 ss., considera imposible que el texto genuino se refiriese a una *datio in dotem*, pero no se atreve a aventurar qué contendría el texto en su lugar: *mancipati?*, *doctis dictio?* En ambos casos sería explicable que los compiladores alteraran la mención de institutos ya desaparecidos.

Por la genuinidad del texto está MIQUEL, *Periculum locatoris*, en *ZSS* 81, cit., p. 155.

tal acuerdo es en la reconstrucción de la original. Algunos autores⁴³ proponen *mancipio dederit*, lo que sería aceptable si se tratara de *fundus* o *servus*, pero esto no es posible porque el fundo no perece y el esclavo se "muere". Por esto consideramos preferible *doti dixerit* (o *promisserit*). La interpolación señalada lleva como consecuencia la intercalación en el texto por los compiladores de ese *in traditione* por *res*, probablemente, que sería el sujeto desaparecido de *desierit*.

Así, pues, en este caso, a pesar de tratarse de dote estimada, el *periculum* es para la mujer por haber incurrido en mora. En la dote *non aestimata* el *periculum* corre a cargo de la mujer. Así lo vemos, por ejemplo, en D. 33.4.1.6 (Ulp. 19 *ad Sab.*):

Sed et si mancipia fuerint in dote non aestimata et haec demortua sint, legatum dotis in his evanescit.

Está tratando Ulpiano de la dote prelegada y viene a señalar, sensu contrario, que si los esclavos hubieran sido estimados y se hiciera de ellos un legado de dote, aunque después murieran, el legado no se extingue en cuanto a ellos, sino que se considera hecho en cuanto a su estimación⁴⁴. Por tanto, el supuesto contrario que nos refiere Ulpiano supone la aplicación del principio: *dote non aestimata periculum mulieris*.

Lo mismo que el *periculum* es para el marido en la *dos aestimata*, también es el *commodum* de las cosas dotales:

Fragm. Vat. 114 (Paulo 8 *resp.*): Inter virum et uxorem venit, cum res et aliae et ancillae in dotem darentur, ut divortio secuto utrum vellet mulier eligeret vel mancipia vel aestimationem; manente matrimonio ancillae pepererunt; quaesitum est, si mulier mancipia elegisset, an partus eam sequi deberent?. Paulus respondit, quoniam periculo mariti vixerunt ancillae, partus medio tempore perceptos apud virum remanere debere.

43. Vid. PELLAT, BESELER y, en cierto modo, BURDESE, entre otros, citados en la nota anterior.

44. Considera ASTOLFI, *Studi sull'oggetto dei legati in Diritto romano*, I (Padua, 1964), p. 145, a propósito del texto que la responsabilidad del marido y, en consecuencia de su heredero, en orden a la pérdida total o parcial de las cosas dotales, sea la misma tanto para el *legatum dotis* como para la *actio rei uxoriae*. Sobre el *praelegatum dotis*, vid., por todos, GARCÍA GARRIDO, *Ius Uxorium* cit., p. 135 ss.

Estamos en el presente texto dentro del régimen normal de la *aestimatio dotis* (como en todos los que venimos estudiando dentro del presente apartado): *aestimatio* optiva. La facultad de optar le viene dada a la mujer por la simple *aestimatio*. Es de observar cómo en el texto se dice: *inter virum et uxorem convenit*. Veremos que cuando la elección quiera trasladarse al marido se hablará de *pactum*⁴⁵.

Por tratarse de dote estimada el *periculum* es del marido y en compensación del riesgo los hijos de las esclavas quedarán en el marido⁴⁶.

La solución de Paulo quizá arranque de Próculo D. 31.48.pr. (8 *epist.*):

... Proculus Lacustae suo salutem. Si uxor mallet mancipia quam dotem accipere, ipsa mancipia, quae aestimata in dotem dedit, non etiam partus mancipiorum ei debebuntur⁴⁷.

El texto es particularmente interesante porque no ofrece dudas de su clasicidad. El supuesto que se plantea viene preocupando al menos desde la última jurisprudencia republicana⁴⁸. Aquí puede

45. Vid. sobre este punto, en especial, el apartado III del presente trabajo.

46. Vid. AYITER, *Aestimatio dotis e compravendita*, etc. *Estr. Ann. Univ. Ankara* cit., p. 89: el marido soporta el *periculum* por el empeoramiento de las cosas dotales solamente cuando la mujer tiene el derecho de elección (que AYITER considera generalmente del marido) y en recompensa tiene el *commodum rei*. Para BURDESE, *Aestimatio dotis*, en *Studi Betti* II, cit., p. 175, el riesgo de perecimiento corresponde en todo caso al deudor, le compete o no la elección, según las reglas de las obligaciones alternativas, no, por el contrario, el simple deterioro o desgaste cuando a él le corresponda la elección. Según MIQUEL, *Periculum locatoris*, en *ZSS*, 81 cit., p. 156, la elección de la mujer le vendría reconocida por un pacto expreso. La atribución del *commodum* al marido deriva del *periculum* que sobre él pesa.

47. Quizá fuera una enseñanza de Labeón (cfr. infra apartado III, D. 24.3.66.3. *Jav. 6 ex post. Lab.*) válida en principio para los proculeyanos y que después se generaliza.

El texto gira en torno a la idea de *periculum* como siempre que se trata de cosas que pueden perecer; aquí de esclavos que "se pueden morir".

Es también de especial relevancia en el presente texto la equivalencia *dos* = *aestimatio* de la frase *si uxor mallet mancipia quam dotem accipere*.

48. Vid. nuestras observaciones a este respecto en *La compraventa civil*

observarse en toda su pureza clásica el tipo de la estimación optiva. No se habla de *pactum* porque el convenio se hace según el régimen normal de elección de la mujer. Es muy probable que la mujer hubiera estipulado reservándose la opción.

Una característica fundamental de la *aestimatio dotis* es su condicionamiento a la celebración del matrimonio, como se establece en D. 23.3.17.1 (Paul. 7 *ad Sab*):

Si re aestimata data nuptiae secutae non sint, videndum est, quid repeti debeat, utrum res an aestimatio. Sed id agi videtur, ut ita demum aestimatio rata sit, si nuptiae sequantur. quia nec alia causa contrahendi fuerit, res igitur repeti debeat, non pretium.

Creemos el texto genuino de Paulo⁴⁹. La estimación queda condicionada al matrimonio efectivo, si éste no se celebra la estimación se tiene por no puesta y deberá repetirse la cosa no su valor⁵⁰. Después veremos cómo Justiniano construirá esta condicionalidad de la estimación optiva como *venditio condicionalis*⁵¹.

Veamos ahora qué sucede si la mujer fue engañada al realizar la *aestimatio* de las cosas dótiles:

D. 23.3.12.1. (Ulp. 34 *ad Sab*.): Si mulier se dicat circumventam minoris rem aestimasse, ut puta servorum, [si quidem in hoc circumventa est, quod servum dedit, non tantum in hoc, quod minoris aestimavit] (?): in eo acturam, ut servus sibi restitu-

de cosa futura (Desde Roma a la doctrina europea actual) (Salamanca, 1963), p. 22 ss.

49. También aquí excesivo BESELER, *Miscellanea*, en *ZSS* 45 (1925), p. 259: ... *res an aestimatio* <—> (?). [*Sed id agi ... non pretium*]. AYITER no duda del texto (vid. *Aestimatio dotis e compravendita*, etc. *Estr. Ann. Univ. Ankara*, cit., p. 107), en el que cree debe verse una *datio dotis* que puede repetirse por *condictio*. BURDESE, *Aestimatio dotis*, *Studi Betti*, II cit., 179-180, siguiendo en parte a BESELER, sospecha que el *sed...* etc. supone la caída de una frase intermedia que vendría inmediatamente antes de dicho "sed". La frase *quia nec alia causa contrahendi fuerit* le parece una interpolación. A nuestro modo de ver tal no aparece justificada, pero, en todo caso, no trasciende al fondo de nuestro comentario sobre el texto.

50. Sobre la valoración de *aestimatio* como *pretium ipsum*, vid. en nuestro apartado anterior especialmente not. 1.

51. Vid. el apartado V del presente trabajo y, en especial, el comentario a D. 23.3.10.5 (Ulp. 34 *ad Sab*.).

tur. [Enimvero si in aestimationis modo circumventa est, erit arbitrium mariti, utrum iustam aestimationem an potius servum praestet. Et haec si servus vivit.] Quod si <servus> decessit, Marcellus ait magis aestimationem praestandam [sed non iustam, sed eam quae facta est: quia boni consulere mulier debet, quod fuit aestimatus]: ceterum, si simpliciter dedisset, procul dubio periculo eius moreretur, non mariti. Idemque et in minore circumventa Marcellus probat. [Plane si emptorem habuit mulier iusti pretii, tunc dicendum iustam aestimationem praestandam idque dumtaxat uxori minori annis praestandum Marcellus scribit:] Scaevola autem in marito notat, si dolus eius adfuit, [iustam] aestimationem praestandam: et puto verius, quod Scaevola ait.

El texto —que está dentro de la línea clásica de la *aestimatio optiva*— presenta una serie de alteraciones⁵², que, a nuestro modo

52. La principal crítica del texto proviene de ALBERTARIO, *Iustum pretium e iusta aestimatio*, en *BIDR* 31 (1921), p. 1 ss. (vid. sus *Studi di Diritto Romano III* (Milán, 1936), p. 403 ss.), en base a su tesis en relación a que tanto la idea de *iustum pretium* como la de *iusta aestimatio* son extrañas a los juristas clásicos y que comienzan a aparecer en constituciones de la época romano-helénica y justiniana. La tesis ha sido comúnmente aceptada, al menos en líneas generales. Ciertamente algunas de las pruebas aportadas por ALBERTARIO, especialmente sobre la no clasicidad del *iustum pretium*, parecen evidentes (cfr. especialmente *Gai.* 2.265; *Ulp.* 2, 11; *Frag. Vat.* 22; *C.* 4.46.2). Opina igualmente ALBERTARIO sobre la *iusta aestimatio*, y así señala que los juristas clásicos no tendrían necesidad de operar con la expresión *iusta aestimatio* para indicar la estima conforme al valor real de la cosa, pues el *aestimare* clásico tendría, sin más, este significado. De todas formas, la alteración señalada por ALBERTARIO para nuestro texto: [*Si quidem ... fin*] es a todas luces excesiva (cfr. *Studi III*, cit., p. 415). Consideramos mucho más acertada la crítica de PARTSCH sobre el presente texto (vid. *Die Lehre vom Scheingeschäfte im römischen Rechte*, en *ZSS* 42 (1921), p. 271, en el que considera insiticias las frases: [*si quidem ... aestimavit*] y [*enimvero ... vivit*], criterio que compartimos totalmente. Para PUGLIESE resulta igualmente clara la alteración de la frase *si quidem in hoc circumventa est, quod servum dedit* (cfr. *La simulazione nei negozi giuridici* (Padua, 1938), p. 107), introducida para justificar desde el punto de vista justiniano la pura y simple restitución de la cosa. También para SOLAZZI, *Note minime sulla 'datio in solutum'*, en *RIL* 61, fasc. VI-X (1928), p. 10, el texto aparece en gran parte alterado, según su criterio, de la siguiente forma: [*si quidem ... in eo*] <*Sabinus ait eam*>; [*Enimvero ... Et haec*]; [*sed non iustam ... sed eam*]; [*iusti pretii, tunc dicendum*] [*iustam*] (?); [*idque dumtaxat uxori*]; [*praestandum*]; *adfuit* [*iustam*] *aes-*

de ver, corresponden a las señaladas en el texto. Dichas alteraciones parecen obedecer fundamentalmente al criterio justiniano de la *bona fides*, por el que distingue dos tipos de dolo. Parece que en el texto se prescinde de la estipulación.

Nos interesa ahora resaltar cómo del fondo genuino del texto aparece el derecho de opción de la mujer, que, si ha resultado perjudicada en la estimación, tendrá siempre la posibilidad de pedir la restitución de la cosa dotal; si ésta hubiera perecido no tendrá otra alternativa que la estimación. Por otro lado, si los bienes hubieran sido entregados sin estimación, el *periculum* sería para la mujer. Finalmente, según la opinión de Scaevola, que comparte Ulpiano, si hubo dolo por parte del marido estará obligado a prestar la estimación.

Que la *aestimatio* optiva era el tipo normal de estimación en época clásica puede verse también en D. 23.5.11 (Afric. 8 *quaest.*):

Quod si fundus in dotem aestimatus datus sit, ut electio esset mulieris, negavit alienari fundum posse: quod si arbitrio mariti sit, contra esset⁵³.

timationem (?). Más recientemente, AYITER, *Aestimatio dotis e compravendita*, etc., en *Estr. Ann. Univ. Ankara*, cit., p. 113, se fija especialmente en lo incomprensible de la frase *Plane si emptorem ... iustam aestimationem praestandam*, y considera que lo que contenía originalmente el texto desde "quod si decessit" es muy difícil de averiguarlo (p. 114). Supone la razón de los compiladores para alterar el texto —siguiendo a VOLTERRA— en introducir el criterio de la *causa dotis* (vid. su *Klâsik Roma Hukukunda 'dos' un tésisi* cit., p. 224). Ultimamente BURDESE ha realizado un estudio sobre el texto al que ha visto así: [*si quidem ... minoris aestimavit*]; [*enimvero ... decessit*]; [*magis aestimationem ... non mariti*]; [*plane ... praestandam idque*] <—>; [*praestandum*] <*succurrendum*>; [*iustam aestimationem praestandam*] <*mulieri etiam maiori annis viginti quinque succurrendum*>. (Vid. su *Aestimatio dotis*, en *Studi Betti* II, cit., p. 199.) La reconstrucción de BURDESE de la última parte del texto es una explicación aceptable (dada la correlación que el autor encuentra entre nuestro texto y D. 23.3.6.2) de la opinión de Scaevola que así se refiriría a un supuesto genérico de dolo frente a los criterios establecidos por Marcelo en relación con la menor de veinticinco años, en los que se denotan las manipulaciones justinianas.

53. BESELER, *Miscellanea Graecoromana*, en *Studi in on. di P. Bonfante* II (Milán, 1930), p. 78, considera todo el fragmento interpolado. En

Al decir *fundus aestimatus* parece que se presupone la estimación optiva: *ut electio esset mulieris*. La *electio mariti* debería establecerse por pacto.

Como se trata de fundo dotal, se requiere para su venta por el marido el consentimiento de la mujer⁵⁴. Ahora bien: si se hubiera pactado una *aestimatio* electiva, el marido podría vender, pues con ello se obligaba a restituir forzosamente la *aestimatio*. Quizá implicara la estimación electiva el consentimiento anticipado de la mujer. Así también parece deducirse de D. 23.3.10.6 (Ulp. 34 *ad Sab.*):

Si res in dotem datae fuerint quamvis aestimatae, verum con-
venerit, ut aut aestimatio aut res praestentur, si quidem fuerit
adiectum utrum mulier velit, ipsa eligat, utrum malit petere rem
aestimationem: verum si ita fuerit adiectum utrum maritus velit,
ipsius erit electio aut si nihil de electione adiciatur, electionem
habebit maritus, utrum malit res offerre an pretium earum:
nam et cum illa aut illa res promittitur, rei electio est, utram

nuestro criterio, el fondo del fragmento es clásico y refleja el pensamiento de Juliano, pero ciertamente parece una explicación no clásica (vid. en el apartado V del presente trabajo el comentario a D. 20.4.9.3, igualmente del libro 8 de las *quaestiones* de Africano).

54. Así lo establecía la *lex Julia de adulteriis coërcendis* (vid. sobre esta, supra nota 25), según se recoge aún en Paul. *Sent.* II, 21 b, 2: *Lege Iulia de adulteriis cauetur, ne dotale praedium maritus inuita uxore alienet*. Será en época posclásica cuando los fundos estimados se consideren no sujetos a la prohibición de la *lex Julia* (C. 5.23.1 y C. 3.33.6, principalmente) y en época justiniana se reafirmará aún más este criterio: C. 5.13.1.15 c. a. 530):

Licet enim Anastasiana lex de consentientibus mulieribus vel suo iuri renuntiantibus loquitur, tamen eam intellegi oportet in res mariti vel dotis quidem aestimatas in fundo autem inaestimato, qui et dotalis proprie nuncupatur, maneat ius intactum, ex lege quidem Iulia imperfectum, ex nostra autem auctoritate plenum atque in omnibus terris effusum et non tantum Italicis et sola hypotheca conclusum.

Aquí se encierra la visión justiniana de la *aestimatio dotis* (que estudiamos especialmente en el apartado V): el marido es propietario de las cosas dotales estimadas *quasi emptor* y, por tanto, no está sujeto a la prohibición de la *lex Julia*. La explicación justiniana es necesaria porque hasta entonces (o al menos hasta la época posclásica) la *lex Julia* alcanzaba a todos los bienes dotales estimados o no.

praestet. Sed si res non exstet, aestimationem omnimodo maritus praestabit⁵⁵.

La doctrina ha visto el texto como prototipo de *aestimatio* alternativa entendiendo por ésta la que normalmente corresponde al marido, a menos que no sea expresamente dejada a la mujer⁵⁶. El criterio que nosotros venimos manteniendo es justamente el contrario en este punto: la *aestimatio* es, en principio, optiva; si nada se dice no puede ser la elección del marido⁵⁷.

En el presente texto —como en el anteriormente examinado D. 23.5.11— parece que Úlpiano aborda el tema de la *aestimatio* desde el punto de vista de la estipulación alternativa. Aquí se ve cómo la estimación se inserta —y quizá siempre fuera así⁵⁸— en una estipulación.

55. Los únicos reparos puestos al fragmento —al menos que hayamos observado nosotros— son: [*quamvis*] (MOMMSEN) y *rem aestimationem* <ve> (NERIUS) (cfr. Digesto ed. Mommsen-Krueger), y que, entre otros, acepta últimamente BURDESE (vid. *Aestimatio dotis*, en *Studi Betti* II, cit., p. 175). Ambas observaciones son aceptables, y especialmente por lo que se refiere a “*quamvis*”, que ciertamente no parece encajar en el texto. El supuesto no puede referirse más que a cosas estimadas, ¿cómo explicar entonces el que se diga: si se hubieran dado en dote bienes “incluso” estimados?

LENEL (*Palingenesia*, Ulp. 2784) intercala después de *utram praestet* D. 18.1.25. pr., con lo que no podemos estar de acuerdo, pues aquí Úlpiano está tratando un caso de *emptio venditio*.

La última frase *sed si res ... praestabit* resulta una explicación innecesaria y quizá sea un glosema posclásico.

56 Así aparece ya en PELLAT, *Textes sur la dot*, cit., p. 106; FORMIGGINI, *La stima nella conclusione dei contratti*, cit., p. 88; DE MEDIO, *Il contractus aestimatorius*, cit., p. 59; DE RUGGIERO, *Studi papirologici sul matrimonio e sul divorzio nell'Egitto greco-romano*, en *BIDR* 15, cit., p. 208; entre los más recientes, AYITER, *Aestimatio dotis e compravendita*, etc., en *Estr. Ann. Univ. Ankara*, cit., p. 88-89, y BURDESE, *Aestimatio dotis*, en *Studi Betti* II, cit., p. 175.

57. Vid. apartado III del presente trabajo y textos allí citados.

58. Quizá cuando se hable de *tabulae* hay que pensar también en estipulación, cfr. D. 23.4.29. pr. (Scaev. 2 resp.) que estudiamos en nuestro apartado III.

III

La natural opción de la mujer, vista en el apartado anterior, puede renunciarse, en favor del marido, por *pactum*⁵⁹.

Un primer texto en el que puede apreciarse lo anterior es D. 24.3.66.3 (Jav. 6 *ex post. Lab.*):

Mancipia in dotem aestimata accepisti: pactum conventum deinde factum est, ut divortio facto tantidem aestimata redderes nec de partu dotalium ancillarum mentio facta est. Manebit, inquit Labeo, partus tuus, quia is pro periculo mancipiorum penes te esse deberet.⁶⁰

En la misma línea, por reflejar asimismo el pensamiento de Labeón sobre este punto⁶¹, D. 23.3.18 (Pomp. 14 *ad Sab.*):

Si mancipia in dotem aestimata accepisti et pactum conventum factum est, ut tantidem aestimata divortio facto redderes, manere partum eorum apud te Labeo ait, quia et mancipia tuo periculo fuerint.

En ambos textos se trata de esclavos estimados, recibidos en dote, *et deinde*⁶² *pactum conventum factum est*, por el cual el ma-

59. La extensa bibliografía romanística sobre *pacta* ha sido magníficamente seleccionada por IGLESIAS, *Derecho Romano*⁴ (Barcelona, 1962), p. 422 ss., n. 306-315. Vid., asimismo, la aportada últimamente por BURDESE s. v. *Patto* (Diritto romano), en *Noviss. Dig. It.* XII (Turín, 1965), p. 708 ss. La última visión sobre el tema, prácticamente exhaustiva en fuentes y doctrina, ha sido llevada a cabo por BURILLO, *Los pactos en el Derecho romano, Anales de la Univ. de Murcia*, 22, núm. 3-4 (1963-64), p. 151 ss. Especialmente sobre pactos dotales, BURDESE, *In tema di convenzioni dotali*, en *BIDR* 62 (1959), p. 157-184.

60. El texto ha sido visto como genuino por la generalidad de la doctrina, sin embargo, AYITER, *Aestimatio dotis e compravendita*, etc., en *Estr. Ann. Univ. Ankara*, cit., estima interpolado "deinde" (cfr. op. cit., p. 97, n. 99). En el fondo tal criterio está íntimamente unido al concepto de AYITER de la *aestimatio dotis* para quien no es sino un pacto dotal (cfr., entre otras citas, especialmente la realizada por el autor en op. cit., p. 82, apartado C). Por este motivo, para AYITER es inexplicable un "*pactum deinde aestimationis*".

61. Vid supra D. 31.48.pr. (Proc. 8 *epist.*) y n. 47.

62. Sobre el "deinde" que aparece en Javoleno, vid. la opinión de

rído, una vez verificado el divorcio, se compromete a devolver unos esclavos estimados en otro tanto.

No estamos, por tanto, de acuerdo con algún sector de la doctrina que no ha apreciado en ellos una auténtica *aestimatio dotis*, sino una obligación genérica de restitución de dote⁶³ o una *permutatio dotis*⁶⁴. A nuestro modo de ver se trata en los mencionados textos de una normal *aestimatio* optiva, atenuada por *pactum*: el marido puede liberarse entregando otros esclavos del mismo precio. El pacto, por consiguiente, convierte la opción normal de la mujer en elección del marido.

Como el objeto dotal está constituido por *mancipia* se hace mención al *periculum*⁶⁵. La razón del *pactum* que facilita el cumplimiento de la obligación, en su caso, al marido, quizá estribe precisamente en que se trata de cosas que fácilmente pueden perecer.

Un nuevo caso de estimación optiva eliminada por un pacto posterior es D. 23.4.29.pr. (Scaev. 2 resp.):

AYITER supra n. 2, que no acierta a ver el fin jurídico de la separación del *pactum* de la *aestimatio*. En nuestro modo de ver, el *pactum* se celebraría en un momento inmediatamente después de la estimación; si bien esto no es óbice —frente a lo que supone AYITER— para que se celebrara en cualquier momento posterior a la *aestimatio dotis*.

63. Así, AYITER, *Aestimatio dotis e compravendita*, etc., cit., p. 90, y *Klâsik Roma Hukukunda 'dos' un tésisi*, cit., p. 215, que señala que ambos textos no son casos de verdadera *aestimatio dotis*, ya que la obligación genérica de restituir la dote no se puede denominar en sentido técnico *aestimatio dotis*. Se trata para AYITER aquí de la constitución en dote de cosas consumibles, para cuya constitución la estima es solamente necesaria como una medida de valor. Este sería el caso originario que influyó para el nacimiento de la verdadera *aestimatio dotis*.

64. En este sentido, especialmente BURDESE, *In tema di convenzioni dotali*, *BIDR*, 62, cit., p. 157 ss. y más concretamente, *Aestimatio dotis*, *Studi Betti* II, cit., p. 170 ss. Más afinadamente sobre el concepto de la *permutatio dotis*, VOLTERRA, *In tema di 'permutatio dotis'*, en *RIL* 66, fasc. 1-5 (Milán, 1933).

65. Bien observados por MIQUEL, *Periculum locatoris*, *ZSS* 81, cit., p. 156, los textos que nos ocupan, de ellos deduce la confirmación de que *periculum* y *commodum* afectan a la misma parte. De aquí, el criterio de LABEÓN de que correspondan al marido, junto con el *periculum*, los partos de las esclavas.

Cum maritus, qui aestimata praedia in dotem acceperat, manente matrimonio pactus est circumscribendae mulieris gratia, ut praedia inaestimata essent, ut sine periculo suo ea deteriora faceret: quaesitum est, an secundum priores dotales tabulas praedia aestimata remanerent et periculum eorum ad maritum pertineret. Respondi non idcirco pactum de quo quaeretur impediri, quod in matrimonio factum esset, si deteriore loco dos non esset; nihilo minus eo pacto admissio, si deteriora praedia faceret, eo etiam nomine dotis eum actione teneri⁶⁶.

Las *tabulae* establecían una opción a favor de la mujer⁶⁷; el *pactum* posterior⁶⁸ elimina la opción y hace que la dote se considere inestimada. Se pregunta en el texto por la validez del pacto (hecho durante el matrimonio *circumscribendae mulieris gratia*) y el jurista estima que es válido, ahora bien: la mujer siempre tendrá la *actio rei uxoriae* (o quizá más propiamente la *actio ex stipulatu*) que le servirá para exigir una indemnización por el deterioro.

66. Las principales objeciones a la clasicidad del texto: SCHIRMER, *Beiträge zur Interpretation von Scävola's Responsen*, en *Archiv für die civilistische Praxis* 80 (1893), p. 110, que considera probablemente interpolada la frase "si deteriore ... esset"; LENEL, *Palingenesia*, Scaevola 243, [dotis] <rei-uxoriae>. BURDESE, *In tema di convenzioni dotali*, *BIDR* 62, cit., p. 159, acepta ambas interpretaciones. VOLTERRA, *In tema di 'permutatio dotis'*, *RIL* 66, cit., p. 298, no acepta la alteración señalada por SCHIRMER, si bien considera el estilo del fragmento poco conforme al de los juristas clásicos, pero se muestra de acuerdo con la señalada por LENEL. Por nuestra parte, aceptamos plenamente la opinión de VOLTERRA.

67. Vid. a este propósito supra n. 58. Es de interés lo que BURILLO (*Los pactos en el Derecho romano*, cit., p. 168) señala para el Derecho vulgar: "la transformación de la *stipulatio* en un documento la aproximó mucho más al pacto, tanto que se hizo problemática la posibilidad de mantener separados ambos negocios, ya que también los pactos podían redactarse en un escrito, y así ocurría en los casos más importantes. En algunos supuestos la única diferencia consistía en que el documento estipulatorio contenía la cláusula "*et interrogatus sponendi (t)*" que no aparece en el documento que contenía el pacto". En este sentido puede confrontarse *P. Michigan* 434 (vid. ARANGIO-RUIZ, *Les documents du droit romain*, en *Museum Helveticum* 10 (1953), fasc. 3-4, p. 240) y *CPR* I, 24 (vid. DE RUGGIERO, *Studi papirologici sul matrimonio e sul divorzio*, etc., en *BIDR* 15, cit., p. 231 ss.), entre otros.

68. Vid. supra notas 60 y 62.

De nuevo Javoleno nos habla de un pacto posterior a la *aestimatio* ⁶⁹ en D. 23.4.32.pr. (6 *ex post. Lab.*):

Uxor viro fundum aestimatum centum in dotem dederat, deinde cum viro pactum conventum fecerat, ut divortio facto eodem pretio uxori vir fundum restitueret: postea volente uxore vir eum fundum ducentorum vendiderat, et divortium erat factum. Labeo putat viro potestatem fieri debere, utrum velit ducenta vel fundum reddere, neque ei pactum conventum remitti oportere. Idcirco puto hoc Labeonem respondisse, quoniam voluntate mulieris fundus venit: alioquin omnimodo fundus erat restituendus ⁷⁰.

La doctrina no ha puesto graves reparos al fragmento, si bien algunos autores consideran el supuesto como un caso de *permutatio dotis* ⁷¹. No hay propiamente tal, en nuestro criterio, sino que en principio la estimación dotal era optiva, la mujer tenía la opción,

69. Vid. supra —en este mismo apartado— D. 24.3.66.3.

70. Será muy útil conocer la versión de *Bas.* (29.5.30; cfr. ed. HEIMBACH III (Lipsiae, 1843), p. 479) correspondiente a nuestro texto por la claridad y concisión con que recoge el supuesto:

Cum mulier dedisset fundum aestimatum centum nummis, postea pacta est, ut divortio facto tantidem dignus fundus redderetur. Hunc maritus consentiente ea ducentis nummis vendidit. Maritus post divortium potestatem habet vel fundum, vel ducentos nummos praestandi. Si vero sine consensu mulieris vendidit, omnino fundum debet.

71. PERNICE señaló una alteración en el fragmento: [*neque ei ... oportere*] (recogida por BREMER, *Iurisprudentiae Antehadrianae* II, 1 (Lipsiae, 1898) (vid. ed. anast. Roma 1964), p. 203). Esta es aceptada por VOLTERRA, *In tema di 'permutatio dotis'*, *RIL* 66, cit., p. 299. Recalca aquí VOLTERRA la validez del pacto cuando no perjudica a la mujer. AYITER, *Aestimatio dotis e compravendita*, etc. *Estr. Ann. Univ. Ankara*, cit., p. 90-91, considera el supuesto del texto que nos ocupa como un caso de *permutatio dotis*; la *aestimatio* en él es solamente un medio para los cálculos. Formaría a este respecto parte de la *permutatio* la venta de un objeto dotal con la adhesión de la mujer o la compra de un objeto con el dinero "en dote". Para BURDESE, *Aestimatio dotis*, *Studi Betti* II, cit., p. 171, constituiría este texto, junto con D. 24.3.66.3 —ya comentado—, un primer tipo de *aestimatio dotis* consistente en una especie de *permutatio*, de pacto dotal dirigido a incidir sobre la relación dotal preexistente al objeto de la restitución de la dote.

pero el *pactum* posterior da al marido la elección entre el fundo o cien mil; la estimación se convierte de optiva en electiva⁷².

La venta del fundo, *volente uxore*⁷³, cambia la cantidad: ahora el nuevo precio es de doscientos mil en vez de cien mil. Esto, no obstante, no altera el anterior *pactum* por lo que el marido conserva la elección que éste le había dado.

¿Por qué, como se dice al final del texto, si falta el consentimiento de la mujer, debe restituirse necesariamente el fundo? Si falta el consentimiento de la mujer falta el segundo pacto (por el primero había pasado la elección: fundo o precio al marido) pero es que además la venta no vale: el marido, entonces, puede restituir el fundo —que sigue siendo suyo— pero no puede liberarse dando 100, pues se había demostrado que el fundo valía más: 200. Tampoco podía liberarse dando 200, porque, al faltar el consentimiento de la mujer, faltaba el segundo pacto, que es, precisamente, el que hubiera podido cambiar los 100 por 200. Así, pues, en el caso de falta del consentimiento de la mujer para vender el fundo, el marido perdía la elección que le había dado el primer pacto. Esto supone a su vez que la estimación de la dote volviera a ser optiva y la mujer conservaría la opción del fundo o 100, pero se da por descontado que no va a optar por 100 siendo así que se había demostrado que el fundo valía 200.

Otra cosa sería que la mujer, en el primer pacto en el que renuncia a la opción en favor del marido convirtiendo la estimación de optiva en electiva, autorice ya al marido para vender el fundo; así aparece en D. 23.4.12.3 (Paul. 35 *ad ed.*):

Si fundo aestimato in dotem dato pacta sit mulier, ut, quanto pluris venierit, id in dote sit, Mela ait servandum, cum et ex contrario convenire possit, ut, si minoris venierit, ipsa debeat⁷⁴.

72. La evidencia de este cambio es observada en la *magna glossa* (vid. ed. Lugduni 1558, p. 1474): *Prorsus remittitur enim in aliquo: quia nunc est mariti electio, sed prius tantum fundum centum valentem reddere debebat: et hoc subiicit.*

73. El consentimiento de la mujer era necesario *ex lege Julia*. vid. supra nota 25.

74. Es este uno de los textos en los que basa AYITER (vid. *Aestimatio dotis e compravendita*, etc. *Estr. Ann. Univ. Ankara*, cit., p. 98) la suposición

Se trata aquí también de estimación optiva alterada por *pactum*. La mujer al autorizar la venta del fundo renuncia a la opción y es el marido el que elige, pero con la salvedad de que si vende debe entregar el precio.

La frase "*ex contrario convenire possit*" de la última parte del fragmento no supone que necesariamente se trate de "pacto"⁷⁶; aquí se trata de que el marido puede exigir que se complete el precio en el que se estimó el fundo, probablemente por estipulación.

El supuesto se repite de nuevo en Paulo D. 23.4.12.4 (35 *ad ed.*):

Si pacta sit mulier, ut, sive pluris sive minoris fundus aestimatus venierit, pretium quanto res venierit in dote sit, stari eo pacto oportet: [sed si culpa mariti minoris venierit, et id ipsum mulierem consequi]⁷⁶.

De nuevo, pues, la mujer renuncia a la opción por pacto y deja la elección en el marido.

A veces, el pacto entre marido y mujer no supone una completa renuncia de la mujer a la opción, sino simplemente una reducción en ésta. Tal se puede ver en D. 24.3.50 (Scaev. 2 *resp.*):

de que la "teoría" de la compraventa para la *aestimatio dotis* aparece en los últimos tiempos de la época clásica. Si ya hubiera estado en aplicación la "teoría", dice AYITER, Mela hubiera razonado con ella. Ni la mujer ni el marido —dice AYITER— pensaban en una venta en el momento de constitución de la dote. Por nuestra parte, estimamos claro que la venta a la que el fragmento de Paulo se refiere es, evidentemente, la que realice el marido con un tercero. En el pacto de la mujer y el marido ya va implícito, en este caso, el consentimiento de la mujer para que el marido pueda vender el fundo.

75. La amplitud del término *conventio* queda claramente reflejada en D. 2.14.1 (Ulp. 4 *ad ed.*). Una acertada síntesis del amplio juego de este término, a la vez que la principal bibliografía romanística que se ha ocupado del mismo, en SCIASCIA, s. v. *Conventio*, en *Noviss. Dig. It.* IV (Turín, 1959), p. 799 ss.

76. Al texto no se le han señalado alteraciones, que nosotros conozcamos, a pesar de ello la última frase del mismo nos parece insiticia, pues claramente responde al régimen de *bona fides* justiniana.

Aestimatis rebus in dotem datis pactum intercessit, ut, ex quacumque causa dos reddi deberet, ipsae res restituerentur habita ratione augmenti et deminutionis viri boni arbitrato, quae vero non exstarent, ab initio aestimatio earum: quaesitum est, cum res quaedam quas maritus vendiderat exstarent, an secundum pactum et haec ad mulierem pertinerent. Respondi res quae exstant, si neque volente neque ratum habente muliere venissent, perinde reddendas, atque si nulla aestimatio intervenisset ⁷⁷.

La estimación optiva de la mujer queda así reducida, ya que la mujer renuncia a la opción de los objetos subsistentes, compensando *boni viri arbitrato* disminuciones y aumentos. Se reduce la estimación para lo desaparecido ⁷⁸.

Ahora bien: ¿qué queda de la originaria estimación optiva en el presente supuesto?. Si las cosas subsisten, por el pacto posterior, deben ser entregadas las mismas cosas, si han desaparecido,

77. SCIALOJA *vc*: [*ab initio*] *aestimatio earum*; *nulla <ab initio> aestimatio intervenisset* (vid. *Digesta Iustiniani Augusti*, ed. Milán 1908). El texto parece genuino, desde nuestro punto de vista. *Pertinerent* debe interpretarse en el sentido de que a la mujer le deben ser devueltas las cosas en especie; no en el sentido de propiedad, que sería interpretación no clásica. Una visión posclásica del problema en C. 5.12.21. (a. 294):

Si inter virum et uxorem pactum sit interpositum, ut, si matrimonium intra quinquenii forte tempora quoquo modo esset dissolutum, species aestimatae doti datae pretiis quibus aestimatae sunt redderentur, manifestum est non pretia specierum dari, sed ipsas species debere restitui, cum in placito specierum reddendarum idcirco pretiorum nomen videatur adnexum, ne, si species aliqua deminuta fuisset aut perdita, alio pretio quam quo taxata fuerat posceretur.

Al menos hasta "*manifestum est*" la idea es clásica: por el pacto posterior a la estimación la mujer renuncia a la opción en favor del marido. Por *pactum* se cambia la naturaleza optiva de la estimación en electiva. La idea que se aporta después de "*manifestum est*" obedece ya al criterio de la *aestimatio taxationis causa*.

78. La doctrina no ha visto así nuestro texto, SCHUPFER, *La famiglia secondo il Diritto romano* I, cit., p. 299, considera el supuesto un caso de *aestimatio taxationis causa* (a este respecto, vid. supra nota anterior); AYITER, *Aestimatio dotis e compravendita*, etc. *Estr. Ann. Univ. Ankara*, cit., p. 89, supone que estamos ante un caso especial de *aestimatio dotis* que dicho autor denomina "según la eventualidad"; VOLTERRA, *In tema di 'permutatio dotis'*, en *RIL* 66, p. 299, y BURDESE, *Aestimatio dotis*, en *Studi Betti*, cit., p. 174, consideran el texto un caso de *permutatio dotis*.

sólo la primera estimación es posible. A pesar de esto, todavía conserva la mujer algo de la primitiva opción. Vemos cómo Scaevola nos dice que las cosas vendidas sin consentimiento de la mujer no se consideran desaparecidas, por lo que el marido debería devolver las mismas cosas. Es la mujer, pues, en este caso, la que opta, con su consentimiento para la venta de las cosas dotales, entre éstas y su estimación. Si consiente la venta opta por la estimación (pues las cosas se consideran desde ese momento desaparecidas); si no da su consentimiento para que el marido venda, opta por las cosas dotales (que se consideran subsistentes).

IV

Hay una serie de casos, además del *pactum* examinado anteriormente, en los que igualmente desaparece la natural opción de la mujer, como son, entre otros posibles, la *exceptio doli*, el *edictum de alterutro*, la designación del juez.

Que la mujer puede perder la opción como consecuencia de la *exceptio doli* lo vemos en D. 24.3.49.1 (Paul. 7 *resp.*):

Fundus aestimatus in dotem datus a creditore antecedente ex causa pignoris ablatu est: quaesitum est, an mulier, si aestimationem dotis repetat, exceptione summovenda sit: ait enim se propterea non teneri, quod pater eius dotem pro se dedit, cui heres non exstiterit. Paulus respondit praedio evicto sine dolo et culpa viri pretium petenti mulieri doli mali exceptionem obesse: [consequi enim eam pretium fundi evicti evidens iniquitas est, cum dolus patris ipsi nocere debeat.]⁷⁹.

79. El texto corresponde a *Fragm. Vat.* 94: (con las variantes que se hacen observar en la transcripción del texto).

Fundus aestimatus in dotem datus a creditore antecedente ex causa *fiduciae* ablatu est; *quaero*, an mulier, si aestimationem dotis repetat, exceptione summovenda sit; ait enim se propterea non teneri, quod pater eius dotem pro se dedit, cui heres non *extitit*. Paulus respondit *pro* praedio evicto sine dolo et culpa viri pretium petenti mulieri doli mali exceptionem obesse, *quae tamen officio iudicis rei uxoriae continetur. Poterit mulieri prodesse hoc quod ait se patri heredem non extitisse, si conveniretur; amplius autem et consequi eam*

El texto parece ciertamente alterado en alguna medida, quizá mayor que la señalada más arriba por nosotros⁸⁰, pero el fondo del mismo es clásico y ello es suficiente ahora en nuestro propósito para hacer ver cómo el marido, mediante la *exceptio doli*, puede paralizar la opción de la mujer en el momento de restitución de la dote.

Es sabido que desde la innovación del *edictum de alterutro*⁸¹ la mujer debía elegir entre los legados dejados por el marido a su favor en el testamento y la repetición de su dote. Por ello, en los casos en que la aplicación del *edictum* tenía lugar, la primitiva *optio* de la mujer venía modificada. Así, puede observarse en D. 33.4.12 (Scaev. 3 *resp.*):

Qui dotem in pecunia numerata et aestimatis rebus acceperat, uxori ita legavit: "Seiae uxori meae, si omnes res, quae tabulis dotalibus contineantur, heredi meo exhibuerit et tradiderit, summam dotis, quam mihi pro ea pater eius intulit, dari volo: hoc amplius denarios decem". Quaesitum est, cum res in dotem datae plures ipso usu finitae essent nec moriente marito fuerant, an quasi sub impossibili condicione legatum datum debeat. Respondi videri condicioni paritum, si quod ex rebus in dotem datis supererat, in potestatem heredis pervenit⁸².

pretium fundi evictis evidens iniquitas est, cum dolus patris ipsi nocere debeat.

80. BIONDI, *Iudicia bonae fidei*, *Ann. Palermo* VII, cit. p. 212-213, supone que en este caso refleja con más fidelidad el pensamiento de Paulo el texto del Digesto que los *Fragmenta Vaticana*; BESELER, *Miszellen*, *ZSS* 43 (1922) p. 538 y, principalmente, *ZSS*, 47 (1927) p. 360, ve así el texto: [a creditore antecedente]; ded <er> it; [pro] praedio evicto [—] pretium petenti mulieri <quae patri heres non extitit> doli mali exceptionem [obesse], quae [tamen] officio—continetur <non obesse> [—]; GROSSO, *Ricerche intorno all'elenco classico dei "bonae fidei iudicia"*. I. *Iudicium rei uxoriae*, en *RISG* 3 (1928) p. 71 y BURDÈSE, *Aestimatio dotis*, en *Studi Betti* II, cit. p. 189 se inclinan por considerar genuina la versión de los *Fragmenta Vaticana*. A nuestro modo de ver ambos están alterados a partir de *exceptionem obesse* que serían las últimas palabras genuinas de Paulo. La frase "consequi... debeat", explicativa, innecesaria, es evidentemente sospechosa.

81. Sobre el tema, vid. por todos GARCÍA GARRIDO, *Ius Uxorium*, cit., p. 137 ss.

82. SCIALOJA, *Sulle condizioni impossibili nei testamenti*, en *BIDR* 14

Se trataría aquí, en principio, de *aestimatio* optiva, y, aunque no hay ningún pacto que modifique la primitiva *optio* de la mujer, según el edicto *de alterutro* deberá elegir entre dote y legado. El legado viene a sustituir a la *aestimatio* antigua por diez mil denarios. Si se da por cumplida la condición, la mujer podrá optar por el legado, pues hay que suponer que la primitiva estimación era inferior a los diez mil denarios del legado. Una razón para argumentar así viene de D. 33.4.2.1 (Ulp. 5 *dis.*):

Mulier dotem promisit quadringentorum et dedit fundos duos in ducenta, praeterea nomina debitorum in residua ducenta: mox maritus eius decedens pro dote fundos ei duos non eos, quos in dotem acceperat, reliquit et praeterea duos illos dotales, quos aestimatos acceperat, reliquit fideique eius commisit, ut, quidquid ad se ex hereditate eius pervenisset, id restitueret Seio cum moreretur: quaerebatur, quantum esset in fideicommisso muliere defuncta. Dicebam uxorem hanc, quae rogata est, quidquid ad se pervenerit ex testamento, restituere, in ea esse conditione, ut id demum restituere rogetur, quod deducta dotis quantitate ad eam pervenit: dotem enim recepisse eam magis quam accepisse, salvo eo, quod ex commodo, repraesentationis ab ea fideicommitteri potuit. Proinde id quidem, quod pro dote maritus ei reliquit, non cogetur restituere, nisi plus fuit in eo quam in quantitate dotis: residuum vero, quod praeterea illi relictum est, cum fructibus cogetur restituere. Habebit igitur praecipuam dotem cum suis fructibus: id vero, quod extrinsecus ei relictum est, cum fructibus, qui ad eam pervenerint, restituet⁸³.

La estimación optiva de nuevo se ve modificada por el edicto *de alterutro*. El marido encarga por fideicomiso a su mujer que restituya todo lo que por el testamento hubiera ido a su poder. El fideicomiso tiene por objeto tan sólo lo que exceda de la dote, pues ésta más bien la cobra la mujer que la adquiere: "*dotem enim*

(1901) p. 13 n. 2 sospecha especialmente de la frase "*an quasi sub impossibili conditione legatum debeat*". Ciertamente, a nuestro criterio, el texto es sospechoso de manipulación desde la frase señalada por SCIALOJA hasta el final, precisamente en lo relacionado con el cumplimiento ficticio de las condiciones.

83. BESELER, *Romanistische Studien*. ZSS 47 (1927) p. 68 señala la itp. de la frase "*salvo eo... potuit*".

recepisse eam magis quam accepisse". Todo lo demás, incluso lo que ella retiene como productos, no es dote, por lo tanto se considera objeto de fideicomiso.

¿Qué queda de la primitiva *optio* de la mujer?. Vendrá condicionada al montante de los bienes del marido recibidos en el testamento. Si además de los fondos restituidos como dote, hay dinero hasta 400, la mujer podría elegir éste (valor de la estimación de los bienes dotales) y en ese caso entregar, como objeto del fideicomiso, los fondos al heredero.

Mención especial merece el legado de *parata*⁸⁴, que aparece en relación con nuestro tema en D. 32.78.6 (Paul. 2 *ad Vit.*):

Cum vir ita legasset: "quae uxoris causa parata sunt, ei do lego", ego apud praetorem fideicommissarium petebam etiam res aestimatas, [quarum pretium in dotem erat], nec optinui, quasi testator non sensisset de his rebus. Atquin si in usum eius datae sint, nihil interest ab ipsa an ab alio comparatae sunt. Postea apud Aburnium Valentem inveni ita relatum: mulier res aestimatas in dotem dederat ac deinde maritus ei legaverat his verbis: "quae eius causa comparata emptaque essent". Dixit emptorum paratorumque appellatione non contineri ea, quae in dotem data essent, nisi si maritus eas res, posteaquam ipsius factae essent, in uxoris usum convertisset⁸⁵.

La cuestión es determinar si las cosas dotales estimadas deben considerarse comprendidas dentro del legado de *parata*. La solución del texto es negativa: el legado de *parata* no comprende la *dos aestimata*, salvo que el marido hubiera especialmente aplicado estas cosas a uso de la mujer.

84. Es el legado de las cosas de uso de la mujer, destinadas a tal fin por el marido durante el matrimonio: "*quae uxori causa empta paratae sunt*". Sobre este tipo de legado vid. GARCÍA GARRIDO, *Ius Uxorium*, cit., p. 122 ss.

85. Para BESELER, *Beiträge zur Kritik der römischen Rechtsquellen* IV cit., p. 181, el texto es dudoso de interpolación. A nuestro modo de ver, la redundancia de la frase "*quarum pretium in dotem erant*" es justiniana.

Sobre el verdadero sentido de la frase "*quae uxoris causa parata sunt*", las cosas en uso de la mujer además de las adquiridas especialmente para ella, vid. GARCÍA GARRIDO, *Ius Uxorium*, cit. p. 127.

La mujer, por el edicto *de alterutro*, deberá elegir entre la dote y el legado, con lo que queda sin efecto la primitiva *optio* de la mujer respecto a las cosas dotales estimadas o su valor. Generalmente sucedería así, pues el legado parece ser con frecuencia más valioso que la dote⁸⁶.

Un caso en el que el legado parece limitarse a la dote es D. 33. 4.9 (Pap. 7 *resp.*):

“Uxori meae fundum Cornelianum et quae nuptura optulit aestimata in speciebus restitui volo.” Respondi non aestimatum praedium in dotem datum exceptum non videri, sed universa dote praelagata rerum aestimatarum pretium non relictum, verum ipsas res, quales invenirentur⁸⁷.

86. En caso contrario, la mujer actuará por la *actio rei uxoriae* como puede verse en D. 31.53. pr. (Terent. Clem. 4 *ad leg. Iul. et Pap.*). Vid. el comentario a este texto en ASTOLFI, *Studi sull'oggetto dei legati in Diritto Romano*, I (Padua 1964) p. 142 ss.

87. La interpolación de “*fundum Cornelianum et*” señalada por MOMMSEN ha sido aceptada últimamente por ASTOLFI, *Studi sull'oggetto dei legati in Diritto Romano*, cit. p. 144 ss. en base a que de otra manera no habría motivo alguno de preguntar al jurista si el testador entendió excluir del legado al fundo. En nuestra opinión no es aceptable tal alteración y, en consecuencia, la explicación de ASTOLFI no es válida. Ciertamente el texto no es fácil de entender y posiblemente esté mutilado de una mayor exposición del caso. Las interpretaciones que el texto ofrece, a nuestro juicio, son dos: 1.^a “*fundum Cornelianum*” y “*praedium non aestimatum*” son el mismo fundo, que fue entregado en dote no estimada por la mujer en su día y que ahora restituye por legado el marido. En este caso la explicación de la respuesta de Papiniano respecto al “*exceptum non videri*” estriba en que por la forma de disponer el legado parece como si el testador hubiera dispuesto que el “*fundum Cornelianum*”, por un lado, y por otro aquellas cosas entregadas en dote estimada han de ser legadas separadamente, cuando, por el contrario, no se ha hecho por el testador sino legar toda la dote y, en consecuencia, el “*fundum Cornelianum*” no está *exceptum* del legado de “*universa dote*”. 2.^a “*fundum Cornelianum*” y “*praedium non aestimatum*” son dos fondos distintos: el primero corresponde a un fundo que el marido lega a la mujer sin haber sido constituido en dote, el segundo es un fundo que, constituido en dote por la mujer —inestimado— no ha sido especificado por el testador. ¿Qué sucede entonces? Que el legado era más valioso que la dote y estaría compuesto por el fundo Corneliano más toda la dote (sin exceptuar el fundo inestimado). De estas dos interpretaciones nos parece más fundada la primera que así va de acuerdo con la opinión de

El marido deja a la mujer en el testamento "*universa dote praelegata*": el fundo inestimado y los bienes estimados en especie (*pretium non relictum*) tal y como se encuentren. Si estos bienes se encontrasen muy deteriorados, la mujer podrá actuar por la *actio rei uxoriae* para obtener la estimación de los mismos⁸⁸.

La decisión del juez puede también variar la primitiva *optio* de la mujer: D. 24.1.7.5 (Ulp. 31 *ad Sab.*):

Si *maritus aestimationem rerum quas in dotem accepit dicat se donationis causa auxisse, remedium monstravit imperator noster cum divo patre suo rescripto, cuius verba haec sunt; "Cum donationis causa pretium auctum adfirmes, qui super ea re cogniturus erit, si pecuniae modum recusabis, ipsa praedia restitui debere sumptuum deductis rationibus arbitrabitur." In arbitrio igitur mariti erit, quid praestitum malit. Idem iuris est et si e contrario mulier de minore aestimatione queratur. Nec aliud in commodato aestimato dato observari solet, ut Pomponius libro quarto variarum lectionum scribit⁸⁹.*

A pesar de la *aestimatio* optiva el rescripto mencionado en el texto por Ulpiano quita a la mujer la alternatividad de la estimación si se prueba que ésta ha sido hecha *donationis causa*⁹⁰. En

GARCÍA GARRIDO, *Ius Uxorium*, cit. p. 122 n. 32 que supone que la asignación testamentaria en nuestro fragmento se limita a la dote.

88. Vid. supra nota 86. En este caso la mujer en cierta manera conserva su *optio* pues puede aceptar el legado (= cosas dotales en especie) o pedir por la *actio rei uxoriae* la dote (= el valor de las cosas dotales estimadas).

89. LENEL cree que se trata del 32 a Sabino (*Palingenesia* II, Ulp. 2766). PARTSCH, *Die Lehre vom Scheingeschäfte im römischen Rechte*, en *ZSS* 42 (1921) p. 271, ve las siguientes alteraciones en el texto: "*remedium monstravit*"; "*si pecuniae modum recusabis*"; "*in arbitrio... malit*". (vid. otros autores en *Index Interpolationum*). El mismo criterio respecto a las alteraciones del texto puede verse en BETTI, *Esercitazioni romanistiche su casi pratici* I (Padua 1930) p. 197 ss.; PUGLIESE; *La simulazione nei negozi giuridici*, cit. p. 109 ss. y últimamente en AYITER, *Klâsik Roma Hukukunda "dos" un tésisi*, cit. p. 223 y BURDESE, *Aestimatio dotis*, en *Studi Betti* II, cit., p. 197 ss.

90. Vid. sobre este punto DUMONT, *Les donations entre époux en Droit romain* (París 1928), especialmente sobre nuestro texto, p. 111 ss. Para PUGLIESE, *La simulazione nei negozi giuridici*, cit., p. 197, estamos aquí ante un caso de *negotium mixtum cum donatione*; también piensa así AYITER, *Aestimatio dotis e compravendita*, etc. en *Estr. Ann. Univ. Ankara*, cit., p. 117 ss.;

este caso, el juez da la elección al marido ⁹¹. De todas formas, la mujer puede optar por la mínima *aestimatio* sin necesitar que el juez le autorice ⁹².

V

Justiniano ve en la *aestimatio dotis* el precio de una venta, pues sólo entonces el marido adquiere la propiedad de las cosas dotales estimadas.

Vamos a analizar algunos de los textos más importantes en los que, a nuestro juicio, se destaca claramente la construcción justiniana sobre nuestro instituto.

Así en D. 19.2.3 (Pomp. 9 *ad Sab.*):

Cum fundus locetur et aestimatum instrumentum colonus accipiat, Proculus ait id agi, ut instrumentum emptum habeat colonus, [cum quid aestimatum in dotem daretur.]

Pomponio aportaría únicamente la opinión de Próculo para indicar que el *instrumentum aestimatum* que recibe el colono es como si estuviera comprado ⁹³. La mención final de la *aestimatio*

BURDESE, *Aestimatio dotis, Studi Betti* II, cit. p. 197 denomina este supuesto *aestimatio donationis causa facta*.

91. "In arbitrio igitur mariti erit, quid praestitum malit." El marido, pues, es libre de elegir entre el pago de la suma fijada *donationis causa* y la restitución de las cosas dotales; vid. DUMONT, *Les donations entre époux en Droit romain*, cit. p. 111.

92. No es fácil explicar la mención final del texto al comodato con estimación, entre otras razones porque prácticamente desconocemos el contenido del libro cuarto de las *Variae Lectiones* de Pomponio (cfr. LENEL, *Palingenesia* II, p. 53 n. 3 y p. 151); quizá porque los compiladores utilizaron un epítome posclásico de la obra, como argumenta GUARINO, *Storia del Diritto romano* 3 (Milán 1963) p. 385. Sobre el comodato con estimación vid. especialmente BETTI, *Periculum* en *Studi De Francisci* I, cit. página 150 y PASTORI, *Il commodato nel diritto romano* (Milán 1954) p. 15-16; 213 y 279, principalmente.

93. Para BETTI, *Periculum, Studi De Francisci* I, cit. p. 148 la construcción de una *emptio* en el caso sirve solamente para justificar con un título de adquisición oneroso los poderes de disposición material consentidos al arrendatario sobre aquellos enseres. MAYER-MALY, *Locatio conductio. Eine Untersuchung zum klassischen römischen Recht* (Viena-Munich 1965), p.

dotis evidentemente no es de Próculo, ni creemos que pueda atribuirse a Pomponio, sino que es una típica interpolación justiniana de final de texto, que posiblemente vaya aparejada a una supresión del razonamiento de la solución proculeyana por Pomponio.

Al cambiar en época justiniana el régimen dotal, Justiniano se ve precisado a intercalar aclaraciones en los textos clásicos que desvirtúan totalmente su primitiva solución; lo vemos en D. 23.3 12.pr. (Ulp. 34 *ad Sab.*);

Si res aestimata post contractum matrimonium donationis causa adprobetur, nulla est aestimatio, [quia nec res distrahi donationis causa potest, cum effectum inter virum et uxorem non habeat: res igitur in dote remanebit.] [Sed si ante matrimonium, magis est, ut in matrimonii tempus collata donatio videatur: atque ideo non valet.]

A partir de “*quia nec res distrahi donationis causa*” el texto no es clásico⁹⁴. Para Justiniano la estimación hace que el marido adquiera la propiedad, por esto su insistencia en explicar que si la estimación resulta nula las cosas siguen siendo de la mujer: “*in dote remanebit*”. Sólo desde el punto de vista justiniano (con la *aes-*

121, supone que estamos aquí ante una *iusta causa traditionis*; el único elemento ficticio en la solución de Próculo está en la analogía que se pretende con la equiparación del supuesto de la dote.

94. Las dificultades del texto han sido puestas de relieve por la doctrina, especialmente por BESELER, *Miszellen*, ZSS 45, cit. p. 469 y WOLFF, *Zur Stellung der Frau im klassischen römischen Dotalrecht*, ZSS 53, cit., p. 332, sin que al respecto se hayan encontrado soluciones satisfactorias. Ultimamente se ha ocupado del mismo con cierto detenimiento BURDESE, *Aestimatio dotis*, *Studi Betti* II, cit., p. 195 ss., quien considera formalmente no elegante la concatenación de las frases “*quia... potest*”; “*cum... habeat*” y aún mayores dudas le sugieren, en la segunda parte del fragmento, la adversativa *sed* fuera de lugar y la expresión “*atque ideo non valet*”. En nuestro criterio, de “*quia nec res*” a “*remanebit*” hay una argumentación justiniana. La última frase: “*sed si ante matrimonium... ideo non valet*” parece más bien una glosa posclásica por su carácter de contraposición escolástica: frente al *post contractum matrimonium* del principio del fragmento este *ante matrimonium* de la frase final en la que la solución negativa no parece estar de acuerdo a los principios clásicos (vid. sobre este último aspecto ARU, *Le donazioni fra coniugi in Diritto romano* (Padua 1938) p. 145).

timatio dotis la propiedad de las cosas dotales pasan al marido *venditionis causa*) se puede entender la *aestimatio* como donación disimulada.

Ya hemos visto cómo la *aestimatio dotis* en la época clásica se condiciona a la celebración del matrimonio⁹⁵, lo que en época justiniana viene a convertirse en compraventa condicional como puede verse en los textos que siguen: D. 23.3.10.4 (Ulp. 34 *ad Sab.*):

Si ante matrimonium aestimatae res dotales sunt, haec aestimatio quasi sub condicione est: namque hanc habet condicionem "si matrimonium fuerit secutum". [Secutis igitur nuptiis aestimatio rerum perficitur et fit vera venditio]⁹⁶.

La última frase parece un añadido justiniano⁹⁷. El problema de fondo es la atribución del riesgo de las cosas estimadas, que no ha de pasar al marido hasta la celebración del matrimonio⁹⁸. Por consiguiente, si los esclavos estimados fallecen antes de celebrado el matrimonio perecen para la mujer: D. 23.3.10.5 (Ulp. 34 *ad Sab.*):

Inde quaeri potest, si ante nuptias mancipia aestimata deperierint, an mulieris damnum sit, et [hoc consequens est dicere: nam cum sit condicionalis venditio, pendente autem condicione

95. Vid. supra, apartado II, nuestro comentario a D. 23.3.17.1.

96. De nuevo parece excesiva la alteración señalada por BESELER, *Miscellanea*, ZSS 45, cit., p. 258-259, desde *dotales sunt* hasta el final. Más moderado se había mostrado con anterioridad en su *Beiträge* II, cit. p. 58 al considerar [*namque hanc habet condicionem*]; [*vera*] <*pura*> *venditio*, la primera de las cuales es aceptada por SECKEL-LEVY, *Die Gefahrtragung beim Kauf in klassischen römischen Recht*, en ZSS 47 (1927) p. 176. VOLTERRA considera que el fragmento refleja el pensamiento clásico (*In tema di 'aestimatio dotis'*, en RIL 66, cit., p. 1031), si bien presenta ciertas deficiencias de forma debidas a los compiladores (*Diritto di famiglia*, cit. p. 255).

97. En todo caso el "*fit vera venditio*" es inadmisibile como llega a reconocer el propio BURDESE, *Aestimatio dotis*, *Studi Betti* II, cit., p. 182-183 (y bibliografía cit. nota 59). Aun cuando nosotros nos inclinamos por considerar alterada íntegramente la última frase pensamos como segunda hipótesis que tal frase podría verse así: *Sicutis igitur nuptiis aestimatio rerum perficitur et [fit vera venditio] <periculum ad maritum pertinet> (?)*

98. Vid. MIQUEL, *Periculum locatoris*, ZSS, 81 cit. p. 155.

mors contingens exstinguat venditionem,] consequens est dicere muliere perisse [, quia nondum erat impleta venditio, quia aestimatio venditio est.]⁹⁹.

En época clásica si las nupcias no se celebraban se consideraba la *aestimatio* como no ratificada; si sigue el matrimonio, la *aestimatio* es válida y el *periculum* es para el marido¹⁰⁰. En el presente texto se construye la *aestimatio dotis*, celebrada con anterioridad al matrimonio, como compraventa condicional, construcción que ciertamente no es clásica.

Para Justiniano, únicamente el marido que ha recibido los bienes dotales estimados *venditionis causa* es propietario de los bienes dotales, *quasi emptor*; de ahí la preocupación justiniana por determinar si el fundo ha sido estimado, como aparece en D. 20.4.9.3 (Afric. 8 *quaest.*):

Titia praedium alienum Titio pignori dedit, post Maevio: deinde domina eius pignoris facta marito suo in dotem [aestimatum] dedit. Si Titio soluta sit pecunia, non ideo magis Maevii pignus convalescere placebat. Tunc enim priore dimisso sequentis confirmatur pignus, cum res in bonis debitoris inveniatur: in proposito autem [maritus emptoris loco est: atque ideo,] quia neque tunc cum Maevio obligaretur neque cum Titio solveretur in bonis mulieris fuerit, nullum tempus inveniri, quo pignus Maevii convalescere possit. [Haec tamen ita, si bona fide in dotem aestimatum praedium maritus accepit, id est si ignoravit Maevium obligatum esse]¹⁰¹.

99. El texto presenta motivos suficientes para dudar de su genuinidad, y en consecuencia la crítica sobre el mismo ha sido muy abundante (cfr. *Index Interpolationum*). Incluso los más decididos defensores de la genuinidad del texto se ven precisados a señalar algunas alteraciones en el mismo (vid. VOLTERRA, *Diritto di famiglia*, cit, p. 255, que considera una glosa "quia aestimatio venditio est".) En esta ocasión estamos totalmente de acuerdo con la crítica que del texto ha realizado BURDESE, *Aestimatio dotis*, *Studi Betti* II, cit. p. 182.

100. Vid. supra apart. II D. 23.3.10. pr. (si las cosas son estimadas el *periculum* es del marido) y D. 23.10.1 (si son inestimadas el riesgo es de la mujer). MEYER, *Periculum locatoris*, *ZSS* 81, cit., p. 155, se fija cómo en D. 23.3.10.5 se sustituye la palabra *periculum* al referirse a la mujer con un impreciso "damnum".

101. BESELER, *Miszellen*, *ZSS* 45, cit. p. 440 resulta una vez más excesivo en su crítica al fragmento pero a la vez su interpretación es muy

Se trata en este caso de un fundo ajeno primero entregado en prenda a Ticio, después en hipoteca a Mevio, posteriormente se adquiere la propiedad sobre el fundo y, finalmente, se entrega en dote (estimada según los justinianos). A Ticio se le paga la deuda, lo que se pregunta es si puede convalidarse la hipoteca de Mevio. A nuestro modo de ver, en el momento en que podía convalidarse la hipoteca de Mevio, la mujer ya no es propietaria del fundo porque lo ha dado en dote, por eso no se puede convalidar la hipoteca de Mevio. En derecho clásico para que deje de ser propietaria no hace falta que la dote sea estimada, el marido adquiere en todo caso la propiedad; en derecho justiniano, para mantener el criterio de Africano¹⁰² de que no se convalida la hipoteca de Mevio es preciso considerar el fundo estimado. En este caso, para los justinianos, la adquisición del marido se justifica “*emptoris loco*”¹⁰³.

La visión justiniana de la *aestimatio dotis* como compraventa

original al ver en el supuesto un caso de *usureceptio ex fiducia*: *Titia praedium <quod fiduciae causa mancipaverat> [alienum] Titio pignori dedit, post Maevio: deinde <usu receptum> [domina eius pignoris facta] marito suo in dotem [aestimatum] dedit... [non ideo... fin]*. Muy acertado ALBERTARIO, *Interpolazioni in D. 20.4.9.3 (Appunti sulla aestimatio dotis)* en *RIL* 59, cit., p. 291 ss. (vid. *Studi I*, cit., p. 402, y *Corso di Diritto Romano. Matrimonio e dote* (Milán 1942), p. 226): [aestimatum]; [emptoris loco] <dominus>; [haec tamen... fin] (esta última, con anterioridad, RABEL, *Grundzüge des römischen Privatrechts* (Gotinga, 1915) p. 495 n. 4). La itp. de *aestimatum* puede considerarse segura pues es aceptada por autores que han estudiado específicamente el tema a que el fragmento se refiere, así VOLTERRA, *Osservazioni sul pegno di cosa altrui in Diritto romano* (Roma 1930), p. 31; KOSCHAKER, *Fr. 9,3 D 20. 4. Ein Beitrag zur lehre vom nachpfandrecht und vom bedingten rechtsgeschäft*, en *Scritti in on. di C. Ferrini III* (Milán 1948) p. 231 ss. (también señala [emptoris loco] <dominus>; [atque ideo... fin]. MIQUEL, *El rango hipotecario en el Derecho romano clásico*, *AHDE* 29 (1959), p. 246 ss. Nosotros hemos aceptado íntegramente la interpretación de este último autor sobre el texto.

102. La genuina opinión de Juliano la vimos en el apartado II, D. 23. 5.11 (Afri. 8 *quaest.*), si bien dicho texto de Africano ofrecía ciertas dificultades de forma (vid. supra nota 53), para Juliano *aestimatio dotis* era *aestimatio optiva*.

103. Vid WUBBE, *Res aliena pignori data* (Leiden 1960), p. 118 y nota 106.

lleva a considerar el valor de las cosas dotales establecido en la *aestimatio* como precio de las mismas y, por consiguiente, susceptibles de compensación *ipso iure* como aparece en D. 25.1.5.pr. (Ulp. 36 *ad Sab.*):

Quod dicitur necessarias impensas dotem minuere, sic erit accipiendum, ut et Pomponius ait, non ut ipsae res corporaliter deminuantur, ut puta fundus vel quodcumque aliud corpus: etenim absurdum est deminutionem corporis fieri propter pecuniam. Ceterum haec efficiet desinere esse iundum dotalem vel partem eius. Manebit igitur maritus in rerum detentationem, donec ei satisfiat: non enim ipso iure corporum, sed dotis fit deminutio. Ubi ergo admittimus deminutionem dotis ipso iure fieri? Ubi non sunt corpora, sed pecunia: nam in pecunia ratio admittit deminutionem fieri. Proinde si aestimata corpora in dotem data sint, ipso iure dos deminuetur per impensas necessarias. Hoc de his impensis dictum est, quae in dotem ipsam factae sint: ceterum si extrinsecus, non imminuent dotem¹⁰⁴.

En el texto, a partir de “*ubi ergo admittimus... fin*” parece una glosa posclásica en la que se considera susceptible de compensación *ipso iure* la dote estimada, idea que encaja perfectamente en la visión justiniana del instituto. Para completar ésta nos queda ahora por analizar un último problema: el de la usucapión por el marido de las cosas dotales estimadas, según el texto de Paulo D. 41. 9.2 (54 *ad ed.*):

104. El texto ha sido muy criticado (vid. *Index Interpolationum*). La opinión de BIONDI, *Iudicia bonae fidei*, en *Ann. Pal.* VII, cit., p. 191, que considera itp. “*etenim absurdum ... satisfiat*” y “*ubi ergo ... fin*”, parece muy acertada especialmente por lo que se refiere a la segunda interpolación que a nosotros más bien nos parece una glosa posclásica (vid. asimismo para el texto BIONDI, *La compensazione nel diritto romano* en *Ann. Pal.* XII (1927) página 288). También SOLAZZI, *La compensazione nel Diritto romano* (Nápoles 1950) p. 182 y 194, principalmente, considera que el texto está claramente interpolado, especialmente la frase “*ubi non sunt corpora sed pecunia: nam in pecunia ratio admittit deminutionem fieri*”. Para SOLAZZI es claro que los justinianos recogieron la regla clásica: “*impensae necessariae ipso iure dotem minuunt*” para situarla bajo los principios de la compensación.

Si [aestimata] res ante nuptias tradita sit, nec pro emptore nec pro suo ante nuptias usucapietur¹⁰⁶.

Con razón ha dudado cierto sector de la doctrina¹⁰⁶ del texto. A nuestro modo de ver, Paulo no se refería a la *dotis aestimatio*, ya que no era preciso hacerlo, pero para Justiniano sí lo es, pues únicamente si hay *aestimatio* puede el marido hacerse propietario de las cosas entregadas en dote. Para Justiniano, pues, las cosas entregadas al marido sólo se pueden usucapir si hay estimación.

¿Por qué no se menciona también en el texto el título *pro dote*? Porque no hay dote en tanto no hay matrimonio, pero si el matrimonio se celebra, la usucapión es sin duda *pro dote*¹⁰⁷.

La posibilidad, que Paulo niega en el texto, del título *pro emptore* o del *pro suo* viene determinada por analogía con lo que sucede en la *litis aestimatio*. Aquí Juliano daba el *pro emptore* a favor del poseedor condenado que retenía la cosa a cambio de pagar

105. Una versión posclásica de la explicación de Paulo a este supuesto aparece en *Fragm. Vat.* 111 (8 *resp.*):

L. Titius a Seia uxore sua inter cetera accepit aestimatum etiam Stichum puerum et eum possedit annis fere quattuor; quaero, an eum usuceperit. Paulus respondit, si puer de quo quaeritur, in furtivam causam non incidisset neque maritus sciens alienum in dotem accepisset, potuisse eum aestimatum in dotem datum post nuptias anno usucapi. *Quamvis enim* Iulianus et ante nuptias res dotis nomine traditas usucapi pro suo posse existimauerit et nos quoque idem probemus, tamen hoc tunc uerum est, cum res dotales sunt. Cum uero aestimatae dantur, quoniam ex empto incipiunt possideri, ante nuptias pendente uenditione, non prius usucapio sequi potest quam nuptiis secutis.

De su autenticidad han dudado, entre otros, BELESER, *Miscellanea*, ZSS 45, cit. p. 258 ss. y EHRHARDT, *Iusta causa traditionis* (Berlín-Leipzig 1930) p. 85 ss.

106. Vid. *Index Interpolationum*. Especialmente interesante la alteración señalada por EHRHARDT, *Iusta causa traditionis*, cit. p. 95: [*nec pro emptore*] <*pro soluto*>. La alteración y reconstrucción de EHRHARDT parece que sólo sería explicable si hubo estipulación. Por la genuinidad del texto, entre otros, ALBERTARIO, *Possessio pro suo et possessio pro alieno*, en *SDHI* 1 (1935), p. 291 (vid. *Studi* II, cit. *Distinzioni e qualificazioni in materia di possesso* p. 186). VOLTERRA, *Diritto di famiglia*, cit. p. 256 y BURDESE, *Aestimatio dotis*, *Studi Betti* II, cit., p. 178-179.

107. Cfr. el título 9: *Pro dote* del libro 41 del Digesto.

la *litis aestimatio*, Paulo, por el contrario, prefería en ese caso el título *pro suo*¹⁰⁸.

VI

Hemos preferido estudiar aparte el problema de la evicción de las cosas dotales¹⁰⁹, pues, como veremos, presenta unas características peculiares.

En el derecho clásico, si se trata de *dos inaestimata*, el marido evicto tiene tres posibilidades para su defensa: no restituir, reclamar en virtud de la *stipulatio duplae* (*actio ex stipulatu*) o por dolo (*actio doli*). Si se trata de *dos aestimata* el marido tiene que restituir (cabría, quizá, la *exceptio doli*?), ahora bien, puede reclamar —como en la dote inestimada— por *stipulatio duplae* o do-

108. El tema, ampliamente tratado y controvertido en la literatura romanística, adolece aún de una explicación plenamente satisfactoria. Vid. principalmente BONFANTE, *La "iusta causa" dell'usucapione e il suo rapporto colla "bona fides"*, en *Scritti giuridici varii II* (Turín 1926), 469 ss.; BETTI, *Studi sulla litis aestimatio I* (Pavía, 1915) p. 54 ss.; CARRELLI, *L'acquisto della proprietà per "litis aestimatio" nel processo civile romano* (Milán 1934); VOCI, *Modi di acquisto della proprietà* (Milán 1952) p. 180 ss.; MAYER-MALY, *Das Putativtitelproblem bei der "usucapio"* (Graz-Köln 1962).

109. Sobre el tema existe una abundante literatura, ya desde el siglo pasado, en la que cabe destacar, junto con las citadas obras de BECHMANN, *Das römische Dotalrecht*, cit. p. 223 ss. y CZYHLARZ, *Das römische Dotalrecht*, cit. p. 157 ss., las de ARNDTS, *Zur Lehre von der Evictionsleistung der Dos* en *Arch. f. civ. Praxis* 50 (1867) p. 149 ss.; COGLIOLO, *Quaestiones vexatae de dotibus in iure romano*, *A. G.* 29, cit. p. 153 ss.; FADDA, *Ancora dell'evizione nella dotis datio*, *A. G.* 31, cit. p. 359 ss.; GERARDIN, *De la garantie de la dot en droit romain*, en *R. H.* (1896) p. 5 ss.; CIANCOLA, *Della garanzia d'evizione per il costituente una dote in Diritto romano* en *Filangieri*, 33 (1908) p. 726 ss.; más recientemente merecen destacarse los trabajos de KAMPHUISEN, *Le garantie en cas d'eviction en Droit romain hors du contrat de vente*, en *R. H.* (1927) p. 607 ss.; VOLTERRA, *Diritto di famiglia*, cit. p. 276 ss.; LAURIA, *Matrimonio-Dote*, cit. p. 147 ss.; RICCA-BARBERIS, *La garanzia per evizione nella dote e nel patrimonio familiare* (Turín 1950). Ultimamente, AYITER, *Aestimatio dotis e compravendita*, etc. *Estr. Ann. Univ. Ankara*, cit. p. 102 ss. y BURDESE, *Aestimatio dotis*, *Studi Betti II*, cit. p. 188 ss.

lo. La reclamación del marido supone, en todo caso, la obligación de restituir lo obtenido.

En derecho justinianeo, para la evicción de la dote inestimada se sigue el régimen clásico, antes expuesto, pero para la *dos aestimata* Justiniano da al marido la *actio empti*. ¿Fue esta concesión de la *actio ex empto* al marido evicto dada por vez primera en época justiniana?. Es posible que la *actio ex empto* viniera concedida, quizá, desde la última jurisprudencia clásica¹¹⁰, pues se haría sentir la necesidad de que el marido, si no hubo *stipulatio duplae*, tuviera una acción, aparte de la supletoria por el dolo.

Ya tuvimos ocasión de ver en D. 23.3.75 (Tryph. 6 disp)¹¹¹ como tanto el marido como la mujer, en caso de dote no estimada, tenían una *actio ex stipulatu* (derivante de una *stipulatio duplae*) que les garantizaba contra la evicción. En caso de *dos aestimata* la mujer ya está suficientemente garantizada por la *aestimatio* y no necesita especial garantía por la evicción. ¿Y el marido? El marido necesita ciertamente una acción y es muy probable que desde la última jurisprudencia clásica le viniera concedida una acción cuya mecánica y efectividad era bien conocida de los juristas romanos: la *actio ex empto*¹¹². Esta aplicación analógica de la *actio empti*¹¹³ exclusivamente para casos de evicción, desde la

110. COGLIOLO, *Quaestiones vexatae, etc.* A. G. cit. p. 166 suponía que la *actio ex empto* le vino concedida al marido en caso de *dos aestimata* (*venditionis causa*) poco después de la *lex Papia Poppaea nuptialis* (9. d. C. cfr. ROTONDI, *Leges Publicae Populi Romani*, cit. p. 457-462). Recientemente ha argumentado BURDESE, *Aestimatio dotis, Studi Betti II*, cit., p. 205 n. 129 que la aplicación de la *actio empti* a la evicción de la dote no puede ser muy antigua ya que la primera mención de la *actio empti* en función de garantía por evicción aparece en D. 19.1.11.8 (Ulp. 32 *ad ed.*) atribuida a Neracio Prisco, jurista de la época de Trajano (sobre la *actio empti* en función de garantía vid. ARANGIO-RUIZ, *La compravendita in Diritto romano II* (Nápoles 1956) p. 345 ss.). Quizá no esté descaminado AVITTER, *Aestimatio dotis e compravendita etc. Estr. Ann. Univ. Ankara*, cit., p. 103 al suponer que la *actio empti* fue dada al marido hacia comienzos del s. III d. C.

111. Cfr. supra apartado II.

112. WOLFE, *Zur Stellung der Frau, etc.* en ZSS 53, cit. p. 333-334 parece inclinarse por la idea de que se trate de una *actio empti utilis*.

113. Nunca viene aplicada la *actio venditi* a la mujer y no debe ser to-

última jurisprudencia clásica, llevó el criterio a la época posclásica y, fundamentalmente, a la justiniana de que la *aestimatio dotis* podía hacerse *venditionis causa*. Es más, para los justinianos era ésta la única manera de hacer adquirir al marido la propiedad de los bienes dotales ¹¹⁴.

Ahora bien, frente a los supuestos justinianos de *aestimatio dotis venditionis causa*, surgen otros casos de dote estimada imposibles de encajar en tal criterio y éstos son los que responderán a la idea, asimismo justiniana, de la *aestimatio dotis taxationis causa*, como aparece en D. 23.3.69.7 (Pap. 4 *resp.*):

Cum res in dotem [aestimatas] <datas> soluto matrimonio reddi placuit, [summa declaratur, non venditio contrahitur: ideoque] rebus evictis, si mulier bona fide eas dederit, nulla est actio viro: alioquin de dolo tenetur ¹¹⁵.

La alteración señalada responde a la idea justiniana de la *aestimatio taxationis causa* y para nosotros es clara ¹¹⁶: la frase *aestimare in dotem* (“*res in dotem aestimatas*”) es ciertamente in-siticia por *dare in dotem* (“*res in dotem datas*”). Al ser la *aesti-*

mada en cuenta la aislada mención de C. 2.3.11 en contraposición con C. 4.47.1.

No parece convincente la argumentación de BURDESE, *Aestimatio dotis, Studi Betti II*, cit. p. 206 n. 131 cuando dice que la no concesión de la *actio venditi* a la mujer no es óbice para la construcción de la *aestimatio dotis* como compraventa ya que el precio se entiende automáticamente constituido en dote y por tanto no puede actuarse con la *actio venditi* sino con la *actio rei uxoriae*.

114. Vid. en este sentido textos citados supra apartado V, especialmente, D. 23.3.12. pr.; D. 20.4.9.3; D. 41.9.2 y más adelante D. 19.1.52.1.

115. BESELER, *Miszellen ZSS*, 45, cit. p. 469 retiene interpolado el fragmento desde “*ideoque*” al fin. BURDESE, *Aestimatio dotis, Studi Betti II*, cit. p. 172 se fija en algunas de las dificultades que el texto ofrece para ser aceptado como genuino (en especial, “*res in dotem aestimatae*” por “*res datae (o traditae o acceptae) in dotem aestimatae*”) pero se inclinan a creer que tales motivos de duda son simplemente formales y en consecuencia se pronuncia por la claridad del texto.

116. Cfr. el texto con D. 23.3.75 (vid. supra ap. II). La alteración “*summa declaratur... ideoque*” fue bien vista por BESELER, con posterioridad a su interpretación cit. en la nota anterior, en su trabajo *Et ideo - Declarare - Hic*, en *ZSS* 51 (1931), p. 59.

matio dotis taxationis causa no hay venta y no hay responsabilidad por evicción, sino sólo *actio doli*. Acaso este régimen (sólo *actio doli*) que Justiniano aplica al caso de *aestimatio taxationis causa* era el régimen general de toda dote estimada hasta la última jurisprudencia clásica para el caso de evicción. Es decir que, quizá, durante la época clásica, la evicción de la dote estimada sin *dolus mulieris* = *periculum mariti* ¹¹⁷.

Una alteración similar se observa en el texto siguiente de Papiniano D. 23.3.69.8:

In dotem rebus [aestimatis et traditis] <datis>, quamvis eas mulier in usu habeat, viri dominium factum videretur ¹¹⁸.

Aquí se ve claramente cómo Justiniano introduce el criterio de la *aestimatio* para que las cosas entregadas en dote en uso de la mujer puedan ser consideradas propiedad del marido. Para Justiniano sólo adquiere el marido si hay *aestimatio venditionis causa*; para los clásicos tal sucede aunque las cosas dotales no sean estimadas, de aquí que sea innecesaria para el Derecho clásico la mención a la dote estimada para decir que el dominio está en el marido, pues esto sucede sea o no estimada la dote.

La *actio ex empto* con motivo de evicción de la dote viene mencionada en D. 19.1.52.1 (Scaev. 7 *dig.*):

Praedium aestimatum in dotem a patre filiae suae nomine datum obligatum creditori deprehenditur: quaesitum est, an filius, qui hereditatem patris retinet, cum ab ea se filia abstinisset dote contenta, actione ex empto teneatur, ut a creditore lueret et marito liberum praestaret. Respondit teneri.

El texto no ofrece grandes dudas de alteración, por lo que creemos que la mención de la *actio ex empto* es auténtica de Scae-

117. Por otro lado, en el texto que comentamos, el *reddi placuit* parece aludir a la estipulación de restitución. Tiene razón BURDESE, *Aestimatio dotis*, *Studi Betti* II cit., p. 172, cuando advierte que el *placuit* no concuerda con *declaratur* y *contrahitur*, puesto que estos dos pertenecen a un añadido posterior al fragmento.

118. BECHMANN, *Das römische Dotalrecht* II, cit., p. 200, n. 3, supone que en vez de *dominium* el texto se refería a *periculum*. No nos parece aceptable, entre otras razones porque creemos que en el texto no se trataba de *aestimatio dotis* en la versión de Papiniano.

vola ¹¹⁹. Sin embargo, parece bastante probable que los justinianos hayan alterado la solución final del jurista que quizá sería en sentido negativo ¹²⁰.

: El que se dé la *actio ex empto* al marido en caso de evicción de la dote estimada ¹²¹ no supone que los clásicos admitiesen una verdadera *emptio* por parte del marido, sino que es tan sólo un expediente para defender a quien recibe con estimación y deberá la cantidad aunque hubiera perdido el fundo.

Así también la concesión de la *actio ex empto* al marido evicto aparece claramente en *Fragm. Vat.* 105 (Paul. 7 resp.):

Paulus respondit aestimatis rebus in dotem datis et manente matrimonio euictis uiro aduersus uxorem ex empto competere actionem et ideo eius quantitatis, quae in aestimationem deducta est, sextas retineri posse.

La primera parte del fragmento es clara por lo que se refiere a la posibilidad del marido de actuar *ex empto*, contra la mujer por la evicción de las cosas dotales estimadas; únicamente a partir de "et ideo" aparecen las dificultades del texto que ha venido intentando solucionar la doctrina ¹²².

119. Por lo que es muy posible que a finales del siglo II d. C. se diera la *actio ex empto* al marido evicto que ha recibido bienes dotales estimados. Esto vendría a coincidir con C. 5.12.1.1. (a. 201):

Si autem nulla pollicitatio vel promissio intercesserit, post evictionem eius, si quidem res aestimata fuerit, ex empto competit actio.

La única duda versa sobre la alteración de *pollicitatio* por *dictio* (cfr. BURDESE, *Aestimatio dotis*, *Studi Betti* II cit., p. 188, n. 75). Por lo que resulta claro que compete la *actio ex empto* en caso de evicción de la dote estimada.

120. En consecuencia, nos inclinamos a considerar que el texto de Scaevola concluiría: *respondit non teneri* y quizá alguna explicación de esta respuesta que habría sido igualmente suprimida por los justinianos. Vid. supra apartado IV, D. 24.3.49.1 (= *Fragm. Vat.* 94).

121. No es admisible la opinión de BURDESE, *Aestimatio dotis*, *Studi Betti* II cit., p. 194-195, que considera aplicable la *actio ex empto* a hipótesis distintas de la evicción como, por ejemplo, para hacer valer pactos insertos en el instrumento dotal, ya que C. 2.3.11 (en contradicción con C. 4.47.1) parece alterado en su última frase, y en todo caso, no deja de ser un supuesto más de evicción.

122. Una interpretación atrayente sobre este pasaje es la de VOLTERRA, *In tema di 'aestimatio dotis'*, en *RIL* 66 cit., p. 1091, pues, por un lado,

Posteriormente, Justiniano va a extender la aplicación de la *actio ex empto* en caso de evicción a supuestos que en época clásica venían encajados dentro de la *stipulatio duplae*. Así lo podemos comprobar en D. 23.3.16 (Ulp. 34 *ad Sab.*):

Quotiens res aestimata in dotem datur, evicta ea [virum ex empto contra uxorem agere et quidquid eo nomine fuerit consecutus, dotis actione soluto matrimonio ei praestare oportet. Quare et] si duplum [forte] ad virum pervenerit, id quoque ad mulierem redigetur. [Quae sententia habet aequitatem, quia non simplex venditio sit, sed dotis causa, nec debeat maritus lucrari ex damno mulieris: sufficit enim maritum indemnem praestari, non etiam lucrum sentire.]¹²³

confirma la concesión de la *actio ex empto* al marido por la evicción de las cosas estimadas y, por otro, a propósito de la frase "*quae in aestimatio deducta est*", señala VOLTERRA que no puede ciertamente referirse a la *aestimatio dotis*, sino a la *aestimatio litis* realizada por el juez en el juicio *ex empto* para determinar la suma a pagar por la evicción de parte del constituyente de la dote. El texto, pues, quedaría aclarado así: ... *quantitas quae in <litis> aestimationem deducta est*. BURDESE, *Aestimatio dotis, Studi Betti II* cit., p. 190, no cree aceptable la interpretación de VOLTERRA, aun cuando conviene que no existe una propia relación entre la primera parte del texto y la segunda, por lo que no puede justificarse el *et ideo*. BURDESE retuerce un tanto la argumentación para concluir que lo que Paulo probablemente quería decir es que el objeto de la restitución era siempre la estima y no lo que el marido hubiera obtenido con la *actio ex empto*.

123. Entre las principales críticas al texto BESELER, *Miscellanea, ZSS* 45 cit., p. 257: ... *vir[um] ex empto contra uxorem agere <potest>... [dotis actione] soluto matrimonio <retinebit> [ei praestare oportet ... fin];* VOLTERRA, *In tema di 'aestimatio dotis'*, en *RIL* 66 cit., p. 1091, *consecutus [dotis] <rei uxoriae>*; [quae sententia ... fin]; AYITER, *Aestimatio dotis e compravendita*, etc., en *Estr. Ann. Univ. Ankara*, cit., p. 110, parece limitarse a dudar de la frase "*non simplex venditio est sed dotis causa*"; BURDESE, *Aestimatio dotis, Studi Betti II* cit., p. 191: *contra uxorem agere <potest> ... [dotis actione] ... soluto matrimonio <retinebit> [ei praestare oportet ... fin]*.

A nuestro modo de ver, como ha quedado expuesto en el texto transcrito más arriba, la frase "*virum ex empto ... Quare et*" sirve a los justinianos para introducir la *actio ex empto* a favor del marido, en un caso improcedente, pues hay una *stipulatio duplae*, y la *actio dotis* a favor de la mujer (cfr. LENEL, *Palingenesia*, Ulp. 2788). El "*forte*" no tiene sentido, pues el *duplum* lo debe únicamente la mujer si lo ha prometido. En la última frase

Ulpiano se refería, probablemente, sólo al caso de *stipulatio duplae*. No es ciertamente conciliable la *actio ex empto* con la *stipulatio duplae*¹²⁴. Hay que entender que la mujer debe el *duplum* solamente si lo ha prometido.

Creemos que nuestra interpretación del anterior texto puede apoyarse con D. 23.3.52 (Marc. 3 *reg.*):

Non solum si aestimatus fundus, sed etiam si non aestimatus in dotem datus est et [alias, cum necesse non habeat] mulier duplum [promittere,] promissit [quia ipse fundus est in dote,] quodcumque propter eum consecutus fuerit a muliere maritus, quandoque restituet mulieri [de dote agenti] <ex stipulatione>¹²⁵.

En el texto puede verse claramente, con independencia de las alteraciones señaladas, que se trata de una *stipulatio duplae* (mu-

“*quae sententia ... fin*” los indicios compilatorios son evidentes, y en ello han convenido generalmente los autores (vid., además, *Index Interpolationum*).

124. En este sentido también AYITER, *Klâsik Roma Hukukunda 'dos' un tesisi* cit., p. 225.

125. BESELER, *Micellanea*, ZSS 45 cit., p. 257, ha visto así el texto: [Non solum] si [aestimatus] fundus [sed etiam si] ... [alias cum necesse non habeat] ... [promittere]: WOLFF, *Zur Stellung der Frau*, etc., ZSS 53 cit., 338, señala [Non solum] ... [sed etiam sin non aestimatus] ... [alias, cum necesse non habeat] ... [promittere] ... [de dote agenti]; BURDESE, *Aestimatio dotis*, *Studi Betti* II cit., p. 193, sigue enteramente a BESELER, añadiendo, además, la alteración “*de dote agenti*” señalada por WOLFF. VOLTERRA considera el fragmento totalmente genuino (vid. *In tema di 'aestimatio dotis'*, RIL 66 cit., p. 1024 ss.). A nuestro modo de ver, como queda expresado en la transcripción del texto, se denotan algunas alteraciones: aceptamos con los autores más arriba mencionados el carácter evidentemente compilatorio de “*alias cum necesse non habeat*” y “*promittere*” (no es aceptable *promittere promissit*), también estimamos muy dudosa la frase “*quia ipse fundus est in dote*” y convenimos, con WOLFF, en la alteración de “*de dote agenti*”, quizá por “*ex stipulatione*”. Creemos que el principio del texto no está alterado a pesar de la construcción *non solum... sed etiam*, quizá no sospechosa en un jurista de la última época clásica, como es Marciano. BESELER y BURDESE piensan que Marciano se refería a un supuesto de dote inestimada, WOLFF, por el contrario, cree que el jurista haría referencia a un fundo estimado, y por nuestra parte —en este punto con VOLTERRA—, creemos que Marciano contemplaría el caso de *stipulatio duplae*, cuyos efectos son los mismos si ha sido estimado el fundo como si no lo ha sido a la hora de ejercitar la *actio ex stipulatu*.

lier duplum promissit) y, en consecuencia no se habla de *actio ex empto*, pues, a diferencia de D. 23.3.16, en el presente texto los justinianos no la llegaron a intercalar.

VII

A modo de conclusiones de lo hasta aquí expuesto sobre la *aestimatio dotis* a través de las distintas épocas de su evolución, podemos resumir nuestra posición sobre dicho instituto en los siguientes puntos:

A) La *aestimatio dotis* parece tener su fundamento histórico en una época —s. IV/III a. C.— en la que los divorcios comienzan a poner de relieve la importancia de la restitución de la dote (pérdida del sentido de *dos* como donación), dado que la mujer tendría que afrontar un nuevo matrimonio, para lo cual era necesario recuperar los objetos entregados en dote en el primer matrimonio con los que constituir en el segundo una nueva dote.

Las fuentes nos dan noticia de la frecuencia de entregar en dote objetos muebles de uso personal de la mujer, como vestidos, etcétera, que, al deteriorarse, hacían imposible su restitución. De aquí que surgiera la necesidad de asegurar a la mujer la restitución de las cosas dotales o, en todo caso, del valor de las mismas, lo que se realizaba por medio de unas *stipulationes* en las que, fijándose el valor de las cosas entregadas en dote, el marido se obligaba a restituir las mismas cosas o su valor, a elección de la mujer, a la disolución del matrimonio.

La *aestimatio dotis* no sería, pues, en su origen, más que el contenido de la *stipulatio* que realizan los futuros esposos en el acto de constitución de la dote —y que, por tanto, está tácitamente condicionada a la celebración del matrimonio— cuya *stipulatio* mira únicamente a la restitución de la dote en caso de disolución del matrimonio.

Como en dicha *stipulatio* se establecía el valor de las cosas dotales que el marido se obligaba a pagar en todo caso, pasaba a gravar sobre él el *periculum*. La mujer tenía siempre la opción para recuperar las mismas cosas, si existen a la disolución del matrimonio, o su valor. No obstante, este régimen normal de la *aes-*

timatio dotis puede variarse o atenuarse, a favor del marido, generalmente mediante *pactum*.

B) Así, pues, las principales características que ofrece la *aestimatio dotis* en el Derecho clásico pueden condensarse del siguiente modo:

1. El régimen normal de la *aestimatio dotis* es el de estimación "optiva": la opción (cosas o valor) corresponde a la mujer. En consecuencia, la *aestimatio dotis* mira siempre al momento de restitución y en nada tiene que ver con la forma de constitución dotal.

2. Esta opción de la mujer supone, desde el punto de vista del marido, la asunción del régimen del *periculum* para las cosas dotales estimadas, ya que responde, en cualquier caso, del valor de las mismas.

3. El régimen normal de opción de la mujer y de asunción del *periculum* por parte del marido puede modificarse, en beneficio de éste, mediante *pactum*, generalmente posterior al momento de la estimación.

4. Por proceder de la *stipulatio*, el régimen de la *aestimatio dotis* cae dentro del derecho estricto.

5. En nada juega aquí el problema de la propiedad de las cosas dotales, que en todo caso corresponde al marido.

C) Las principales características de nuestro instituto en el Derecho justiniano —algunas, como hemos visto, procedentes, quizá, de época posclásica— son las siguientes:

1. La *aestimatio dotis* sirve para dar la propiedad al marido sobre las cosas dotales, entendida como *aestimatio venditionis causa*.

2. Justiniano, como se sabe, prescinde de la *actio ex stipulatu* antigua; ahora la nueva es *bonae fidei*.

3. Justiniano ve la opción de la mujer desde el punto de vista de las estipulaciones alternativas.

4. Para Justiniano la estimación es el precio de una venta, y el marido —*quasi emptor*— adquiere así (*usucapio pro emptore*) la propiedad de las cosas dotales.

5. Los casos de dote estimada que no encajaban en la construcción *venditionis causa* responden a la idea justiniana de la *aestimatio dotis taxationis causa*.

D) Problema aparte es el de la evicción de las cosas dotales estimadas en los casos en que no hubiera habido *stipulatio duplae*, pues el marido —que responde en todo caso del valor de las cosas dotales— no tendría acción, salvo en el caso de dolo de la mujer. Por este motivo, quizá a partir de la última jurisprudencia clásica, se concede al marido una *actio ex empto* contra la mujer o, en su caso, contra el constituyente de la dote, acción que alcanza un mayor ámbito en el Derecho justinianeo.

ALFREDO CALONGE

LAS INSTITUCIONES DEL REINO ASTUR A TRAVES DE LOS DIPLOMAS (718-910)

SUMARIO: INTRODUCCIÓN: 1. Presentación del tema. 2. Fuentes diplomáticas.—I. LA SOCIEDAD: 1. El rey. 2. La familia real. 3. Los condes. 4. Otros funcionarios regios. 5. Subdivisiones administrativas: *commissos*. 6. Clases sociales libres. 7. La *servidumbre*. 8. Manumisión y libertos.—II. LA IGLESIA: 1. Circunscripciones diocesanas. 2. Reorganización del reino astur. 3. Funciones episcopales. 4. Jerarquía eclesiástica y ministros del culto. 5. La organización monástica.—III. LA FAMILIA: 1. Dote y esponsales. 2. Derechos sucesorios. 3. Régimen matrimonial de bienes. 4. ¿Comunidad familiar? 5. La "*perfilatio*".—IV. LA PROPIEDAD: 1. El dominio de la tierra. 2. La "*presura*". 3. El patrimonio regio. 4. Monasterios e "*iglesias propias*". 5. Rentas eclesiásticas.—V. LOS NEGOCIOS JURÍDICOS: 1. Clasificación. 2. La donación. 3. Compraventas. 4. La permuta o "*commutatio*".—VI. EL ORDEN JUDICIAL: 1. Fuentes; la acción penal. 2. Litigios patrimoniales: órganos competentes. 3. Composición de los tribunales. 4. La demanda, el "*assertor*". 5. Alegato de las partes y prueba. 6. Sentencia y "*manifestatio*".—CONCLUSIÓN.

INTRODUCCIÓN

I. *Presentación del tema: sus límites.*

No es preciso justificar aquí de nuevo el concepto de reino astur; esta denominación no es de ayer y la historiografía española está ya habituada a la personificación bajo ese nombre de una indiscutible realidad de nuestro pasado patrio netamente deslindada en el tiempo y en el espacio.

En el tiempo, desde el grito de rebeldía de Pelayo (718) hasta la muerte del último monarca que reinando en Oviedo todavía empujó su frontera hasta el gran río de la meseta castellana, desplazando así el centro de gravedad de su poder e intereses fuera del estrecho marco de las montañas de Asturias para ser fijado por su hijo y sucesor en León.

En el espacio, del Cantábrico al desierto que separa el reino

astur del mundo musulmán, de las costas gallegas a la Vasconia hostil y rebelde que cerraba herméticamente el único portillo terrestre que hubiera permitido los contactos entre el pequeño reino y el resto de la Cristiandad.

Desde el punto de vista jurídico caracteriza a este período el total y absoluto imperio del Derecho consuetudinario, no formulado; no podemos datar en la época astur ni una ley, ni una norma jurídica escrita no ya general, pero ni tan siquiera local como los Fueros¹ o convencional entre partes como los contratos colectivos agrarios o las cartas pueblas, que caracterizarán los siglos posteriores. Estamos en la más pura "diplomática"; todas nuestras noticias habrá que rebuscarlas al menos en lo que se refiere al derecho privado en los documentos de aplicación de ese orden jurídico consuetudinario.

La segunda característica del período astur es el cubrir dos siglos de oscura y lenta incubación de las instituciones jurídicas del medievo; esta índole germinal de los siglos VIII y IX en el Occidente español no ha sido todavía estudiada suficientemente, ni existe tan siquiera un solo trabajo consagrado a los aspectos institucionales de ese período.

Sin duda que esta laguna habrá sido ya magistralmente colmada, con la autoridad y competencia con que él sólo puede hacerlo, por el profesor Sánchez-Albornoz en su trabajo sobre las Instituciones del Reino Astur-Leonés, tan esperado por todos los investigadores de nuestra Historia Medieval.

Al lado de la obra del Maestro nada tienen que hacer las aportaciones del presente artículo, reducidas a unos límites cronológicos mucho más estrechos y a la consideración de su período temporal bajo el ángulo único y exclusivo de los diplomas. Queda, pues, reservada al querido y venerado fundador de nuestro Anuario de Historia del Derecho Español la ardua empresa de darnos a conocer y estructurarnos las instituciones astur-leonesas en su conjun-

1. No puede ser invocado aquí el supuesto Fuero de Brañosera (13-X-824), considerado apócrifo o, al menos, interpolado y antedatado por los más recientes investigadores: BARRAU-DIHIGO, *Recherches*, p. 85; SÁNCHEZ ALBORNÓZ, en A. H. D. E., 2 (1925) 534; FLORIANO, *Diplomática Astur*, II, p. 159-164.

to y plenitud; que Dios le conceda ver pronto cumplido este su deseo de tantos años.

Todas las monografías y artículos que se han ocupado de cualquier institución alto medieval han esbozado y diseñado su tema sobre un período más amplio: la Edad Media completa, hasta la Recepción o hasta los Fueros extensos del siglo XII; cuando menos se han extendido, ha sido hasta el siglo XI inclusive, abarcando así cuatro siglos.

Pero aun en este último caso como fueros, concilios y cartas pueblas no comienzan antes de los siglos X y XI y los diplomas datados entre el 910 y el 1100 son cien veces más numerosos que los fechados entre el 718 y 910, el resultado más frecuente es que la institución dibujada corresponde realmente al siglo X en adelante dejando enteramente a la sombra los dos primeros siglos o lo que es peor generalizando fácilmente a esos primeros tiempos los resultados obtenidos para los siglos posteriores.

También nos atrae hacia el estudio del reino astur el convencimiento de que en él quizás se halle la clave para aclarar en la medida de lo posible alguna de las polémicas ya clásicas sobre el origen de las instituciones jurídicas de León y Castilla, ya que estos reinos medievales no son sino el resultado de la expansión hacia el mediodía del primitivo núcleo Astur.

En este, pues, se halla el punto de partida de la evolución que marcará los siglos posteriores, y en él podemos estudiar el tránsito del visigotismo al medievalismo antes de que la mozarabía, las colonias francas o la ruta jacobea vengan a aportar corrientes jurídicas extrañas o a despertar nuevas exigencias de adaptación.

El territorio y época astur, aislado por tierra de las Galias, casi incomunicado por mar², con fronteras hostiles por doquier en un clima casi insular pudo seguir su propio camino y desarrollar sus estructuras sociales, familiares y económicas con un aire típicamente hispano.

Queremos ante todo acometer nuestra tarea libres de todo prejuicio, de toda idea preconcebida, desnudos de cualquier clase de

2. No tenemos noticias de otros contactos marítimos con las Galias que las embajadas de Alfonso II a Carlomagno, o las relaciones de Alfonso III con Amalvino, duque de Burdeos, comenzado ya el siglo X.

dogmatismos. Nuestro primer intento será dejar hablar a solo las fuentes, reduciendo así nuestra misión a reunir, analizar, clasificar e interpretar los datos desperdigados en los diplomas de la época, aunque luego, de vez en cuando, no resistamos al atractivo de completarlas con una interpretación lógica de los mismos.

Para mejor conseguir este nuestro objetivo y no deformar el presente con los rasgos del futuro aceptamos el riesgo de empobrecer la visión del ulterior desarrollo del devenir jurídico limitando exclusivamente nuestra información a los documentos fechados antes del 910, como si un cataclismo hubiera cortado en seco a la muerte del rey Alfonso III la vida del reino astur.

En cuanto a otras fuentes históricas, como pudieran ser las Crónicas, prescindimos sistemáticamente de ellas, porque nuestro objetivo se limita, como el mismo título del artículo lo expresa, a recoger, ordenar y sistematizar los datos institucionales dispersos aquí y allí por los diplomas, sin aspirar a la reconstrucción de la totalidad de las instituciones astures.

Como los diplomas, instrumentos de negocios jurídicos no cubren todas las facetas institucionales, tampoco nuestro trabajo podría, aunque quisiera, abarcar todas las instituciones públicas o privadas. Sufrirá, pues, de las mismas limitaciones que la diplomática de su época.

2. Fuentes diplomáticas.

Doscientos cuatro diplomas del período astur han sido transcritos, reunidos, catalogados y críticamente enjuiciados por Floriano⁵; y sólo 144 de ellos le han merecido el juicio de auténticamente datados dentro del mencionado período; el resto han sido calificados de falsificaciones, documentos interpolados o atribuciones erróneas por el profesor ovetense.

La mayor parte o más exactamente la casi totalidad de sus calificaciones críticas son bastante exactas; pero el investigador del

5. *Diplomática española del período astur (718-910)*, Oviedo, 1949-1951, 2 vols.

período astur no puede dispensarse de un replanteo completo del problema crítico a fin de escoger para sus construcciones únicamente aquellos materiales de cuya legitimidad no pueda racionalmente dudarse. Los diplomas calificados de interpolados resultan prácticamente inutilizables, ya por la dificultad de separar netamente lo genuino de lo falso, ya porque esa calificación resulta generalmente demasiado benévola, pues trátase casi siempre de simples falsificaciones fabricadas con retazos, fórmulas o firmas de otros diplomas anteriores.

Sin aprobar la hipercritica de Barrau-Dihigo, ni participar de la misma, creemos que los historiadores, aun contemporáneos, más han pecado por credulidad y exceso de buena fe, que por severidad, por cada documento auténtico rechazado se ha admitido benévola-mente la genuinidad de al menos cinco falsos.

Quizás en algunos casos el estudio y examen de un diploma aislado no proporcione argumentos suficientes para pronunciarse con seguridad acerca de su genuinidad; pero estudiados y examinados en masa, formando una serie cronológica de más de 200 es fácil la detección de las obras de los falsarios. Y aun los últimos casos más rebeldes encontrarían todavía solución si hubieran visto la luz colecciones diplomáticas completas distribuidas por comarcas naturales y que abarcasen hasta finales del siglo XII inclusive, centuria de las falsificaciones masivas.

De los 144 diplomas clasificados por Floriano como auténticos del período astur admitimos sin dificultad como tales 136, pero nos vemos obligados a discrepar rechazando como sospechosos o como productos falsificados de los siglos XI y XII los siete siguientes:

- Celanova, 24 enero 842.
- Samos, 13 julio 853.
- " , 17 abril 854.
- " , 20 mayo 856.
- San Millán, 2 mayo 864.
- Compostela, 9 agosto 883.
- " , 17 agosto 883.

La plena justificación del repudio crítico de los siete documentos precitados forma parte de otro trabajo de límites cronológicos más amplios en curso de elaboración; a la luz de los pleitos juris-

·dicionales y económicos de monasterios y obispados durante el siglo XII se pone de manifiesto el carácter espúreo de estos diplomas ·destinados a defender determinados intereses litigiosos. Con todo ·apuntaremos aquí, aunque no sea más que sumariamente algunos ·argumentos.

Respecto a Celanova, 24-I-842, la duda no sólo es nuestra; participa de la misma desconfianza el Prof. Emilio Sáez y el mismo Floriano califica la redacción como característica del estilo analítico del siglo XI ⁶.

Los tres documentos de Samos, 13-VII-853, 17-IV-854 y 20-V-856, forman un bloque homogéneo acerca del cual Barrau-Dihigo proclamó ya su escepticismo ⁷, mientras Sánchez Alboroz defendía su autenticidad ⁸. Las contradicciones cronológicas entre los dos primeros son patentes; leyendas estilo Odoario de Lugo, con monjes o clérigos viniendo de "Spania" o "Corduva" tan del gusto de los falsarios de los siglos XI-XII abren la parte narrativa; comienzos esplendorosos con donaciones de varias series de múltiples villas desde el Bierzo hasta las orillas del Sarria resultan increíbles en el siglo IX; entregas metálicas de dos talentos en oro y plata como contraprestación de una donación sólo caben en una fantasía desbordada: "et pro id quod superius resonat, accepimus de vos in munificentis nostris quo auri talenta in aurum et argentum" (17-IV-854). En cuanto al tercero imaginémosnos al rey Ordoño si somos capaces encargando al flamante abad Ofilón: "et ipsos sacerdotes regulariter regere, tan sanguinistios, latrones, refugas monasterii, magicos vel etiam caetera vitia occupatos"; este lenguaje indigno es impropio de toda la diplomática que conocemos.

En cuanto al diploma emilianense datado el 2-V-864, ni reinaba en Oviedo el rey Alfonso, ni era conde Diego, ni podía el mismo entregar todos sus bienes al monasterio; el más tarde conde de Castilla sería muerto el a. 885 en "Cornuta": este diploma es otro

6. Cfr. *Diplomática*, I, p. 213-217.

7. *Etude sur les actes des rois asturiens*, en *Revue Hispanique*, 46 (1919), p. 6-18.

8. *Documentos de Samos de los Reyes de Asturias*, en C. H. D. E., 1946, p. 157.

elenco de las posesiones de un monasterio en el siglo XI, donde se mencionan hasta los rebaños pagando el "montatico".

Respecto a los compostelanos del 9-VIII-883 y 17-VIII-883, a las razones alegadas por Barrau-Dihigo añadimos lo impropio del título "gloriosus" y "gloriosissimus" que se otorga a sí mismo el propio rey Alfonso, lo mismo que el "serenissimus" de alguno de los firmantes en disonancia total con la sencillez de las titulaciones de toda la diplomática astur. Tampoco la "narrativa" del segundo de estos diplomas mueve a la más mínima confianza, el estilo no es del siglo IX.

Preferimos prescindir de estos documentos que construir el edificio de nuestro esbozo institucional sobre materiales deleznable, siguiendo el mismo criterio que aplicamos al renunciar a la utilización de los que con un exceso de benevolencia han sido calificados de "interpolados".

Todavía hay que excluir ciertamente del período astur otro documento lebaniego mal fechado el 25 de enero de 851 que muy probablemente hay que datarlo un siglo más tarde.

Restan, pues, los ciento treinta y seis diplomas aludidos más arriba; a ellos creemos deber añadir como fuentes utilizables en nuestro trabajo cuatro más. En tres de ellos nos inclinamos en favor de su genuinidad; trátase del emilianense del 15 de septiembre de 800 relativo a la fundación del Monasterio de Taranco en el Valle de Mena, de la donación de Rudesindo al monasterio de San Vicente de Almerezo, 7 de mayo de 867, transcrito en el Tumbo de Sobrado y la carta de Alfonso III al clero y pueblo de Tours escrita el año 906. El cuarto, la donación al monasterio de San Vicente de Ocoizta, año 871, también conserva el texto auténtico, aunque la redacción primitiva haya sido suplementada añadiendo un párrafo al final del diploma.

Son, pues, 140 los diplomas que cubriendo del 759 al 910, utilizaremos para nuestro trabajo; pero su distribución cronológica no es uniforme: al siglo VIII sólo corresponden 7 diplomas, 17 a la primera mitad del siglo IX, 48 están datados en los veinticinco años que van del 851 al 875, 37 se fechan en el último cuarto de siglo y 31 por fin se distribuyen en los 10 primeros años del siglo X.

Conviene también destacar las regiones representadas en la

diplomática astur; la contribución castellana alcanza 42 diplomas: entre los 21 lebaniegos hay 4 de Piasca, San Millán aporta 11, Valpuesta 5, Cardeña 3, Oña 1 y Santillana 1.

A propiedades en tierra de Asturias sólo se refieren 8 documentos.

Las referencias gallegas totalizan 49 diplomas: 20 en Sobrado, 15 en Compostela, 6 en Celanova, 3 en Lugo, 1 en Samos y 4 en archivos leoneses.

De las tierras al sur del Miño o referentes a las mismas nos hablan 13 cartas; por fin a León atañen 25 distribuidos en tres centros, 18 León capital, 6 Sahagún y 1 Astorga.

Restan aún dos diplomas de interés general, la fundación ovetense de Alfonso II y la Carta de Alfonso III al clero y pueblo de Tours; el primero íntimamente ligado con el ambiente de la corte y la segunda con la cuestión jacobea.

Atendiendo a la calidad de los otorgantes, veintidós de ellos pueden ser calificados como diplomas reales: uno de Silo, uno de Alfonso II, uno de Ordoño I y diecinueve de Alfonso III, a los que podemos añadir otro más del infante García un año antes de comenzar su reinado.

De los veintidos diplomas reales ninguno se dirige a iglesias, o monasterios o magnates en territorio castellano, Liébana incluida. Los de Silo, Alfonso II y Ordoño I afectan al territorio de Asturias; mientras los diecinueve de Alfonso III se distribuyen así: 13 a Santiago, 1 a Celanova, 4 a comarcas leonesas y otro de interés general: la carta al clero y pueblo de Tours.

Únicamente de un modo indirecto se asoman Asturias, Portugal y Castilla en los diplomas compostelanos de Alfonso III una vez cada una, en las donaciones a la sede jacobea y a su obispo Sisnando de propiedades en territorio bracarense, lebaniego o asturiano.

Como todos los diplomas sin excepción proceden de monasterios y catedrales es lógico que en los negocios jurídicos recogidos en la mayoría de los 118 documentos con otorgante no regio participe casi siempre algún monasterio, iglesia o prelado eclesiástico; los diplomas que no afectan a iglesias y monasterios, o sea, los estrictamente particulares de todo el período astur no pasan de 50,

entre ellos dos donaciones otorgadas por alguno de sus súbditos en favor del rey Alfonso III.

Esta visión panorámica del conjunto de la diplomática astur nos ayudará a mejor valorar tanto los datos obtenidos de los documentos como el alcance del silencio de los mismos respecto de algunas determinadas instituciones.

I. LA SOCIEDAD

1. *El Rey.*

La sociedad política asturiana nace como una comunidad defensiva, como un grupo militar de resistencia frente al poder invasor que acaba de anegar España entera, y el pequeño bastión rebelde se afirma y reorganiza bajo los renovados ataques de las huestes musulmanas. Las exigencias militares, las urgencias defensivas y el desprendimiento y austeridad de una existencia precaria y amenazada marcarán todas las instituciones del naciente reino astur.

A su frente no puede estar ni una mujer, ni un niño: su jefe será ante todo un caudillo militar. Las crónicas nos le presentan continuamente al frente del ejército, pero los diplomas que no muestran ejércitos silencian este protagonismo bélico.

“Rex” le llama el más antiguo de todos los documentos astures “gloriosi Froilani regis” (24-IV-759) para alternar este título casi con idéntica frecuencia con el de “princeps” sin distinción de comarcas y regiones; únicamente a partir del año 870 se advierte ya una notable preponderancia de “rex” sobre “princeps”⁹ rarificándose cada vez más este último.

Este uso indistinto de ambos títulos es una continuación de la tradición visigótica que mezclaba también por igual ambas designaciones: “post haec gratias egimus excellentissimo et glorioso principi nostro Chintilano regi”¹⁰.

Es de notar la ausencia de toda titulación en los tres diplomas regios anteriores a Alfonso III; en el primero de ellos, el de 23-

9. FLORIANO, *Diplomática*, I, 583; II, 717-718.

10. Concilio V de Toledo, c. 9, GONZÁLEZ, *Collectio Canonum*, col. 397-398.

VIII-775 se comienza secamente, ex abrupto, con el nombre aislado del otorgante "Silo" y sin más titulación sigue la expresión del negocio jurídico, firmado simplemente por "Silo anc escritura donacionis manu mea"; incluso hubiera podido pensarse que se trataba de un particular y no del rey Silo, si no fuera por alguna frase del texto del diploma que traiciona su dignidad regia: "qui a nobis pedes obsculaverit sunt".

Lo mismo sucede con la donación ovetense de Alfonso II otorgada por "Adefonsus in omnibus et per omnia vernulus famulus" y suscrito por "Adefonsus hoc testamentum a me factum confirmans". Y en la confirmación posterior del diploma de Silo su firma será "Adefonsus confirmans". La misma sencillez de parte de Ordoño I en su precepto del 28 de junio de 860: "Hordonius, patri Fronimio episcopo" y firmado por "Horónius", sin más títulos.

El primer monarca que en sus diplomas se designa a sí mismo como "rex" es Alfonso III: "Adefonsus Rex..." y suscribe con el mismo título: "Adefonsus rex confirmo" (15-IV-869); siempre como "Rex" en todos sus diplomas con una única excepción (30-XII-899) cuyo encabezamiento reza "Ego Adefonsus princeps..." aunque suscribe como siempre "Adefonsus rex confirmo".

Los reyes anteriores a Alfonso III no reciben otro tratamiento honorífico en las dataciones diplomáticas que "domino" y su poder se formula como "insistente in populo domno Adefonso in Asturias" (28-II-818), y "regnante principe Adefonsus in Obeto" (18-XI-822), "sedente principe Adefonso in Asturias" (1-III-827), siempre "in Obeto" o "in Asturias". Únicamente Froila es designado como "glorioso" en el primer documento de nuestra diplomática astur: "gloriosi Froilani regis", que al mismo tiempo le engloba junto con el obispo bajo el calificativo de padre "coram predictis patribus" (24-IV-759).

Con Alfonso III continúan los mismos usos y aparecen nuevos títulos así "domnissimo" (24-IV-889) "vobis nostro domino dominissimo Adefonso principi" (28-IV-909); e intituciones abstractas de marcado sabor visigótico como "glorie regni nostri" "residentes troni solium in sede Oveto" (28-IV-909 y 22-X-907) en diplomas leoneses y zamoranos ya bajo el influjo mozárabe. Otro título mayestático de Alfonso III es "serenitatis nostre" (25-IX-

883) repitiéndose de nuevo más tarde (11-VII-895). El rey continúa reinando "In Asturias" o "in Oveto" estas son las únicas fórmulas auténticas, a no ser en la epístola al clero y pueblo de Tours donde Alfonso III dirigiéndose al extranjero se intitula: "Adafonusus pro Christi nutu atque potentia Hispaniae rex"; escrita el 906 en un momento de plenitud y euforia cuando el rey de Oviedo acababa de incorporar extensos territorios de "Hispania" a su corona y afirmado ya en el Duero avanzando por la "Extremadura" sus fronteras han llegado hasta Coimbra.

La primera calendación por los años del reinado del monarca no aparece en la diplomática astur hasta Alfonso III; el diploma que la registra va fechado el 7-V-867: "Regnante in Asturias principe Adefonso, anno regni eius completo primo" y se presenta más bien con el carácter de efeméride o suceso contemporáneo que de método de datación. El segundo es del 25-IX-883: "Dato dono nostro septimo Kalendas octubris discurrente era DCCCCXXI anno gloria regni nostri feliciter octavo decimo"; todavía hemos de añadir dos más, 22-?-907: "Facta scriptura donationis et testamenti die X Kalendas era DCCCCXLV anno feliciter regni nostri XLI commorantes in civitate Zamora residentes troni solium in Dei nomine Oveto", y 28-IV-909; "Facta scriptura commutationis die IIII Kalendas maias era DCCCCXLVII anno feliciter glorie regni nostri VIII in Dei nomine commorantes in civitate legionensi residentes troni solium in sede Oveto", este último documento conocido por una copia defectuosa. Los cuatro diplomas así datados han sido otorgados por el rey mismo mientras que los particulares no registran nunca el año de reinado del monarca.

2. *La familia real.*

Tanto la reina, como los infantes, como los hermanos del rey no aparecen en los diplomas hasta muy avanzado el reinado de Alfonso III; si nuestra información sobre la familia real dependiera exclusivamente de la diplomática astur durante 165 años ignoraríamos todo lo relativo a los deudos de los monarcas de Oviedo.

La primera aparición de la reina en la diplomática tiene lugar el 25-X-883; se trata de una donación en la que la reina Jimena

otorga y suscribe al lado de Alfonso III: "Adefonsus rex et Exemena regina...", "Adefonsus rex manu mea confirmo. Scemena regina conf."

Y como si se tratara de una nueva fórmula notarial a partir de este año en todos los documentos otorgados por el rey figura a su lado siempre, lo mismo como otorgante que como confirmante, la reina su esposa. Las fórmulas documentales aparecen como estereotipadas "Adefonsus rex e Exemena regina". "Adefonsus rex conf, Exemena regina conf.", así el año 885 donando a Compostela la iglesia de San Román, en León, y el 24-IV-886, 25-VII-893 y 25-XI-895.

A partir de esta última fecha desaparece la reina Jimena de la documentación astur, pero durante doce años, 883-895, ha figurado al lado de su esposo en las cinco donaciones regias a Compostela de los años 883, 885, 886, 893 y 895, cuatro de ellas con bienes confiscados después de otras tantas rebeliones¹¹. En cambio se omite absolutamente el nombre de la reina en otra donación compostelana comprendida en ese período, la del 11-VII-895.

También Jimena aparece al lado del rey como beneficiaria de la donación que el 13-IV-886 Argimiro y sus descendientes otorgan a "Uovis nostros dominos Adefonso regi et Exemene regina".

Los hijos del rey, a diferencia de la reina, nunca aparecen como otorgantes en los diplomas regios, pero sí los confirman. Su primera aparición diplomática data del 10 de julio 885: Ordoño, Fruela y Ramiro; siguen el 24-IV-886: García, Ordoño y Fruela; el 25-VII-893: García, Ordoño, Fruela y Gonzalo; el 25-XI-895: Gonzalo, Fruela, García, Ordoño y Ramiro; el 22-X-904 García, Ordoño, Fruela, Gonzalo y Ramiro, y los mismos, por fin, el 28-IV-909: García, Ordoño, Gonzalo, Fruela y Ramiro. De uno de estos diplomas, 22-X-904, se conserva el mismo original, y en él pueden verse las firmas autógrafas del mayor al menor de los cinco infantes: los copistas, en cambio, pueden haber alterado el orden leyendo las firmas horizontal en vez de verticalmente.

La misma variedad en el número de los infantes mencionados

11. No creemos infundado atribuir el silencio de la reina Jimena a su muerte, pues sus hijos continúan confirmando diplomas regios el 22-X-904 y el 28-IV-909.

en los diversos diplomas nos declara que su confirmación no era mera fórmula diplomática, sino que realmente los infantes presentes en cada negocio jurídico de su padre el rey suscribían de su puño y letra el documento.

El nombre de los infantes no lleva ningún título, ni patronímico, suscriben sencillamente: "Garsea confirmans. Hordonius confirmans. Froyla confirmans. Gundisalvus confirmans. Ranemirus confirmans", como cualquiera del pueblo llano. Su dignidad sólo cabe deducirla del lugar adelantado que ocupan sus firmas, generalmente a continuación del rey o de la reina en su caso, antes de los obispos, alguna rara vez después de éstos. En dos casos Ordoño y en uno Fruela, añaden a su nombre el título de rex; en estos diplomas no suscribe ningún infante, son confirmaciones posteriores estampadas en los diplomas de su padre, más tarde, ya monarcas, cuando ellos a su vez ascendieron al trono real.

Como otorgante autónomo sólo tenemos un diploma del infante García, 7-VIII-909, una donación que hace de sus bienes propios, como cualquier otro particular. "Garsea tibi Cixilani abbati... Garsea hanc donationis a uobis facta"; a pesar de la ausencia de toda titulación, su personalidad nos la aclara el interior del diploma: "senera qui est ad turrem de Sancta Maria Alua, qui fuit de presura de auio nostro domno Hordonio".

Ningún hermano del monarca nos es atestiguado expresamente por ningún diploma; quizá el Vermudo, que confirma el diploma 25-VII-893, suscrito por el Rey, la Reina, Vermudo, García, Ordoño, Fruela y Gonzalo, pueda ser el hermano reconciliado de Alfonso III.

3. *Los Condes*

Después del monarca, la cúspide de la pirámide social es ocupada por los condes; esta elevada dignidad, a juzgar por lo que escasea en los diplomas, era sumamente rara en el reino. Del siglo VIII no conocemos ni una sola mención auténtica; seis nos aparecen en el siglo IX y dos en los diez primeros años del X.

La primera cita condal (I-X-818) se refiere a Aloito, "ego exiguus ac pusillus servus servorum Dei, Aloitus Comes"; por

delegación regia interviene en un litigio y hace entrega de unas villas en las márgenes del Tambre, a unos 15 kilómetros de Santiago: "pro contentione que habebant cum Uittina... et per ordinationem domini Adefonsi principis concessi ego iam nominatus Aloitus post partem filiorum Rikilani".

Asentado Aloito en la región gallega parece no ser nativo de la misma, pues en el diploma donación del monasterio de San Vicente de Vilauchada se alude a sus relaciones con Asturias: "Noticia de illis qui fuerunt in ipsas uillas consignatas post partem filiorum Rikilani, qui venerunt cum domino Aloito. De Asturias iste sunt: Sumemirus, Senior, Crescentius, Teodomirus, Iten Sumemirus, Aufila, Daniel, Quorimio".

Probablemente Aloito es el enviado regio a la zona compostelana para su puebla y organización.

El 5-VI-861 se nos presenta otro conde, Fruela, presidiendo un tribunal en Lugo: "In presentia domini Froilani commiti", "Froila quas iudicavi"; lo único que de él conocemos en su función judicial.

Pocos años más tarde otro diploma, mal datado el 11-II-870, quizá del año 908, citará al Conde Lucidio, hijo de Vimara, que había dirigido las tareas repobladoras al sur del Miño, en el territorio bracarense: "edificauimus istius domum in nostra uilla que presimus cum cornum et albende Adefonsus principem et comite Lucidii Vimarani"; la presura debía ser muy reciente, posterior al 866.

A Lucidio le volvemos a encontrar en otros diplomas de la región galaico-portuguesa; suscribiendo en representación de Aldroito el reparto de unos siervos entre el obispo de Coimbra Naus-to y los hijos de Pedro y Sarracina, su firma sigue a la del obispo: "Nausti episcopus confirmans. Lucidus ad persona Androitus". Lucidio y Aldroito¹² aparecen unidos como destinatarios de la

12. Lucidus y Aldoretus suscriben como testigos, 28-IV-887, la carta dotal de Ildoncia, procedente de Sobrado. Aldoretus ahora solo suscribe otro diploma regio, 11-VII-895. Quizá la filiación de este Aldroitus nos la da otro diploma regio: 10-VII-885, en el que confirman en lugar preeminente "Teodila filius Petri, Aldroitus filius Petri". ¿Se trata de un hijo de Pedro Thecn y nieto del primer Aldroito?

epístola de Alfonso III (880-910) en las que les encarga ejecuten la entrega de unas villas y de un "commissum" a la sede jacobea; son los delegados del rey en la región compostelana.

Fuera de Aloito, Fruela y Lucidio, los diplomas no mencionan a ningún otro portador del título condal en las regiones occidentales: Galicia y Portugal, Para los territorios centrales: Asturias-León, los documentos son aún más parcos, el único nombre conocido es el del Conde Gatón.

Se trata del famoso conde, repoblador de Astorga, que figura como juez en la sentencia regia del 6 de junio de 878: "In presentia nostri Domini Dominissimi Adephonsi Principis, sive Mauri Episcopi, vel iudicium Gatoni et Hermenegildi repetunt Varoncellus..."; en ella se recuerda: "quando eam prendidit Domini Ordonii quando populus de Bergido cum illorum Comite Gatone exierunt pro Astorica populare"; de nuevo tenemos a los Condes al frente de las tareas repobladoras y administrando justicia.

En Castilla son cuatro los condes registrados en los diplomas: Rodrigo, Diego Rodríguez, Gonzalo Téllez y Munio Núñez. Entre la titulación de estos condes orientales y la de los de Galicia y León hay una diferencia: Aloito, Fruela, Lucidio y Gatón son designados como "Comites" sin más especificación geográfica, mientras los diplomas castellanos designan a sus condes como condes "in Castella"; es el mismo y único título que sucesivamente ostentaban los cuatro.

Otra particularidad de los notarios castellanos es que al datar sus documentos indican a veces el nombre del conde que ejerce el poder, con la fórmula "regnante comite Roderico in Castella" al lado del monarca astur, u omitiendo toda alusión al mismo; este recuerdo de la potestad condal es exclusivo de Castilla.

El conde Rodrigo aparece en la diplomática en un documento emilianense, 4-VII-855, otorgado: "regnante comite Roderico in Castella"; idéntica mención en otra carta emilianense del año 862: "regnante Roderico comite in Castella"; suscribe el 20-I-867 un precepto compostelano y es el único entre los confirmantes, aunque entre ellos figuren magnates como Pedro Theon, que ostenta el título de conde: "Rodericus comes testis". Por fin, un tercer diploma emilianense, 18-IV-873, fue expedido, "regnante rex Ade-

fonso in Oveto et comite Rodrico et senior Sarrazini Munnoz testes”.

El conde Diego, hijo del anterior, que según la Crónica Najerense fue muerto en Cornuta el 31 de enero del 885, sólo se asoma a la diplomática en la carta emilianense del 871, probablemente mal datada¹³: “Era nongentesima nona. Adefonso rex in Oveto Didaco comite in Castella”.

Suceden en el condado de Castilla Gonzalo Téllez, mencionado en un diploma de Valpuesta (1-IX-903); “Era DCCCCLI, regnante domini Adefonsi Rex in Obeto et comite Gondesalvo Tellez in Castella”; se trata del mismo Gonzalo Téllez que el año anterior, 24-X-902, había otorgado una donación al monasterio de Cardena: “Gundisalvo Tellez, qui hanc cartula donationis fieri volui manu mea signum feci et testibus tradidi ad rovorandum”, sin mencionar para nada su título condal y consignando únicamente el reinado de Alfonso en León: “Regnante Domino nostro Iesu Christo et principe Adefonso in Legione”.

El año 909 dos ventas particulares en el valle de Ubierna, junto a Burgos, atribuyen el condado de Castilla a Munio Núñez, 1-II-909: “Regnante rex Adefonso in Obieto et comite Munio in Castella”, y 23-VII-909: “Regnante principe Adefonso in Obieto et comite Nunu Nuniz in Castella”.

Según estas notas no encontramos la institución condal hasta entrado el siglo IX; quizá los primeros monarcas astures no necesitaban de estos auxiliares en la tarea de regir su reino. Pudo muy bien surgir esta magistratura con la reorganización de la Curia y de la Iglesia realizada por Alfonso II.

A la luz de los diplomas los condes se nos presentan como una especie de legados regioes para las regiones periféricas, v.g. en Castilla, y así datan los documentos por el conde “regnante”; o como enviados del monarca en otras regiones también fuera de su acción

13. Hay un error cronológico en el último documento del conde Rodrigo o en éste; sólo los conocemos a través de las copias de Becerro de San Millán. Es más verosímil un error de transcripción en el segundo de ellos; en vez de era DCCCCVIII, podía decir: era DCCCCXIII o DCCCCXVIII.

inmediata: Galicia, Portugal, y encargados de especiales misiones de repoblación y organización, así el Conde Gatón en Astorga.

Las crónicas narrativas nos aportan los nombres de cinco condes más, tres de ellos "comes Palatii": Nepociano, rebelde contra Ramiro I; Aldoroitus, rebelde también y cegado por Ramiro I, y Piniolus, al que el texto rotense califica de "prócer", mientras el ovetense nos indica que fue el sucesor de Aldoroitus: "qui post eum comes Palatii fuit, patula tyrannide aduersus regem surrexit; ab eo una cum septem filiis suis interemptus est".

Los otros dos condes de la crónica de Alfonso III, Escipión y Sonna asoman a ella por haber sido los que capturaron en el territorio de Cangas de Onís al rebelde "comes Palatii" Nepociano: "In provincia uero Premoriensem a duobus comitibus Scipionem et Sonnam est comprehensus et oculis excecatus. Quem Ranimirus rex eum in monasterio religare precepit, et in monastico auitu uitam finiuit" (Texto rotense).

4. *Otros funcionarios regios*

Llama poderosamente la atención la avaricia de los diplomas astures a la hora de asignar cargos oficiales o rangos honoríficos dentro de la sociedad civil a los protagonistas o testigos de sus negocios jurídicos: he aquí un elenco de privilegiados que no asoman ni una vez en la documentación auténtica asturiana y que los falsarios de los siglos XI y XII prodigaron sin tasa: "nobiles", "magnates", "optimates", "milites", "infanzones", "duces", "palatini", "palatium regis", "maiordomus regis", "armiger", "merinus".

Tampoco podemos recensioñar entre los oficiales del reino astur las "potestates" porque su mención aislada en el diploma portugués del 10-I-875 no tiene otro valor que el puramente formulario y abstracto dentro de una enumeración teórica o la designación cultista de una magistratura genérica no concreta ni específica¹⁴.

14. "... et ad parte Potestatibus et Episcopus, Reges vel Comites ad cuiquam leiga omine nec videndi nec donandi non adtribuemus licentia, sed

En cambio está perfectamente atestiguado el "saio" como ejecutor de las órdenes regias o judiciales, así el 13-XII-863, en Santaña, donde Rebelio nos narra cómo acudió el usurpador Nepotiano a Oviedo para despojar a los monjes de Santa María del Puerto de los bienes que les había donado su tía: "sic fui ego Rebelio ad Obeto, et pro tessera domni Nepotiani misi ipsos fratres in placito qui erant possessores in ipso loco castello per saionem caloratum, et sic expulsabi eos absque alico iudicio"; y en el diploma asturicense del 6-VI-878: "post haec ordinaverit supradicti iudices per saionem Datnum filium Arbori placitum conscribere, roborare et firmare".

No son estas dos citas las más antiguas del "saio"; todavía en el pergamino original del 5 de junio 861 conservamos la firma del sayón Gulfemiro: "Gulfemirus unde saio fui (signum)" que parece arguir un ejecutor de la justicia ocasional nombrado por así decirlo "ad casum".

Esta impresión del sayón "de ocasión" nos la confirma un diploma lebaniego, 7-XII-885, que recoge una "manifestatio" en juicio donde actúa de sayón un presbítero: "Iuliulesus presbiter ubi sait fui" lo que puede explicarse por ser el demandado diácono.

Si a veces el "sayón" es designado como ejecutor en un litigio singular, mucho más claro es el carácter ocasional de los "iudices", que no ejercen un cargo u oficio permanente, sino que son designados para cada caso singular; su estudio pertenece más bien a las instituciones procesales.

Tampoco los diplomas nos han conservado prácticamente ninguna noticia acerca de la Curia regia, o de los colaboradores inmediatos del monarca, fuera de los condes. La huella de su existencia y actuación podía haber quedado al menos registrada en las suscripciones que confirman los diplomas de los reyes, pero repasando estas firmas en los 18 diplomas regios de Alfonso III no hay en ellas la más mínima indicación de cargo ni oficio. La mayor

de carorum nostrorum habeant et possideant et in perpetuum iudicent. Si quis tamen... duplum et insuper auri talenta duo et ad partem Potestatis qui illa terra imperaverit alio tantum iudicato componarem..." Portugaliae Monumenta Historica, p. 5.

parte aparecen una única vez, algunos dos, el nombre de Hermenegildo lo encontramos tres veces, y sólo Didacus se encuentra seis veces desde el 869 al 899, dos de ellas como presbítero y las cuatro restantes sin ninguna identificación, por lo que dudamos se trate de una misma persona del séquito real.

En dos preceptos de Alfonso III, suscritos únicamente por el rey, se invoca las deliberaciones y decisiones tomadas en el consejo, así el 18-VI-866: “quam hic concilio notamus vel deliberamus”, “illud accipiat quod in concilio dignus est accipere”, y el 30-VI-880: “Secundum quod in concilio per collationem fuit deliberatum, concedimus vobis atque adfirmamus sedem Hiriensem...”; en estos preceptos se trata de confirmar por el rey la elección de dos prelados para la sede compostelana, en el primero la de Ataulfo, en el segundo la de Sisnando. Ignoramos la composición de los mencionados “concilia”; probablemente no era rígida y dependía de la voluntad del monarca, que consultaba los nombramientos con aquellos que se encontraban cerca de él.

Por excepción, en el diploma regio del 10-VII-885, uno de los confirmantes ha hecho constar al lado de su nombre, Ciriaco, el oficio que desempeñaba en la casa real. “Luiliacus strator”, esto es, encargado de los desplazamientos e itinerarios del rey. Quisiéramos añadir algunos nombres más de miembros de la casa real, por ejemplo, los notarios regios, pero o no consta en los diplomas la identidad del “notarius” o no se reitera en dos documentos el nombre del mismo “notarius” o “scriptor”, por lo que no podemos señalarle como ejerciendo un oficio.

Porque el famoso Posedonio, citado tantas veces como notario de Alfonso III, no aparece como tal, ni una sola vez en un documento auténtico; en cambio fue el favorito de los falsarios de los siglos XI y XII, que le atribuyeron, al menos, más de diez de las supercherías forjadas por ellos. El auténtico Posedonio no aparece nunca como “notarius” ni como “scriptor”, es uno más entre los testigos de los diplomas del 24-IV-886 y 25-VII-893, de donde tomaron su nombre los falsarios para convertirle en su notario habitual.

5. *Subdivisiones administrativas: "commissos"*

Pero entre el rey y su séquito, de una parte, y los súbditos, de otra, parece que se requiere alguna organización intermedia que no llenan suficientemente los "condes", demasiado escasos y ocasionalmente delegados por el rey.

Los diplomas nos hablan frecuentemente de territorios, pero no como demarcaciones políticas o administrativas, sino como meras localizaciones geográficas de comarcas naturales o áreas de vida que giran en torno a una ciudad, a un río, a un centro activo, generalmente monasterio o iglesia. Lo mismo puede decirse de "provincia" en los dos diplomas auténticos donde aparece referida a Galicia: 25-VII-893 y 25-XI-895: "Mandatio" y "Comitatus" todavía no han entrado en la diplomacia astur.

El único vocablo con que aparece designado un distrito territorial es el de "comisso", 24-IV-886, "offerimus... salinas que fuerunt de nostra ratione iure percepto, in comisso qui dicitur Saliniense" ¹⁵.

Dos delegaciones o nombramientos al frente de estos "commissos" nos han conservado los diplomas, los dos suscritos por Alfonso III. Por el primero de ellos, sin fecha, el rey Alfonso, al mismo tiempo que ordena a Lucidio (sabemos que llevó el título de conde) y Aldroito entreguen tres "villas" a la iglesia de Santiago, pone en manos del Apóstol el "commissum" que tenía delegado Julián dentro del cual se hallaban dichas villas reales. Este documento de importancia excepcional merece ser transcrito íntegramente ¹⁶, pues por él se anexiona y vincula, con carácter perpetuo, el gobierno de uno de estos distritos a la sede de Santiago.

15. Estas salinas estaban situadas en el istmo que une la península del Grove a tierra firme; el "commissum" Saliniense ha de situarse entre las rías de Arosa y Pontevedra.

16. "Adefonsus rex et Lucido et Aldroito. Dum istam nostram hordinationem acceperitis, secundum quod in faciem presenti Gutino hordinauimus adsignate post partem Sancti Iacobi Apostoli patronis nostri uillam Cesari, Sanctum Iulianum, et Palatium cum habitatoribus earum, et patri Sisnando episcopo sicut cas auus noster diue memorie donnus Adefonsus iam dudum Sancto Iacobo Apostolo concessit ut pro anima eius ibi deseruisset ipse populus. Et nos quidem per nosmedipsos ab integro commissum quod Ilianus

Es la primera carta de inmunidad que ha llegado hasta nosotros, se prohíbe a los condes Lucidio y Aldroito inmiscuirse en los asuntos del "commisso", cuya dirección queda confiada a Sisnando y a sus sucesores en la sede compostelana.

El segundo documento, 22-X-904, por el que el mismo rey Alfonso otorga jurisdicción civil sobre otra parcela territorial, vinculando dicha jurisdicción perpetuamente a un centro eclesiástico, está dirigido al abad Alfonso de Sahagún¹⁷; en el mismo diploma advierte al anterior encargado del distrito que no ose en adelante entrometerse ni molestar a los monjes de Sahagún: "Tu vero Sanzo non te presumes eos inquietare pro nullamque actione".

El contenido del poder otorgado sobre el "commissum" viene expresado negativamente respecto de otras autoridades como una "inmunidad" o no ingerencia de cualquier poder que no sea real: "Vos quidem non faciatis ibi aliquam perturbationem, quia qui talia egit ad perfectum non pervenit. Multos habetis quos in exemplum de ipso loco habeatis"; dice el rey a Lucidio y Aldroito, delegados suyos, sin duda, en Galicia y Portugal (880-910); "tu vero Sanzo non te presumes eos inquietare pro nullamque actione", leemos en el precepto extendido a favor de Sahagún.

Quizá esta absoluta "inmunidad", incluso respecto del poder condal (probablemente éste era el título ostentado por Lucidio y Aldroito), se otorgó solamente a los "commissos" eclesiásticos, mientras los titulares ordinarios que tenían "diligatus" un com-

diligatus habuit cum ipsis uillis ibi dedimus deseruiendo perpetim. Vos quidem non faciatis ibi aliquam perturbationem, quia qui talia egit ad perfectum non pervenit. Multos habetis quos in exemplum de ipso loco habeatis. Adefonsus rex confirmo". FLORIANO, *Diplomática*, II, p. 134.

17. "Adefonsus, fratri Adefonso Abbati uel ad omni congregationem fratrum de egleſia Sanctorum Facundi et Primitiui Zegensis monasterii, ordinamus uobis ad Imperandum post partem egleſie homines quanticumque sunt habitatores In uilla de Zacarias, in locum Calzata, uel alios quantoscumque ibidem superuenerint ab abitantum. Ita ut ad uestram concurrant ordinationem pro qualibuscumque utilitatibus egleſie peragendis, et quicquid a uobis iniunctum uel ordinatum acceperint inescusauiliter omnia adimpleant adque peragant. Tu uero Sanzo non te presumes eos inquietare pro nullamque actione Notum. die XI Kalendas novembras Era DCCCCXLII". FLORIANO, *Diplomática*, II, p. 291.

misso ordinario, estarían sujetos a la potestad rectora del conde.

Positivamente el poder del “comisario” viene expresado como “imperium”, y los habitantes todos del “commissio” tienen la obligación “ibi deserviendo” de tal modo: “ut ad vestram concurrant ordinationem pro qualibuscumque utilitatibus eglesie peragendis, et quicquid a vobis iniunctum vel ordinatum acceperint inexcusabiliter omnia adimpleant adque peragant”; es, ante todo, un vínculo de sujeción y servicio el que constituye la esencia de la sumisión política, muy en consonancia con el carácter de rey “caudillo” que tuvo el monarca en la naciente monarquía asturiana.

Es de destacar en estos diplomas de “commissio” la ausencia de toda alusión a cualquier especie de tributo o prestación económica que el “comisario” tuviera que recaudar a los súbditos en provecho propio o del monarca; algo como si con la obediencia y el servicio, cuyo contenido no se precisa en los documentos, quedara cumplido todo el capítulo de obligaciones de los súbditos. Esto es muy posible tanto más cuanto que en los 140 diplomas astures no hay ni una sola mención auténtica de ningún tributo de ningún género, que tanto abundarán más tarde en los diplomas del siglo XI y XII y en los diversos fueros.

Las necesidades económicas del monarca astur quedarían cubiertas con los productos de las villas regias, cuya dirección parece ser que estaba encomendada a los encargados de los “commissos” que de ellas podrían quizá tomar alguna retribución por el ejercicio de su cargo. Sabemos que Julián, junto con el “commissio” que pasa a la sede compostelana, tenía también la dirección de las tres “villas” que el monarca dona a la misma sede: “Et nos quidem per nosmedipsos ab integro commissum quod Ilianus diligatus habuit cum ipsis villis ibi dedimus deserviendo perpetim”.

En la diplomática del reino astur ni en la zona occidental: Galicia-Portugal, ni en la región central: Asturias-León, se recoge el vocablo que designa al encargado de un “commissio”.

En cambio en la zona oriental: Santander-Castilla-Alava, los diplomas registraron una denominación “senior”, que muy bien pudiera ser la que sirviera para designar a los titulares de los “commissos”; estamos en la frontera de Navarra, donde a partir

del siglo X el "senior" designará prácticamente a un "tenente".

Primeramente, en un documento de Santillana del Mar (28-V-870), relativo a una fundación y donación en tierras de Suances, el "senior" es un nombre genérico que designa al "superior", al que manda en la comunidad: "Et nullus senior hic per superbiam leuare se presumat, sed nisi quem sancta collatio vel sua humilitas elegerit".

Pocos años más tarde, en la donación al monasterio de San Vicente de Ocoizta (Alava), aparece como otorgante un personaje titulado "senior Arroncius"; y en otro diploma emilianense (18-IV-873), al lado de la mención regia, figuran como testigos el conde Rodrigo y el senior Sarrazini Munnioz, como si quisiera señalarse un orden jerárquico: "regnante rex Adefonso in Oveto, et comite Ridrico et senior Sarrazini Munioz testes".

6. *Clases sociales libres*

La primera constatación tras el examen detenido de todos los documentos del reino astur, es la ausencia de clases dentro de los hombres libres; en los diplomas no aparecen nada más que siervos y libres. Habría como siempre ricos y pobres, personajes influyentes y menos influyentes, incluso patronos y encomendados, pero jurídicamente, según la diplomática, todos los hombres libres eran iguales; ni la más mínima huella de "magnates" o "potentes" como clase jurídica diversa, ni distinción entre "potentiores" y "humiliores", nada de "infanzones", nada de "iuniores"; no aparecen en ninguna parte los privilegiados ante el derecho.

Esta sorprendente constatación, que por su carácter negativo no admite otra prueba que una invitación a repasar con cuidado los 140 diplomas auténticos de los años 759-910 y aportar el dato que haya escapado a nuestra atención, nos obliga a plantearnos una doble interrogante. ¿Cómo pudieron nivelarse en el naciente reino astur las clases sociales de la época visigoda? ¿Cuándo y cómo surgió la baja y alta nobleza de los siglos XI y XII, los infanzones asturianos, leoneses y castellanos?

Para responder cumplidamente al primero de estos interrogantes quizá nunca tengamos datos suficientes, y el segundo cae

fuera del marco cronológico que hemos fijado a nuestro trabajo.

La devastación de los campos góticos y el traslado voluntario o forzoso de la población de la meseta a las Primorias, Liebana, Trasmiera, Sopuerta, Carranza, Las Bardulias y parte marítima de Galicia con su asentamiento consiguiente, podría acaso significar el fraguar de una nueva sociedad; pero también podrá estar la solución en la continuidad de vida de las montañas cántabras con su sociedad agrícola ganadera sin "potentes" ni masas de siervos; quede el interrogante abierto. De otra parte, la repoblación o la presión de nuevos factores sociales pudo ya en el siglo X configurar los diversos impuestos y crear la diferenciación dentro de la población libre con las exenciones tributarias y privilegios de una parte de la misma; en todo caso resulta desconcertante el silencio de la diplomática astur respecto de la nobleza y de los impuestos. En la documentación del siglo X se encontrará la clave que permitirá resolver con certeza el enigma.

7. *La servidumbre*

Las mismas condiciones sociales que se oponían a las diferencias clasistas entre los libres, afectaban no menos a la situación de los siervos; en el sector oriental del reino: Cantabria, Castilla, Alava, la servidumbre debía ser casi desconocida hasta el punto de no haber dejado ni un único testimonio de su existencia en toda la documentación de la época. Es posible que la línea frontera de este retroceso de la servidumbre venga también marcada por la de la zona repoblada por Alfonso I.

La primera noticia acerca de los siervos en el reino astur nos viene dada por las Crónicas al darnos cuenta de la desconcertante sublevación servil durante el reinado de Aurelio (768-774) y la pacificación lograda por este rey mediante su "industria": esto es, por su habilidad y diligencia.

No vamos a añadir aquí una hipótesis más a las múltiples que se han emitido acerca de la génesis de esta oscura rebelión¹⁸; la

18. Cfr. BARRAU-DIHIGO, *Recherches*, en *Revue Hispanique* 52 (1921), 246-247.

divergencia misma de las interpretaciones que se han propuesto muestra bien a las claras la fragilidad de todas ellas.

En Asturias, los diplomas registran la servidumbre en el siglo IX, en la dotación fundacional de la iglesia de Oviedo por el rey Alfonso II (16-IX-812), y por cierto con un largo elenco de siervos, tanto clérigos para los oficios eclesiásticos, como laicos para el servicio profano de la iglesia¹⁹.

Entre los nuevos siervos clérigos se cuenta con un presbítero, dos diáconos y seis clérigos simples también célibes como destinados al "cursus ordinum". Entre los laicos observamos como se respeta la unidad de la familia matrimonio e hijos se integran conjuntamente. De un total de 37 siervos, 24 habían sido adquiridos por el rey mediante compra, no procedían de "criazón".

La onomástica puede aleccionarnos acerca del origen de los mismos; en ella no se registra un sólo nombre musulmán; todos los nombres son romanos o godos, salvo cuatro de procedencia vascona: Galindonem, Garseam, Enneconem, Enecem y un quinto probablemente también vasco Humma, de la misma familia de Galindonem y Garseam.

La inexistencia o insignificancia de los siervos de origen musulmán²⁰ la confirma toda la diplomática sin distinción de regiones,

19. "Mancipia. Id est clericos sacricantores: Nonnellum presbiterum, Petrum diaconem quem adquisivimus de Paterno presbitero, Bulgaranem diaconem quem adquisivimus de Corbello et Faffilane, Secundinum clericum, Iohannem clericum, Vincentium clericum filium Crescentis, Teudulfum et Nonitum clericos filios Rederici, Enneconem clericum quem comparavimus de Lauri Baca... Reliqua vero mancipia, id est: Galindonem cum uxore sua nomine Deovota et filios quatuor, id est: Centullum, Garseam et Iohannem quos abuimus de Christofori, et filia sua nomine Humma quam comparavimus de Eliate, Enacem Filium Salamiri, Crescentem cum uxore sua Romana et filios duos, quos adquisuimus de Theudesinda, Uuitericum cum filios quinque, quos adquisuimus de Sisenando uel de suos iermanos, filios Iohannae tres nominibus, Indiulfum cum uxore sua Reccesuinda et filios tres quos adquisuimus de Iohanne et Mirone..., filium Gogildi, filium Teodiscli... filium Quiri".

20. Tampoco atestiguan los documentos astures la presencia en el reino de algún musulmán libre; judío solamente aparece uno: "Habaz quondam iudeos postea uero christianis et mcnacus profiliavit me in omnem facultatem suam" (22-V-905) y en territorio leonés.

ni de épocas ya que en toda ella no aparece un solo siervo de origen musulmán hasta el año 907 en que Odoario Dauiz regala a su hermana tres siervas moras: Mariamem, Sahema y Zafara.

En las regiones occidentales, Galicia y Portugal, las menciones relativas a la servidumbre son mucho más frecuentes, al menos las hemos registrado en dieciséis diplomas esparcidos entre los años 817-908. En la región leonesa otros dos diplomas 11-VII-864 y 28-XII-887 nos revelan la existencia de siervos.

Con los datos de estos dieciocho diplomas vamos a tratar de trazar un cuadro de la situación jurídica y social de los siervos en el reino astur.

La onomástica del "Colmellus divisionis" entre Nausto, obispo de Coimbra (867-912) y los hijos de Pedro y Sarrazina, es enteramente romano-visigoda, lo que resulta natural en un ambiente mozárabe; pero lo mismo ocurre con los nombres de los diez "pueri" y de las diez "puellae" que Sisnando entrega a su esposa como parte de la dote (28-IV-887).

Hereditaria aparece la servidumbre en el mencionado "Colmellus divisionis" donde se presentan hasta un total de 310 siervos como descendientes de una única pareja: "Factus est Colmellus divisionis inter domno Nausti episcopo, post parte ecclesie Sancta Marie sidis Colimbriensis et filios Petri et Sarracine de seruus vel ancillas filios vel neptos Abiti et Uedrage" ; se trata de una numerosa "criazón", término que la diplomática astur desconoce todavía.

Servidumbre originada por cautiverio sólo conocemos el de las tres moras señaladas más arriba. De sexo masculino no conocemos ningún siervo moro; su captura sería más rara, pues muchos perecerían en la lucha y sus posibilidades de fuga más elevadas que si se tratara de mujeres.

La Crónica de Alfonso III refiriéndose a las expediciones de Ordoño I contra Coria y Talamanca (ésta dirigida por el conde Rodrigo) nos relata la conducta seguida con los prisioneros: "Bellatores eorum omnes interfuit. Reliquum uero uulgus cum uxori-bus et filiis sub corona uendit" (Texto ovetense).

Los siervos se venden o se donan frecuentemente en unión de las tierras que cultivan: "sive seruos et libertos de omnibus ipsis

uillis que superius diximus per suos terminos antiquos dono uobis quintam portionem integram" (10-V-817) .“Damus uobis ipsas uillas ab integro siue et III^a portione in ipsos seruos qui ibidem sunt abitaturi, qui sunt de casata Gundiuere et Marine" (13-IV-886), “similiter et in alias meas uillas meam portionem... siue et omnem meam portionem ab integro in omnes meos seruos quantumcumque habeo inter meos heredes uobis uendo atque concedo" (27-VII-895), “uel omnia quidquid ipsas uillas continet in circuito, iumenta decem, iuga bouum quatuor, vacas viginti, oves centum, mancipia duo" (28-XII-873).

Este último diploma de tierra leonesa denota una escasa densidad de siervos, pues en una villa íntegra y en otra media que el obispo Fruminio de León entrega al monasterio de Santiago y Santa Eulalia de Viniagio, junto con diez caballerías, cuatro parejas de bueyes, veinte vacas y cien ovejas, sólo dispone de dos siervos.

Otras veces los siervos se donan o se entregan independientemente de cualquier propiedad rústica: así los “decem pueri” y las “decem puellas” de la dote entregadas por Sisnando (28-IV-887), la cesión de Odoario en favor de su hermana de tres siervas moras que él había recibido de su padre: “Et conzedo tiui manzipias meas, nominibus Mariamem et Sahema et Zafara, Ipsas mauras, et ipsa uilla, cum omnem suas ereditates et sua prestantia que dedit mizi pater meus Daudid abba ut auea ego ipsa uilla et ipsas ereditates et ipsas mancipias in mea uita et post obitum meo tornent se ipsum que in scriptura post tua parte sanas et intecras. Et facias de eas quod tua fuerit uoluntas relinquendi sit licentia potestas de ipsa uilla et de ipsas mancipias” (a. 907).

Poco después (28-II-908) esta misma Trudilli cede a su marido Evenando, junto con otros bienes hereditarios, tres siervas que había recibido de su padre: “et III^{as} nostras mancipias nominatas Asagili cum filiis suis et Sontrilli”, y las tres que había heredado del hermano: “Et ipsa uilla Freiseno, conzessit nobis illa iermano nostro Odoario et III^s suas mancipias nominatas ipsas maura Mariame et Sahema et Zafara” ²¹.

21. Parece ser que el padre había repartido las seis siervas entre los dos hijos atribuyendo las tres cristianas a la hija y las tres musulmanas al

En cuanto a las actividades de los siervos, ya les hemos visto en las villas ocupados en las tareas agrícolas, mientras otros se consagrarían al servicio personal de sus señores; un diploma del (25-VIII-858) nos presenta al siervo Ataulfo al frente de unos prados de su señor Hermenegildo, y encargado, sin duda, del ganado de éste, ya que habiéndose unido con una mujer llamada Letasia, se comieron cuatro vacas y sesenta quesos del señor: “*commiscui me in adulterio cum seruo Hermenigildi, nomine Ataulfo, qui eius bustum tenebat, et comedimus in ipsis suis animalibus III^{or} uaccas LX^a caseos furtim et adduxerunt me ante iudicem...*”²².

A los siervos del rey, según la carta de Alfonso III al clero y pueblo de Tours, les tenía éste encomendados sus barcos y la navegación a Burdeos, con los diversos negocios y encargos para las Galias, como el de traerle la corona imperial: “*disposuimus ut mense madio nostrae naves cum pueris Palacii nostri usque burdelensem civitatem remigent...*” (a. 906).

“*Pueri*” llama también Sisnando a los diez siervos que entrega como dote a su esposa Ildoncia (28-IV-887); “*cum pueris nostris*” nos dice Alfonso III que ocupó su villa de Tordesillas “*de squalido de gente barbarica*” (28-IV-909). Sin excluir que acaso el término “*pueri*” pudiera designar a los “*sirvientes*” libres o siervos nos inclinamos más bien a creer que sólo los siervos, esto es, los jurídicamente sometidos a otro, vienen comprendidos por ese vocablo, siervos, aunque en realidad a veces ocuparan en la escala social un rango superior a la de buena parte de los libres, como ocurría con los “*servi fiscales*” visigodos. Los reyes se servían de ellos para el desempeño de puestos administrativos y misiones de confianza, y éste sería el caso de los “*pueri*” marinos y agentes de Alfonso III.

El siervo Ataulfo, antes citado, parece que trabajaba para y por cuenta de su señor; otros, en cambio, se nos presentan como pro-

hijo, quizás porque éste podía custodiarlas mejor y evitar la fuga, ya que el diploma procede del sur del Miño.

22. La acusada en el tribunal, no como concubinaria, sino por un delito de hurto es sólo la mujer, no el siervo. Esta ausencia del siervo admite diversas explicaciones, quizás el señor tuviera los medios de resarcirse y castigarle sin acudir al juez, quizás el siervo fuera insolvente y no hubiera de donde reclamar judicialmente.

pietarios de predios rústicos, o ejerciendo la presura por su cuenta. Así el siervo Frontiniano (29-VII-877) rotura una villa a la que bautizará incluso con su propio nombre; y que luego pasará a su señor, no sabemos si a título de donación o de herencia: "dono uilla mea nomine Frontiniani quam habeo de proprietate parentum meorum Fagini et de auio Daildu; et ille habuit de suo seruo Frontiniano qui presui de stirpe"; otro incluso se halla en condiciones de extender una donación en favor de su propio señor: "Uobis domno Nunno ego seruus uester Ausonius... donare me uobis profiteor, sicut et dono portiones meas in uilla Taborneta in duas clausas de pomares quicquid me competet infra meos germanos cum suo terreno ubi plantati sunt et sua clusura et habeatis ipsos pomares de meo dono perpetim habituros" (11-VII-864).

Estamos, pues, ante un siervo copropietario de dos manzanas juntamente con sus hermanos, probablemente siervos como él, y que ejerce sobre su parte un acto de plena disposición. ¿Cuál era, pues, el lazo económico que le unía con su señor? ¿Cuáles las prestaciones a que podría estar sujeto?

La respuesta la hallamos en la célebre confesión o reconocimiento del presbítero Toresario (5-VI-861), que al confesarse siervo de la plebe o familia de la iglesia bracarense enumera el tributo y las exacciones que había prestado él y sus ascendientes a dicha iglesia: "Dederunt tributum et homnes exactiones per ipsos imperantes sicut et alii de ipsa plebe, tam de suas personas, quam etiam et de ipsa uilla quod uogatum Moreta faciebant exinde suam rationem et ego per me Toresarius fecit hibidem suam rationem. Post obitum uero de ipsos meus abuus et de mater mea Cenusinda substraxit me de ipsa plebe ut non darem obsequium in ipsa plebem sicut fecerunt mei abones et insuper extraneauit ipsam uillam quod dicitur Moreta et dedit ad serbum alienum ut pars ecclesie non haberet ibidem iure".

La "plebe" de la iglesia no designa en los diplomas astures al pueblo libre; un diploma del 30-VI-880 establece expresamente su equivalencia con "familia" al decir: "cum omni plebe vel familia", y el carácter servil de la "familia" queda confirmado en numerosos documentos.

Según esta confesión de Toresiano, él y sus antepasados debían

a la iglesia una tributación y unos servicios personales como miembros de su familia servil; además, la posesión y cultivo de una villa de la misma iglesia les obligaba a una nueva imposición en favor de la misma. Sustrayéndose a la familia servil se veía libre del "obsequium" debido: tributo y servicio personal, y entregando la villa a un siervo ajeno a la iglesia, ésta dejaba de percibir un canon por su villa.

Aparece aquí un siervo ajeno que se hace cargo por su cuenta del cultivo de la villa, sin duda, no sin abonar alguna carga a Toresario, luego los siervos podían tomar "quasi" en arriendo tierras ajenas.

En cuanto al rango que en la escala social podían alcanzar los siervos tenemos aquí a este mismo Toresario, presbítero, y en la donación ovetense de Alfonso II (16-XI-812) se enumeran otro presbítero, dos diáconos y seis clérigos; las filas del clero estaban abiertas a los siervos; incluso es probable que los propietarios de iglesias prefirieran encomendárselas a un siervo propio como presbítero, y lo mismo harían los obispos, escogiendo no rara vez el bajo clero entre los miembros de la "plebe" de la iglesia. Porque no sólo Braga-Lugo, sino también Iria tenía su propia "plebe" o familia servil (18-VI-866 y 30-VI-880).

En un "colmellus divisionis" entre los obispos Nausto, de Coimbra, y Sisnando, de Iria, sobre el reparto de la villa e iglesia de Santa Eulalia de Silva Scura cada uno reclama su parte alegando que fue "presura" de sus "homines"; pero no consta que estos "homines" fueran siervos, pues los del obispo Sisnando eran un grupo de monjes con su abad al frente: "Euenit in porcione domni Sisnandi episcopi et de suos homines nominibus Adulfus abba et suos gasallianes" (11-I-906); quizá se tratara de libertos, o de encomendados personales, pero no podemos pasar más allá de una mera conjetura.

8. *Manumisión y libertos*

De manumisión de siervos y de la situación de los libertos nos hablan cuatro diplomas; continúa claramente generalizado el tipo muy visigodo de manumisión no absoluta, o sea, que el liberto sigue

bajo el patrocinio del manumisor o de un tercero en cuyo honor o favor otorgaba éste la manumisión.

Al patrono le era debido el "obsequium", y éste "obsequium" aparece como transmisible a un tercero aun años después de haber recibido los siervos la libertad; así, Pompeyano, junto con unas villas, otorga a su hijo los siervos y libertos que habitan en las mismas: "siue seruos et libertos de omnibus ipsis villis que superius diximus per suos terminos antiquos óno uobis quintam portionem integram" (10-V-817); así Reterico traspasa al rey Alfonso III el obsequio de los miembros de su "familia" a los que acaba de manumitir: "Tamen profiteor me per singulos annos, dum uixero, per istum monachum dirigere meam offertionem sicut et feci et semper faciam; seu etiam et ipsos familiares meos quos ego iam per cartam ingenuos restauraui: ita ipsos homines domino testo, atque concedo, per istam cartam ut sint post partem dominicam testati uel domino deseruientes. Quamobrem ipsi homines suprascripti ex meo dominio abrasi et dominico iure et dominio post obitum meum habeatis et in perpetuo uindicetis et quicquid exinde facere uel iudicare uolueritis liberam in Dei nomine habeatis potestatem" (17-IX-870).

Gundina coloca bajo el patrocinio monasterial a los siervos que manumite: "Et habemus hereditates quas óamus in ipso monasterio, idest: uillare de Comiais et de Lausadela similiter de mancipes quos uolumus ingenuare pro remedium anime, idest: Astulfo, Guldere, filios de Euangelit et de Nadina, integros, filios Castemiri de Legia ab integro Trudildi et Micello; Filii de Mellone Iohanne de Comunbrianos cum suos filios: Honosinda filia de Gourrifo; Ebroino et suos iermanos filios de Altiolfo, et uxor sua Giudimira, et alios quos inuenare uoluerint pro anime mee" (23-XI-898).

También en otro diploma (7-V-867) aparece la manumisión masiva, primero en vida del señor para muchos, y para todos a la hora de su muerte, otorgando el patrocinio sobre todos ellos en favor de los monjes del monasterio de San Vicente de Almerozo: "servos etiam meos vel ancillas tam quos iam de patre meo hereditate per colmellum cum fratribus meis diuisi, quam etiam et quos adhuc de matris uel successione mihi competunt, sicut eos iam per alia scripta liberos esse constituit, ita et per hoc testamentum om-

nes liberos esse decerno. et sub patrocínio eorumdem fratrum eos coniuncto". Pero deja a los libertos la facultad de buscarse otro patrono, si acaso los monjes les oprimieren más de lo debido: "Qui sicut etiam decreui, si aliqui ex illis eos superflue uolenter oppreserit licitum sit illis de eo qui illos iniuste attribuerit recedere, et ei qui eos modauerit reconferre".

Más importante es en este diploma la puntualización del triple deber, por cierto no excesivamente gravoso, que pesaba sobre los libertos:

a) "ipsi suam obedientiam exhibere in uestras tamen festiuitates", asistencia a las fiestas del monasterio en señal de respeto y veneración.

b) "pro anime mee remedio luminaria offerant", ofrecer algunos cirios por el alma del manumisor.

c) "et qui in quantum ualuerit bucellam pauperibus et elemosinam prebeant", y en cuanto sus recursos lo permitan repartir algunos víveres y limosnas entre los pobres.

A los manumitidos en este diploma del 7-V-867, que venimos examinando, se les concede también libremente todo su peculio actual y futuro: "Concesso illis omne peculium... culiare suum, tam quod nunc obtinent, quam quod adhuc cum Dei adiutorio augere uel profligare potuerint": y el generoso manumitente todavía les añade todas las "villas" que no haya legado a sus hermanos, para que sus libertos se las repartan entre todos ellos a partes iguales: "alias uero uillas meas. seu pumares et uineas excepto quod in Coris germanis meis omnem meam portionem concessi, uel si illis aliquid adhuc exinde per scripturam testauero. Omnia autem quod in testamentum reliquero ipsi mei liberti inter se equaliter diuidant et in perpetuo uindicent ac defendant."

Por fin, una preciosa carta del 1-IV-875, ha sido magistralmente utilizada por Sánchez Albornoz²³ para construir el puente de unión entre la "commendatio" romana y la behetría medieval; se trata de una donación otorgada por los hermanos Pepino y Petruino en favor del matrimonio Fraterno y Vistregotoni para que les tengan por encomendados y les asistan con su protección: "pro

23. *Las behetrías*, en A.H.D.E. 1 (1924) 217.

·quod nos comendatos habetis et bonum facitis". El documento ha sido suscrito en Liébana, donde parece que no se había olvidado del viejo instituto romano-visigodo, que ya veremos más adelante cómo se cubre bajo la forma de "perfilatio" o de "donatio".

II. LA IGLESIA

I. *Circunscripciones diocesanas*

Si la invasión musulmana no afectó profundamente ni a la organización administrativa, ni a las fronteras jurisdiccionales de la diócesis, no puede decirse lo mismo de las campañas devastadoras de Alfonso I.

El primer foco rebelde de Pelayo y de Favila no contaba con ninguna sede episcopal; Asturias había sido regida desde Astorga y Cantabria desde Oca, ambas ahora bajo la dominación musulmana.

La rebeldía de Covadonga crea una situación extraordinaria, y como tal necesitada de una solución de emergencia; no sabemos cuál fuera ésta para los años 718-739. Quizá algún obispo fugitivo del territorio musulmán, quizá un obispo con jurisdicción extraordinaria, quizá (no son más que veinte años) el gobierno eclesiástico continúa precario e intermitente desde Astorga y Oca.

Pero las expediciones de Alfonso I llevan la ruina y destrucción a 17 sedes episcopales; la más afectada es la provincia de Galicia y sus ocho sedes: Lugo, Iria, Tuy, Orense, Astorga, Braga, Dumio y Magneto (Oporto). Cinco ciudades episcopales de la Emeritense sucumben y son despobladas por el mismo rey: Lamego, Viseo, Avila, Salamanca y Calabria; tres de la Cartaginense sufren la misma suerte: Palencia, Segovia y Osma; y, por fin, Auca, de la Tarracónense, cierra la lista de las sedes incluídas en el desierto estratégico²⁴.

Pero Alfonso I no sólo destruyó; trasladada la población de la meseta y de la cuenca del Miño a Cantabria, Asturias y región

24. Quizás haya que añadir todavía a la lista, Britonia (diócesis-monasterio de tipo celta bretón), aunque es también probable que hubiera ya desaparecido en el período visigodo, pues el último testimonio seguro de la misma es del año 675.

marítima de Galicia tenía que darla también unos cuadros administrativos tanto en lo civil como en lo religioso.

En el territorio ampliado de su reino quedaban incluidas dos sedes: Iria y Lugo, y en ellas continuaría seguramente la sucesión episcopal; las quince restantes despobladas, sus obispos muertos o emigrantes hacia el Norte. Los detalles de cómo se reorganizó la jerarquía eclesiástica en el Norte nos son desconocidos.

León había visto también creado su nuevo obispado al comenzar la repoblación, pues el año 860 cuenta ya con un prelado, Frominio, que recibe una donación del rey Ordoño (I-VIII-860).

Únicamente para el año 881, fecha un tanto tardía, pues la repoblación había alcanzado casi por todas las partes hasta la línea del Duero, poseemos, gracias a la Crónica Albeldense, un cuadro completo de esa jerarquía reorganizada.

A los seis obispados de Galicia restaurados: Iria, Lugo-Braga, Orense, Astorga, Dumio (Trasladado a Mondoñedo) y Oporto se les habían añadido dos más en la misma provincia: Oviedo y León. Otros cuatro obispados, hasta totalizar la cifra de 12, completaban el mapa eclesiástico del reino astur: Lamego y Coimbra, restaurados en la emeritense; Osma, todavía musulmana, cuyo obispo emigrado al Norte regía la Cantabria, y, por fin, Velegia, como residencia del obispo alavés.

Para el hiato temporal que se abre entre las correrías de Alfonso I (745) y la noticia del Albeldense (881) no tenemos apenas otras fuentes que los diplomas y las deducciones lógicas a partir de las fechas de repoblación.

De los doce obispados astures del año 881, seis, al menos, serían de restauración recientes, ya que la repoblación de León y Astorga se fecha hacia el 855 y la de Oporto, Orense, Lamego y Coimbra hacia el 877; en estas cuatro últimas ciudades apenas habían pasado cuatro años desde su reanimación y ya habían sido dotadas de su respectivo prelado.

Se ve, pues, que la norma seguida era la restauración inmediata de la sede episcopal apenas comenzaba la población de una ciudad que había tenido ese carácter en la época visigoda, aunque con sus excepciones, pues Viseo y Tuy seguían sin ser provistas

de obispo y los de Braga y Dumio residían todavía en Lugo y Mondoñedo, respectivamente.

Sobre los seis obispados anteriores al año 855: Iria, Lugo, Dumio, Oviedo, Osma y Velegia, pueden arrojar alguna luz los primeros diplomas astures; la dificultad radica en que hasta ahora se han tomado demasiados nombres de los diplomas falsos, que son los que más abundan en nombres de obispos, y con ellos se han tejidos los episcopologios.

Precisamente son cinco también los obispos que suscriben la dotación fundacional de la iglesia de San Salvador, de Oviedo, por el rey Alfonso II (16-XI-812), la mayor parte de los del reino: Aduulfus, Cintila, Kindiulfus, Ermenigius y Reccaredus reunidos para este solemne acto. Sólo el último de ellos nos indica su sede: "Calagurritane sedis episcopus". Pero de los demás seguiremos ignorando el nombre de la sede, pues las fantasías pelagianas, tres siglos posteriores, de nada pueden servirnos en este sentido.

2. *Reorganización en el reino astur*

La sede iriense es la que menos complicaciones ofrece: quizá, nunca rota su sucesión episcopal, conocemos por los diplomas dos de sus obispos: Ataulfo, nombrado por precepto regio del 18-VI-866 y sus antecesores Teodomiro y otro Ataulfo, si la copia que poseemos del nombramiento regio no ha equivocado los nombres.

La sede de Lugo en el Albeldense nos aparece acumulando la dignidad metropolitana de Braga: "Flaianus Bracarae Luco episcopus arce"; esta preeminencia queda definitivamente comprobada por un diploma llegado hasta nosotros en el mismo original (5-VI-861), la "manifestatio" del presbítero Toresario, que llama al obispado lucense "ecclesie sancte Marie Bragalense sedis". En este documento reconoce dicho presbítero cómo su madre y su abuelo pertenecieron a la "familia bracalese sedis" y prestaron

25. "Quod meus auulus Donatus et mater mea Cenosinda proprii fuerunt de plebe ecclesie et familia bracalese sedis et fecerunt rationem de tempore domini Oduari aepiscopi per imperantes regnantium; post obitum illius domini Oduarii aepiscopi fecerunt rationem domino Aulfo aepiscopo, per suos imperantes Tiuregiru et Elmemiro, Stephanum et Malelum... faciebant exinde suam rationem et ego per me Toresarius fecit hibi dem suam rationem...".

sus servicios a los obispos Odoario, Aulfo, y debe él prestárselos al actual prelado Gladila²⁵.

Lo más importante en este documento es que establece de una manera definitiva la sucesión lucense-bracarense: a Gladila, obispo el año 861, le había precedido Aulfo (Ataulfo) y a éste Odoario; los falsarios lucenses del siglo XII tomaban sus personajes de los diplomas auténticos trasladándolos a falsificaciones antedatadas. Así el obispo Odoario, contemporáneo de la madre y abuelo del presbítero Toresario (a. 861), podemos situarle hacia el año 830, y relegar al reino de la leyenda su llegada desde Africa y sus presuras situadas por los falsarios a mediados del siglo VIII.

¿Cuándo la sede bracarense se trasladó y fundió con el obispado de Lugo? Si hemos de emitir una hipótesis nos atreveríamos a atribuirla al mismo Alfoso I, que al despoblar Braga no quiso suprimir su dignidad metropolitana y tuvo la feliz idea de fundirla con la sede Lucense, que ya en la época sueva había gozado de una dignidad casi metropolitana, dotando así a su reino de una capital religiosa.

Probablemente al mismo tiempo tuvo lugar también el traslado de la sede de Dumio a la región lucense donde la encontramos el año 881: "Rudesindus Dumio Minduniato degens". La sede de Dumio unida desde el año 656 personalmente al arzobispo de Braga, se trasladaría con ésta en una primera fase a Lugo, hasta que en un momento posterior indeterminable se desdoblara de Lugo para instalarse en Mondoñedo.

No existiendo ningún monasterio por las cuencas del Eo o del Masma que nos hayan conservado documentación de dicha zona, la diplomática astur no registra un solo nombre episcopal atribuible a esta sede.

Los obispos de Oviedo abundan en los falsos diplomas, pero están totalmente ausentes de los auténticos. La dotación por Alfonso II de la iglesia ovetense data del 16 XI-812; en ese año o poco antes habrá que colocar la erección del obispado de Oviedo, como consecuencia de su capitalidad política.

Quizá sea ésta la parte eclesiástica de la reorganización neogótica del Palacio y de la Iglesia a imagen de los godos de que nos habla el *Cronicón Albeldense* al decirnos de Alfonso II: "Esta-

bleció en Oviedo todo el orden de los godos, disponiendo todas las cosas tanto para la iglesia como para el Palacio según se había observado en Toledo”.

Tampoco en la diplomática oriental del reino son abundantes las menciones de obispos; la más antigua se halla en el pacto monástico para la erección del monasterio de San Miguel del Pedroso, junto al río Tirón, no lejos de Belorado, el primer documento de la época astur; en este pacto del 24-IV-759 se alude a la presencia de Fruela y del obispo Valentín: “Coram predictis patribus, id est, gloriosi Froilani regis et Valentini pontificis”. Quén fuera este obispo Valentín que acompañaba al rey por tierras semivasconas y cuál fuera su sede no podemos precisarlo; lo mismo podía ser el prelado de la región que un obispo cortesano o capellán regio.

Tenemos que dejar pasar transcurrir un siglo hasta encontrarnos en Castilla con el nombre del primer obispo conocido; se trata de Felmiro, que firma dos documentos datados en 4-VII-853 y un tercero el 4-VII-855. De estos tres diplomas emilianenses uno es ciertamente falso y los otros dos más que sospechosos, ya que se otorgan el mismo día y mes que el falso e intervienen los mismos otorgantes y el obispo Felmiro suscribe con la misma fórmula: “Felmirus episcopus (signum) fecit et sacrauit”.

Tampoco nos ofrece confianza otro diploma emilianense datado el 1-V-867; se trata de la donación fundacional del monasterio de Orbañanos, en el que se menciona al obispo Felmiro: “Ego igitur Guisandus abba, simul cum sociis meis aliis fratribus sub benedictione domino Elmiro episcopo”; este documento ha sido manipulado, si no enteramente falsificado, en el escritorio de San Millán.

La única mención genuina de Felmiro es la de los fastos episcopales del año 881: “Felemirus Oximae”; los documentos emilianenses no aportan otra cosa sino que su nombre aparecía en los recuerdos y diplomas auténticos del monasterio riojano. Lo mismo puede deducirse de las tres falsificaciones de Valpuesta que colocan a Felmiro entre los confirmantes de los fueros de Alfonso II a dicha iglesia (21-XI-804), de la carta de repoblación del obispo Juan (21-XII-804) y de la donación del obispo Freólfo (1-I-844).

Felmiro era obispo el 881, pero ignoramos cuándo comenzó su

episcopado; queda espacio libre antes de él para otro prelado citado en un documento auténtico de Santoña como presidente de un tribunal: "In iudicio Antoni episcopi" (13-XII-863); quizá se trata del predecesor de Felmiro en Cantabria.

El obispo Fredulfo, cuyo nombre fue utilizado en las falsificaciones citadas existió realmente y parece ser que fue el sucesor de Felmiro, pues suscribe la fundación y donación que hace él mismo de la iglesia de San Román, en Pobalias (19-XI-895): "Ego humilis Fredulfus episcopus... Ego Fredulfus episcopus, qui prior constitutus sum et testamentum scripsi, manu mea (signum) feci". También de su nombre abusaron los falsarios de Valpuesta para las otras dos falsificaciones mencionadas más arriba.

Un tercer obispo registra todavía el cartulario de Valpuesta: se trata de Diego, que el año 900 confirma el pacto monástico de San Juan de Orbañanos: "Renobatum est regula ista sub Didaco episcopo era DCCCCXXXVIII et sub Didaco abbate". Tampoco le olvidaron los falsarios que echaron mano de su nombre para los dos documentos espúrcos del año 804.

Todos estos datos del cartulario de Valpuesta nos confirman la sucesión regular de una sede episcopal sita en las montañas cantábricas, al menos en la segunda mitad del siglo IX: Antonio, Felmiro, Fredulfo, Diego: por la Crónica Albeldense sabemos que llevaba el nombre de Osma.

¿Se trataba acaso del obispo de la ciudad del Duero, emigrado o desplazado por Alfonso I que había recibido de éste o de sus sucesores el encargo pastoral de la Cantabria?

Razones de congruencia apoyan esta hipótesis. Eterio, obispo de Osma, se encuentra el 785 en el centro religioso del reino astur, la Liébana, y al lado de Beato no duda en tomar partido contra su metropolitano, y junto con su amigo acude a la profesión religiosa de la reina Adosinda.

Eterio es joven, el año 785, no puede ser el obispo de la Osma conquistada y asolada por Alfonso I; su sucesión es posterior y no es probable que tuviera lugar en la Osma del desierto estratégico alfonsino; ¿no sería más bien sucesor del obispo de Osma viviendo en Cantabria?

Además, a cinco kilómetros de Valpuesta se encuentra un po-

blado que todavía lleva el nombre de Osma. ¿Fundación episcopal que quiere perpetuar en la toponimia el recuerdo de su diócesis? ¿Residencia acaso del mismo obispo de Osma?

Porque Valpuesta no aparece ni una sola vez en los diplomas genuinos de la época astur (757-910); más aún, el obispo Fredulfo declara expresamente el 17-XII-895 que tiene su residencia en San Román de Pobalias.

Tampoco cabe excluir que el Osma, situado a cinco kilómetros de Valpuesta, nada tenga que ver con los obispos castellanos del siglo IX y deba su nombre al Uxama Barca romana, acerca de la cual únicamente sabemos su situación en el territorio de los autrigones.

En todo caso creemos que hay que relegar a la leyenda al obispo Juan que suscribe el diploma falso del 804; en cambio, sabemos por el código Hispalense de la Colección Hispana la existencia de un obispo Juan para quien fue escrito este código el año 911. El "stemma" de este código, que hemos trazado en otra obra, nos apunta como patria probable del mismo la región de San Millán. ¿No puede ser este Juan del año 911, el fundador de Valpuesta y su nombre haber inspirado a los falsarios del siglo XI los pseudodiplomas del año 804? En nuestra historia alto-medieval, donde las fuentes son tan escasas y parcas no es posible renunciar a las construcciones conjeturales.

Por fin la última circunscripción eclesiástica perfectamente atestiguada del reino astur es Velegia, en Alava; Alvaro es su obispo el año 881, cuya lápida sepulcral hallada en Bolívar coloca su muerte el año 887²⁶. Anteriormente en la misma zona alavesa (Ocoizta), a. 871, se registra el nombre de otro obispo, llamado Bivere, de origen leonés, pero afincado en Alava desde los tiempos de sus abuelos²⁷.

¿Enlazaba esta nueva diócesis alavesa con alguna de las tradicionales sedes visigodas? Nada podemos afirmar con certeza; únicamente un remoto indicio hablaría en favor de Calahorra. En 812 en la dotación fundacional de Oviedo confirman con el rey cinco

26. MAÑARICUA, Andrés E. de, *Obispos en Alava, Guipúzcoa y Vizcaya hasta fines del siglo XI*. Vitoria, 1964, p. 45-48.

27. O. c., p. 43-45.

obispos, entre ellos Recaredo, de Calahorra; si el obispo calagurritano había abandonado su sede habitual es muy posible que fuera a establecerse en la zona liberada de su diócesis, esto es, Alava, y en ella continuara su sucesión.

Todavía dentro del período astur, al final del mismo, los diplomas nos señalan la erección de una nueva sede episcopal que se añade a las 12 de la Crónica Albeldense; se trata de Zamora, cuyo obispo, Atilano, confirma diversos documentos el 22-X-907 y el 28-IV-909.

3. *Funciones episcopales*

Trazado el mapa de las circunscripciones eclesiásticas dentro de los estrechos límites que la penuria y sobriedad de las fuentes nos han permitido, quisiéramos presentar ahora las funciones del obispo, pero aquí todavía los diplomas son aún más avaros a la hora de facilitarnos sus datos.

Además de confirmar frecuentemente como testigos de prestigio las donaciones reales y privadas, los diplomas presentan al obispo en una doble actividad.

Como gerente del patrimonio de la iglesia que le está confiada otorga y recibe donaciones y realiza otros actos patrimoniales; como juez, actúa en diversos litigios, no con jurisdicción religiosa propia, sino dentro del orden judicial ordinario de la autoridad política.

Su actuación sacral como administrador único o principal de diversos sacramentos y sacramentales cae fuera del campo de interés de los diplomas, lo mismo que el gobierno espiritual de la diócesis, acerca de lo cual los documentos restan absolutamente mudos.

La gestión patrimonial del obispo la estudiaremos más adelante; en su actuación judicial no parece rebasar el carácter de ciudadano que por su prestigio y posición social es llamado frecuentemente a formar parte del tribunal al que se encomienda por el rey o el conde el fallo de un litigio o a quien acuden espontáneamente los litigantes.

Veamos algunos ejemplos: "In iudicio Antoni episcopi, Flauí abbati, Ceci presbiteri, Gunterici presbiteri uel aliorum multorum

iudicum manifestus sum ego Reuelio ad petitione Aureli...” (13-XII-863), “et adduxerunt me ante iudicem nomine Froarengum episcopum. Et ipse iudex iudicauit ut pariarem ipsas uaccas et ipsos caseos in duplum” (25-VIII-908); si en el primer caso el reclamante era un monasterio, en el segundo el damnificado era un laico.

Otras veces preside al lado del rey: “In presentia nostri Domini Dominissimi Adephonsi principis, sive Mauri episcopi, vel iudicium Gatoni, et Hermenegildi...” (6-VI-878).

Respecto del nombramiento de los obispos creemos que éste se hacía simplemente por designación real, previa deliberación del rey con sus consejeros quizá no institucionalizados. El rey la comunicaba al interesado mediante un precepto por el que le hacía entrega de la sede, de la diócesis, de las posesiones y de la “plebe” o familia de la iglesia al mismo tiempo que amenazaba con su regia ira a cualquier perturbador y solicitaba las oraciones del recién nombrado. A veces comisionaba el rey un clérigo, para que diese la posesión al nuevo obispo.

Se nos han conservado en el Tumbo de Compostela dos de estos nombramientos episcopales de la época astur, pues ésta es la calificación que se merecen los dos diplomas transcritos a continuación: “Patri Athaulfo episcopo Adefonsus rex. Per hanc nostram iussionem concedimus et damus et afirmamus tibi Sanctissimum locum patroni nostri Sancti Iacobi apostoli cum omnibus, que ante dudum ad ipsum locum pertinuerunt, uel pertinent, que antecessores nostri ibidem affirmauerunt, uel nos ipsi fecimus per ordinationem genitoris nostri, que omnia scriptis firmauimus. Adiciamus etiam uobis sedem Hiriensem, ubi est ecclesia beate Kularie Uirginis cum omni plebe, que de ipsa fuerunt uel sunt ratione, quemadmodum illud habuerunt antecessores nostri (sic) donnus Teodemirus et donnus Athaulfus episcopus, seu etiam diocesem, quam hic in concilio notamus uel deliberamus, habuistis, ita ut omnia rigiliter et firmiter regatis et mala uicia extirpetis et pro nobis rationem faciatis. Quod si quis uobis uel in modico conturbauerit, aut ipsam plebem absque uestra uoluntate sibi adiungere uoluerit aut illos male operantes sicut hucusque fecerunt non correxerit, statim illud nobis per uestrum nuncium et scriptum notum faciatis.

Ut qui adversarius de iusticia fuerit, illud accipiat quod in concilio dignus est accipere. Pro nobis more solito orare non deficiatis cum omni congregatione uestra. Notum die XIII Kalendas iulii, Era DCCCCIII. Adefonsus rex confirmo" (18-VI-866).

"Adefonsus patri Sisnando episcopo. Secundum quod in concilio per collationem fuit deliberatum, concedimus uobis atque adfirmamus sedem Hiriensem, ubi electus et ordinarius estis pontifex cum omni plebe vel familia, que de ipsa sunt ratione, siue sedes abbatiles, villas et insulas, que de ipse sunt sede, uel etiam omnem diocesem sicut illud obtinuerunt antecessores uestri diue memorie preteriti episcopi, seu etiam domum sancti Iacobi apostoli Patroni nostri cum cunctis prestationibus suis et commissum ab omni integritate, quod dudum per nostre preceptionis iussionem ibidem concessimus; ita ut per hanc nostram ordinationem omnia obtineatis, instruatis, arguatis, et rigiliter regatis, nemo ausus sit qui uobis, uel in modico disturbancem faciat in supradicta sede, plebe vel diocesi; et qui talia facere uoluerit auditui nostro illud scriptis nescite, et prout nos decet vindicare, illud ordinemus.

Sanctitatem uestram et omnium sacerdotum ecclesiae beati Iacobi precibus effragitamus, ut crebro pro nobis orationi insistere non pigeatis. Facta concessio et contestatio die II Kalendas iulii Era DCCCCXVIII. Praesente Iuliano diacono in facie ordinamus qui uobis omnia adsignet. Adefonsus rex" (30-VI-880).

4. *Jerarquía eclesiástica y ministros del culto.*

La jerarquía eclesiástica era muy simple; los documentos auténticos registran tres firmas de "archidiaconi"; Damundus en la donación fundacional de Oviedo (812); Sigericus en la donación de Ordoño I al obispo de León, Fruminio (28-VI-860), y Teodulfus en otra donación de Alfonso III en tierras de Zamora (22-X-907). La misma escasez de suscripciones, el hecho de que los tres aparezcan en documentos regios y el puesto de honor que ocupan a continuación de los obispos o entre los abades, son todos signos inequívocos de su alta dignidad.

Otra dignidad de la iglesia catedral, el arcipreste o "archipresbiter" sólo aparece en un único documento auténtico, en la mencio-

nada donación de Alfonso III (22-X-907); su firma sigue a la de los abades, pero precede, como es lógico, a los presbíteros. El resto de las dignidades como primicleri, thesaurarius, sólo aparecen en documentos adulterados.

Los presbíteros abundan extraordinariamente en todos los documentos; los diáconos, sin ser raros, se hallan en una proporción mucho menor, de uno a ocho en relación con los presbíteros. Los simples clérigos son ya verdaderas rarezas en los diplomas auténticos y otros grados intermedios no se citan ni una sola vez. La impresión que despierta la lectura atenta de la documentación es que la mayor parte de los diáconos desempeñan funciones administrativas al lado de obispos y monarcas, mientras los clérigos sirven en las catedrales; a veces, unos y otros ingresan en los monasterios.

Las circunscripciones eclesiásticas menores, esto es, lo que hoy llamamos parroquia, o sea, una iglesia a la que está asignada un territorio o unos fieles determinados, sobre los que ejerce jurisdicción, no aparece nunca en los documentos astures, y es que, como hemos apuntado ya en otro trabajo, el origen de la parroquia en España no es anterior a la reforma gregoriana.

En cambio son numerosísimas, casi una en cada villa, las que llamaríamos iglesias "libres", con carácter parecido al que tienen hoy las capillas y ermitas. Estas edificaciones modestísimas surgen por doquier al mismo tiempo y al lado de las primeras habitaciones de cualquier núcleo de población. Son fruto de la iniciativa privada y espontánea, que considera la capilla o ermita, pomposamente llamada "baselica" y "ecclesia", como una dependencia más de la villa.

A cada una de estas "ermitas" se les procuraba asignar una dote consistente en ajuar o preseas eclesiásticas: utensilios, ornamentos y libros para el culto, y en predios rústicos para la sustentación del ministro que habría de servir a la iglesia.

Entre las tierras que formaban parte de la dote figuraban siempre los "dextros", o sea, un área de terreno alrededor de la "baselica"; los doce primeros pasos para sepultura de los fieles y luego setenta y dos pasos más destinados al cultivo: "icem addicimus suos dextros per suos terminos antiquos XII passales pro corpora sepe-liendum et LXXII pro tolerantia fratrum vel sororum (10-I-875), "damus ipsa uilla ubi ipsa ecclesia fundamus in omnibus circuitu,

suos dextruos sicut kanonica sententia docet: duodecim pasales pro corpora tumulandum et LXXII ad tolerandum fratrum adque indigentium" (27-III-882), "ipsam ecclesiam prenominatam cum octuaginta quatuor dextris in omni circuitu cum terris, uineis, pomeris seu domibus et edificiis cunctis que infra ipsos dextros esse uidentur uobis damus et concedimus" (25-VII-893).

Más adelante examinaremos la situación patrimonial de estas pequeñas iglesias rurales.

Las basílicas debían ser consagradas por el obispo y ésta era una de las más preciadas funciones reservadas al obispo, y en ellas tenía lugar toda la vida religiosa del pueblo fiel desde el bautismo a la sepultura. Necesitaban, pues, de ministros para el culto.

Como ministros de las "basílicas" rurales aparecen, ya presbíteros seculares que se ayudan para su sustento con los frutos de la dote de su iglesia cultivada por ellos mismos, ya una pequeña comunidad religiosa de varones entre los que se cuenta con algún presbítero.

5. *La organización monástica*

Cuando sucedía esto último a la "basílica" se la llamaba "monasterium"; la frontera que separa a la "basílica" del monasterio es muy frágil porque la vida religiosa fundada en el pacto monástico entre el abad y sus compañeros no requería una gran comunidad, muchas veces los miembros del monasterio no pasaban de dos o tres.

Basta la vida común de dos fieles devotos con el presbítero encargado y su reconocimiento como abad, para que tuviéramos ya un "monasterio". Y al revés, la muerte, el cautiverio u otras contingencias de la vida hacían que el "monasterio" no tuviera más que el presbítero encargado o yaciera abandonado.

Por eso la diferencia entre "basílica" o iglesia rural, de una parte, y el monasterio, de otra, era nula muchas veces, desde el punto de vista sociológico y externo, aunque tuviera una trascendencia patrimonial de la que nos ocuparemos más adelante.

Al frente del monasterio encontramos siempre al *abad*; otras dignidades, como "prior", "decanus", etc., son desconocidas para

la diplomática de la época astur. Con el abad viven los “monachi”, llamados también “fratres” (si se trataba de mujeres, “sorores”), y muchas veces también “socii” o “gasallianes”.

Esta última denominación la hemos registrado en ocho diplomas astures, y siempre para designar a los compañeros del abad, así que la podemos considerar como sinónima de monje; los “gasallianes” aparecen en cinco diplomas lebaniegos (18-X-796), “concedo illud omnia ecclesie sancte et abbati meo domno Laui siue et gasallianes qui ibidem comorati fuerint” (1-VI-826), (28-III-847), (13-V-852), (a. 884); uno de Valpuesta (a. 900); uno de Coimbra (11-I-906), y otro emilianense de tierras de Lara (18-XI-822).

La vida religiosa brotaba espontáneamente sin que mediara intervención o aprobación del obispo, abad y monjes se unían por un pacto monástico que sigue las huellas marcadas por San Fructuoso, y del que la diplomática astur ha conservado varios ejemplares: 24-IV-759, 1-I-790, 28-II-818, 7-III-856, 5-VI-871.

La esencia de este pacto era la entrega del cuerpo y el alma al monasterio, donación total de todos los bienes al mismo monasterio, que los poseía en adelante comunitariamente, y sujeción a la disciplina, obediencia y corrección del abad.

El abad hacía la misma entrega y donación, y pactaban con sus monjes el tratarlos y gobernarlos conforme a la “sancta regula”; esta regla no era otra cosa que una referencia a las costumbres monásticas, pues la mayor parte de tales monasterios no disponían de otros libros que los litúrgicos; y la regla de San Benito no aparecerá en la documentación astur hasta el siglo X, en el monasterio leonés de San Cosme y San Damián (3-III-905), sin duda, importada en los contactos marítimos de Alfonso III con la Francia poscarolingia.

La íntima unión que existía entre el monasterio y el servicio de una iglesia, así como la precedencia que el abad tiene sobre los presbíteros en los documentos astures, dan la impresión de que el abad era siempre presbítero; si no lo era en el momento de la fundación del monasterio, por tratarse de un padre de familia, su nuevo estado y el deber monacal de castidad le removía aquel obstáculo y no tardaría en buscar al obispo para la recepción de las sagradas órdenes.

La mayor parte de los monjes eran laicos, pero no faltaban entre ellos tampoco los presbíteros, diáconos y simples clérigos. Tanto el pacto religioso de San Fructuoso²⁸ como la vida monacal de la Alta Edad media en su doble peculiaridad de monasterios familiares y monasterios "duplices"²⁹ pertenecen a los temas más estudiados de nuestras instituciones medievales, lo que nos dispensa de insistir más sobre ellos.

III. LA FAMILIA

1. Dote y esponsales

La diplomática atenta por su misma naturaleza a los negocios patrimoniales y ligada por su procedencia monasterial y catedralicia a las personas y cosas eclesiásticas, apenas si roza ni tan siquiera indirectamente las instituciones familiares. Por eso el cuadro que intentamos trazar de la familia astur ha de resultar necesariamente desvahido y lleno de sectores en blanco.

Sólo un documento dotal nos ha conservado noticias de los esponsales; se trata de la célebre carta de dote de Sisnando que éste otorga el 25-IV-887 en favor de su "sponsa" Ildoncia. En ella se distingue perfectamente entre la "sponsa" o prometida actual que es ya Ildoncia: "Ego Sisnandus tibi dulcissime sponse mee Eldontie" y su futuro estado de "coniugis" o mujer casada que será pronto: "Morum future coniugis mihi..."; el resto de la documentación no contiene la más mínima alusión a la doble institución de los esponsales y de la dote.

Probablemente ambas instituciones habían ya llegado a la época astur a ser algo singular propio de las clases elevadas; quizá porque los esponsales debían ir acompañados de la dote de la esposa al resultar ésta en muchos casos imposible o ridícula por su

28. HERWERGEN, I, *Das Pactum des Heiligen Fructuosus von Braga*, Stuttgart, 1807.

29. ORLANDIS, José, *Translatio corporis et animae. La "familiaritas" en las Iglesias y Monasterios de la Alta Edad Media*, en A.H.D.E., 26 (1956) 5-46; *Los monasterios duplices españoles en la Alta Edad Media*, en A.H.D.E., 30 (1960) 49-880.

insignificancia, aquellos fueron desapareciendo con la misma dote quedando ambos reservados a las clases altas, las únicas capaces de dotar a la esposa con los siervos, siervas y caballos que supone el *Liber Judiciorum*, 3, 1, 6.

Uno de estos "titulus dotis", otorgado por un privilegiado de la fortuna, es el que ha llegado hasta nosotros a través del Tumbo de Sobrado³⁰; su tenor nos recuerda insistentemente la número 15 de las Fórmulas Visigóticas: "Dulcissimae coniugae meae illi ille donationis semperque future coniunctionis...", y su contenido concuerda con lo dispuesto en la mencionada ley del *Liber*, que limita la

30. "In Dei nomine. Ego Sisnandus tibi dulcissime sponse mee [Eldontie]. Morum future coniugis mihi diuino munere tuum adeptus conubium, et uiuendi tecum hac desideratum animo felicem cupiens te sponsam mihi ex digna prosapia spondere malui quam dulcifluis asensum tuum elegi; cuius in genere nobilitatis claritas pollet, et in hominum honestatis pulcritudo clarescit forma. Et ideo propter insignia tante solemnitatis, et tue uirginitatis intemerata pudicia elegi. Donamus atque concedimus dulcedine tue in dotis titulum decem pueros; isti sunt: Fromarigus, Petrus, Betotus, Recaredus, Malulus, Feles, Marcitus, Egela, Seuerinus, Lopellus, Similiter puellas decem; iste sunt: Teodosinda, Maluca, Egilo, Gonza, Rosalia, Domnina, Guncina, Oihenia, Ansoi, Pinniola. Caballos XX et mula cum sella et freno ornato; equas cum suo amisso L; uacas C; iuga bouum, XX; peccora promiscua quingenta. In ornamento uel uestimento, solidos CCCC. Uillas, XXX. iste sunt: In Nemitos, Generozo, Uiuenti, Caliobre, Uendabre, Pontelia, Theodorici, Heletes cognomento Limenioni, Crendes, Uillare, Porcimilo. Iten in Montanos, Laureda ad Sanctum Petrum, Uillare, Barbarios, Gamba, Villa maiore, Gaboni. In Presares: Idstartilione, Uillare, Mandeo, Codessoso, ad Lagiona, ad sancta Eulalia. In Castella, villa Transarici ad Ecclesiola, Pinzana, Dornellas, Cusanca, Uerducedo, Bitolarios, Santurci, ad Gallegos, ad Castanaria, Pescoso. In Deza, Paraizu, Pastoriza, Nauego, Asma. Insuper de omni omnino re mea X portionem. Qualiter hec omnia superius nominata que in tuo nomine in dotis titulum conscribimus uel donauimus, ex presenti die et tempore apprehendas, habeas et teneas et posteris nostris de pari coniugio procreatis habitura relinquant, uel quicquid exinde facere uel iudicare uolueris, sit tibi a me concessa potestas. Si quis sane, quod fieri minime credo, contra hunc factum meum uenerit ad irrumpendum, pariat tibi omnia ipsa superius dicta duplata, uel triplata, et quantum a te fuerint meliorata, et tibi perenniter habita. Facta cartula dotis uel donationis. III^{as} Kalendas maii era DCCCCXXV. Regnante domino Adefonso principe. Heustoca confirmo (Signum). Sisnandus hanc dotem quam fieri uolui manu propria confirmo (Signum).

dote a la décima parte de los bienes, diez siervos, diez siervas, veinte caballos y vestidos y alhajas hasta 1.000 sueldos: "... decimam ex inde partem per dotis titulum conferat, quod mulier vel puella nuptiis traditura obtineat, atque insuper decem pueros decemque puellas et caballos XX...".

Aunque la carta dotal no precisa la identidad del nombre femenino, que suscribe antes incluso que el propio Sisnando, creo que existen algunas probabilidades de que, a juzgar por el lugar preferente que ocupa, pueda tratarse de la madre del otorgante: "Heustocica confirmo (Signum) Sisnandus hanc dotem quam fieri volui manu propria confirmo (Signum)".

Quizá sea la misma Stocia que ocho años más tarde (11-VII-895) permuta una villa con el rey Alfonso III.

La dote pasaba desde el primer momento a manos de la esposa: "Hic omnia superius nominata que in tuo nomine dotis titulum conscribimus uel donauimus ex presenti die et tempore apprehendas, habeas et teneas"; y la libertad de disponer de ella según su arbitrio no parece sufrir en el diploma otorgado por Sisnando: "et posteris nostris de pari coniugio procreatis habitura relinquo uel quicquid exinde facere uel iudicare uolueris sit tibi a me concessa potestas", ninguna de las limitaciones que sobre el destino futuro de la dote se dictan en el Liber³¹.

La intervención e influjo de los padres en el enlace matrimonial nos la expresan claramente Evenendo y Trudilli al decirnos que "fuimus coniuncti per voluntatem parentum et benedictionum sacerdotum" (28-II-908). Sobre la celebración del matrimonio tampoco tenemos más datos que los de este mismo diploma, es decir, que tenía lugar con la bendición del sacerdote, aunque no se excluyen otras formas de matrimonio.

Los efectos personales del matrimonio caen fuera del campo de los diplomas; ellos nos dan únicamente la imagen de una familia monogámica firme y estable, ya que no nos ofrecen ni un solo caso de separación de los cónyuges, ni de segundas nupcias en vida del otro cónyuge. El matrimonio no conoce otro final que la muerte de una de las dos partes.

31. Cfr. 3, 1, 6.

En la diplomática astur no asoma otro hijo natural que Revelio, hijo del diácono Tayello (15-II-889): “comendo tibi abhati meo Riciulfo presbitero, filium meum, nomine Revelionem quem in peccato meo abui, et omnem meam hereditatem quem abeo de proprietatem parentum meorum, abeas ipsam hereditatem perpetim abiturum et si ipse filius meus absque filios recesserit abeas omnia donitum perpetim abiturum”.

Nuestro diácono entrega al abad el hijo de su pecado y todos sus bienes, resolviéndose así de una manera indirecta el problema de la sustentación y heredamiento posterior del hijo natural, el problema habría surgido caso de abandonar Revelio el monasterio. Esta solución de circunstancias no nos permite precisar más al detalle cuál era la situación jurídica y los derechos de los hijos ilegítimos.

2. *Derechos sucesorios*

En cambio los derechos sucesorios de los hijos legítimos se elevan hasta $4/5$ de los bienes; la quinta de libre disposición aparece ya en el territorio de Colunga (Asturias): “Ut pro remedium anime et do atque concedo de omnem hominno rem mea quinta porcionem qui me quatrat inter heredes meos vel nepotes...” (8-VI-803), en la zona de Sobrado: “de omnibus ipsis uillis que superius diximus per suos terminos antiquos dono uobis quintam portionem integram” (10-V-817), en las montañas de Liébana: “concedo meam quintam ad integritatem... Si quis sane, quod fieri non credo, aliquis homo de ipsa mea quinta abstulerit quesierit filii, nepti...” (15-V-852).

Un documento emilianense datado el 1-V-867 que menciona la quinta: “de eo que michi pertinuit concedi mea quinta”, creemos sinceramente que debe ser rechazado como espúreo; su testimonio tendría valor para una época muy posterior. En cambio, es irreprochable el diploma de Valpuesta que atestigua la difusión de la “quinta” en tierras castellanas: “Et ego Eldoara omnem meam quintam in ipso loco concedo et confirmo” (17-IX-844).

La cesión a los hijos de su parte hereditaria solía tener lugar muchas veces ya en vida de los padres, al menos parcialmente; los padres se reservaban otra parte para sí, compartiendo sus heredas con los hijos: “dono uobis ipsa uinea media que me competet

inter meos filios" (3-VI-904); no se trata aquí de bienes que los hijos hayan heredado de uno de sus progenitores, pues viven ambos y juntos donan la parte que les resta: "Ego Dominus et uxor mea uobis Audario".

Otras veces cedía primero a un hijo la quinta de libre disposición favoreciéndolo sobre los otros hermanos y continuaba en cambio en posesión de parte de los 4/5 restantes; así lo hizo el Pompeyano de los diplomas de Sobrado, los únicos que nos presentan un caso de este "favor" paterno.

El año 803, Isilo, hija de Pompeyano, en una permuta entrega a su hermano Fafila cinco villas que había recibido de su padre: Mandeo, Cuada, Rozada, Pinaría y Villarplana. Fafila se pasa a vivir a la villa de Mandeo, con él vive su padre largos años, agradecido éste por las atenciones que le prodigan hijo y nuera decide el 10-V-817 redondear el dominio de su hijo en esas villas, cediéndole la "quinta" que se había reservado cuando las había entregado a su hija Isilo: "Ego Pompeianus uobis Fafilani et Penetrudie... facerem uobis scripturam donations de mea propria hereditate que habeo in riba de Mandeo ubi modo ubi tu Fafila habitas... de omnibus ipsis uillis que superius diximus per suos terminos antiquos dono uobis quintam portionem integram... Propterea enim damus uobis nore mee et filio meo Fafilani que per multum tempus habitatis mecum et multum et bonum seruicium mihi fecistis".

Posteriormente en otro diploma de fecha dudosa (Floriano, 15-IX-838) el mismo Pompeyano procederá a la venta de una heredad que no había distribuido entre sus hijos, pero cuya "quinta" había separado antes en favor de su hijo Fafila, "Vendo uobis III^{as} portiones integras extra ipsa V^a portionem que dedi filio meo Fafilla".

Todavía muchos años más tarde, el 1-VIII-860, muertos ya Pompeyano y su hijo Fafila, los nietos e hijos, respectivamente, de aquéllos, venden una parte de la villa de Mandeo donde había vivido su padre y su abuelo, la parte que enajenan es precisamente la "quinta" que su padre había recibido como mejora además de la parte que le correspondió entre sus hermanos: "ut uenderemus tibi Cenabride, sicut et uendimus, omnem nostram hereditatem quam habemus de patre nostro Fafila et de auio nostro Pompeiano, quin-

tam portionem que habuit comparatam de patre nostro Fafila et de auio nostro Pompeiano extra suam portionem quam habuit cum suis germanos”.

Según estos diplomas de la familia de Pompeyano, la mejora entre los hijos se hacía a base del 1/5 de libre disposición, que no tiene en modo alguno el carácter de cuota “pro anima”, aunque con mucha frecuencia el 1/5 de libre disposición se aplicara voluntariamente a iglesias y monasterios, a obras de piedad y misericordia: “pro remedio animae meae”.

Además, esa distinción y venta separada en 860 de la quinta parte con que el abuelo había mejorado al padre 43 años atrás en una villa en la que 4/5 partes también pertenecían al padre, que las había permutado con su hermana, es un argumento fortísimo de que la quinta, desde el primer instante, no consistió en una mera cuota ideal que se reservara Pompeyano, sino en una parcela real perfectamente deslindada sobre el terreno y cuya separación persistía después de los 43 años.

Fuera de los hijos no se presentan en la diplomática astur otros herederos forzosos ni es de creer que existieran en la realidad ignorada, pues muy pronto, en el siglo X, aparecerá en los diplomas una cláusula de estilo en que invocando la ley goda, se proclama la plena libertad de testar para aquellos que carecen de descendientes legítimos; ni a los padres ni al cónyuge se les reconoce ninguna cuota legitimaria forzosa.

De la división de la herencia entre hermanos nos quedan frecuentes testimonios en los diplomas, ya la ejecutaran los mismos hijos: “in alio loco solarem quem accepi per diuisionem inter meos Iermanos” (6-IV-861), ya les viniera asignada por los padres: “ego Odoario Dauiz... tibi iermana mea Trudilli, sicut et facio tiui scriptura donationis... ipsas maurus et ipsa uilla, cum omnem suas ereditates et sua prestantia, que dedit mizi pater meus David abba ut auea ego ipsa uilla et ipsas ereditates et ipsas mancipias in mea uita et post obitum meo tornent se ipsum que in scriptura post tua parte sanas et intecras” (a. 907), o como en el caso que vimos más arriba de Pompeyano³².

32. Aunque el documento más adelante habla de villa “nostra” este plural no significa que la villa fuese también de la hermana, pues en el

Una vez realizada la partición de la herencia no faltan las transmisiones: ventas, donaciones, permutas entre los hermanos o con extraños; así Egilo vende un campo a sus cuatro hermanos en la villa donde estos continúan habitando: "Ego Egilo, uobis fratribus meis Florida, Auolino, Gildemiro, et Bonoso... ut uenderem uobis supradictis, agrum meum quem habeo in uilla Codegio ubi uos habitatis" (8-X-827), los hijos de Pompeyano se intercambian sus respectivas villas (26-VI-803) mientras vive todavía el padre con bienes propios, o Nunilla, hijo de Ariulfo, vende a su hermana Recoire una viña en Piasca: "Ego Nunnila qui sum filius patris mei Ariulfi, tibi iermane mee Recoire et marido tuo Argemundo, placuit, nobis... ut uinderem uobis uinea sicut et uendidi in Piasca iusta rio meam porcionem" (9-IX-857), o como el siervo Ausonio dona a su Señor Nuño una parte de heredad en Villa Taborneta que le había correspondido entre sus hermanos: "portiones meas in uilla Taborneta in duas clausas de pomares, quicquit me competet infra meos germanos" (11-VII-864).

3. Régimen matrimonial de bienes

Acerca del régimen de bienes entre los esposos algo nos permiten vislumbrar los diplomas de la época astur; en primer lugar el matrimonio no significa en modo alguno una confusión de los patrimonios de ambos cónyuges, sino todo lo contrario cada cónyuge sigue dueño de sus propios bienes que se distinguen netamente de los del otro cónyuge. Esto significa al fin y al cabo, para los matrimonios que se celebran con ella, la dote que el esposo otorga a la esposa, el reconocimiento de que ésta tiene bienes propios diversos de los del marido, aunque más tarde las adquisiciones sean comunes.

Esta separación de bienes permite a cada uno de ellos, careciendo de hijos, disponer de los propios para después de su muerte, o en vida, como hace la esposa en favor del marido, a quien otorga todos sus bienes con la condición de ser atendida en sus necesidades; en adelante los bienes de la esposa serán poseídos por ambos en

mismo documento al recibir el "precio" simbólico dice "accepimus" y Odoario se refiere a sus posibles descendientes con "posteritas nostras".

común, y caso de morir antes aquélla, quedarán todos para el marido, que ofrecerá los sufragios acostumbrados: “Dum essemus hominibus habitantibus in unum coniungio nominibus nostris uterque sexus, Euenandu et Trudilli, qui fuimus coniuncti per uoluntatum parentum nostrorum et benedictionum sacerdotum, et non est iussum Domini ut de nos ortus fuisset filii, qui nostra susceptione capuisent, proinde ego superius nominata Trudilli ut facere tui uiro meo Euenando textum scripture benefactis, per scripture firmitatis, de omnen nostras ereditates que auemus de parte de pater nostrum Daud, pernominatas: uilla que dicent Uillar de Auolo, quomodo diuide cum dextros de eglesie Sancte Marie, que est fundata in ipsa uilla mediana; et uilla nominata Freiseno, et III nostras mancipias nominatas Asagili cum filiis suis et Sontrilli. Et ipsa uilla Freiseno conzessit nobis illa iermano nostro Odoario et III suas mancipias nominatas ipsas maura Mariame, et Sahema, et Zafara; et omnem meam rem quanta ego uisa sum auere quantaque auo de auolenga et de mea parentela quam etiam et de mea ganatura. Ipsas uillas cum aiunctionibus suis, et cumtis prestationibus suis que in se obtinent, ad intecrum uobis illas concedo ut in uita nostra suduniter possideamus illas et sit ego Trudilli ante te micrata fuerit de hoc seculo, sit tui licentia potestas auendi es posidendi totum ad intecrum, quod superius notuimus, ut aueas tu et posteritas tua iuri quieto et in perpetuo uindicetis. Et uos uiro meo Euenando aueatis de me cura in mea uita; et post houitum meo faciatis mici minsas et zereum et oblationem in domo Domini offeratis pro remedio anime mee” (28-II-908).

Las donaciones, pues, entre esposos, por encima de la “quinta” de libre disposición, estaban permitidas al menos en los casos en que el matrimonio careciera de descendencia.

Si el matrimonio no significaba fusión en un patrimonio único de los bienes de ambos esposos, sí que les imponía una comunidad de destino y, como consecuencia, una coparticipación de ambos esposos en la gestión y administración de los patrimonios de cada uno de ellos.

La forma normal de proceder a las enajenaciones era otorgar éstas conjunta e indistintamente ambos esposos, nombrándose primero al marido y a continuación a la mujer, cualquiera que fuese

la procedencia de los bienes: gananciales, propios del marido o propios de la mujer. He aquí algunos ejemplos: "Ego Segericus cum nomento Sindinus et uxor mea Camteza" (11-II-897), "Ego Fortunio et uxor mea Maria" (23-II-900), "Ego Gundisalvo una cum uxor mea Flamula" (24-X-902), "Sipronius exor mea Seppina" (7-V-904), "Ego Zeher et uxor mea Proba" (23-VII-909), "Ego Didago et uxor mea Sxemena" (a. 910), "Ego Froila et uxor Firriola" (13-IV-910).

En algún caso por excepción cuando la finca enajenada procedía de los propios de la mujer se consignaba en primer lugar el nombre de la esposa: "Ego Daildi, una cum marito meo Daudid... solarem quem accepi per divisionem inter meos iermanos" (6-IV-861), "ego Argilo una cum marito Felis... mea portio inter meos germanos" (27-XII-869).

En algún diploma otorgado conjuntamente por marido y mujer, un primer lote de bienes es enajenado por ambos, mientras otra serie de heredades lo hace únicamente el marido en singular; esta diferencia de formulación se basa, sin duda, en la diversa titularidad de los bienes. Mientras los segundos pertenecerían como propios al marido: los primeros serían o gananciales o propios de la mujer: "Ego Cartemiri et uxor mea Astrilli... contestamus ad ipsa ecclesia illa hereditate... Ego Cartemiro concedo ibidem larea" (30-IV-870).

La categoría de bienes patrimoniales de la mujer se dibuja claramente en los otorgados por ambos esposos en el siguiente diploma: "Ego Seuerus et uxor mea Recesinda... ut miteremus uos in omnem nostram hereditatem, quiquit uisi sumus auere, tam de ganato, quam etiam et de parentes et auis nostros Fufini Flaini et ego Seuerus de patre meo nomine Patre", donde primeramente se habla en plural, de la esposa, puesto que a continuación el marido, en singular ahora, recuerda a su padre llamado "Patre"; al Fufini Flaini abuelo de la esposa habrían pertenecido la villa llamada "Flanizie" y el monte Flaini mencionados en el diploma (15-XII-905).

Aunque la costumbre y regla general fuera suscribir ambos cónyuges los diplomas, ¿podría el marido sólo o la mujer sin su esposo proceder a la enajenación de sus bienes propios hereditarios? Los diplomas no nos dan una respuesta categórica ya que cuando otorgan conjuntamente ambos cónyuges no nos consta si lo hacen por

seguir un uso corriente o respondiendo a una necesidad jurídica absoluta, aunque no hay duda de que la costumbre contribuiría al establecimiento de la norma jurídica.

Las adquisiciones o ganancias hechas por los cónyuges también se reciben generalmente a nombre de los dos: "ego Lucendus tibi Numilio et uxori tue Sunildi" (5-III-865), aunque la donación se haya hecho por el parentesco que unía a uno de ellos con el donante: "Ego Isilo cognomento Sisina. Tibi fratri meo Fafilane et Penetru-die..." (26-VI-803), "Ego Pompeianus uobis Fafilani et Penetru-die... damus uobis nore mee et filio Fafilani..." (10-V-817).

Sólo excepcionalmente y porque la venta se otorgaba por razón de la hermana se nombra a ésta en primer lugar en un diploma del 9-IX-857: "Ego Nunnila qui sum filius patris mei Ariulfi tibi iermane mee Recoire et marito tuo Argemundo..."; se trata de los mismos adquirentes que ya en otro diploma (6-IV-861) figuran en orden normal: "ut uinderemus uobis Argemundo et uxori tue Recoire terra in Piasca".

Sin embargo, parece ser que no era necesaria que la adquisición se hiciera a nombre de ambos: un curioso diploma en que sólo figura el marido como adquirente nos hace saber que el dinero de la compra lo había entregado un presbítero a su sobrina, esposa del comprador: "Ego Zelanus et uxor mea Ualera, una pariter, uendimus tibi Gemellus terra in loco que dicitur Goetel et XII en-sertos et tu Gemellus decisti nobis pretio quantum uene nobis placuit II obes fetas et cera in modio adpreciata... Ego Annarso presbiter sic dedit ipsum pretium de regula Sancti Cipriani ad mea subrina Munassum et ad Gemellus, que dederunt pro ipsa terra et pro ipsos mazanos" (1-IX-903).

Queda, pues, claro que no era necesaria la intervención de ambos cónyuges en las adquisiciones, las cuales podían ser realizadas por solo el marido; más interesante es determinar sobre la titularidad o pertenencia de los bienes adquiridos durante el matrimonio. Un diploma de Samos (23-XI-898) refleja ya el sistema de bienes gananciales que se dividen entre los esposos a partes iguales: "ut omnem ipsa quanta porcione, tam quam de auos me parentes obtinent quam eciam ex medietatem quam in portione uenit de omne facultatem que cum meo marito aucentauit".

En la época astur los hijos no intervienen en los negocios jurídicos que otorgan los padres. Si en un diploma (17-IX-864) intervienen los seis hijos al lado de la madre: "Ego Eldoara una cum filiis meis Fredenando, Godesteo, Gisclaura, Hanni, Soario, Iusta", es porque parte de los bienes pertenecían al padre premuerto. La madre otorga la quinta, los hijos los bienes heredados del padre, y junto con la madre las 4/5 de su expectativa en la parte de ésta de ganaciales, aunque no se especifica claramente la naturaleza de los bienes: "Ego Eldoara una cum filiis meis... dauimus tibi et offerimus huic sancto sacro altario Sancte Marie vel socii eius edificia, domnicilia, pommares, uineas, libros, uestito, terras sationauiles quantas in ipso ualle pater noster obtinuet, quem egecit da scaldido, et mulinum et in Sancti Saturnini seneram. Et ego Eldoara omnem meam quintam in ipso loco concedo et confirmo. Et nos filii quod supra nominamus, confirmamus".

Únicamente en los confines ya del siglo X comienza a apuntar la fórmula en que los hijos otorgan al lado de los padres; creemos que esta intervención de los hijos no era ningún requisito esencial para la validez de las enajenaciones, sino únicamente un reflejo de la unidad del hogar y expresión de la expectativa a los 4/5 de los bienes de los padres que asistía a los hijos sin mayor alcance jurídico.

Dos son los diplomas donde aparecen los hijos otorgando bienes de los padres; en el primero la madre, en unión del hijo, vende los bienes que ella ha heredado de su propio padre: "Ego Nunnilo una pariter cum filio meo Bonello qui sum filia Iuliani tui Apazi... uendimus tui ipsa terra et aqua... quam abui hereditatem de patre meo Iuliano et ea tibi uendimus... Ego Nunilo filia Iuliani qui hanc uenditionem uolui scribere manu mea (signum) feci et testibus tradidi roborandam. Bonellus confirmans" (21-V-897); en el segundo son ya ambos cónyuges los que otorgan en unión de sus hijos: "Ego Félix et uxor mea Mommia et filiis nostris Gumaz et Lupa et Dolquita... ut uenderemus tibi Ioannes"; mientras a la hora de firmar son únicamente los padres, con exclusión de los hijos, acaso menores, los que suscriben el documento: "Ego Félix et uxor mea Mommia, qui hac uenditionem fecimus legendo cognouimus manus nos-

tras signos facimus (signa) et testibus ad roborandum tradimus” (1-II-909).

4. *¿Comunidad Familiar?*

Ala lado de la célula-hogar claramente dibujada en los documentos mencionados hasta ahora, aparecen también en los diplomas con relativa frecuencia, además de las comunidades ligadas con el vínculo monástico, otros grupos de otorgantes que como sujeto múltiple entregan y reciben diversas clases de bienes.

Difícil resulta determinar la clasificación jurídica exacta de cada uno de estos grupos de copropietarios. Además los lazos que los unen no son los mismos en todos los casos; desde la comunidad de coherederos que van a dividir la herencia en breve plazo hasta la comunidad de bienes, explotación y adquisiciones, incluso de vida que parecen reflejar tres diplomas de los años 909 y 910 entre Sarracino, Dulquito y Falcón caben en ella multitud de grados y matices, de lazos económicos y familiares.

Por eso ante esta resistencia de la variedad vital a dejarse encajar dentro de los cuadros o “dogmas” jurídicos, prescindiremos de toda definición de lo que se entiende por “comunidad familiar” y trataremos simplemente de describir los diversos tipos de “copropietarios” tal como se asoman a la diplomática astur.

Dejamos a un lado, en primer lugar, la célula-hogar, o sea, la comunidad de padres e hijos, aunque aparezca incompleta por la viudez de uno de los cónyuges, mientras ésta se conserve pura y no se añada a ella ningún otro miembro o pariente: abuelo, tío, nuera, yerno, etc.

Del mismo modo tampoco nos interesan aquí aquellas comunidades que puedan deber su existencia y forma de vida a una profesión religiosa, aunque la regla monástica adopte normas un tanto elásticas y paradójicamente irregulares, o se trate de clérigos o del servicio de una iglesia.

Durante la época astur, en la zona occidental: Cantabria, Castilla, Alava, cuatro diplomas lebaniegos, ofrecen alguna forma de comunidad o copropiedad familiar; son pocos en número, pero representan dentro de Liébana un coeficiente elevado dada la escasez

de documentación y, todavía más, el reducido número de laicos que en ellos participan.

En el primero de ellos (15-IV-868) tres otorgantes: Pedro, Leudessida y Egeredo (ignoramos si eran parientes), venden una viña y cada uno de ellos recibe el precio de su "porción" separadamente: "ego Petrus a uobis in quantum ualuit mea porcio in ipsa uinea, carne, uino et ceuaria in tremise; et ego Leudesiuda debi uobis ipsa mea porcione in ipsa uinea preciata in tremise et uos mihi dedistis precium carnarium et ceuaria in termise; et ego Egeredus sic uendo uobis mea porcione in ipsa uinea, preciata in quator modios, sed uos mihi dedistis precium animalium in cuatuor modios...".

Indiscutiblemente la viña era común, las participaciones de cada uno desiguales, pero no parece que vivieran en comunidad de bienes total, ya que cada uno recibe su precio para sí en especies diversas.

Parecida es la situación que nos refleja otro diploma (1-IV-875). Dos hermanos, Pepino y Petrunio, tienen un pomar común con Menesto: "pomare in Argonaues quod abemus comune cum Menesto"; las porciones son desiguales, ya que la parte que corresponde a los dos hermanos es sólo la mitad "illam nostram medietatem ex integro habeatis"; y los dos hermanos viven con independencia económica al menos respecto de Menesto, ya que disponen por su cuenta de sus porciones y se encomiendan a Fraterno y Vistregotoni prescindiendo de Menesto.

En el tercero de los documentos lebaniegos, de fecha incierta (a. 884?), los monjes de Villeña permutan viña por viña y tierras yermas con dos hermanos casados; la viña que entregan los monjes había sido de "tradito nostro Lorencio", esto es, aportada al monasterio por uno de los monjes. En todo caso los dos hermanos poseían algunos bienes en común: una viña y tierras yermas, y reciben en común otra viña; si su comunidad de bienes era más extensa o total no lo sabemos.

Por fin, el 1-V-884, Sunto y Valencio con sus esposas venden a los mismos monjes una tierra yerma situada en Grandovelia, en el mismo lugar que la viña y la tierra yerma del diploma anterior. Ahora reciben como precio de la tierra yerma "cabronem in secedmodio". De nuevo la posesión en común de la tierra yerma está

fuera de toda duda, pero nada sabemos de los límites que alcanzaba la "comunidad" entre los dos matrimonios.

Resumiendo los datos de estos cuatro diplomas podemos afirmar que la posesión común a varios "copropietarios" sobre viñas y tierras yermas no era rara en la Liébana del siglo IX.

Acercas de la "copropiedad" en Asturias no tenemos ningún dato en toda la diplomática astur; pero, en cambio, en la zona occidental los casos de "copropietarios" abundan más en los diplomas. A ellos hacen referencia ocho diplomas de Sobrado, uno de Celanova y dos de Portugal.

Ciñéndonos a los nueve diplomas gallegos, en uno de ellos la comunidad puede ser en primer plano de "colitigantes": los descendientes de Aloito, nietos y biznietos del mismo ceden al rey las viñas y siervos que "in presentia uestra per iudicium conquisimus" (I3-IV-886); una vez que han hecho valer sus derechos sucesorios sobre ciertos bienes disputados los entregan al monarca en concepto de "donationis" "uel incommunicationis". Aloito ostentaba el título condal el año 818, el obsequio que sus descendientes hacen al rey son tres villas. No eran ciertamente las clases privilegiadas las que mantenían la indivisión de bienes entre sus miembros.

Más arraigada aparece la copropiedad en los otros casos: 1) Sobrado, 8-IV-842: "Benedictus, Gundulfus, Leuegildus, Bibbi, Sindiuerga et Ranilo... uendimus... in uinea, et pomito, domibus... cum suas figarias uel castaniare... dedistis nobis in solidos quindecim".

La "copropiedad" sobre el objeto de la transacción es manifiesta, pero parece que cada uno de los otorgantes conservaba su independencia económica, ya que entre los firmantes aparece: "Uistragildus cognomento Gotinus qui fui fidiator de uice persone matris mee pro ipsas terras suprenominatas, uinea et pumares uendere et precium prendere manu mea feci (signum)".

2) Sobrado, 21-IV-858: "Ego Uiliaredus et Guntemirus et Gundicalcus et Sisuldus... scripturam donationis, sicuti et facimus, de medietate de uilla... que dicitur Salamiri"; desconocemos el lazo de parentesco que podía unir a los otorgantes, su copropiedad se extendía a la mitad de la villa.

3) Sobrado, 1-VIII-860: "Nos Ponpeianus, Adelfus, Astorica, Leodulfus, Ostamalus... uendimus omnem nostram hereditatem

quam habemus de patre nostro Fafila et de auio nostro Ponpejano quintam portionem que habuit comparatam de patre nostro Fafila... et accepimus a te precium... id est boue colore nigro, pellen animam, chomazo de lenzo lineo, osas factas de duos solidos". Aquí no sólo los cinco hermanos poseen sus heredades en común, sino que la naturaleza de los objetos recibidos para los cinco en concepto de precio arguyen más bien una comunidad económica entre los mismos.

4) Sobrado, 14-XII-860: "Helaguntia, Baroncellus, cognomento Aluinus et Uisfaulara... pro remedio animarum parentum nostrorum Hermiari et Goldrogotoni..."; tres hermanos, de ellos la primera sólo hermana de madre, donan a ciertas iglesias un pomar y una villa por el alma de sus padres; también en este caso los tres conservan una comunidad de bienes en lo más: la villa, y en lo menos: el pomar, que argüiría en favor de una comunidad más amplia.

5) Sobrado, 10-V-878: "Marxus et Guddinus uobis Fafilano et Eruigio. Per hunc placitum uobis concedimus nostram rationem de uilla que est in ripa Mandeo ubi modo tu Fafilane habitasti... Factum placitum VIº idus maii era DCCC^aXVI".

Lo primero de este diploma es rectificar la fecha; es el mismo Fafila fallecido ya el 1-VIII-860 y que habitó "in ripa Mandio".

El interés especial que le llevó a fijar en esa villa su morada le movió más tarde a adquirir las participaciones en la misma de su hermana (26-VI-803), de su padre (10-V-817) y también por este documento de fecha probable DCCCXLVI (808) las participaciones de otros dos copropietarios o "heredes" en la misma: Marxo et Gudino.

En esta última adquisición, a su lado figura como coadquirente Eruigio, quizá el mismo que suscribe la permuta entre los dos hermanos Isilo y Fafila (26-VI-803). ¿Acaso un tercer hermano? No lo sabemos, pero en todo caso muy unido a Fafila como para ser "coadquirente" con él de la misma villa donde Fafila ha fijado su residencia.

6) Portugal 22-XII-883³³: "Balterio et uxor nomine Ogenia

33. Las villas y personas de este documento se localizan a orillas del río Paiva, en la misma desembocadura de este río en el Duero.

uobis Kartemiro et uxor sua Astrilli, Uiliado et uxor nomine Teodoriga, Bonoso e uxor sua Eilo, Ermigio et uxor sua Froili... ..uindimus iam dictis Kartemiro et heredibus tuis uillares nostros propios que dicent Uilarino et fer a Pauia et diuident ipsos uillares cum villa Cannas, et cum uillar deredes... et accepimus de uos precio IX medios...”.

Quizá ningún otro documento astur ilumine el problema de la “comunidad familiar” como este diploma portugués, sobre todo a la luz de una donación de los mismos Cartemiro y Astrilli, fechada trece años antes.

El primer dato obvio en el párrafo transcrito es la existencia de un grupo de “copropietarios” compuesto de los cuatro matrimonios compradores: “dictis Kartemiro et heredibus tuis” y son “heredes” antes de la adquisición en común de estos uillares, o sea, con bienes en común. Se trata de algo más que de una comunidad hereditaria, pues aquí son los copropietarios los que incrementan el patrimonio común en vez de liquidarlo.

Además, en el mismo texto se hace una distinción valiosa entre “uillares nostros propios”, que son los enajenados y pertenecían exclusivamente a los esposos Balterio y Eugenia, y “uillar deredes” limítrofe a los anteriores y en manos de varios copropietarios, y de cuya naturaleza pasará también a participar el nuevamente adquirido.

Cartemiro y Astrilli eran, pues, copropietarios con los otros tres matrimonios, pero también tenían otros bienes aparte o “propios”; así lo dicen expresamente e incluso lo hacen resaltar en el otro diploma del 30-IV-870: “Ego Cartemiro et Astrilli, una cum filiis meis, fundavi ecclesiam *in nostro casale proprio exepre* [de expers = sin] *de nostros heredes*”. Este mismo interés en poner de manifiesto que se trata de bienes “propios” o “absque heredes” revela la frecuente existencia de otros bienes comunes.

La historia de Cartemiro es también reveladora a otros respectos: los hijos varones hacen la profesión monacal, mientras el mayor, como presbítero, sirve la iglesia de Sonosello, construida por los “presores de ipsa uilla”. Entonces el padre edifica otra iglesia en su casal “proprio exepre de nostros heredes” donde pasan a vivir sus hijos monjes.

La carta del 30-IV-870 es la entrega a su hijos de la iglesia del casal "proprio": "et factus de ipsa ecclesia cum ipso casale testamentum post partem propinquis nostris"³⁴. Además dota a la iglesia con cierta heredad que le había correspondido en la "presura" de sus padres al proceder a la partición, esto es, la sexta parte de la villa y la mitad de una fuente: "Contestamus ad ipsa ecclesia illa hereditate per suis terminis que habuimus de presuria que preserunt nostros priores cum cornu et cum Aluende de rege, et habuimus VI^a de ipsa uilla que habuimus per partitione, et medietate de illa fonte de Almegia".

Nosotros diríamos que los "presores" de la villa de Sonosello fueron varios, no sólo los padres de Cartemiro o de Astrilli, pues si así fuera la expresión obligada hubiera sido "priors" o "parentes"; la villa fue dividida y al matrimonio Cartemiro-Astrilli le correspondió la sexta parte de la misma que ahora incorporan a su "iglesia propria", que a su vez, convertida en monasterio "duplice", ceden a sus hijos e hijas.

Largo ha sido el comentario de estos dos diplomas, pero bien merecía la pena, ya que ellos nos muestran las diversas situaciones de la propiedad rural: "presura" entre varios, partición de la misma, iglesia común a los "presores", iglesia "propria", "casale proprio" exepre de nostros heredes", "uillare proprio", "uillare deredes"; en definitiva, la propiedad comunitaria coexiste en el mismo sujeto con la propiedad "propria", conservándose así la independencia patrimonial de éste.

7) Sobrado 9-IX-887: Dos grupos de siete hermanos cada uno donan a un matrimonio: "terras nostras proprias que habemus de nostris parentibus in uilla Marciani... in ipsas terras XI porciones integras uobis donamus...".

De la sequedad diplomática de este documento poco puede sacarse en limpio: parece ser que los catorce otorgantes eran dueños "pro indiviso" de once parcelas en la mencionada villa.

8) Sobrado, 2-III-902: También la comunidad de propietarios

34. El "post partem" indica siempre destino no procedencia; y el mismo diploma lo aclara más adelante: "contestamus ipsum quod in testamento resonat ad ipsa ecclesia et ad propinquis nostris fratrum vel sororum monachorum clericorum...".

es evidente en el pumar que un matrimonio enajena a Suniemi y Leouildo; la porción de la esposa, pues ella la había heredado de sus padres, es un quinto: “ut uenderemus tibi Suniemi et Leouildo quintam nostram portionem in pumare quod habeo de patre meo Atane et de matre mea Ermesenda quod est in uilla que dicunt Mundini exitum montis Maure Morte in ipso pumare integro qui est incluso in omni circuitu cum sua sepe quantum ille aquam uertit quintam portionem ex integro uobis uendimus”.

Este diploma añade nueva luz sobre la “comunidad” de bienes en cuanto pone bien de relieve la indivisibilidad o las razones económicas que todos los “heredes” podían tener en conservar en él su porción sobre los frutos de los perales y ciruelos del cercado y en el aprovechamiento de las aguas que de él salían.

Mas la comunidad de bienes de este matrimonio, con otros “heredes”, no se limita a este pumar, sino que se extendía también a otros pumares en los que participaban en la misma proporción: “et in alios pumares Mundini et Teoderaci quintam nostram portionem quantum nos ibidem competet inter nostros fratres et heredes”.

Los compradores son dos: Suniemi et Leouildo, y no nos consta que ya tuvieran participación en los pumares ni que estuvieran emparentados con los vendedores. Creemos más bien que esas comunidades de bienes estaban también abiertas a terceros que adquirieran la porción vendida, aunque fueran extraños a los primeros copropietarios; así aparece más precisa la frase de este diploma tan corriente en la documentación medieval “quantum nos ibidem competet inter nostros fratres et heredes”.

Como los compradores son dos resulta que tenemos una pequeña comunidad dentro de la comunidad, o más bien cuotas desiguales dentro de la primera comunidad.

9) Sobrado, 8-X-827: Varios son también aquí los compradores, pero los cuatro son hermanos y viven en la misma villa donde se halla el campo que compran a su hermana: “Ego Egilo fratribus meis Florida, Auolino, Gildemiro, et Bonoso... ut uenderem uobis supradictis, agrum meum quem habeo in villa Codegio ubi uos habitatis”. Al comprar los cuatro hermanos conjuntamente la tierra a su hermana establecían, si ya no existía anteriormente entre ellos, una comunidad de copropietarios.

10) Portugal, a. 908³⁵: En este diploma otorgado por dos matrimonios: "Flomarico et coniugea mea Gundila, Scelemondo et uxorem mea Astragundia" se vuelve a repetir el caso de dos "presores" que juntos tomaron una villa y en ella edifican una iglesia "sub uno consilio", de la cual disponen ahora "ingenuándola" los dos presores de común acuerdo por tratarse de un bien poseído también en común.

Podemos ya delinear los rasgos de la "comunidad" de propietarios en Galicia-Portugal: nacida de presura común (22-XII-883 a. 908) o hereditaria (1-VIII-860; 14-XII-860; 9-IX-887; 8-X-827), el núcleo de la misma consiste en la propiedad y aprovechamiento conjunto del objeto común, generalmente una o varias tierras. Dado el origen hereditario de la comunidad ésta se establece normalmente entre familiares, pero como cada uno de los participantes puede disponer de su "portio" queda abierta la entrada en la misma también a los nuevos adquirentes; tampoco las cuotas tenían que ser necesariamente iguales; el objeto de la comunidad podía ser ampliado por nuevas adquisiciones comunes (22-XII-883).

Esta comunidad que hemos descrito no pasa de ser una "copropiedad" en la que cada propietario participa con una fracción alícuota precisa sobre la que conserva la plena disponibilidad en todo momento. Lo único notable de esta comunidad no es su configuración jurídica, sino el hecho sociológico de su relativa frecuencia en las agrupaciones rurales del siglo IX.

Que esta comunidad se extendiese a la totalidad de los bienes, al menos inmuebles, convirtiéndose así en una comunidad no sólo más o menos extensa, sino, sobre todo, más intensa o de vida no nos consta expresamente por ningún diploma galaico-portugués de la época astur, pero tampoco la excluyen los escuetos datos de la mayor parte de los documentos.

Más bien diríamos que la comunidad total está en consonancia con los que nos dejan entrever determinados diplomas (1-VIII-860; 14-XII-860; 9-IX-887; 8-X-827), pero en todos estos casos la "comunidad" se halla establecida entre hermanos.

Una comunidad de este tipo más intenso, o sea, de bienes de ex-

35. Fecha probable; en FLORIANO, *Diplomática*, II, p. 53, datado el 11-II-870.

plotación y de ganancias, y consecuentemente de vida, es la que parece deducirse de tres diplomas leoneses, sin que nos conste, por otra parte, el lazo de sangre que pudiere unir a sus tres componentes si es que existía alguno.

Se trata de Sarracino, Falcón y Dulquito, que poseen en común una villa en Sahagún, en la vega del Cea, con una iglesia dedicada a los santos Justo y Pastor; esta villa la han roturado ellos mismos apropiándose la por medio de la "presura". El año 909, el 28 de abril, se la cambian al mismo rey por otra villa llamada Alkamin, a orillas del Duero, en Tordesillas; para trasladarse de Sahagún a Tordesillas liquidan los demás bienes que todavía les quedaban en la región del Cea, y así, el 15-VI-910, venden al abad Alfonso y a sus monjes unas tierras en Calzada a cambio de seis bueyes, fácilmente trasladables a su nuevo asentamiento sobre el Duero.

Todos estos negocios los otorgan los tres en común, y el hecho del traslado simultáneo arguye decisivamente en favor de la existencia de una "comunidad" entre los mismos. Los diplomas no lo indican, pero nosotros nos inclinamos a suponerlos hermanos.

5. *La "perfiliatio"*

Hemos dejado para el final de este bosquejo de las instituciones familiares la "perfiliatio", porque si según el nombre y también su origen primitivo afectaba en primer plano a las relaciones familiares y sólo como corolario tendría efectos económicos, en la época astur estos efectos han desplazado de tal modo a la relación familiar que de ella no ha quedado más que el nombre para atender únicamente a las consecuencias económicas. La *perfiliatio* aparece reducida a una "fictio iuris" al servicio de objetivos patrimoniales.

Tres diplomas recurren a esta figura jurídica aparte de una cuarta mención en otro de ellos; el primero es el que mejor refleja la naturaleza de la "perfiliatio" en la época astur, por ser el inferior el que "perfilia" a su señor: "Uobis domno Nunno ego seruus uester Flacianus... mihi accessit uoluptas ut mitterem uos in hereditatem cum filios meos... inde accipiatis qualem unus ex filiis meis quem

de recto coniugio habeo... Flacianus hanc scriptura perfiliationis uel donationis a me facta manu mea (signum) feci" (6-IV-870).

El carácter patrimonial de esta institución queda bien de relieve, es una donación por la que el beneficiario adquiere los mismos derechos patrimoniales que corresponden a un hijo legítimo.

Los mismos conceptos se reiteran en otro diploma del 25-VIII-875: "Ego Licerius et uxor mea Faquilo uobis Adeit nostro... nobis venit uoluntas ut profiliaremus te sicut lex docet in loco filio... eadem porciones prendas sicut unus de filios nostros"; pero aquí parece que existía algo más que el interés económico, y que a éste se unía el afecto paterno-filial; no se trata de un siervo que "adapta" a su señor, sino de un matrimonio que da estado legal a los lazos que le unen al que llaman afectuosamente Adeit "nostro", probablemente un niño ya ahijado en la casa.

En ambos documentos se expresa la totalidad de los bienes sobre los que alcanza el derecho del "perfiliatio", enumerando incluso el "vestitum", las "res domnis", los "domicilia" recuerdo del carácter familiar e íntimo que pudo tener la institución en su origen y resucitar en cualquier momento como en el instrumentado el 25-VII-875.

El carácter patrimonial reaparece otra vez en primer plano en la tercera "perfiliatio", datada el 15-XII-905: "Ego Severus et uxor mea Recesinda uobis Gundefredo, cognomento Feta, et Basile... nobis accessit uoluntas ut miteremus uos in omnem nostram hereditatem... te proicimus in loco filios constitutos tertiam portionem uobis dauimus adque concedimus de omnia quicquid in carta resonat... Facta scriptura perfiliationis hac donationis...". De nuevo la "perfiliatio" queda equiparada a una "donatio", a un modo jurídico de transmitir sus bienes un matrimonio sin hijos a otro matrimonio probablemente. La nota nueva con que este diploma dibuja la "perfiliatio" es que aunque se siga usando la fórmula "in loco filios constitutos" los efectos económicos pueden recortarse a voluntad a una parte del patrimonio, en nuestro caso a un tercio.

Este empleo de la "perfiliatio" como negocio jurídico para la transmisión del patrimonio es el que hace de ella: "Habaz quondam judeos postea uero christianis et monacus" para "prohijar" al presbítero Lázaro, al que invirtiendo los papeles de lo que sería

una verdadera adopción, hace incluso entrega de su propia persona: “*profiliauit me in omnem facultatem suam quam dinoscitur habere... tradidit eciam et se ipsum mihi*” (22-IV-905).

IV. LA PROPIEDAD

I. *El dominio de la tierra*

La sociedad astur de economía rural primitiva y subdesarrollada en relación con sus vecinos musulmanes, giraba toda ella alrededor de la tierra y sus productos: frutos y ganado. Junto con la tierra, y como pertenencias accesorias de la misma, se mencionan en los diplomas las edificaciones; un ajuar pobre y reducido completaba el patrimonio de la familia astur.

Porque el dinero o moneda era una rareza casi desconocida en los hogares astures; su escasez sobrepasaba los límites que vulgarmente se le asignan, ya que en toda la diplomática sólo nos quedan cinco menciones útiles de sólidos o argenzos y ninguna de otras especies monetarias; y aun de estos cinco casos: 8-V-842, 5-III-865, 21-V-897, 23-VIII-900 y 13-V-907, sólo en dos: “*definito precio, id est una juicioni et unum animal et VI solidos*” (5-III-865), “*pretium in quantum nobis bene complacuit, id est, in obecum filio et argenzos*” (13-IV-910); queda claro que el pago se hizo parcialmente en numerario, mientras que en los otros tres casos el precio expresado en sueldos no consta en qué especie fue abonado.

En todas las demás transacciones de la documentación astur el precio, aun expresado en sueldos, se pago siempre en especie: ganado, cereales, vinos, tejidos, quesos, etc. Las numerosas menciones de sueldos, tremises, talentos y libras que pueden leerse en los documentos auténticos no menos que en los falsos, no pasan de ser unidades de cuenta o cláusulas conminatorias fosilizadas sin que signifiquen ni existencias, ni circulación real de numerario.

La tierra, fundamento y raíz de la fortuna pequeña o grande del hombre astur, desde el rey al último hombre libre, pasando por las iglesias y monasterios, era el primer objeto de apropiación individual.

Casi la totalidad de la diplomática astur no tiene otra finalidad que servir de instrumento probatorio de esa pertenencia singular de la tierra a una persona o a una institución.

Este derecho individual sobre un pedazo de terreno aparece configurado como una apropiación: total, plena, exclusiva, segura y perpetua.

Total por su extensión, ya que comprende la tierra con sus casas, edificios, bosques, árboles, plantaciones, viñas, prados, aguas, fuentes, lagunas, entradas, salidas, cercas, solares, dehesas, yermos, barbechos, helechales, cultivos, huertos, sernas, etc.; largas enumeraciones de estos elementos son frecuentes al describir la "tierra" que se transmite: "portionem integram, per ubi uobis delimitauimus et assignauimus, petras mobiles et immobiles, uel omnem quicquid ad usum hominis est" (1-VIII-860), "vendo itaque meam portionem in ipsa uilla tam in perares quam in terras cultas et incultas, montes, fontes, aquas cum ductibus suis, arbores fructuosas et infructuosas et omni prestancia uille ipsius" (5-III-865), "concedimus eam tibi cum terris, uineis, pomeriis, ceterisque arboribus fructuosis uel infructuosis, pratis, pascuis, paludibus, aquis, aquarum ductibus accessu uel regressu" (11-VII-895), nada ligado a la tierra que pueda ser de alguna utilidad a la vida humana queda excluido de la apropiación.

Este dominio es pleno porque otorga el pleno aprovechamiento de la tierra y sus utilidades, la plena disponibilidad posesoria, la que llamaríamos "ius tenendi uel possidendi" sin que los diplomas mencionen nunca limitación de este derecho; suele expresarse esta plenitud del derecho con fórmulas variadas, como: "de odie uel tempore teneas, possideas atque defendas" (23-VII-909) "ut ex odierno die tempore nostro dato in tuo iure et dominio sit translatum abeas, adeas, bindites ac defendas bos et filis bestris, neptis..." (29-XII-869), u otras similares.

La exclusividad del "dominio" astur que no comparte con nadie el derecho sobre el bien apropiado, no se manifiesta positivamente en los diplomas, sino más bien negativamente por la ausencia de toda referencia a cualquier fraccionamiento en los planos diversos, que luego se difundirán en la Baja Edad Media: dominio eminente, dominio directo, dominio útil; todavía la propiedad sigue siendo

el derecho monolítico que no admite fraccionamiento, y esta regla no tiene una sola excepción en toda la diplomática anterior al año 910.

En cambio la exclusión de cualquier apetencia o reivindicación de tercero, lo que llamaríamos seguridad y estabilidad del “dominium” o “ius” se reitera frecuentemente en los diplomas bajo la fórmula “defendatis”, o más bien explícitamente: “iudicent adque defendant de omnem omine et si post odie aliquis eos inquietare uoluerit pro ipso loco vel pro omnia quod scritum est in primis sit sebaratus” (23-VIII-775).

La quinta nota del “dominio” es su perpetuidad en el tiempo; nunca aparece limitado a plazo, ni de diez, ni de veinte, ni de treinta años, ni a ningún otro por largo que sea; el derecho siempre se transmite “perpetuum abiturum”, “et in perpetuo uindicetis”, “ut habeatis eas uos et omnis posteritas uestra perhenniter” (9-IX-887) como incesantemente se repite.

La plena libertad de transmisión expresada frecuentemente en los diplomas por las frases “uindere uel donare liueram in Dei nomine aueatis potestatem” (15-IV-905), “et quicquid ex inde agere facere uel iudicare uolueritis sit uobis concessa potestas” (5-VIII-909) sufre a veces alguna limitación nacida precisamente del ilimitado derecho de un propietario que establece unas fronteras a sus sucesores.

Así en las donaciones a los monasterios el donante mismo incluye a veces la cláusula de inalienabilidad, aunque con ello no haga más que ajustarse a la condición ordinaria de la propiedad eclesiástica. He aquí algunos ejemplos: “Post obitum uero suum cultoribus ipsis sanctis ecclesiis uel regule sancte possidendam relinquat. Et nullus ex inde ad aliam conversationem uindere uel donare presumat. sed ipse illud obtineat qui Deo seruerit...” (28-V-870), “quod” si quispiam ex cultores ecclesie vestre ex hoc quod prona uoluntate et sincera deuotione obtulimus per... naufragauerit, aut per quolibet contractum, uel moicum eius Sanctae Ecclesiae... aut potens per potentia alienare praesumserit, sacrilegio crimine teneatur obnoxius...” (28-XII-873), “habeat et possideat et ad parte potestatibus et episcopus, reges uel comites ad cuiquam leiga omine nec uindendi nec donandi non adtribuemus licentia” (10-I-875).

Otras veces el que recibe la tierra y sus adyacencias en propiedad la recibe con la obligación de transmitirla a su muerte a determinada persona, iglesia o monasterio: “Ipsas maurus, et ipsa uilla, cum omnem suas creditates et sua prestantia, que dedit mizi pater meus Daud Abba ut auea ego ipsa uilla et ipsas ereditates et ipsas mancipias in mea uita et post obitum meo torment se ipsum que in scriptura post tua parte sanas et intecras” (a. 907). Esta situación real podría también configurarse como un usufructo vitalicio, pero creemos más exacta la figura jurídica de propiedad en fideicomiso, ya que las propiedades las recibe directamente el hijo de su padre, aunque sea con la obligación de transmitirlas a su muerte a la hermana del donatario.

Un documento del 2-IV-874 nos testimonia un negocio jurídico sumamente infrecuente en nuestra diplomática, y que no tiene paralelo en toda la época astur; se trata de un pacto entre Fofino, Gatón, Astrildi, Arguiro, Vistremiro, Guinildi y Aragunti para no enajenar sus bienes ni por donación, ni por venta, ni por testamento, sino fuera entre sí o la iglesia de San Andrés: “Fofino, Gatón, Astrilli, Arguiru, Vestremiru, Guinildi et Aragunti, placitum facimus inter nos, unus ad alios per scripturam firmitatis, notum die quod erit III^{as} nonas aprilis era DCCCCXII, super ipsa ecclesia et super nostras hereditates quantas habuerimus et ganare potuerimus usque ad optimum nostrum; que non habeamus licentiam super illas, nec uindere, nec donare, nec testare in parte extranea nisi unus ad alios, aut ad ipsa ecclesia uocabulo Sancti Andree apostoli; et qui minima fecerit et istum placitum excaserit pariet parte de que isto placito obseruauerit X boues de XIII^m XIII^m modios et iudicato. Nos prenomatos in hoc placito manus nostras rouoramus. Pro test.—Oli test.—Tramondum test.—Arguiru test. Menendo notuit”.

Este diploma nos demuestra que el “dominio” astur, aunque aparezca configurado de una manera uniforme y constante a través de toda la documentación de los siglos VIII y IX, no era un derecho rígido e inalterable, sino que se hallaba, ante todo, sometido a la voluntad del titular, que podía modificarle, modelarle y condicionarle a su arbitrio.

A través de esta “flexibilidad” quedaba abierta la puerta hacia

una ulterior evolución y diferenciación de diversos derechos reales que todavía no han hecho su aparición en la documentación que tenemos entre manos, como el usufructo, servidumbre, enfiteusis, superficie, prenda, hipoteca.

2. *La presura*

Entre los diversos modos de adquirir la propiedad, hay uno originario, peculiar de estos primeros siglos de la Reconquista, que tenían ante sí las tierras yermas y abandonadas de la meseta; las fuentes astures conocen un vocablo que lo designa perfectamente "la presura".

Aunque se trata de una institución que ha sido reiteradamente estudiada bajo un ángulo más extenso³⁶ no resistimos a la tentación de volver aquí sobre ella limitando nuestra atención temporal y geográficamente: años 718-910 y territorio del reino astur; quizá esta concentración intensiva y la ignorancia precisiva de las leyendas que los falsarios de los siglos XI y XII gustaron de datar en la época astur nos ayuden a comprender mejor los albores de esta institución.

Para ello contamos con no menos de veinte diplomas que mencionan esta institución bajo una triple nomenclatura: a) presura, presuria, presas, adprehendere, prendere, presimus, prisi, etc.; b) scaldau, de eo scaldido, de sculta, de squalido, y c) prendimus de stirpe antiquo, qui presui de stirpe, de stirpe.

Todas las siete menciones en documentos anteriores al año 870 son exclusivamente castellanas: "ecclesias que manibus nostris extirpe radice fecimus" (12-XI-807, Valle de Mena); "terris, quod ego scaldau uel a me applicau en Touiellas... et post inde presuras que prisi... et prisi ecclesia... et prisi terras... et alia presura que prisi... bustos in ipsa presura" (18-XI-822, tierras de río Tirón y Lara); "ecclesiam Sancti Salvatoris quam ego prendidi de eo scaldido" (15-X-829, Osina, Liébana?); "terras de isculta factum est calidum et de monte fecimus campum" (18-I-836, Asia,

36. CONCHA MARTÍNEZ, Ignacio de la, *La presura. La ocupación de tierras en los primeros siglos de la Reconquista*, Madrid, 1946, 152 p.

Losa?); “et excalidavimus ecclesias per manibus nostris et presimus presuras ex montibus” (4-VII-853, diploma emilianense muy sospechoso); “per nostras manus excalidavimus et domos fecimus et presimus presuras in montibus” (4-VII-855, S. Millán); “terras sationauiles, quantas in ipso ualle pater noster obtinuet, quem egecit de scaldido” (17-IX-864, Tudela-Valpuesta).

Estas siete citas de “presura” lo mismo que las otras dos castellanas más tardías: “monasterii cultum quam nuper in scaldido construimus” (19-XI-895, Pobalias-Valpuesta); “et in salinas aereas numero XXI de scaldido et ipsas terras omnia de scaldido donamus...” (24-X-902, Pedernales-Cardena) no aluden a ninguna iniciativa, intervención o autorización regia ni de ninguna otra autoridad.

La presura se presenta como algo espontáneo, la tierra yerma está delante a disposición de todo el que quiera avanzar por el desierto estratégico y correr el riesgo de laborar y establecerse allá sobre la tierra abandonada y no hay por qué reglamentar ni limitar la apropiación de la misma mediante el cultivo y puesta en explotación. La “presura” castellana aparece como el fruto de la iniciativa privada absolutamente libre, abierta a todos sin condiciones de ninguna clase.

En cambio en las presuras leonesas y occidentales aparece reiteradamente la autoridad del rey. La frase “cum cornu et alvende de rege” es exclusiva en la documentación astur de dos diplomas portugueses; el primero de ellos del 30-IV-870: “illa hereditate per suis terminis que habuimus de presuria que preserunt nostros priores cum cornu et alvende de rege”; y el segundo, mal datado el 11-II-870, pero perteneciente al período que estudiamos: “in nostra uilla que presimus cum cornum et albende Adefonsus principem et comite Lucidii Vimarani”.

También a las orillas del Cea la “presura” se hacía con intervención de la autoridad regia, así nos lo dicen Sarracino, Falcon y Dulquito al señalarnos el origen de la Villa, que truecan por otra del rey en Tordesillas: “quantumcumque in ipsa per ordinatione dominica de squalido aprehendimus tam cultum quam etiam et incultum” (28-IV-909).

Esta “ordinatione dominica” podía proceder inmediatamente del rey en persona o actuando por sus condes; del Conde Gatón al fren-

te de la repoblación de Astorga nos habla el célebre diploma tan socorrido de los historiadores del derecho: “et dixit in voce illorum ipsam Villam prendidit eam Cathelinus de stirpe tempore Domini Ordoni quando Astorica populaverunt... qui respondit in iudicium presentia ipsa Villa Vimineta ad Beforcus omnes suos terminos habet eam Domnus Episcopus de sua presa in scaldido jacente absterso jure et potestatem Cathelini, quando eam prendidit Domni Ordonii, quando populus de Bergido cum illorum Comite Gaton exierunt pro Astorica populare, etiam consignatur eam illi iste Comes, et iecit ibidem suas signas et aedificavit ibidem casas, cortes, aravit, seminavit, in ipsa Villa, et habuit ibidem sua pecora quando prendidit eam Domnus episcopus Cathelinus in Bergido erat, tunc solummodo in suo jure stante prendidit ipse Cathelinus ex parte ibidem terras quas aravit presuntive, et per id repetuit eam Domnus Episcopus ante Comite Gaton et agnovit se in veritate quod sua Villa era et dimisit suas terras quas habuit Dominus Episcopus ad omnia integritate usque hodie” (6-VI-878).

Este diploma distingue claramente dos clases de presura: una que se hace bajo la autoridad real o del conde que asigna las villas a los diversos repobladores para que inicien el laboreo, y que les otorga la propiedad sobre la totalidad de los términos asignados, aunque sólo hayan iniciado el cultivo de una parte de los mismos.

Esta es la “presura” del obispo que recibe su villa en el reparto que hace el conde Gaton; o la de los diplomas portugueses “cum cornu et albende Adefonsus principem et comite Lucidii Vimarani”.

El “cum cornu et albende de rege” señala las solemnidades que debían acompañar a esta primera clase de “presuras” para que adquiriera validez y firmeza; el “cornu” significa la llamada o toque que con este instrumento debía hacerse antes de la toma de posesión de la villa asignada para que se presentara cualquier habitante de la misma e hiciera valer sus derechos, al no presentarse nadie quedaba comprobado el carácter de bien abandonado, cualquier título quedaba anulado y el pendón del rey tomaba posesión de la villa incluyéndola así en los “repartimientos” que el conde hacía en nombre del monarca.

Paralela a esta “presura” pública, solemne de iniciativa regia,

coexistía otra privada, carente de cualquier clase de solemnidad, de iniciativa particular; es la que realiza el Cathelino del diploma astorgano, y que califica muy exactamente de “presuntiva”; acabado el repartimiento del conde Gatón, se presenta años más tarde Cathelino, que antes había quedado en el Bierzo y “prendidit ipse Cathelinus ex parte ibidem terras quas aravit presuntive” realizó su “presura” arando un lote de tierras incultas.

Esta segunda clase de “presura” tenía sus riesgos; si realmente se trataba de tierras “de squaliō”, “de stirpe”, de nadie, era título suficiente de propiedad. Pero si alguien podía alegar un título anterior a la “presura” privada, al revés que la pública, no lo anulaba y quedaba expuesto a las reclamaciones consiguientes. Esto es lo que le ocurre a Cathelino, que tiene que ceder su “presura” privada o “presuntive” porque aunque realizada sobre tierras incultas, éstas se hallaban dentro de los términos de la “villa” que el conde Gatón había asignado al obispo.

Nada, pues, puede extrañarnos que cuando la “presura” se ha realizado en las repoblaciones y repartimientos organizados bajo la autoridad condal “cum cornu et alvende de rege”, esto se haga constar expresamente en los diplomas; o que se solicite a veces la confirmación real para las “presuras” privadas, como ocurre en un diploma leonés (10-VII-875) para dos “villares”: “tempore genitoris nostri diue memorie Hordonii principis de squalido adprehendisti neminem possidentem... alium villarem quem tu singulariter ante hodie de scualido acprehendidisti”.

Otra nota suele distinguir todavía las dos “presuras”, las solemnes de las privadas; en la primera los condes suelen asignar grandes extensiones formando “villas” completas porque no es necesario el cultivo total de las mismas, basta colocar las “marcas” e iniciar el laboreo; mientras en las segundas las “presuras” son mucho más limitadas, generalmente un “villar”, una “terra”, una “ecclesia” con su patrimonio, porque se apoyan sobre el cultivo actual de la porción aprehendida, que no puede ir más allá de los recursos del “presor”.

También los reyes participan como cualquier otro privado en las “presuras”, y los diplomas nos han conservado la memoria de dos villas incorporadas al patrimonio regio mediante este título

adquisitivo original, actualizado por el trabajo de los “*pueri regis*”: “*Garsea tibi Cixilani abbati... dono senera qui est ad turrem de Sancta Maria Alua qui fuit de presura de auio nostro domno Hordonio*”, se trata del infante García, que el 7-VIII-909 hace la donación de esta serna junto a las murallas de León, heredada de su abuelo Ordoño.

Y Alfonso III permuta con Sarracino, Falcon y Dulquito (28-IV-909) una de sus villas, situada a orillas del Duero, en Torde-sillas: “*Ego Adefonsus rex, uobis Sarrazino, Falconi et Dulquito, placuit serenitati nostre adque conuenit ut faceremus uobis scriptura conmutacionis sicuti et facimus danus atque conmutamus uobis illa quam dicunt Alkamin qui est in ripa de flumine Durio de termino de Autero de Sellas usque in ualle de Cannas secundum nos illut de squalido de gente barbárica manu propria cum pueris nostris adprehendimus tam cultum quam et incultum ab integro tibi omnia concedimus*”.

No faltan tampoco, ni en la región central ni en la occidental, del reino astur, algunas “presuras” en las que no aparece la intervención regia, nacidas probablemente de la iniciativa privada. Así vemos al presbítero Sisnando, luego obispo de Santiago, realizar una serie sucesiva de ellas a orillas del Esla: “*id est in confinio iuxta flumen est uilla uocabulo Alesce, cum parietibus destructis et ecclesiis quas de stirpe adprehendidisti, ex quibus unam uocabulo Sancta Eulalia; et aliam uillam Verdiagio de riuo usque in monte cum Ecclesia Sancti Martini. Confirmamus tibi monasterium, quod est in uilla Cremanes, uocabulo Sancti Cristofori secus fluuium Estola quod ante dudum prehendidisti nemine possidente... et ecclesia Sancti Martini in locum Alione quam cum tuos fratres adprehendidisti*” (11-II-874). Esta serie de “presuras” las ha realizado con sus monjes y para ellas solicita y consigue la expresa confirmación del monarca.

De menor importancia parecen otras presuras de la zona galaico-portuguesa mencionadas en varios diplomas: “*et ille habuit de suo seruo Frontiniano qui presui ce stirpe*” (29-VII-877), Sobrado), “*ipsa uilla pro ubi illa obtinuimus de presuria*” (27-III-882, Portugal), “*et uilla prenominata quae dicitur Palatio quae prendimus de stirpe antiquo*” (mal datado el 28-XII-787, Galicia).

Otro diploma leonés pero referente a tierras situadas a orillas del Nalón, nos pone de manifiesto cómo las tierras no cultivadas, aunque fueran propiedad privada, corrían el riesgo de ser objeto de “presura” si seguían desatendidas; para defenderlas de este peligro no quedaba otro camino que cultivarlas aunque fuera sólo parcialmente: “ipsa hereditatem secundum illo ad defendendum eam scaldauí uel que est pro scaldare” (19-XI-895).

Este es el cuadro que los escasos documentos de la época nos permiten trazar acerca de la presura en el reino astur.

Los otros títulos adquisitivos de la propiedad son ya derivados y por lo mismo menos peculiares: trátase de la compra, permuta, donación y sucesión hereditaria. De esta última ya tratamos dentro del cuadro de la familia, los otros tienen su lugar más apropiado en el marco de los negocios jurídicos.

3. *El patrimonio regio*

Un título adquisitivo peculiar de la realeza, nada despreciable por su volumen, al menos en algunos momentos, era la confiscación total de los bienes con que se penaba el delito de alta traición.

No menos de cuatro confiscaciones por otras tantas rebeliones se registran en los diplomas de Alfonso III: “Nos Adefonsus rex et Exemena regina... adicimus etiam... et in suburbio de Sublancio senara ad semenaturam XXX^a modiorum, que fuit de Hanni, qua caruit ipse per suam infidelitatem dum de nostra nece et tradicionem consiliatus est” (a. 885); “siue etiam vivarios et caldarios quantoscumque ibi habuerunt Hermenegildus filius Petri et uxor sua Iberia, qui se in superbie tumorem contra nos eleuaerunt et rebellionis ausu adtenti, patrie nostre extrema conturbaerunt et nostram necem cum aliis sibi consimilibus cerciter machinauerunt, et per legum decreta et nostre sinodis instituta, omnia sua, quecumque uisi sunt habere, tam de proprietate, quam et de colibet conquestu prout illorum fuerunt merita, ex toto caruerunt” (24-IV-886); “damus tibi [Stocie] uillan quam dicunt Trasariz que fuit de infideli nostro Uitizane et paruit ea per suam culpam” (11-VI-895); “que ad ipsas uillas pertinent et quicquid ibi filii Sarraceni et Sindine obtinuerunt, et per suam culpam amiserunt, eri-

gentes se in superbia contra nos et patriam regni nostri, quos per uestram intercessionem uirtus diuina humiliavit, et usque ad nichilum redegit. Unde omnia que habere uisi fuerunt per legum decreta sunt undique concessa” (25-XI-895).

Las confiscaciones se hacen invocando los “legum decreta”, alusión al viejo derecho visigodo, pero sin citar la ley o el pasaje concreto, lo mismo ocurre en el resto de la diplomática astur, alusiones vagas a los “decreta legum” o a los “instituta sinodis” pero no aparece jamás una cita concreta ni del Liber ni de la Hispana; tampoco entre los inventarios de las bibliotecas que aparecen en los diplomas se menciona jamás ni la Hispana ni el Liber, si no es una única vez en Celanova (24-X-889) “Libro Judicum”.

Este hecho nos hace suponer en el reino astur un derecho meramente consuetudinario aunque sea de tradición visigoda; la inmigración mozárabe aportará consigo sus “codices” y con ellos el renacimiento leonés del liber y el más general de la Hispana.

Los bienes confiscados pasan al rey, que no distingue entre patrimonio privado y tesoro público; la manera como los monarcas actúan a través de toda la diplomática astur despierta la impresión que para ellos no existe más que un único patrimonio, y éste de tono marcadamente privado.

La clásica distinción visigoda entre bienes de derecho público y patrimonio personal se ha perdido; los reyes-caudillos militares de las montañas cantábricas no han heredado ni tesoro real, ni tierras fiscales, ni palacios toledanos. Arrancan de la nada, con sola su propia fortuna personal, ella los sostiene económicamente y los productos de su “oficio”, como las confiscaciones, se suman a ese patrimonio privado. El recuerdo del fisco y erario se pierden definitivamente; en cambio truecan, venden, hacen “presuras”, entregan y reciben donaciones como cualquier otro privado. El origen de los bienes que poseen siempre aparece ligado a un título personal de adquisición: “presura”, compra, permuta, donación, confiscación o al nombre propio de un antepasado: “Adefonsus rex... sicut eas per iudicium adquisiuit diuinae memoriae Tius noster Dnus Adeponus ex proprietate bisavi sui Domini Pelagii...” (15-IV-869); “Garsea tibi Cixilani... senera qui est ad turrem de Sancta María Alua, qui fuit de presura de auio nostro domno Hordonio” (7-VII-909).

Antes de la repoblación de la meseta y sus numerosas "pre-suras" el patrimonio regio no debía ser ni muy extenso ni muy importante y esto nos explicaría la ausencia en los diplomas astures de otra institución medieval: el "prestimonio", que no asoma a los mismos ni una sola vez.

4. *Monasterios e "iglesias propias"*

Otra clase de patrimonio merece especial consideración en este bosquejo ya que sobre él versan las tres cuartas partes de los documentos; nos referimos al patrimonio eclesiástico, a los bienes en manos de iglesias y monasterios y a estas mismas iglesias y monasterios en cuanto objetos en propiedad hereditaria de personas físicas.

Ya en los diplomas astures más antiguos saltan a primer plano las "iglesias propias", como se ha traducido el término "Eigenkirchen" creado por Stutz para designar las iglesias y monasterios en manos privadas. No es una u otra cita o referencia aislada a las tales "iglesias propias" sino un estado jurídico muy difundido, al que se halla sometida la propiedad eclesiástica.

En otro trabajo anterior hemos negado la existencia de la "iglesia propia" en la España visigoda; las iglesias fundacionales "nunca pasaron de ser iglesias bajo patronato, y por cierto de patronato bien restringido. Las exageradas pretensiones de los fundadores no encontraron un reconocimiento o tolerancia, ni siquiera tácita, de parte de los obispos; tras siglo y medio de forcejeo la Iglesia mantuvo jurídicamente íntegras sus posiciones"³⁷.

Con la invasión musulmana se van a crear nuevas situaciones que harán posible el nacimiento y desarrollo de la "iglesia propia". El poder episcopal, dique que las había cerrado el paso durante la época visigoda, está ausente o actúa desde muy lejos: Pelayo y Favila carecen de sedes episcopales en su reino, ce Alfonso I a Ordoño I sólo dos antiguas sedes restan dentro de las fronteras astures.

37. MARTÍNEZ DÍEZ, Gonzalo, *El patrimonio eclesiástico en la España visigoda*. Comillas, 1959, p. 77.

El asentamiento de la población de la meseta entre las montañas del Norte, la cristianización total de esos mismos territorios y las "presuras" más tarde de las tierras yermas, exige la fundación rápida de millares de nuevos lugares de culto. La iniciativa de los fieles, los mismos "presores" son los que edifican las "iglesias", generalmente pobrísimas, y las dotan con algunas tierras, al menos con sus "dextros" de 84 pasos alrededor; las iglesias quedan en manos de sus fundadores y los obispos aceptan la nueva situación de hecho.

Esta apropiación privada de las iglesias y lugares de culto podía encontrar un portillo abierto y su justificación jurídica, aun dentro de la misma legislación de la iglesia visigoda a través del régimen monasterial.

De una parte el monasterio visigodo gozaba de la independencia patrimonial más absoluta³⁸; de otra parte, el concepto de monasterio y vida religiosa no había fraguado todavía en rígidos moldes jurídicos cabían en él los monasterios dúplices, los monasterios familiares, los pactos monásticos; muy poco bastaba para fundar un monasterio, dos o tres compañeros asociados en vida común, una familia que se decidía a vivir consagrada a Dios, un presbítero viviendo al lado de su iglesia con un clérigo.

Nada tiene de extraño pues que dada la autonomía patrimonial que otorgaba el carácter de monasterio y la facilidad de obtenerlo, la mayor parte de las nuevas fundaciones de iglesias rurales se ampararan bajo el título de monasterios, "sub specie monasterii"³⁹.

Más tarde, podía deshacerse la vida común, desaparecer el presbítero, quedar vacío el monasterio y sin servidores la iglesia, no importaba, el "monasterio" constituía ya una unidad patrimonial independiente del poder episcopal, que los fundadores o los últimos monjes podían transmitir a un tercero.

Una vez generalizado el sistema monasterial para las pequeñas iglesias rurales y fuera ya del ámbito patrimonial de la diócesis una gran parte de los mismos, el marco jurídico que la legislación canónica de la Hispana había trazado para los patronos fundadores de iglesias rurales quedaba superado y rebasado.

38. *El patrimonio eclesiástico en la España visigoda*, p. 157.

39. Concilio de Lérida, c. 3.

Estos podían pasar a apropiarse sus iglesias, a considerarlas como bienes hereditarios sin necesidad de la "fictio iuris" del monasterio y los obispos deponían su oposición a las "iglesias propias" habituados ya a la dispersión patrimonial de sus iglesias rurales bajo el anárquico concepto de "monasterio".

El cuadro que acabamos de trazar sobre el origen de la "iglesia propia" en el reino astur no sólo es lógico y verosímil, sino que encuentra su confirmación en los diplomas. Para hallar la primera "iglesia propia" cuyo carácter monasterial no se deduzca de las mismas fuentes, tenemos que esperar hasta el año 860, a una donación del rey Ordoño al obispo de León, Fruminio: "Per huius nostra preceptionis iussionem donamus atque concecimus tibi loca quid est ex nostra proprietate, id est secus flubio Lena, ecclesiam uocabulo Sancte Eulalie que est fundata in uilla Ussio, adicimus etiam aliam baselicam Sancte Maria... (28-VI-870).

Con anterioridad a esta fecha en todos los diplomas auténticos donde aparecen iglesias rurales siempre se hallan éstas o se entregan en manos de monjes o constituyen ellas mismas una fundación monasterial; así el diácono Rodrigo que "fundavit manibus meis Ecclesias uocabulo Sancto Ioanne Baptista et Sancti Stephani et Sancti Tirsi in villa quae uocitatur Cellario... concedo ad ipso loco Sanctum... habeant fratres sorores firmiter quae in ipso loco fuerint habitantes" (28-IV-787): "Froyla presbiter, Leodulfus presbiter, Paschasium clericum... ipsa villa, et ipsa ecclesia perpetuali iuri possidendas... ut hic sit pauperes Dei sacerdotes de religiosi quod in vita sancta perseveraverint" (28-XII-787) (mal datado).

Sería fácil multiplicar los testimonios, pero nos limitamos a dar la fecha de ellos: 15-IX-800 (Mena), 12-XI-807 (Mena), 18-XI-822 (Lara), 1-VI-826 (Liébana), 18-I-830 (Oña), 4-VII-853 (S. Millán).

Vamos a describir ahora a la luz de los diplomas este régimen monasterial tal como se configura en la época astur.

El título original que se ostenta para disponer del "monasterio" es la construcción material del mismo o la presura "de stirpe": "et fundavit manibus meis ecclesias" (28-IV-787) "cuius baselica extirpe manibus nostris construximus... et S. Martini quem sub subdicionem Mene manibus nostris fundauimus ipsam baselicam"

(15-IX-800), “nostras proprias ecclesias pernominatas S. Andre apostoli et S. Felicio que manibus nostris extirpe radice fecimus” (12-XI-807), “ad ipsum atrio, quod nuper manibus meis edificavi” (18-XI-822).

Estos constructores de iglesias “monasterios” mientras vivían las consideraban como bienes patrimoniales propios, pero pensando en su muerte tenían que dar un destino a los mismos.

Lo más corriente era que ya en vida constituyeran al “monasterio” en sujeto independiente de derecho otorgando el mismo monasterio, junto con otros bienes o dote al santo patrono titular, a la santa “regula”, al abad y los monjes que allí habitaren, a la iglesia santa o al atrio de la iglesia, ya que tocas estas expresiones son diversas fórmulas jurídicas de un mismo negocio jurídico: la renuncia de sus derechos personales y constitución del monasterio en sujeto “sui iuris”; la mayor parte de las fundaciones revisten este carácter y abundan de tal modo en la diplomática que no tenemos por qué insistir en ello.

A veces el fundador cedía sus derechos nominalmente a sus hijos o parientes que habían abrazado la vida monástica o clerical, los cuales a su vez los transmitían al monasterio: “de omne mea hereditate quidquid uisus sum abere de parentum meorum tam in Fleuenia quam ecclesiam in Uersauetro... concedo illud omnia ecclesia sancti et abbati meo domino Laui siue gasalienes qui ibidem comorati fuerint” (1-VI-826), “ego et pater meus Ualerius in Christi nomine edificabimus in proprietate nostram monasteria cum regula sancta in Aletese, in locum quod dicitur Asia constituimus ecclesias... iam illi diu transierunt et omnia michi sub uno relinquerunt in unione regule, et ego cum iam in extremis dies deuenio et temens et tremens... sit omnia concessum ad eclessia domini et patroni mei sancti Andree...” (18-I-830), “quicquid ad ipsam ecclesiam pertinet, quod pater meus Ausanius, cum suo germano Zonio, presbitero, tradiderunt eclesia sancte quando ipsam ecclesiam fundaberunt in ipso loco Elaba secundum quod mea est proprietas. Siue et comendo tibi abbati meo Riciulfo presbyero filium meum, nomine Reuelionem quem in peccato meo abui, et omnem meam hereditate...” (15-II-889).

La independización de los monasterios sustrayéndolos al patri-

monio privado y constituyéndolos en sujetos de derecho independientes era positivamente fomentada por los obispos,

El obispo Gomado con ocasión de la consagración de una iglesia monasterial recomienda a los dos matrimonios fundadores que asignen una dote al monasterio y lo declaren "ingenuo". Transcribimos la narración completa por lo que tiene de típica y por distinguirse netamente en ella los diversos momentos fundacionales de un monasterio en la época astur: construcción material, consagración por el obispo, dotación en tierras, edificios y ajuar, declaración de ingenuidad y afirmación de la inalienabilidad del monasterio incluso frente al obispo: "Flomarico et coniugea mea Gundila, Scelemundo et uxorem mea Astragundia edificauimus sub uno consilio et cum Dei adiutorio et per sanctificationem Gomados Dei gratia episcopus, edificauimus istius domum in nostra uilla que presimus cum cornum et albende Adefonsus principem et comite Lucidii Vimarani, et sacrauimus eam cum ipsos dominus Gomadus episcopus, et ordinauit nobis ipse episcopus que fecessemus ei date et *ingenuasemus* eam pro remedio animabus nostris; et dedimus ei in circuitum ipsa ecclesia pro sepultura corpora, secundum canonica sententia docet et pro toleradura fratrum in circuitum et quanto uobis tribuimus... et adicimus ibidem cruce calsa, calicem, libros Ordinum, Comitum et Passio Sancti Christoforis; casas, cubos, cubas et omnia edificia cum intrensecus suis que ibidem est. Concedimus ad ipsius locis et presbiteros et fratres qui in uita sancta perseuerauerint, tam propinquis quam extraneis, que in uita sancta monastica perseuerauerint, habeant et possideant pro remedio animas nostras perpetuo uindicet omnia ista que in testamento resonat. Et in die Sancti Michaelis que est repromissionis noster ipso die memorie nostre scient in memoribus eorum unde mercedem accipient ante tribunal Domini nostri Ihesu Christi; et quod hunc non sciant monachus uel quelibe generis uendendi aut donandi, non ad rex, non ad comite, non ad episcopo, non ad deuote, non liceat uindedere nec extraneare nisi tantummodo sacerdos uel ex generis noster habeant et possideant ⁴⁰".

Una vez "ingenuado" el monasterio con la entrega del mismo

40. Aunque datado el 11-II-870, su verdadera fecha corresponde probablemente al año 908.

al santo patrono: al abad y monjes o a la iglesia o al atrio de la iglesia o a la santa "regula" los efectos jurídicos eran los mismos cualesquiera que fuera la fórmula empleada: el monasterio pasaba a manos del abad y de la comunidad y de sus sucesores en la vida monástica: "scilicet quicquid ibidem in Dei laudibus commoraverint et fideliter Deo servierit, et comuniter vel regulariter per collationem vivere voluerit ipsi illud obtineant" (28-V-870).

A ellos correspondería en adelante la administración y explotación del monasterio; bajo la dirección del abad las permutas de tierra con los seglares o la venta o cesión de los bienes monasteriales a otros monasterios requerían el acuerdo de la comunidad que figuraba siempre como otorgante en los diplomas: "Nos fratres de Uellenia, id est Agapius presbiter, Cesarius presbiter uel ceteri gasalianes... placuit inter nos ut comutaremus..." (a. 884), "ecce nos fratres abitanti in locum Causecadie ad ecclesie Sancte Marie, id est: Aurelius, et Tenna, Uicencius, Eugenius, Emilianus, Itenus, Eucenius, Deodatus, siue et omnis congregatio..." (I-III-827).

Con frecuencia los fundadores hacían constar en el diploma de "ingenuación" el carácter inalienable del monasterio y su dote; lo hemos visto en el documento citado más arriba del año 908, y lo mismo se reitera en otros muchos diplomas: "Quod si quispiam ex cultores ecclesiae uestre ex hoc quod prona uoluntate et sincera deuotione obtulimus per... naufragaverit, aut per quolibet contractum, uel modicum ejus sanctae ecclesiae aut potens per potentia alienare praesumpserit sacrilegie crimine teneatur obnoxius" (28-XII-873) "et ad parte Potestatibus et Episcopus, Reges vel Comites ad cuiquam leiga omine nec videndi nec donandi non adtribuemus licentia" (10-I-875), "et ibi notuimus ut nec uindendi, nec donandi, neque a rex neque a comide neque ad episcopo neque ad numlo omine inmitendi, set sidea *semper inienua* usque in sempiternum" (27-III-882).

Esta "ingenuidad" perpetua que proclaman algunos diplomas no ofrecía dificultades de realización mientras perdurara la comunidad, pero si ésta se extinguía el monasterio con su dote precisaba un nuevo titular o administrador.

Ante esta contingencia una solución posible sería la vinculación a otro monasterio cercano más floreciente. Una incorporación de

este género registran los diplomas astures, pero otorgada por los mismos fundadores aun sin haber precedido una ingenuación: “Ego Ualerianus una cum patri meo Teodarium et meos gasalanes, placuit nobis bono animo ad tibi abbati et patri nostro domno Moysi et Georgerico, Fradilany uel ceteros gasalanes... abrenunciamus nos et omnes facultates nostras secundum regulam apostolicam que est prenominatam causam monasterium in loco Osina et ecclesiam sancti Salvatoris quam ego prendidi de eo scaldio” (15-X-829).

También era muy posible que el monasterio desierto o abandonado por falta de presbítero que lo sirviese, volviese en este caso extremo a poder de los descendientes del fundador que lo “ingenuó”; hacia esta solución parece apuntar el diploma de la Colegiata Vimaranesense del año 908: “non liceat uindedere nec extraneare nisi tantum moño sacerdotes uel *ex generis noster habeant et possideant*”.

En la cláusula de inalienabilidad con que se acompañaba la ingenuación de un monasterio se excluía de entre los posibles poseedores no sólo a cualquier laico, sino que a veces también los obispos quedaban incapacitados para adquirir el monasterio: “et ibi notuimus ut nec uindendi nec donandi neque a rex, neque a comide, neque a episcopo (27-III-882): “et ad parte potestatibus et episcopus... nec videndi nec donandi non adtribuemus licentia” (10-I-875); pero antes de la “ingenuación” o después, al extinguirse la comunidad, los monasterios podían pasar a formar parte del patrimonio episcopal por los mismos títulos que a cualquier otro patrimonio privado: “presura”, compra, donación, herencia familiar.

Obispos propietarios de monasterios no sólo eran posibles; los diplomas nos presentan a un par de ellos recibiendo monasterios: Ordoño I dona al obispo Frunimio el monasterio de San Martín, junto al río Aller, pero parece que se hallaba deshabitado (28-VI-860), y Alfonso III regala al presbítero Sisnando (luego obispo) la iglesia monasterial de Santa María de Tenciana, también deshabitada (15-IV-869).

Tampoco puede extrañarnos que en el patrimonio del rey figuraran algunos “monasterios” como los dos que aparecen en los diplomas que acabamos de citar; al ser objetos de comercio jurídico podía adquirirlos por diversos títulos, así el abad Reterico (17-IX-870) otorgaba todos sus bienes en favor del rey Alfonso III y en-

tre ellos se cuenta un monasterio: "Ego Retericus abbas licet inmerito tibi gloriosissimo principi nostro Adefonso. Placuit mihi... ut tibi domino meo facerem donationem sicut et facio de omnibus rebus meis, est uillas quas uocitant Presares cum ecclesiis uocabulo Sanctum Petrum et Sancta Maria monasterio uilla Natonis qui est fundatum inter Presares et Montanos".

Resumiendo el régimen jurídico monasterial podemos dividir los monasterios en dos grupos: de una parte los "ingenuos" que han alcanzado la personalidad jurídica y la independencia patrimonial; de otra parte los "propios" pertenecientes a particulares: laicos, clérigos e incluso religiosos, a los reyes, a los obispos, o incorporados a otros monasterios.

Pero no todas las iglesias rurales eran monasterios ni se regían por el régimen jurídico de los mismos; las mismas fuentes nos presentan otros edificios de culto que eran simplemente "ecclesia" o "basílica".

La primera característica de las mismas es que no aparece ninguna de ellas que goce de "ingenuidad", todas ellas son "iglesias propias", como si faltas de una comunidad de personas físicas carecieran de sustentación necesaria para constituirse y mantenerse como sujetos de derecho.

Como "iglesias propias" las hallamos en manos de particulares, que habiéndolas construido ellos mismos o adquirido por compra, donación o herencia, las venden llegado el momento por su buen precio, 25 sueldos galicanos en paños, plata y bueyes, a un presbítero, según el diploma siguiente: "Ego Fredenanda Gudestiz confessa, tibi Homari presbiter in Domino Deo eternam salutem amen placuit michi bone pacis uoluntas ut facerem tibi Kartulam uendicionis, sicut et facimus, de ecclesias uocabulo Sancti Martini et Sancti Iohannis. Et sunt ipsas ecclesias iuxta Aquas Calidas ripa Limie, prope uillam Sancte Columbe uirginis, sub crepidine montium castro Uemes. Damus tibi ipsas ecclesias ad integras, parietes, uascula, uel uestimenta altaria, aquis aquarum, exitus montium uel omnis generis arborum, per suis terminis antiquis uel dextris eius, secundum in testamento resonat uel carta domni Adefonsi principis regis et accepimus de te pretium quod nobis bene complacuit XXV solidos gallicenses in pannos uel argento et boues. Ita ut de odie die uel tem-

pore ipsas ecclesias cum omni bona sua de iuri nostro sint abrasas, et in tuo iuri uel dominio sint traditas atque confirmatas” (3-XII-905).

También los monasterios incrementan su patrimonio comprando “iglesias” que se hallan en manos de particulares: “Nos Sarrazenus, Falcon et Dulquitus uobis Adefonso abbati uel collegio fratrum... ut uinderemus uobis iam supradicto Adefonso abbati terras quas habemus subtus Calzata in ueiga de Dominos Sanctos, terras cultas et incultas, et ecclesia uocabulo Sanctorum Iusti et Pastoris cum suis adiacentiis uel prestacionibus” (15-VI-910).

La iglesia era un bien apreciable, útil no por el edificio mismo, sino por la dote que iba unida a ella, en la que no podían faltar los 84 pasos de los “dextros”.

Otras veces son objeto de donación y pasan a manos del obispo sin perder por eso su carácter de “propias”, aunque el propietario sea el obispo o la sede episcopal, así en la donación de Alfonso III al obispo de Compostela, Sisnando: “Nos famuli Adefonsus rex et Exemena regina... donamus uestre glorie et onori ecclesiam Sancti Romani martyris que est fundata in suburbio legionense civitatis” (a. 885).

Tenemos también el caso de un presbítero que hace donación de su “iglesia propia” en favor del diácono que le ha ayudado y servido: “Ego Graton, presbiter uobis nostro Domnitillo, domno Gundisalvo diacono ...kartula donationis de omnia quicquid abere, de quantum ganatum abeo in suburbio de kastro quod dicitur Monteson. Id est: ecclesia uocabulo Sancte Marie, quod fuit dirupta a paganis et ego cum Dei iuuamine restauraui eam...” (a. 906).

5. *Rentas eclesiásticas*

Pocos son los diplomas acerca del destino de las rentas eclesiásticas, pero nos proporcionan los datos suficientes para distinguir en ellas tres grupos bien diferenciados.

En primer lugar, los monasterios “ingenuos” como patrimonios independientes mantienen su autonomía económica frente a terceros y continúan gozando al igual que en la época visigótica de la más

total exención pecuniaria frente al obispo. Sus rentas y los frutos de sus tierras se consagran enteramente, como repiten los diplomas, “pro victu atque vestitu Monachorum” (28-IV-787). “pro victo et uestitu sacerdotum et monachorum Dei in ista ecclesia deseruientium, siue pro luminaria altaris tui uel helemosinis pauperum” (1-X-818), “in usu uel stipendio fratrum” (22-IV-905). “propter sustentationem fratrum uel peregrinorum monasterio uestro degencium” (7-VIII-909), o sea, a la sustentación de los monjes y ministros del culto, al culto mismo y a la ayuda de los pobres, huéspedes y peregrinos.

En los “monasterios propios” y en las “iglesias propias” los productos de las tierras de la cote correspondían al señor y propietario. Si éste era una comunidad religiosa o presbítero que poseía y servía a la iglesia a un mismo tiempo, entonces todo era para él como productos de sus bienes y de sus trabajos; si se trataba de una iglesia servida por un presbítero, mero sirviente de la misma, habría que estar a lo acordado con el propietario, que al encomendarle la iglesia le cedería la totalidad de sus productos o retendría algún “servicio”. En todo caso el obispo no tenía tampoco intervención ni en la administración ni en las rentas de monasterios e iglesias “propias”.

El tercer grupo lo forman las iglesias que habían pasado al patrimonio episcopal y que de buen grado llamaríamos iglesias “propias del obispo”; como señor o propietario el obispo podría llegar a un acuerdo en cada caso con el clero de las mismas, pero en ellas se solía aplicar la división que la tradición visigótica señalaba para las rentas de las iglesias rurales: al obispo le correspondía la “tercia” si bien con la obligación de reparar las fábricas o edificios de sus iglesias ⁴¹.

Nada tiene, pues, de extraño que reaparezca la “tercia” episcopal recayendo sobre las rentas de la tierra de la iglesia y sobre las ofrendas que los hijos de la iglesia presentaren en la misma. La “tercia” reaparece en un importante diploma que contiene el pacto suscrito por el presbítero Siseguto, a quien el obispo ha encomendado una de estas iglesias “propias del obispo”: “Sisegutus presbiter uobis domino et pontiuce nostro domino Gladilane Aepiscopo profiteor

41. *El patrimonio eclesiástico en la España visigoda*, p. 85-94.

me uobis per hoc meum placitum ad implendo compromito qualiter de odie die Isto et tempore de basselica sancte Maria sit non fuero rectum et fidelis quod est fundata In uilla que uocatur Moreta et non fecero uobis fidelem obsequio et rationem quicquid de Ipsas terras... et terras ecclesie seu quodcumque offerunt quod filii ecclesie Ibidem deserbierint ut superius fidelem serbitio non facero et quod superius taxatum est non adimpleuero aueatis licentia. Super me aut uestre ordinatio... a me possesas auri libra et uobis perpetim auitura (15-V-861).

Notemos que en este diploma no se mencionan otras rentas eclesiásticas que las tierras y las ofrendas; no aparecen para nada los "diezmos", ausentes total y absolutamente de toda la diplomática astur y leonesa hasta la reforma gregoriana.

V. LOS NEGOCIOS JURÍDICOS

I. Clasificación

Los diplomas en su totalidad no son otra cosa que instrumentos para documentar los diversos negocios jurídicos de cuya existencia se quiere dejar firme constancia para el futuro.

La totalidad de los diplomas, sin excepción ninguna, proceden de los archivos eclesiásticos: monasterios y catedrales; por eso nada tiene de particular que en su inmensa mayoría se refieran a personas eclesiásticas físicas o morales, y que a veces incluso recojan actos típicamente canónicos cuando éstos trasciendan al terreno económico.

Vamos a tratar de clasificar los diversos actos jurídicos atestiguados en los documentos astures; los hay típicos, como la compraventa entre particulares, cuyos efectos no rebasan lo puramente patrimonial, pero en otros se mezclan diversos elementos y sus efectos se extienden al campo político, al canónico y al civil: patrimonial o familiar. En estos segundos atenderemos al carácter predominante de cada uno para asignarlos un lugar propio en nuestro esquema:

A) POLITICOS

- 1) Concesiones jurisdiccionales ².

B) CANONICOS

- 1) Entrega de sede episcopal ².
- 2) Compromiso del rector de iglesia ¹.
- 3) Encomienda de iglesias ¹.
- 4) Pacto monástico ⁵.
- 5) Incorporación de monasterios ¹.

C) PATRIMONIALES

a) TRANSMISIVOS

I) *a título gratuito*

- 1) Donación simple ⁷².
- 2) Perfiliatio ³.
- 3) Dote ¹.
- 4) Cesión de bienes entre esposos ¹.

II) *a título oneroso*

- 1) Compra-venta ³⁴.
- 2) Permuta ⁷.

b) DECLARATIVOS O MODIFICATIVOS

- 1) Confirmación regia de "presuras" ¹.
- 2) Allanamiento judicial ⁵.
- 3) "Colmellus" de división ².
- 4) Pacto de mutua enajenación ¹.

La mayor parte de estos negocios jurídicos han ido surgiendo y han sido analizados a lo largo de las páginas precedentes; otros aparecen demasiado aisladamente, una o dos veces, para que sobre un caso o dos en doscientos años pueda construirse una teoría váli-

da; el pacto monástico según la regla de San Fructuoso y el allanamiento judicial en el proceso alto medieval ya han atraído la atención de otros investigadores ⁴².

Nuestras observaciones quedarán pues voluntariamente limitadas a los tres negocios jurídicos más frecuentes de la diplomática astur: donaciones, compra-venta y permuta.

2) *La donación*

En primer lugar, la donación tal como aparece configurada en los diplomas se presenta como un negocio unilateral del donante, único que suscribe el diploma de donación, mientras el donatario ni consigna su aceptación ni estampa su firma al final del documento ni como firmante ni siquiera como testigo; su pasividad es total.

La donación consignada en el documento astur, es en sí misma "translativa" del dominio y no necesita de un acto posterior, v. g. de una entrega real o simbólica distinta de la misma donación para producir la transmisión de la propiedad; las cláusulas formularias lo repiten hasta la saciedad: "ita ut ex presenti die uel tempore abeat illud post partem idem monasterio uestro de nostro dato iuri quieto" (7-VIII-909), "ita ut de hodie die uel tempore de uico iure sit rasa et in uestro dominio sit tradita atque confirmata" (a. 910).

Son las mismas cláusulas con que se declara también en las compra-ventas los efectos translativos, destacando así en ambos negocios jurídicos su carácter eminentemente real, en el sentido de la doctrina moderna al traspasar derechos reales en vez de obligaciones.

Acerca del valor del documento en la eficacia del negocio jurídico no nos consta que la donación, como tampoco la compraventa, exigiera la "escritura"; ésta se redactaba a efectos de prueba y seguridad del negocio realizado; así se explica que en un mismo documento se puedan hacer constar varios negocios jurídicos cerrados en distintas fechas.

El derecho visigodo conoció la "traditio chartae". La diplomática astur nada nos dice acerca de las diversas formas de "traditio";

42. LÓPEZ ORTIZ, José, *El proceso en los reinos cristianos de nuestra reconquista*, en A.H.D.E., 14 (1942-43) 184-226.

ni siquiera la "traditio chartae" o la "traditio per chartam" aparecen testimoniadas. Menos todavía sabemos si existía alguna forma de "traditio" en los negocios no escritos.

Quizás la entrega total del precio con la aceptación y plena satisfacción del vendedor en que tanto insisten los diplomas, junto con algún gesto simbólico como el apretón de manos o la palma da llevaría consigo la transmisión de la propiedad.

El carácter "real" de la donación dificulta, al menos para el período astur, la aparición de las donaciones diferidas o "donationes post obitum"; todas las donaciones producen sus efectos inmediatamente "ex nunc". Tampoco se utiliza la reserva del usufructo, ya que vimos cómo los diplomas de esta época no separaban el dominio del usufructo.

La vía jurídica que utiliza el donante cuando rarisíma vez quiere retener algún provecho de su donación es gravar al donatario con alguna obligación, v. g. alimentación y vestido del donante, atender a la sustentación de un hijo del mismo, etc. En algunas de las fundaciones monasteriales y donaciones eclesiásticas estas cargas se refieren especialmente a sufragios por el fundador o donante y celebración de aniversarios.

Tampoco han hecho aparición todavía en la diplomática astur las donaciones "sub conditione", que encontramos más tarde en la época leonesa.

El mismo carácter "real" de la donación impide también el que pueda distinguirse en ella la doble especie: "inter vivos", "mortis causa"; todas las donaciones presentan las mismas características, y la nota de revocabilidad ni se menciona ni se ejercita en ningún diploma astur. Aunque es muy posible que la revocación por ingratitud como anclada en el sentimiento natural de justicia estuviera latente en toda donación; del siglo x conocemos algunos diplomas en que se invoca la ingratitud para anular las donaciones.

La motivación del donante para otorgar la donación se expresa con frecuencia en el diploma con las cláusulas "propter remedium anime mee" o "propter animas parentorum meorum", etc.; en las laicales ya no es tan frecuente la expresión de la causa motiva aunque aparezca acá y allá en algún diploma; "damus uobis nore mee

et filio meo Fafilani que per multum tempus habitatis mecum et multum et bonum seruicium mihi fecistis" (10-8-817).

La inmensa mayoría de las donaciones se otorgan en favor de monasterios e iglesias; únicamente en once de ellas el destinatario tiene carácter laical, un miembro de la familia, el monarca, el señor, o simplemente un particular. Analizando más detenidamente estas donaciones a particulares se descubre que bajo este negocio jurídico se esconde otra institución muy diversa.

En una de estas donaciones (1-IV-875) se hace constar expresamente la causa de la mencionada entrega: "pro quod nos comendatos habetis et bonum facitis" y el objeto de la donación "illam nostram medietatem ex integro habeatis". Estamos ante el primer diploma que nos introduce en los orígenes de las behetrías y las enlaza con la "commendatio" en una misma línea evolutiva⁴³.

Este mismo sentido de "commendatio" es el que está latente en los otros diplomas de "donatio" al monarca (17-IX-870) (13-IV-886), al señor de parte del siervo (11-VII-864) y otros particulares. En una de las dádivas al rey la calificación del acto jurídico documentado nos revela que se trata de una donación "especializada": "Uobis nostros dominos Adefonso regi et Exemene regina; nos, iú est, Argermirus, Silo, Aloytus, Petrus, Kindulfus et Froila, qui sumus nepti et pronepti Aloyti, placuit nobis spontanea uoluntate nostre, ut faceremus uobis sicut et facimus kartulam *incomuniacionis* uel donationis" (13-IV-886).

Los diplomas astures no nos ofrecen elementos suficientes para el estudio de estas nuevas instituciones: "comendatio", "incomuniatio", "bonum facere"; bástenos señalar aquí cómo apuntan ya en la época astur cubriéndose bajo la forma jurídica de donaciones.

No queremos acabar este análisis de la "donatio" sin transcribir las cláusulas características de un diploma (21-IV-858) que podríamos calificar de formulario para este negocio jurídico: "...Magnum est enim titulus donationis in quo nemo potest actum largitatis irrumpere. Ob inde placuit nobis propria nostra uoluntate ut faceremus tibi Gundesinco Cortocie scripturam donationis, sicuti et facimus, de medietate de uilla que est inter Tamerela et Ruzada,

43. SÁNCHEZ ALBORNOZ, Claudio, *Las behetrías*, en A.H.D.E. 1 (1924) p. 158-333.

uilla que dicitur Salamiri... uobis donamus atque concedimus, ita ut odie tempore de nostro iure abrasa et uestro iure et dominio sit tradita atque concessa, habeatis uos et omnis posteritas uestra perhenniter”.

Después de la donación el negocio jurídico más frecuentemente reflejado en la diplomática es la compraventa; por eso nada tiene de particular que sea esta transacción la primera en alcanzar madurez en sus estructuras documentales.

3. *Compraventas*

Ya indicamos cómo la compraventa al igual que la donación se presentaba como un contrato transmisor de derechos reales desde el mismo momento de su formalización; la compraventa obligacional es completamente ignorada en nuestra documentación. Ya hemos indicado al tratar de la donación que tampoco nos consta la necesidad de la “escritura”; pero un documento astur en una cláusula de estilo que delata a distancia el formulario visigodo de donde fue transcrita nos recuerda las ventajas de la escritura: “Opportet enim inter ementes et uendentes ut aliqua sit firmitas scripture, ne postmodum sit repetitio comparatoris” (8-IV-842).

Por eso no puede extrañarnos que desde el primer momento, como cláusula esencial de su instrumentación, figure la entrega del precio, cláusula que habrá de perpetuarse durante toda la documentación latina y traducirse a la romanceada; más aún se suele especificar la satisfacción por el precio acordado y que la recepción de éste ha sido íntegra y total, sin que quede nada por pagar. La fórmula: “et accepi a uobis precium solidos quod mihi bene complacuit et de ipso precio apud uos nichil remansit in debitum” (8-X-827), se halla tan generalizada que resulta ya una cláusula de estilo.

Como escritura típica de compraventa vamos a presentar esta misma del Tumbo de Sobrado, datada el 8-X-827; desglosando en ella los diversos elementos que la integran:

- 1) Invocación religiosa: “In Dei nomine”, breve, conforme a la fe y al sobrio estilo de los primeros siglos de la Reconquista.
- 2) Expresión de los sujetos del negocio jurídico, del otorgante o vendedor y de aquellos en favor de los cuales se otorga o

compradores: "Ego Egilo, uobis fratribus meis Florida, Avolino, Guildemiro et Bonoso".

3) El negocio jurídico se realiza con absoluta libertad y sin coacción de ningún género: "Placuit mihi atque conuenit nullo cogentis imperio nec suadentis articulo ut propria mihi accessit uoluntas".

4) Formulación o calificación exacta de la transacción que se va a realizar: "Ut uenderem uobis supradictis".

5) Especificación del objeto sobre el que recae la venta: "Agrum meum quem habeo in uilla Codegio ubi uos habitatis. Et est ipsum agrum inter ecclesiam Sanctum Iulianum et Castrum de Paredinas".

6) Entrega total del precio y satisfacción por el mismo: "Et accepi a uobis precium solidos quod mihi bene complacuit et de ipso precio apud uos nichil remansit in debitum".

7) Efectos traslativos inmediatos del negocio jurídico realizado que confirma el carácter real del mismo: "Ita ut de odie die et tempore de meo iure abrasum uestro iuri et dominio sit traditum atque concessum habeatis uos et omnis posteritas uestra pehenniter".

8) Cláusula conminatoria contra terceros que pretendan impugnar la venta ejecutada: "Si quis tamen quod fieri non credo contra hoc meum factum ad irrumpendum ueneri pariat uobis ipsum agrum duplatum uel triplatum et uobis perpetim habiturum".

9) Datación: "Facta scriptura uenditionis VII^{idus} Octobris. era DCCCC^aLXV^a".

10) Suscripción del vendedor o vendedores y de los testigos en número variado, pero no menos de tres; el comprador nunca firma el documento, que más que un instrumento de la totalidad del negocio jurídico se redacta como una garantía y prueba documental en favor del comprador: "Ego Egilo in hac scriptura uenditionis a me facta manu mea (Signum). Leouegildus testis, Alaricus testis, Varbarinus testis".

A estos elementos de la escritura de venta se añadirá todavía en otros formularios una cláusula de saneamiento por evicción: "Et si aliquis tibi inquietare uoluerit... et non potuero tibi uindicare tunc abeas semper me simile tale terra cum tales manzanos duplatos uel melioratos in ipso territorio" (1-IX-903).

4. *La permuta o "commutatio"*

La permuta o fórmula jurídica del cambio directo de cosa por cosa es el antecedente histórico de la compraventa. Paradójicamente en la diplomática astur se produce el proceso contrario: de la compraventa, forzados por la ausencia de numerario, se pasa a la permuta. La mayor parte de las compraventas astures no encubren otra cosa bajo este título que reales permutas de cosas por cosas sin intervención de dinero; los sueldos que se citan son casi siempre unidades ideales de cálculo.

Con todo, también los diplomas, al menos en ocho casos, califican el negocio jurídico como "commutatio" o permuta; la línea frontera que distingue a ambos negocios jurídicos no es la presencia real de numerario, sino la heterogeneidad o homogeneidad de los bienes intercambiados. Si a cambio de unas tierras se entrega ganado, cereales, paños, utensilios domésticos, objetos de culto o libros tenemos una compraventa. Si por unas tierras se entregan otras el diploma nos hablará de una permuta; ésta es, al menos, la regla general.

Siendo tan tenue la línea divisoria que separa en la época astur a la compraventa de la permuta, no puede extrañarnos que a veces en algún diploma aislado se mezclen ambas calificaciones y mucho menos que la estructura interna de los diplomas de permuta sea idéntica a los de compraventa, sustituyéndose únicamente el precio en especie por la descripción de las tierras que se entregan a cambio de las otras, objeto primario del diploma.

Porque al igual que en los diplomas de compraventa tampoco los de permuta instrumentan la totalidad del negocio jurídico, sino que dan fe del mismo unilateralmente, desde el ángulo único de una de las partes, la que otorga la garantía y prueba documental a la otra de haberle vendido o permutado unas tierras y haber recibido en cambio su contravalor, al mismo tiempo que le ofrece el saneamiento en caso de evicción; el vendedor otorga y el comprador recibe la escritura.

Pero en la permuta en que las dos partes se hallan en idéntica situación al utilizar los formularios de la compraventa hay que redactar un doble documento con los términos invertidos; en un caso se nos han conservado ambos diplomas, en la permuta entre Alfon-

so III y los hermanos Sarracino, Falcón y Dulquito, datada el (28-IV-909); el primero de ellos se redacta así: "Ego Adefonsus rex, uobis Sarrazino, Falconi et Dulquito, placuit serenitati nostre adque conuenit ut faceremus uobis scriptura commutationis sicuti et facimus damus atque conmutamus uobis illa quam dicunt Alkamin qui est ripa de flumine Durio de termino de Autero de Sellas usque in ualle de Cannas secundum nos illut de squalido de gente barbárica manu propria cum pueris nostris adprehendimus tam cultum quam et incultum ab integro tibi omnia concedimus et accepimus de uobis pro eadem uilla alia simile de ea que est in uaica de flumine Ceia in termino de Dominos Sanctos quorum basilica fundata est super ripam ipsius fluminis Ceia eadem uilla sua eclesia qui ibidem est fundata ab antiquis relictam quam uocitant Sanctorum Iusti Pastoris"; mientras el segundo invierte los términos de la formulación: "In nomine Domini uobis domino dominissimo Adefonso principi, Nos Sarrazenus, Falcon et Dulkitus, placuit nobis atque conuenit propria et spontanea uoluntate ut faceremus uobiscum nostro domino, scripturam commutationis sicuti et facimus; damus atque conmutamus uobis uilla nostra propria que est in ueiga de flumine Ceia in termino de Dominos Sanctos Facundi et Primitiui, quorum baselica fundata est super ripam ipsius fluminis Ceia eadem uilla cum sua eclesia que ibidem est fundata ab antiquis relictam quam uocitat sanctorum Iusti et Pastoris... tota ab integro uobis concedimus pro quo etiam accepimus a uobis alia uilla quam dicunt Alkamin qui est in ripa de flumine Durio de termino de Autero de Sellas usque in ualle de Cannas." Cada uno de los otorgantes suscribe únicamente en su propio diploma que entrega a la otra parte, del mismo modo que la compraventa sólo la firma el vendedor y no el comprador que recibe el documento.

VI. EL ORDEN JUDICIAL

I. Fuentes; la acción penal.

Ocho de los ciento cuarenta diplomas de la época astur hacen referencia al orden judicial: los ocho están datados en el siglo IX: 1-X-818, 25-VIII-858, 15-V-861, 13-XII-863, 15-IV-869, 6-VI-878, 7-XII-885 y 13-IV-885, aunque uno de ellos, el de 25-VII-858,

mal copiada la fecha en el Tumbo de Sobrado, corresponda más bien al año 908 (44).

De ellos, dos contienen sólo una mención de pasada; por el primero (15-IV-869) sabemos que el rey precede con el ejemplo sometién-dose al orden judicial para reclamar y obtener una de sus villas pro-cedente del patrimonio de sus antepasados y que por negligencia se había desgajado del mismo. Es Alfonso II el rey que utiliza la vía judicial para adquirir de nuevo la iglesia de Tentiana con su villa, que había sido ya propiedad del mismo Pelayo: "Adefonsus rex, Sisnando presbytero: Per hujus nostrae praeceptionis jussio-nem donamus... sicuti eas *per iudicium* adquisivit divinae memoriae tius noster Dnus Adefonsus ex proprietate bisavi sui Domini Pe-lagii..."

El segundo (13-IV-886) recoge una donación caracterizada como "kartulam incomuniacionis vel donationis" por la que "nos, id est, Argemirus, Gilo, Aloytus, Petrus, Kindulfus et Froila, qui sumus nepti et pronepti Aloyti" obsequian a los reyes "Uobis nostros do-minos Adefonso regi et Exemene regina", con tres villas y la cuarta parte de los siervos que en ellos residen: "damus uobis ipsas uillas ab integro siue et III^a portione in ipsos seruos qui ibidem sunt abi-taturi, qui sunt de casata Gundemire et Marine".

Estos bienes que regalan al rey los descendientes de Aloito los acababan de adquirir como resultas de un litigio fallado en presen-cia del mismo rey: "quod in presentia uestra per iudicium conqui-simus".

Todos los ocho litigios recogidos o mencionados en la diplomáti-ca astur tienen carácter patrimonial, hasta el de Letasia (25-VIII-858?) que es llevada ante el obispo no a causa del adulterio, sino por las vacas y quesos que consumió, sin contar con el dueño de los mismos; el resarcimiento de los daños es el exclusivo objeto de la decisión del juez: restitución doblada de los mismos.

De las acciones penales las únicas noticias que nos conservan los diplomas son las confiscaciones de que hablamos en otro lugar, como consecuencia del delito de alta traición.

Las crónicas nos relatan también la ceguera de los rebeldes, su

44. SÁEZ, Emilio, *Notas sobre el obispo Froarcngo*, en *Rev. Port. de Historia*, 3 (1945) 220-230.

encierro en un monasterio y también a veces, como en el caso del conde Piniolo y sus siete hijos, su condena a muerte por la espada: “Set rex quum eorum consilia cognovit, uni ex eis nomen erat Aldroitus, oculos euellere precepit. Alium nomine Piniolum cum septem filiis eos gladio interfecit” (Crónica de Alfonso III, redacción rotense).

En estos casos de confiscaciones, ceguera, relegación a un monasterio, muerte, ni los diplomas ni las crónicas mencionan nunca ni sentencias, ni juicios, ni orden procesal. No afirmamos que no los hubiera, pero el lenguaje de las crónicas presenta ante todo al rey actuando preceptivamente: “Ranimirus rex eum in monasterio religare precepit”, “comprehensus et oculis excecatus”, “ocullos euellere precepit”, “cum septem filliis eos gladio interfecit”.

Por lo tanto el esbozo de orden judicial astur que intentamos dibujar a continuación se refiere exclusivamente a litigios en los que el objeto de la demanda tiene siempre carácter patrimonial.

Los seis documentos astures que relatan estos litigios tampoco son de una misma naturaleza jurídica: uno de ellos (6-VI-878) transcribe la sentencia misma que dictan los jueces fallando el litigio; tres diplomas contienen otros tantos “placitum” o “manifestatio” en los que la parte vencida se allana y confiesa la verdad (5-VI-861, 13-XII-863, 7-XII-885); el quinto representa la cesión de una finca (25-VIII-858) por Letasia para pagar la indemnización a que fue condenada en juicio y en que nos narra algunos episodios del mismo; y por fin, el último documento todavía más remoto en relación al orden judicial no es otra cosa que una donación piadosa (1-X-818) en la que ocasionalmente se dan diversos detalles acerca de la ejecución, parece ser, de una sentencia judicial, aunque también pudiera tratarse de un precepto regio no judicial.

2. *Litigios patrimoniales: órganos competentes.*

El poder judicial aparece ejercido por el rey, los condes, los obispos, los abades y otros hombres buenos. Aunque tenga algo de cláusula de estilo la sentencia del 6-VI-878, enumera bastante exactamente quiénes pueden en la sociedad astur dirimir los litigios: “Notum uobis facimus omnibus episcopis, abbatis, comitibus imperantibus vel cunctis qui potestatem habetis iudicia discutere”.

Y así es en realidad, el rey interviene personalmente según las noticias que conservamos en tres litigios: "In presentia nostri Dominissimi Adephonsi principis" (6-VI-878), "quod in presentia uestra per iudicium conquisimus" (13-IV-868), et per ordinationem domini Adefonsi principis concessi ego iam nominatus Aloitus post partem filiorum Rikilani, et eieci de illis ista Uttina" (1-X-818).

A su lado actúan los condes, Aloito citado en este último diploma y Gatón en el de 6-VI-878; el conde Froila dirigirá la acción judicial que acaba con la "manifestatio" de Toresario: "In presentia domini Froilani commiti, Framilani abba..." (5-VI-861).

La cláusula "in presentia" con que se introduce al rey, o al conde Froila en los litigios no denota una presidencia pasiva del grupo de jueces representando meramente un papel arbitral, sino que designa al juez-presidente en el pleno ejercicio de sus funciones. "In presentia" no sólo se dice del rey; la misma fórmula, se extiende al obispo en 6-VI-878, y a todos los jueces miembros en 5-VI-861; "In presentia domini Froilani commiti, Framilani abba; Aaulfi, Honorici et Stephani". Además las inscripciones de este último diploma lo confirman; en ellos se lee "Froila quas iudicavi", "Framila abba quod iudicavit", etc.

Al frente de otras dos acciones judiciales se hallan otros tantos obispos: "In iudicio Antonii episcopi, Flavi abbati, Zezi presbiteri, Gunterici presbiteri vel aliorum multorum iudicum..." (13-XII-863, Santa María del Puerto) y en la ya citada de Letasia, juzgada por el obispo Froarengo (25-VII-908?).

Por fin en la Liébana otro procedimiento judicial se celebra: "in iudicio Zazini, Sintini abbati, Baroabdi, Adefonsi, Sentini et Froiani", donde no aparecen ni rey, ni conde, ni obispo.

Los diplomas astures no atestiguan tampoco la existencia de una jurisdicción externa propiamente eclesiástica. En los dos casos presididos por obispos, uno es típicamente laical: consumo indebido por una mujer de cuatro vacas y 60 quesos propiedad de un laico; en el segundo caso, las apariencias favorecerían a una presunta jurisdicción eclesiástica, pues los reclamantes son eclesiásticos, los monjes de Santa María del Puerto, y los jueces citados nominalmente son el obispo, un abad y dos presbíteros.

Pero a pesar de todo afirmamos que se trata también de jurisdic-

ción ordinaria, pues no sólo actúan como jueces el obispo, un abad y los dos presbíteros, sino que también juzgan otros muchos jueces: "vel aliorum multorum iudicium" que si son todos los firmantes (todos suscriben con la misma fórmula: obispo, abad, presbíteros y los demás) llegan a diecisiete sin que entre ellos conste ningún otro eclesiástico y figurando incluso varias mujeres.

Tampoco el hecho de que los demandantes sean eclesiásticos arguye a favor de una jurisdicción distinta de la común, pues lo mismo ocurre el 5-VI-861, donde ambas partes son eclesiásticas y preside el conde Fruela, el 6-VI-878, donde demanda un obispo y forman el tribunal el rey, otro obispo, un conde y varios magnates, y el 7-XIII-885, donde también reclama un obispo y actúan como jueces bajo la presidencia de un laico, un abad y otros cuatro laicos.

3. *Composición de los tribunales.*

El carácter colectivo de los tribunales astures queda también patente, ni el rey, ni el conde, ni el obispo juzga solo; pues aunque en la cesión del 25-VIII-858 se nombra únicamente al obispo: "et adduxerunt me ante iudicem Froarengum episcopum. Et ipse iudex iudicavit ut..." como no se trata de una sentencia, ni de una "manifestatio", documentos típicamente judiciales, sino de una escritura posterior donde se alude sumariamente al juicio que motivó el negocio jurídico en ella registrado es muy posible que junto con el obispo intervinieran otros jueces aunque por razones de brevedad la acusada sólo mencione al obispo-presidente.

Conocemos la composición completa de cinco de estos tribunales; el número de sus miembros oscila de cuatro a seis, salvo el tribunal que falla la causa de Rebelio (13-XII-863) en el que junto al obispo Antonio, el abad Flauí y los presbíteros Zezi y Cunterico se sientan "aliorum multorum iudicium", dando la impresión de que estamos ante un tribunal comunal abierto.

He aquí los nombres de los jueces que actúan en los tribunales:

a) 5-VI-861 (Lugo): Iglesia de Braga-Toresario, Fruela conde, Framila abad, Aaulfo, Honorico y Esteban ⁴⁵.

45. Entre los jueces firmantes de la "manifestatio" con que acaba este proceso, además de los cinco enumerados arriba, aparece otro más llamado Antonio: "Antonius quod iudicabit".

b) Varoncelo-Iglesia de Astorga, 6-VI-878 (León), primera fase: Alfonso III, Mauro, Obispo de León, Gatón y Hermenegildo; (León) segunda fase: Gatón, Pelayo, Gundemaro y Fortunio.

c) Sisnando-Lellito y Lillo, 7-XII-885 (Liébana): Zazino, Sendino, abad, Baraabdi (Organico)⁴⁶, Alfonso, Senta y Fruela.

Todos estos personajes, notables u hombres del pueblo, llegado el momento actúan como jueces, sin que existan funcionarios fijos que desempeñen de manera ordinaria esa magistratura.

En el caso de intervención personal del rey sabemos que el monarca nombraba los jueces encargados de juzgar y resolver el caso concreto en litigio: "Nos quidem iudices sicut a nostro Domino ordinatum habuimus hanc causam providere et ordinare" (6-VI-878); pero cuando no interviene el rey nada nos dicen los diplomas.

Muy probablemente el conde, el obispo, o el "comisario" a quien se presentaba la demanda elegía de entre los hombres buenos del lugar o de su séquito los que habían de fallar junto con él, o incluso, como en el caso del obispo Antonio, en la región de Santoña, el tribunal quedaba abierto a todos los presentes al caso.

Lanzamos esta hipótesis del tribunal "abierto" no sólo apoyados en la frase indeterminada "vel aliorum multorum iudicum", sino también y mucho más en las suscripciones de los diplomas judiciales. Mientras en los otros tres diplomas los jueces, todos, y sólo los jueces, firman siempre con las fórmulas "quod iudicavi": "Horigus quod iudicavit", "Stephanus quod iudicavit", etc., o "sciendum quod in Concilio deliberatum fuit de meo dato iudicio confirmat", así Gatón, Pelayo, Gundemaro y Fortunio, o "meo dato iudicio" o "quod iudicabimus" como los jueces lebaniegos; en el juicio relativo a Santa María del Puerto, los cuatro jueces nombrados en el encabezamiento, incluso el obispo, suscriben el diploma simplemente como testigos: "Antonius testis", "Zezius presbiter testis", "Flavius testis" (Gunterico no figura entre los firmantes), con la misma fórmula, en el plano de igualdad y mezclados

46. En el encabezamiento del diploma figura Baraabdi entre los jueces; en las firmas, en cambio, falta Baraabdi, pero en su lugar aparece un nuevo nombre "Organicus quod iudicavi"; sin duda lecturas ambas equivocadas de un nombre extraño para el copista del Cartulario.

con otros catorce firmantes: "Gemellus testis, Teudemirus testis, Timnus testis, Antonius testis, Tizo testis..." Todo ello pone de relieve la escasa relevancia legal de los cuatro jueces cuyos nombres se mencionan al principio y que juzgan colegialmente con el resto de la asamblea judicial.

Un dato curioso acerca de los participantes en la mencionada asamblea es que entre sus 17 miembros que suscriben figuran al menos cuatro mujeres: Valeria, Marina, Urbana y Terencia.

4. *La demanda, el "assertor"*

La sentencia del 6-VI-878, que falla el pleito acerca de las presuras en tierras de Astorga, nos da a conocer en su amplia parte narrativa el desarrollo de un proceso en la época astur.

El procedimiento se inicia con la presentación del reclamante o demandante ante el rey, conde o autoridad competente para decidir el litigio.

Esta presentación con mucha frecuencia no se hacía en persona, sino por medio de procurador, que en los diplomas recibe el nombre de "assertor"; al menos en tres de los cuatro procesos que conocemos, el demandante utilizó los servicios del "assertor": "Ad petitionem Sindini qui intendit in uoce ecclesie sancte Mariae Bragalense sedis per hordinatione Domini Gladilani aepiscopi" (5-VI-861). "repetunt Varoncelus et cujus nepta uxorem habet iste Varoncellus et filii de Castrelino per suum assertorem Mattheum" (6-VI-878). "a petitionem Salamiri diaconus, qui intende in uoce ecclesie Sancti Martini et pontificis sui Sisacandi episcopi" (7-XII-885).

En el cuarto caso, el de Rebelio de Santoña, la reclamación parece que la presentan dos monjes en nombre del monasterio: "ad petitione Aureli, Seueri uel de regula Sancte Marie de Fratres de Porto"; son al mismo tiempo interesados y representantes de la comunidad.

También el demandado podía nombrar su "assertor" o quien lleve su "vocem", así el obispo Indisclo de Astorga, reclamado por Varoncelo y los hijos de Catrelino, designa como "assertor" suyo a

Argimiro notario⁴⁷: “Tum statuisse ille per suum assertorem respondere, sicut et fecit nomine Argumentum notarium” (6-VI-878). Los otros tres demandados en los restantes procesos, Toresario, Rebelio, Lillo y Lellito, responden personalmente.

El actuar por procurador o “assertor”, aunque abierto a todos, en la práctica sólo sería posible a los que tuvieran cierta posición económica o social. De hecho, de los cuatro casos de “assertor” en tres representan a otros tantos obispos: Gladila de Braga-Lugo, Indiselo de Astorga y Sisnando de Compostela; el cuarto caso de procuración es el otorgado por unos particulares: Varoncellus y los hijos de Catrelino.

El “assertor”, una vez designado por la parte, actúa ya en todo el proceso como si se tratara del mismo representado, sin limitación de ninguna clase: presenta y responde a la demanda, aporta las pruebas e incluso firma el “placitum” que impongan los jueces “post haec ordinaverit supradicti iudices per sajonem Datnum filium Arbori placitum conscribere, roborare et firmare Matlini et Argimirum de quo supra scriptum est” (6-VI-878); incluso suscribe en un único caso el allanamiento del contrario calificando su función de “mandato”: “Salamirus diaconus ubi mandato fuit” (7-XII-885).

Del desarrollo del proceso sólo nos habla el único diploma (6-VI-878), porque los otros se limitan a la “manifestatio” o allanamiento de la parte vencida que recoge únicamente los fundamentos de hecho en que se basa la “manifestatio”, pero prescinde de la marcha e incidencias procesales.

Por eso nada sabemos acerca de la comparecencia del demandado: en los procesos que conocemos, de hecho, han comparecido, pero ignoramos todo acerca de la citación, plazos, coactividad, etc. Únicamente en el caso de Letasia nos dice ella que la llevaron al juez: “et aduxerunt me ante iudicem nomine Froarengum episcopum”; quizá la presentaron ante el obispo conduciéndola mediante el empleo de la coacción física, pues su caso, consumo indebido de cuatro vacas y sesenta quesos, lo califica ella misma de hurto: “pro omni ipso furto” (25-VIII-908?).

47. Suscribe el diploma: “Argimirus notarius qui assertor fuit de parte Domini Indiscli episcopi manu sua scripsit”.

5. *Alegato de las partes y prueba.*

Según el proceso del 6-VI-878, en una primera fase, que tiene lugar el 10 de noviembre, primero el demandante y luego el demandado, expone cada uno de ellos, ante el tribunal formado por el rey Alfonso III, el obispo Mauro, el conde Gatón y Hermenegildo, su versión de los hechos o títulos posesorios que le acreditan como legítimo propietario de la villa de Vimineta en litigio.

Oidos los "assertores" de ambas partes, el tribunal, por medio del sayón, les ordena que pongan por escrito y firmen sus alegatos, para que cada uno de ellos aporte los testigos que confirmen lo alegado, lo mismo la demanda que la "responsio". Aquí acaba la primera fase del proceso reenviando a las partes para que comparezcan de nuevo con sus testigos, cuando el rey vuelva por León: "post haec ordinaverit supradicti iudices per sajonem Datnum, filium Arbori (error de copia por Matheum) et Argimirum de quo supra scriptum est; de quod asseruerit dum Dommus noster in Legione venisset ex utrasque partes testimonia presentarent, ut petitio et responsio firmata fuisse".

La segunda fase del proceso, la prueba testifical, no tiene lugar hasta siete meses más tarde, el 6 de junio del año siguiente en la ciudad de León ⁴⁸.

En este segundo momento no interveine el rey personalmente, sino que designa nuevos jueces para fallar el litigio; el nuevo tribunal se compone también de cuatro miembros, tampoco figura el obispo de León; sólo el conde Gatón resta en funciones de los cuatro

48. En la transcripción del documento el copista ha incurrido muy probablemente en un año de error; la primera fase se fecha el "IIII idus Novembris in era DCCCCXVI", la segunda "octavo idus Junias" sin indicación de la era y el documento ese mismo día "VIII idibus Junias era DCCCCXVI". Creemos que el error se encuentra en la calendación del documento por dos razones: a) paleográficamente es más fácil suprimir una unidad en la era DCCCCXVII, que no añadirla a la cifra DCCCCXV; b) si la confundida fuera la primera datación la fase inicial del proceso ante el rey, el obispo y el conde Gatón había tenido lugar el 10 de noviembre de 877 que cayó en domingo; es altamente improbable esa acción judicial y con tales jueces en día festivo. En conclusión: creemos deber retrasar un año el documento a la era DCCCCXVI, año 879.

jueces iniciales. El nuevo tribunal lo forman: Gatón, Pelayo, Gundemaro y Fortunio.

En la fecha indicada, 6-VI-879, presenta el obispo Indiselo ante el rey nada menos que cincuenta testigos, que comparecen ante el nuevo tribunal; mientras que Varoncelus, el demandante, ni personalmente ni por medio de su "assertor" aduce ningún testigo, incurriendo en incomparecencia: "et presentavit Donnus episcopus hic in Legione in presentia nostri Domini octavo idus Junias, sive in iudicium Gaton, Pelagii, Gundemarii et Fortunioni testimonia número L q. in hunc iudicatum roboratum vel signa factum sit. De Varoncelus, nec ipse nec per ipsum assertorem testimonia minime presentavit, sed de iudice dilatavit".

Ante estos hechos, ese mismo día 6 de junio, sin esperar más al demandante, que no ha comparecido, los jueces dictan su fallo dando la razón al obispo y otorgándole la villa en litigio ordenan que se redacte el documento pertinente que contiene la descripción del proceso, los alegatos de las partes y el fallo de los jueces: "Nos quidem iudices sicut a nostro Domino ordinatum habuimus hanc causam providere et ordinare agnoscentes Donnun episcopum per id plenissiman habere veritatem, ordinavimus omnia conscribere, quod et manibus confirmamus ut tam Donnus episcopus quam etiam per sua firmissime et perpetualitate suam villam ab omni integritate vindicent et possideant, stante et permanente hunc iudicatum in hoc robore et perpetua firmitate, quod factum est in supradicta quoto VIII idibus Junias, era DCCCCVI".

El documento lo redacta el mismo "assertor" del obispo, que por eso se llama "notarius" al firmar y al citarse a sí mismo en el interior del diploma. A continuación suscriben los cuatro jueces con la siguiente cláusula tras el nombre de cada uno: "sciendum quod in Concilio deliberatum fuit de meo dato iudicio confirmat".

Y también añaden sus firmas once presbíteros y otros cuarenta y dos nombres más entre los que abunda la onomástica mozárabe, sin duda el batallón de testigos que presentó el obispo ante el tribunal.

6. Sentencia y "manifestatio"

En este juicio leónes el litigio ha acabado con una sentencia de los jueces; pero no suele ser éste el final de los procesos astures, al menos desde un ángulo formal. Lo más frecuente es que se cierren con el allanamiento de una de las partes que reconoce la razón y justicia que asiste a la otra y la otorga toda clase de satisfacciones y garantías.

Este allanamiento, que recibe el nombre de "manifestatio" podrá ser todo lo forzado e impuesto que se quiera por los jueces, pero reviste la forma de una confesión voluntaria y espontánea.

Probablemente el proceso de León hubiera acabado con una "manifestatio" en vez de una sentencia judicial, caso de haber comparecido el demandante; nada aprovechaba al vencido el evitar mediante su ausencia la "manifestatio", los jueces la sustituían por la sentencia.

En la diplomática astur se han conservado tres cartas de "manifestatio", la más antigua en el mismo pergamino original 5-VI-861, Archivo de la Catedral de Lugo, y las otras dos transcritas en cartularios: 13-XII-863, Cartulario de Santa María del Puerto, y 7-XII-885, Cartulario de Liébana. La semejanza diplomática de los tres documentos es extraordinaria, como si tanto en Lugo, como en Liébana o en Santoña tuvieran ante sí el mismo formulario.

He aquí los elementos integrantes de esta típica "carta" de la Alta Edad Media, tal como aparecen en los tres diplomas astures.

1) El Tribunal y su composición:

a) "In presentia domini Froilani comiti, Framilani abba. Aauli, Honorici et Stephani" (Lugo).

b) "In iudicio Antoni episcopi, Flauí abbati, Zezi presbiteri, Gunterici presbiteri uel aliorum multorum iudicum" (Santoña).

c) "In iudicio Zazini, Sintini abbati, Baroabdi, Adefonsi, Sentini et Froiani" (Liébana).

2) El demandante a cuya instancia se otorga:

a) Ad petitionem Sindini qui intendit in uoce ecclesie sancte Marie bragalense sedis per horcinationes Domini Gladilani episcopi" (Lugo).

b) "Ad petitione Aureli, Seueri uel de regula Sancte Marie de fratres de Porto" (Santoña).

c) "A petitionem Salamiri diaconus, qui intende in uoce ecclesie Sancti Martini et pontificis sui Sisacandi episcopi" (Liébana).

3) Nombre del "manifestado y calificación del acto":

a) "Manifestus sum ego Toresarius presbyter" (Lugo).

b) "Manifestus sum ego Reuelio" (Santoña).

c) "Manifesti siamus nos Lellitus et Lillus" (Liébana).

4) Confesión de los hechos y allanamiento a las pretensiones de la otra parte, introducidas por la misma cláusula de estilo:

a) "Verum est quod negare non ualeo quia..." (Lugo).

b) "Verum est quo negare non ualeo quia..." (Santoña).

c) "Verum est quod negare no ualemus quia..." (Liébana).

5) Cláusula final que califica el acto realizador:

a) "Et que manifesto uerum esse fateor. Facto manifestum die..." (Lugo).

b) "Et hec scriptura absolutionis firmis sit. Facta scriptura manifestationis uel consignationis ipsos idus..." (Santoña).

c) "Et hoc quod fecimus uera esse fatemus. Factus manifestus die..." (Liébana).

6) Suscripción en primer lugar del "manifestado":

a) "Toresarius presbyter a manifestationem a me facta" (Lugo).

b) "Et ego Reuelio qui hanc manifestationem atque absolutionem fieri uolui manu mea" (Santoña).

c) "Lellitit in hoc meo manifesto manus mea. Lillus in hoc meo manifesto" (Liébana).

7) Firmas de los jueces con la cláusula que declara su función judicial en Lugo y Liébana, como testigos en Santoña.

a) "Framila abba quod Iudicavit, Aduulfus et hb. in ius, Antonius quod iudicabit, Honorigus quod iudicavit, Stephanus quod iudicavi, Gulfemirus unde saio fui, Froila quas iudicavi" (Lugo).

b) "Reuelio... feci et testibus a me rogitis tradidi ad roborandum. Gemellus testis feci. Tinnus testis feci. Antonius testis feci (ocho testigos más del mismo modo). Flavius testis feci. Zezius presbiter testis feci (siguen otros cuatro testigos)" (Santoña).

c) "Froila adiudicabit. Senodinus abba quod iudicabimus. Senta quod iudicabimus. Zazinus meo dato iudicio. Adefonsus iudicabi. Salamirus diaconus ubi mandato fui. Iuliulesus presbiter ubi sait fui. Organicus quod iudicabi" (Liébana).

Las dos "manifestaciones" de Lugo y Liébana van suscritas por el sayón que falta en Santoña; esta ausencia de sayón al lado de los jueces-testigos, es la segunda de las peculiaridades de la "manifestatio" castellana. La tercera peculiaridad es que en Lugo y Liébana suscribe también la parte vencedora por medio de su "assertor", mientras falta en Santoña la firma de Severo y Aurelio, defensores ante el tribunal de los intereses triunfantes de Santa María del Puerto.

Con todo, la extraordinaria coincidencia de las tres "manifestaciones", tan distantes geográficamente, sugiere una uniformidad en la administración de la justicia dentro del reino astur, que quizá no había sido suficientemente destacada hasta ahora.

C O N C L U S I Ó N

Cerramos aquí este esbozo institucional del reino astur, fundado en los diplomas. Todavía cabría abordar algunos otros aspectos secundarios de la vida jurídica de esa comunidad que se forja en las montañas cantábricas en el siglo VIII; pero creemos haber tocado los principales de ellos.

Nos hemos servido especialmente del encanto de los diplomas

que una vez rota su costra seca y ruda nos entregan episodios vivos, gritos emocionados, jirones del alma de hombres que vivieron en esas montañas de Cantabria hace 1.100-1.200 años.

Con la ayuda de esos documentos creemos haber proyectado nueva luz sobre ese par de siglos y tras habernos asomado a su vida, que hemos procurado retratar en las páginas precedentes, nos atrevemos a decir que vistos en los diplomas, no son germánicos, no son romanos; son, ante todo, astures, esto es, primitivismo y sencillez: una sociedad naciente, pobre, todavía no complicada por el desarrollo.

Quizá a la luz de los diplomas del siglo X haya que rectificar o perfilar algunos de los rasgos con que hemos retratado a sus predecesores VIII y IX; pero muy probable es también que entre ambos nos aparezca un cierto contraste. A lo largo de nuestro trabajo no faltan ya los síntomas, los indicios de que el cómodo cuadro de la continuidad en las instituciones de la Alta Edad Media constituye más bien una categoría mental "a priori" que un dato documentado.

Quede flotando esta sugerencia que es, al mismo tiempo, una invitación y un propósito de construir con los materiales diplomáticos, cien veces más abundantes, del período leonés, otro estudio paralelo continuación del presente y enmarcado cronológicamente entre los años 910-1038, del rey García a Fernando I, que nos enlace ya con el derecho, más conocido y estudiado, de los Fueros.

GONZALO MARTÍNEZ DÍEZ, S. J.

CANCILLERIAS DE FERNANDO I DE ANTEQUERA Y DE ALFONSO V EL MAGNANIMO.

INTRODUCCIÓN: FUENTES DOCUMENTALES UTILIZADAS

En el estudio de la Cancillería de los reyes de Aragón, al no existir ni abundante bibliografía ni estudios sistemáticos, era forzoso comenzar con estudios monográficos¹, que aclarasen la serie de intrincados problemas que iban anejos a aquella Institución, a base de la documentación original, conservada, en su mayor volumen, en el Archivo de la Corona de Aragón y, para lo que se refiere al siglo xv, en otros archivos, como el del Reino de Valencia, por no citar más que los dos que han estado a mi alcance, ya que existen otros fondos en Mallorca, en Perpiñán, en Madrid, en Nápoles y, posiblemente, en otros archivos.

Los datos que aclaran la organización interna de la Cancillería se encuentran muy dispersos y pueden ser clasificados en cinco grupos:

1.º Ordenanzas.

2.º Capítulos de Cortes que regulan, sobre todo, las funciones de la administración de justicia, encomendadas a los Cancilleres, Vicecancilleres y Regentes de la Cancillería.

3.º Nombramientos de los oficiales de la misma, que no siempre se hallan, debido a las anomalías observadas en la docu-

1. De la época de Jaime II existen las observaciones del profesor Heinrich FINKE, en los prólogos de *Acta Aragonensia*.

KLUPFEL, Ludwig, *Verwaltungsgeschichte des Königreiches Aragon zu Ende des 13. Jahrhunderts*, obra traducida al catalán, en la Revista Jurídica de Cataluña, t. XXXV (1929) y XXXVI (1930), con el título de *El regim de la confederació catalano-aragonesa en el segle XIII*.

SEVILLANO COLOM, F., *Cancillería de Pedro IV el Ceremonioso*, AHDE t. XX (1950).

SEVILLANO COLOM, F., *La Cancillería de Fernando el Católico*, Actas del V Congreso de Historia de la Corona de Aragón (1955).

mentación (escasez comprensible de pergaminos, irregularidades menos comprensibles en los Registros) ².

4.º Listas de funcionarios de la Escribanía real, en el Real Patrimonio, desde el Protonotario hasta los porteros, en las que no se hallan inscritos, por lo común, los Cancilleres, Vicecancilleres, Regentes y Secretarios; esas listas cuatrimestrales eran las que señalaban, en unos casos, la duración de los servicios; y, en otros, las cantidades percibidas como salario, con cargo a la recaudación del derecho del sello.

5.º Datos sueltos muy dispersos, que indican la actividad de los diversos funcionarios: revisión de documentos por parte de los altos cargos de la Cancillería; cláusulas de los escribanos de mandamiento o de registro, o de los secretarios colocadas al final y al pie de los documentos en los Registros; o dentro de la plica del sello, en los pergaminos; o en el dorso de las cartas reales diplomáticas debajo del sello de placa. Entre los datos sueltos esporádicos, se pueden colocar los documentos que hacen referencia a incidencias personales de algunos de los oficiales de la Cancillería, tales como su designación como embajadores, las donaciones en metálico que recibían, las concesiones de otros cargos ajenos a la cancillería, la mención de ellos como testigos o jueces de comisión, y mil otros detalles, que, cual pinceladas sueltas, van perfilando la

2. El lugar donde tendrían que hallarse los nombramientos de los oficiales es en la serie de registros denominados *Officialium*; pero son conocidas de todos los investigadores, que han trabajado en esos registros, las anomalías que éstos presentan. Acerca de esas anomalías pueden verse las observaciones que hacen, en los prólogos de sus obras, los autores siguientes, entre otros:

BARRACLOUGH, G., *A report on materials for English History preserved in the Archives of the Crown of Aragon at Barcelona* (inédito).

JIMÉNEZ SOLER, A., Prólogo de su *Itinerario del Rey don Alfonso V de Aragón y de Nápoles*. Zaragoza, 1909.

MARTÍNEZ FERRANDO, J. E., Prólogo de los volúmenes de su *Catálogo de documentos referentes al antiguo reino de Valencia*.

MOSCATI, Ruggero, *La Cancellaria Napoletana di Alfonso d'Aragona*. Napoli, 1953. *Ricerche su gli atti superstiti della Cancellaria Napoletana di Alfonso d'Aragona*, en *Riv. Stor. It.* Anno LXV (1953), págs. 540-552.

TORRE, Antonio de la, Prólogo del primer volumen de su *Documentación sobre relaciones internacionales de los Reyes Católicos*.

personalidad de esos oficiales y nos dan a conocer el ambiente de su época, sus relaciones con el rey, con la familia real y con la Corte; su intervención en los hechos de la política interna, y en los de la diplomacia y de las relaciones internacionales.

No en balde los altos cargos de la Cancillería formaban parte del Consejo Real; los secretarios, en su permanente contacto con el monarca, podían ejercer una influencia, no por íntima y sin sujeción a formulismos menos efectiva; el protonotario, el archivero y los escribanos podían conocer numerosos datos secretos y poseer elementos de juicio que les permitía, en algunos casos, influir en la vida pública.

Con todos esos datos, y mientras se completa la investigación que permita hablar de la *Cancillería Aragonesa* en su totalidad, y no sólo de tal o cual reinado, voy a exponer lo que he podido encontrar referente a la época de Fernando I *de Antequera* y de Alfonso V *el Magnánimo*, a la luz de lo estudiado en las Cancillerías de Pedro *el Ceremonioso* y de los Reyes Católicos, que sirven de términos de comparación, anterior y posterior, a las que aquí estudiamos, y nos permiten vislumbrar una línea de continuidad, no sin ciertos altibajos y variaciones, en el desarrollo de esta Institución.

En la exposición he adoptado el orden siguiente:

- I. Cancilleres.
- II. Vicecancilleres.
- III. Regentes de Cancillería.
- IV. Protonotarios.
- V. Secretarios.
- VI. Lugartenientes de Protonotario.
- VII. Escribanos de mandato.
- VIII. Escribanos de registro.
- IX. Otros cargos.
- X. Derecho de sello y régimen económico en la Cancillería.

I. CANCELLERES

Don Pedro Çagarriga, Canciller de Fernando I

Tras el interregno creado por la falta de sucesión de Martín *el Humano*, al que puso término el famoso Compromiso de Caspe, entró a reinar en las tierras de la Corona aragonesa Fernando I *el de Antequera*, primer Trastámara en estos dominios. Tan hábil guerrero como político, no desmintió la aureola de ponderado estadista que le valió la Corona. Apenas llegado a sus nuevos Estados, mantiene el personal subalterno de la antigua Cancillería, como luego observaremos. Y se atrae a los más o menos vacilantes: de un compromisario que no le votó hizo su Canciller, el Arzobispo de Tarragona, don Pedro Çagarriga; a otro compromisario fiel, al catalán Bernardo de Gualbes, que hizo posible su elección, le nombró su Vicecanciller. El protonotario que fue de Martín *el Humano*, y que lo será luego de doña María, la esposa y lugarteniente del *Magnánimo*, durante su ausencia en Nápoles, Ramón Ces Comes, será el lazo de unión en la Cancillería al pasar de un siglo a otro, y de una a otra dinastía, asegurando así la continuidad y la tradición.

Como en los reinados anteriores, el cargo superior del Consejo Real y de la Escribanía regia era el Canciller, con la doble función judicial y administrativa.

El cargo. — He tenido la suerte de hallar el nombramiento del único Canciller que tuvo Fernando I. En ese nombramiento se hallan sintetizadas sus funciones y prerrogativas, que concuerdan con lo estatuido en las Ordenanzas del siglo XIV.

Estas disponen que el Canciller sea “*un arzobispo u obispo doctor en leyes*”: el de Fernando I fue, como se ha dicho, el Arzobispo de Tarragona, don Pedro Çagarriga, nombrado Canciller el 25 de julio de 1413.

Las atribuciones continúan siendo las propias de ese cargo: presidir las deliberaciones del Consejo Real, expedir documentos u ordenar la expedición de los mismos, examinar a los notarios públicos y a los jueces, administrar justicia y las demás que están señaladas en las Ordenanzas.

Esas atribuciones las vemos en el nombramiento, donde se lee: “Ita quod vos, tam in audiendis, disceptandis, eciam decidendis et determinandis *questiones cuiusvis nature* existant, que *in vostra Cancellaria et domo* emergerint, quam supplicationibus offerendis per quemcumque *iusticiam* postulantem nostro nomine ministretis et commisiones illis quibus vobis visum fuerit de quibusvis negociis, dicto nostro nomine facere valeatis, *cartas, privilegia et litteras tam graciosas quam iusticialibus, sigillis nostris sigillandas signetis sentencias et decisiones* vice et in personam nostri in et super dictis causis, negociis aut questionibus proferatis et faciatis et omnia alia et singula exerceatis, faciatis et regatis *que ad Cancellarium officium spectare*”...³.

Vemos, por tanto, la continuidad del cargo y de sus atribuciones al comparar las Ordenanzas de Pedro *el Ceremonioso* del siglo XIV con el nombramiento de 1413. Sin embargo, la actividad cancellesca de don Pedro Çagarriga es casi nula. Apenas se ve su huella en la documentación. Tan sólo firma, al día siguiente de su nombramiento, los de otros varios oficiales, bailes y vegueres: luego desaparece esa firma y únicamente se sabe de él por las menciones que le afectan, o cuando es testigo en algún privilegio y en algunas sesiones de Cortes.

En el nombramiento le fueron fijados dos mil florines de oro anuales, además de la participación en lo recaudado del sello secreto, de que más adelante se hará mención.

La persona. — Don Pedro Çagarriga, Arzobispo de Tarragona, fue Obispo electo en Lérida el 3 de diciembre de 1403, pasó al arzobispado de Tarragona le 12 de julio de 1407. Murió en Barcelona el 31 de diciembre de 1418⁴.

Don Pedro Çagarriga o Zagarriga tuvo una parte muy activa en los acontecimientos políticos de su tiempo. Fue uno de los compromisarios de Caspe por parte de Cataluña. Zurita señala con asombro el hecho de que San Vicente Ferrer fuese el primero en razonar su voto. “hallándose, entre ellos, personas constituidas en tanta dignidad como el arzobispo de Tarragona y el obispo de Huesca, por ser famosos letrados en los derechos civil y canónico,

3. ACA, Canc. Reg. 2396, fol. 30 y Reg. 2382, fol. 100.

4. GAMS, P. B., *Series Episcoporum*. Leipzig, 1931.

y siendo la causa llena de dificultades de instituciones y sustituciones de los testamentos de diversos príncipes, y del derecho y costumbre de la patria, que tienen en este caso la misma fuerza que las leyes establecidas por el consentimiento general de los pueblos, podían fundar sus pareceres con más fundamento que un religioso en su profesión de teólogo”⁵.

Después de San Vicente, sin añadir ninguna otra razón, se adhirieron a su parecer y dieron su voto a Fernando de Antequera cinco de los restantes: el obispo de Huesca, Bonifacio Ferrer, Bernardo de Gualbes, Berenguer de Bardaxí y Francisco de Aranda.

El arzobispo de Tarragona opinó que, según justicia, Dios y buena conciencia, creía que el duque de Gandía y el conde de Urgel tenían mejor derecho que Fernando de Antequera. Con todo, por muchas consideraciones, creía a éste más útil para regir los dominios de la Corona aragonesa. Guillén de Vallseca se adhirió a su parecer acerca del mejor derecho, y señaló al conde de Urgel como más idóneo. Pedro Beltrán, noveno y último compromisario, excusó su voto diciendo que no había tenido tiempo suficiente para estudiar a fondo la causa. Fernando de Antequera fue elegido por cumplirse las condiciones preestablecidas: que la elección fuese por unanimidad o por mayoría, con tal que, en la mayoría, hubiese por lo menos uno de cada región y estamento. Y los seis votos fueron los de tres aragoneses, dos valencianos y un catalán. Al pueblo, por obvias razones de paz, se anunció la elección por unanimidad.

Una vez proclamado rey, y sometida la resistencia armada del conde de Urgel, asistieron a la causa contra éste, “como personas de su Consejo, don Pedro Zagarriga, arzobispo de Tarragona, que tan pocos días antes tuvo al conde por más legítimo sucesor en el reino; don Francisco Clemente, obispo de Barcelona; don Alonso, obispo de León”, y numerosos nobles. Leyó públicamente la sentencia Pablo Nicolás, secretario del rey⁶.

En las Cortes de 1413, en junio, un mes antes del nombramiento como Canciller, don Pedro Zagarriga era una de las figuras preemi-

5. ZURITA, J., *Anales*, XI, 87.

6. DUALDE SERRANO, M., *Valencia y el Compromiso de Caspe*. Premio Luis Vives del C. S. I. C. de 1946 (inédito). SOLDEVILA, Ferrán, *El Compromis de Casp*. Barcelona, 1965.

mentes y quien llevó la representación en varias ocasiones no sólo del brazo eclesiástico, sino de los tres brazos. El monarca necesitaba dinero para sus empresas, y lo solicitó. Las Cortes, aun protestando que no lo hacían por estar obligados a ello, sino graciosamente, por corresponder a la resolución de varios capítulos de Cortes favorablemente acogidos por el rey, decidieron entregar a Fernando I un servicio de 182.500 libras barcelonesas de los bienes de la Generalidad. Pero, según era costumbre en esa época, y más todavía ante la suspicacia frente a un rey de dinastía forastera, le pusieron inmediatamente cortapisas, señalando como condición que la distribución de aquel servicio pecuniario se hiciera según lo que “el Reverendo Padre en Christo, Pedro Arzobispo de Tarragona, considerara como más oportuno y necesario...” Es decir, que el monarca no podía disponer según su libre voluntad, sino que tenía que contar con la de sus vasallos, en Cortes, y con la del arzobispo de Tarragona. El rey aceptó la propuesta y sus condiciones y otorgó poderes al arzobispo para efectuar la consabida distribución. Un mes más tarde, en julio, lo nombró Canciller.

Los Cancilleres de Alfonso el Magnánimo

En diversas ocasiones (Cortes de Barcelona de 1416 y Cortes de Tortosa de 1421-23) fueron presentadas sendas súplicas para que se proveyeran los cargos de Canciller y Vicecanciller, respectivamente, en la persona de un prelado virtuoso y doctor en ambos Derechos, y de un eminente jurista de buena fama.

Se fijaban dos condiciones nuevas en la designación de tales dignatarios: la primera, que se hiciese en el plazo máximo de dos meses, a partir del momento en que se produjese la vacante; y la segunda, que los elegidos para aquellos cargos fueran nacidos en tierras de la Corona de Aragón.

El rey accedió graciosamente, no sin hacer constar el inalienable derecho de la Corona en la designación de los Cancilleres y Vicecancilleres.

En ambas Cortes fueron redactadas nuevas Ordenanzas, por las que se regulaban diversos detalles de la Administración de justicia y de la expedición de documentos inherentes a la mencionada Administración.

Se otorgó poder, en determinados casos, para que el Canciller y el Vicecanciller pudieran administrar justicia, sin acudir al Consejo Real o a la Audiencia. Se determinó la forma en que debían jurar su cargo el Canciller y Vicecanciller, los cuales eran inamovibles, mientras cumplieran lo jurado, que era el fiel desempeño de las obligaciones de su oficio. Se acordó que no podían expedirse los documentos de Administración de justicia que no llevasen la firma del Canciller, del Vicecanciller o del Regente de Cancillería, con la mención del Consejo. Por ejemplo: "*Talis mandato regio seu ex provisione facta per Cancellarium, consilio aprobante*"⁷.

Si no era consignada esa cláusula, el documento debía ser tenido por nulo y el escribano que lo extendió considerado como falsario. Se fijaron ciertas excepciones.

En lo que afectaba a estas cuestiones de justicia, se ordenó que fueran observadas "las laudables Ordenanzas" del Ceremonioso: mandato que se repetirá en tiempo de sus sucesores Juan II y Fernando el Católico, con lo que se prueba la continuidad y permanencia de las mencionadas Ordenanzas.

Con todo, el cargo de Canciller durante este reinado se fue elevando en dignidad y, al mismo tiempo, se alejaba de la diaria rutina en la expedición documental: entre miles de documentos, apenas he visto unos pocos donde se halla la firma de algún Canciller. La mayoría de los datos nos vienen dados por las aperturas de Cortes o presidencia de sus sesiones, por documentos a ellos dirigidos, pero casi nunca por la suscripción documental.

1. Don Pedro Çagarriga, arzobispo de Tarragona.

Canciller de Fernando I, debió, sin duda, de continuar en el cargo hasta su muerte, ocurrida el 31 de diciembre de 1418. De él se encuentra mención en 1418⁸, en la que se especifica claramente que se trata del "*Canciller Pedro, arzobispo de Tarragona*".

2. Don Alfonso de Argüello.

Este prelado procedía de la sede leonesa, donde se le encuentra desde 1405 hasta 1415: a él le fue encomendada por Fernando I

7. *Cortes de Aragón, Valencia y Cataluña*, t. 18, pág. 94.

8. ACA, Canc. Reg. 2641, fol. 133.

1. Cancillería del entonces infante don Alfonso, futuro Alfonso V^o. Pasó luego a la sede palentina, y de allí a Sigüenza en 1416. A él se refieren las peticiones dirigidas por el rey al Papa Martín V, en febrero de 1419, tras la muerte de don Pedro Çagarriga, para que le fuera concedida la sede arzobispal de Tarragona. Allí se le menciona como "*Obispo de Sigüenza Alfonso, nuestro Canciller*"¹⁰. El rey escribió a diversos cardenales, entre ellos al *Cardenal de España* y a sus embajadores en la Curia Romana, para que apoyasen su demanda. No obtuvo lo que pedía, pero el 7 de junio de 1419 don Alfonso de Argüello logró la sede arzobispal de Zaragoza.

De este Canciller se encuentran algunas (pocas) firmas al pie de varios documentos. Su firma abreviada es *Alf. Canc.*, que aparece en tres o cuatro documentos, pálido reflejo de la actividad cancelleresca frente a la continua intervención de los Cancilleres del siglo XIV, sus antecesores en el cargo¹¹. Este Canciller intervino en varias ocasiones en favor de la Universidad de Toulouse¹², y con este motivo se hace mención de él. Su actividad política fue de gran importancia. Don Alfonso de Argüello, que no era natural de las tierras de la Corona de Aragón, provocó la súplica de las Cortes de Tortosa a la reina lugarteniente, esposa del *Magnánimo*, en 1421-1423. El 22 de septiembre de 1421 le fue presentada la petición de que el cargo de Canciller no quedara nunca dos meses sin proveer como, según parece, se había acordado ya en tiempo de Martín *el Humano*; y, además, aquel cargo debía recaer en persona natural de alguno de los territorios de la Corona de Aragón, condición que no se cumplía, decían, "en la persona del actual Canciller"¹³. Al parecer, la petición no surtió efecto inmediato.

El 2 de diciembre de 1421 todavía se le ve suscribir la elección del justicia de Játiva¹⁴. Pero más tarde, el 22 de abril de 1422, fue aprobada la súplica antes mencionada, por lo que parece lógico

9. ACA, Canc. Reg. 2403, fol. 74.

10. ACA, Canc. Reg. 2691, fol. 2.

11. ACA, Canc. Reg. 2641, fol. 193v.

12. ACA, Canc. Reg. 2691, fol. 53v.-54v.

13. *Cortes...* T. 13, pág. 116.

14. ARV, Real. Reg. 418, fol. 51.

suponer que cesó en el cargo de Canciller en esa fecha, aunque no cesó ni en el cargo de consejero ni en la sede de Zaragoza, donde murió en febrero de 1429.

3. Don Dalmau de Mur, arzobispo de Tarragona (1419-1431) y de Zaragoza (1431-1456).

Sucedió en el cargo de Canciller a don Alfonso de Argüello, sea en 1422, como se ha supuesto más arriba, sea en 1429, al fallecimiento de don Alfonso. El caso es que se le ve mencionado como Canciller en las Actas de Cortes de 1431, donde se lee: "Adveniente autem die jovis intitulata sexta decima mensis augusti anno predicto (1431) *Reverendisimus Archiepiscopus Terrachone, cancellarius illustris domini regis*"... Lo cual nos dice que el Canciller don Dalmau de Mur presidió la apertura de las Cortes de Barcelona, el 16 de agosto de 1431, en la sala capitular de la Seo, de aquella capital. En ese mismo año pasó a ocupar la sede de Zaragoza, donde falleció en 1456. En la capital aragonesa fue, al parecer, un gran Mecenaz de la producción artística de su tiempo.

En 1435 lo vemos suscribir una orden para que los registros de Cancillería fueran entregados al archivero Diego García para su conservación en el Archivo de Barcelona. Y en 1439 suscribió una confirmación del nombramiento del archivero Jaime García, como sustituto de su padre Diego, en el mencionado oficio. Su firma, en los pocos documentos que suscribe, es *Dalmacius Cancellarius*¹⁵.

Debió continuar en el cargo largos años, ya que hasta 1450 no he hallado mención de otro Canciller, aunque puede haber existido.

4. Don Jorge Bardaxí, obispo de Tarazona (1443-1464).

En 1450 fueron enviadas sendas cartas de la misma fecha, el 4 de abril, una al "Reverend Padre en Christo e amado consellero e *cancellero* nostro D. (Dalmau) per la divinal miseracion Arcebispe de Çaragoça", y otra al "Venerable Padre en Christo e amado consellero e *cancellero* nostro J. (Jorge) per la divinal gracia bispe de Taraçona"¹⁶.

15. *Cortes...* T. 17, págs. 16 y 30.

16. ACA, Canc. Reg. 2618, fol. 37 y 37v.

No es probable la existencia de dos cancilleres a la vez. En otros casos análogos propuse la hipótesis de que los antiguos cancilleres, aun habiendo cesado en el cargo y sin ejercer sus funciones, pudieron conservar la designación a título honorífico, como todavía hoy se practica en algunos casos, por ejemplo, de Embajadores jubilados, a los que se les sigue dispensando el tratamiento.

Por esas fechas de abril de 1450 se observa en la documentación que el obispo de Tarazona, Jorge de Bardaxí, sin llegar a la frecuente intervención y actividad de los cancilleres del siglo XIV, tiene alguna actividad mayor, lo que nos permite suponer que él era en esos momentos el canciller de turno. En un nombramiento del 27 de abril de 1450 se lee: "... per venerabilem in Christo patrem, consiliarium, *Cancellarium* et presidentem in nostro sacro consilio G. (Georgium) episcopum Tirasonensem, de nostra voluntate qua sibi diximus plenius informabimini..."¹⁷.

En las listas de jerarquías episcopales de Gams y de Eubel, el obispo de Tarazona Jorge Bardaxí es designado como Protonotario Apostólico, título que abona su experiencia en el despacho de los documentos de Estado.

5. Don Arnaldo Roger de Pallás.

El 20 de junio de 1452, en un documento fechado en Nápoles, se lee una fórmula de mandato que nos señala la existencia de este Canciller:

"Dominus Rex mandavit mihi Matheo Johanni vissa per Episcopum Urgellensem *Cancellarium*..."¹⁸.

En 1452 era obispo de Urgel don Arnaldo Roger de Pallás, Patriarca de Alejandría. Murió en aquella sede el 16 de agosto de 1461. Se vuelve a encontrar otra cláusula como la anterior en un documento de 1453¹⁹.

6. Don Pedro de Urrea.

En 1454 aparece un documento dirigido "als reverent pare en Christ amats e devots nostre, en Pere, per la miseració divinul,

17. ACA, Canc. Reg. 2618, fol. 36v.

18. ACA, Canc. Reg. 2601, fol. 51.

19. ACA, Canc. Reg. 2601, fol. 82.

arquibispe de Tarragona, Cancellor, nixer Johan Pages, doctor en leys, vicicancellor"²⁰.

Don Pedro de Urrea fue elegido arzobispo de Tarragona en 1446, y allí permaneció hasta su muerte, ocurrida el 9 de septiembre de 1489: bajo Fernando *el Católico* todavía se le menciona con el título de Canciller, aunque a título honorífico tan sólo, ya que en 1489 era Canciller el obispo de Gerona, don Juan Margarit.

II. VICECANCELLERES

En esencia, los Vicecancilleres de la primera mitad del siglo xv tenían las mismas prerrogativas, jurisdicción y atribuciones que sus predecesores del siglo xiv: debía ser un doctor en leyes, que no fuera clérigo, para poder intervenir en los asuntos criminales, vedados a los clérigos.

Como se apuntó antes, al tratar del Canciller, en las Cortes de 1412-1413 y en las siguientes de 1416 y de 1421-1422, fue solicitado del Rey o de su Lugarteniente que para la mejor administración de la Justicia, "virtud muy resplandeciente en la Corona real" convenía que el cargo de Canciller, Vicecanciller y Regente de la Cancillería no quedara vacante más allá de dos meses, y que el de Vicecanciller era conveniente proveerlo en la persona de un "solenne jurista o doctor de buena fama" nativo de las tierras de la Corona de Aragón.

Como se ve, ante un nuevo rey, de dinastía extranjera, crece la suspicacia y se le pone una nueva traba, con la obligatoriedad de proveer los altos cargos, a los que estaba encomendada la administración de la Justicia, en personas nativas de Aragón, Cataluña, Valencia o Baleares.

Pluralidad de Vicecancilleres

En 1387, durante el reinado de Juan I, tomó éste la determinación de crear tres vicecancilleres, y así lo expuso en el nombramiento extendido a nombre de Domingo Mascó, doctor en leyes, al que encomendó los asuntos del reino de Valencia. En ese nom-

20. *Cortes...* T. 22, pág. 321.

bramiento puede leerse: “Quia dudum pro bono statu regnorum et terrarum nostrarum et salubrior expedicione justicie *ordinavimus tres vicecancellarios*”. Fundamenta su decisión en que cada vicecanciller puede conocer mejor las leyes y los fueros de la tierra de donde es oriundo, por lo que juzga el monarca que es mejor que haya tres juristas especializados, uno en Aragón, otro en Valencia y otro en Cataluña para el Principado y para las islas Baleares, Córcega y Cerdeña ²¹.

En las Cortes de 1389 fue presentada una solicitud formal para que el rey autorizara esos tres vicecancilleres. No he visto pruebas documentales de que fuera llevada a la práctica de un modo sistemático esa adscripción de un vicecanciller en cada uno de los Estados de la Corona de Aragón. Hay momentos durante los reinados de Juan I, de Martín el Humano, de Fernando de Antequera, de Alfonso el Magnánimo, de Juan II y de Fernando el Católico en que la documentación revela la existencia de varios vicecancilleres simultáneos, pero no he visto ningún dato en la documentación que pruebe una adscripción especial y exclusiva de un vicecanciller a un solo Estado de la Corona de Aragón, como parece poderse deducir del documento de Juan I antes mencionado. No parece probable una adscripción de *derecho*. Quizá, en algunos casos, la hubo de *hecho*, por ejemplo, en tiempo de Alfonso de la Cavallería, que se ocupaba preferentemente de los asuntos aragoneses, Juan de Aguilar de los valencianos y Juan Pagés de los catalanes y mallorquines. Pero se dice *preferentemente* porque nada impedía que cada vicecanciller se ocupara de asuntos de cualquiera de las tierras de la Corona de Aragón.

Hay un documento significativo en el que se dice: “Isti tres vicecancellarii non sunt obstricti uti officio suo in uno tamen regno seu principatu. Immo quisque ad libitum uti poterat in omnibus terris et regnis dicti domini regis.”

El Rey Católico decidió poner fin a esa pluralidad de vicecancilleres, al fallecimiento del catalán Juan Pagés, en 1484. El 25 de ese año nombra al aragonés Alfonso de la Cavallería como *vicecanciller único*: “... ut unus vicecancellarius regnis predictis sit et non plures, deliberavimus vos dictum Alfonsum de la Cava-

21. ACA, Canc. Reg. 1920, fol. 85.

lleria, *unicum vicecancellarium* in omnibus regnis nostris Aragonum, Siciliae, Valentiae, Maioricarum, Sardiniae et principatu Cataloniae esse”²².

Conocemos, por tanto, concretamente el período de la pluralidad de vicecancilleres, gracias a los textos aducidos, es decir, desde 1387, en que los introduce Juan I, hasta 1484, en que Fernando el Católico los suprime.

Durante los reinados aquí estudiados, de Fernando de Antequera y de Alfonso V el Magnánimo, aparecen en la documentación dos o más vicecancilleres simultáneos, sin que se indique de un modo taxativo de qué reino o Estado se ocupa cada uno de ellos. En este período, a sus demás atribuciones de asesor jurídico, añadió la de tomar el juramento al Canciller ante las Cortes, la de firmar los documentos emanantes de la administración de Justicia, la de designar para reemplazarles, a él y al Canciller, en caso de ausencia o de enfermedad, a un terna de juristas entre los cuales el rey elegía a uno, que recibía el título de Regente de la Cancillería y les suplía al frente de los altos tribunales de justicia.

Bernardo de Gualbes, Vicecanciller de Fernando I

Era uno de los compromisarios catalanes en Caspe. Con su voto hizo posible la elección de Fernando I, ya que, como es sabido y antes se dijo, se había fijado como condición ineludible la unanimidad o que la mayoría comprendiera, por lo menos, un voto de cada Estado de la Corona de Aragón y de cada estamento.

Y hubo seis votos: tres aragoneses, dos valencianos y uno catalán, el de Bernardo de Gualbes. Sin él, no hubiera habido elección. No ocultaba que era partidario de Fernando I. Denunció ante el parlamento catalán, reunido en Tortosa, los intentos sediciosos del conde de Urgel para alzarse con la Gobernación General del Reino. Era miembro del Consejo Real: “Tuvo el rey en su Consejo a don Alonso, obispo de León; y a Gil de Lihori, su camarlengo; y a *Bernardo de Gualbes, su vicecanciller*; y a Berenguer de Bardaxí; y a Juan Fernández de Heredia”²³.

22. ACA, Canc. Reg. 3539, fol. 90.

23. ZURITA, J., *Anales*, XII, 9.

A Bernardo de Gualbes "utriusque iuris professori" le fue encomendada por el rey la presidencia de varias sesiones y la prórroga de las Cortes celebradas en Barcelona en 1412-13.

«XV mensis decembris anno MCCCCXII, dictus dominus Rex, personaliter existens in aula inferiori Maioris sui palatii regii Barchinone, presente me Raymundo de Cumbis eius prothonotario, commissit venerabili Bernardo de Gualbis utriusque iuris professori, eius Vicecancellario, prorogacionem supradictam»²⁴.

Su firma al revisar documentos, es característica: *De Gualbis vic*²⁵.

El Vicecanciller Juan de Funes (1416)

Antes de ocupar el cargo de vicecanciller le encontramos de Regente de la Cancillería, simultaneando su actividad con la de Bernardo de Gualbes. En un documento de 1412 se lee su firma característica, *Jo. de Funes*. Y en la cláusula del secretario se consigna:

"Paulus Nicholai mandato regio facto por Regentem Cancellariam"²⁶.

En 1416 se le halla firmando ya como vicecanciller²⁷ de Fernando I. Continuará en su cargo aun después, y le veremos en funciones de vicecanciller bajo *Alfonso el Magnánimo*²⁸.

Vicecancilleres del Magnánimo

Es posible que comenzase el reinado con un solo vicecanciller: Juan de Funes, que ya lo fue con Fernando I. Pero es probable que, con el transcurso del tiempo, hubiese simultáneamente más de uno. Lo prueba el que, en el mismo registro y folio, son men-

24. *Cortes...* T. 11, pág. 9.

25. ACA, Canc. Reg. 2381, fol. 11v, 14v, 16 y en otros muchos documentos.

26. ACA, Canc. Reg. 2381, fol. 8: compárese con los folios de la nota precedente.

27. ACA, Canc. Reg. 2396, fol. 170.

28. *Cortes...* T. 15, págs. 9, 10, 21 y otras.

cionados: Juan Pagés, como vicescanciller, y el documento siguiente es el nombramiento para tal cargo de Valentín Claver, por reciente fallecimiento de Juan de Funes, que lo fue de 1416 a 1451.

1. Juan de Funes.

Al morir Fernando I y subir al trono su hijo Alfonso V, continuó en el cargo de vicescanciller el que ya lo era con el difunto rey: *Juan de Funes, legum doctor*, jurista eminente. Le vemos intervenir o presidir diversas sesiones de las Cortes de 1419, 1421²⁹, 1424, 1429, 1430³⁰. Todavía en 1432³¹ aparece en la presidencia de algunas sesiones de las Cortes de aquel año.

Su actividad en la Cancillería es constante, mientras se mantuvo en el cargo. Su firma característica es: *De Funes vic.*, de la que hay numerosísimos ejemplos en los documentos³². Falleció en 1451 y fue sustituido por Valentín Claver³³.

2. Jaime Pelegrí.

Desde 1426 le vemos de Regente de la Cancillería. En 1427 aparece firmando como vicescanciller³⁴. Hallamos su firma en la revisión del documento con su distintiva abreviación: *Pelegrí*³⁵. Su actividad es mucho menos prolongada que la de su predecesor.

3. Francisco Ram.

Se halla su nombre y firma en un documento de 1442, donde se lee: "*Franciscus Ram vicec.*".

4. Rodrigo Falcó.

Tan sólo he hallado noticia de él en el Dietario del año que se menciona a continuación. El 4 de marzo de 1448 se lee: "*Iuravit honorabilis Rodericus Falco, vicecancellarius*", y en una fórmula

29. *Cortes...* T. 13, págs. 12, 463, 528 y otras.

30. *Cortes...* T. 15, págs. 9, 10, 21.

31. *Cortes...* T. 17, pág. 207.

32. ACA, Canc. Reg. 2626, fol. 3, por ejemplo.

33. ACA, Canc. Reg. 2601, fol. 46.

34. ARV, Real, Reg. 418, fol. 88.

35. ARV, Real, Reg. 417, pág. 117, y ACA, Canc. Reg. 2626, fol. 201, por ejemplo.

de mandato³⁶, se le menciona como vicecanciller que transmite la orden de expedición del documento.

5. Nicolás Fillach.

Podemos verlo citado en 1451³⁷. El 2 de mayo de aquel año el rey le concedió el oficio de procurador de Paterna, Benaguacil y la Pobla, en recompensa de sus servicios. La dirección es: "Vos magnificum et dilectum consiliarium et *vicecancellarium nostrum Nicolaum Fillach* legum doctorem civem Valencie". Con todo, seguramente no llegó a obtener lo que en el documento se contiene, a juzgar de la nota marginal que suele marcar el precio del derecho del sello: "Nihil quia non obtinuit".

Por fin, parece que el 29 de mayo de 1451 logró el cargo de asesor del Gobernador General del Reino de Valencia³⁸, y el 21 de octubre de 1454 la diversas veces mencionada procuraduría de Paterna, Benaguacil y la Pobla³⁹. No he visto su firma en ningún documento.

6. Juan Pagés.

Probablemente se ocupó de los asuntos de Cataluña, ya que en los de Valencia no he visto ni una sola firma ni mención de él. Por el contrario, en la serie *Officialum*, de Barcelona, se halla su nombre acompañado por la indicación del cargo de vicecanciller⁴⁰. El Dietario de su época señala el 17 de mayo de 1449 como fecha en que juró el cargo. Hallamos a Juan Pagés en constante actividad en la Cancillería y en muchas otras ocasiones, en la administración de la justicia y en la presidencia de sesiones de Cortes. Por ejemplo, en las de 1454-1458⁴¹ lo vemos prorrogar, en nombre del rey, las sesiones. Perdura durante el reinado de Juan II y seguirá de vicecanciller con Fernando el Católico.

36. ACA, Canc. Reg. 2601, fol. 69v.

37. ARV, Real, Reg. 419, fol. 143v.

38. ARV, Real, Reg. 419, fol. 155v.

39. ARV, Real, Reg. 420, fol. 3v.

40. ACA, Canc. Reg. 2601, fol. 46.

41. *Cortes* .. T. 23, pág. 10.

7. Valentín Claver.

He dado con el nombramiento de este Vicecanciller: se halla en la serie *Officialium*, de Barcelona ⁴². Tuvo lugar el 20 de septiembre de 1451 y vino a sustituir a Juan de Funes, quien, según dice el mismo documento, hacía poco que había fallecido. Anteriormente, Claver ocupó el cargo de Regente de la Cancillería.

En los registros de la serie *Officialium*, de Valencia, aparece la mención de su cargo a partir de 1455 ⁴³ y se mantiene constante su actividad hasta el final del reinado de Alfonso V, como puede verse por la fórmula de mandato en la que Valentín Claver aparece casi siempre y que dice:

“Dominus Rex mandavit mihi Johani Valerio, visa per *Valentinum Claver Vicecancellarium* pro officio conservatoris generalis Regii Patrimonii.”

III. REGENTES DE LA CANCELLERÍA

Este oficio tiene su origen claramente en la petición presentada —y aprobada— en las Cortes de 1409, durante el reinado de Martín el *Humano*, por la que se dispuso que, en caso de ausencia del Canciller y del Vicecanciller, ya fuera por enfermedad o por una misión que les alejara de la Corte, fuese presentada por aquellos altos dignatarios, ante el rey o su lugarteniente, una terna de juristas eminentes, entre los cuales fuese elegido uno para sustituir eventualmente al Canciller y al Vicecanciller, con el título de Regente de la Cancillería, y la administración de justicia no sufriese así ninguna demora. Ese es el motivo, sin duda, de la multiplicidad de personalidades que ostentaron tal título: seguramente fue un medio de consagrar los servicios prestados por autorizados doctores o licenciados en Derecho, llamándolos a sustituir, durante momentáneas ausencias, a las jerarquías supremas de la Cancillería. Y más de uno, después de esa temporal actividad, fue designado para ejercer en propiedad el cargo de Vicecanciller, por ejemplo: Valentín Claver.

42. ACA, Canc. Reg. 2601, fol. 46.

43. ARV, Real, Reg. 420, fol. 18v, hasta el final.

Sus obligaciones eran las mismas de los dignatarios a quienes sustituían temporalmente.

Sus atribuciones eran asimismo similares: ordenar la expedición de los documentos ordinarios; asesorar acerca del contenido jurídico de los mismos; revisar los documentos expedidos y firmar esa revisión con una signatura breve y personal; administrar justicia y ordenar la expedición de los documentos pertinentes; convocar a juicio; examinar a los notarios para dar fe de su idoneidad, y todas las demás que eran propias del Canciller y su Vicecanciller.

Principales Regentes de la Cancillería bajo Fernando I

Los nombres de los Regentes de la Cancillería que he visto mencionados durante el reinado de Fernando I, son:

1412.—Juan Mercader ⁴⁴.

1412.—Francisco Ça Sala ⁴⁵.

1412.—Berenguer Colom ⁴⁶.

1412.—Jofre de Ortigues (de Ortigiis) ⁴⁷.

1414.—Juan Navarro ⁴⁸.

1416.—Pedro Ram ⁴⁹.

1416.—Luis de Castellví ⁵⁰.

1416.—Miguel de Naves ⁵¹.

Las fechas exactas del comienzo y del fin del ejercicio de su cargo no han podido ser halladas, por ahora. Los años que se indican son de los documentos donde se les menciona, por ejemplo.

“Jacobus Juglar ex provisione facta per Jaufridum de Ortigiis in legibus licenciatus, Regentem Cancellariam, ad relacionem Petri Ferrarii legum doctorem cui fuit commissum et eam vidit” ⁵².

44. ACA, Canc. Reg. 2396, fol. 172.

45. ACA, Canc. Reg. 2396, fol. 79.

46. ACA, Canc. Reg. 2433, fol. 105v.

47. ACA, Canc. Reg. 2396, fol. 94.

48. ACA, Canc. Reg. 2433, fol. 130, entre otros.

49. ACA, Canc. Reg. 2396, fol. 167v.

50. ACA, Canc. Reg. 2397, fol. 193.

51. ACA, Canc. Reg. 2397, fol. 194v.

52. ACA, Canc. Reg. 2433, fol. 69v.

“Berengarius Spigoler ex provisione facta per Berengarium Columbi Regentem Cancellariam”⁵³.

Principales Regentes de Cancillería durante el reinado de Alfonso V el Magnánimo

En las Cortes de Barcelona de 1416 y en las de Tortosa de 1431 se volvió a ratificar lo dispuesto en 1409 por Martín el Humano, tocante a la presentación de ternas de juristas, entre los que se elegía a un Regente de la Cancillería.

La mayor parte lo fueron ya en el reinado anterior. Los más notorios fueron:

1416-1454.—Jofre de Ortigues⁵⁴: murió en agosto de 1454.

1416-1423.—Juan Navarro⁵⁵.

1418.—Micer Bernat Roig (Rubei)⁵⁶.

1426.—Hallamos a Jaime Pelegrí⁵⁷, que luego ascenderá a Vicecanciller.

1450.—Juan de Gallach “legum doctor”⁵⁸.

1451.—Valentin Claver, quien, por sus méritos y servicios, será elevado al cargo de Vicecanciller.

1454.—Miguel Pere, que sustituyó a Jofre de Ortigues al morir éste⁵⁹.

No es fácil poder dar la lista completa de los Regentes de un reinado tan largo como el del *Magnánimo*, sin ver toda su voluminosa documentación.

IV. EL PROTONOTARIO

El cargo no varió durante el siglo xv, en lo que fundamentalmente señalaban las Ordenanzas del xiv. Continuó siendo el jefe del personal de la escribanía regia; el que debía velar por la *bella retórica* en la redacción de los documentos; el encargado de la

53. ACA, Canc. Reg. 2433, fol. 105v.

54. ARV, Real, Reg. 417, fol. 95 y otros más.

55. ARV, Real, Reg. 418, fol. 60v, entre otros.

56. ACA, Canc. Reg. 2641, fol. 148.

57. ACA, Canc. Reg. 2626, fol. 201.

58. ARV, Real, Reg. 419, fol. 128v.

59. ACA, Canc. Reg. 2601, fol. 149.

recaudación del derecho del sello, de cuyos fondos era pagado el personal de la Cancillería; el que había de llevar el *Dietario*, donde se consignaban los desplazamientos del monarca, en su vida itinerante y sin capitalidad fija.

El Protonotario era, dentro de la escribanía real, el que ocupaba el primer lugar. Fernando I estableció, en 1413, una especie de escalafón entre los escribanos, y el orden de ascensos que se tenía que seguir. Dice así:

“Ordinacions fetes per lo señor rey en Ferrando. 1413.

“Que morint lo prothonotari, lo primer secretari es prothonotari, e lo segon secretari es, en aquest cas, fet primer. E lo lochtinent de prothonotari es promogut per segon secretari.

“E lo primer scriva de manament succeheix per lochtinent de prothonotari.

«E axi consegüentment tots los scrivans de manament munten ço es de un grau.

“E lavors lo primer extraordinari es agradaut en darrer ordinari.

“E en aquest cars lo primer scriva de registre es fet darrer extraordinari.

“E si lo lochtinent defall per cessum vel decessum lavors succeheix lo scriva de manament primer, si apte es: e si apte no es altre scriva de manament lo pus sufficient dels ordinaris: *car la Cort mes atten a la provisio dels officis que dels homens*”⁶⁰.

Vemos, por lo tanto, el orden siguiente: un protonotario; un primer secretario; un segundo secretario; un lugarteniente de protonotario; los escribanos (no se menciona el número) de mandato ordinarios; los escribanos de mandato extraordinarios; los escribanos de registro ordinarios; los escribanos de registro extraordinarios. Nada se dice del Archivero, ni del Promotor, ni de los demás cargos de la Cancillería.

Es probable que esta *disposición legal* fuese la consagración de una antigua *práctica* no recogida en las Ordenanzas: recuérdense otros casos, como el de Mateu Adriá, que, en época del *Ceremonioso*, pasó de secretario a protonotario; y lo mismo le ocurrió a Jaime Conesa.

En el reinado del *Magnánimo*, Arnaldo Fonolleda pasó de secretario a protonotario en 1448 y, sin embargo, se le ve firmar en

60. ACA, Ms. 27, fol. 217v. Asimismo, ARV, Real, 622, fol. 209.

la misma forma desde 1444 hasta 1458 en los volúmenes de la Cancillería (Officialium de Valencia y Barcelona).

Con todo, la última frase: “*Ya que la Corte más atiende a la provisión de los oficios que de las personas*”, pudo ser el comodín para saltarse el orden establecido. Así veremos, posteriormente, a Miguel Velázquez Climent, en la época de Fernando *el Católico*, pasar de escribano de mandato a secretario, sin pasar por la lugartenencia de protonotario, y subir luego a protonotario en 1500.

Protonotario de Fernando I: Ramón Çes Comes

Era ya protonotario con Martín el *Humano*, y continuó en tal cargo con Fernando I de *Antequera*, quien, con habilidad de experimentado político, mantuvo el personal, sin introducir innovaciones en el mismo.

Se conoce la fecha en que fue confirmado por Fernando I como protonotario: el 9 de agosto de 1412. Le otorgó el día 15 de agosto de 1414 la cantidad de 16.000 sueldos barceloneses “*pro duobus annis qui fuerunt VIII die augusti proxime preteriti facto compoto a die qua per nos vobis provisum fuit de officio supradicto*”⁶¹. Dicha cantidad debía retenerla el mismo Çes Comes, del dinero recaudado en el derecho del sello de la Cancillería, por lo que se lo comunicaba al Maestre Racional con el fin de que no se le exigiera cuenta de los mismos.

Permaneció en el cargo durante todo el reinado de Fernando I, y aún continuó luego, durante el de su sucesor Alfonso V, en la escribanía que permaneció en la Península, con la reina lugarteniente, Doña María, como luego veremos.

Nuevas Ordenanzas referentes al Protonotario

En 1431, en las Cortes de Tortosa, varias veces mencionadas, se dispuso que el protonotario fuera “*una persona de fidelidad probada y bien instruida en ciencia gramatical*”; que su cargo fuera vitalicio y que se siguiera en dicho oficio “*la loable Ordenanza del bisabuelo del rey, Pedro, de gloriosa memoria*”⁶².

61. ACA, Canc. Reg. 2411, fol. 128.

62. *Cortes...* T. 18, págs. 106-107.

El protonotario era el que presidía el trabajo en la escribanía real. Le hacían jurar que no despacharía ningún documento de justicia que no llevase la firma del Canciller, del Vicecanciller o del Regente de la Cancillería; de otro modo perdería el cargo para siempre y los documentos serían tenidos por nulos.

Al propio tiempo se comprometía a despachar, sin oponer dificultad ninguna, los que llevasen los requisitos exigidos.

Debía prestar juramento de cumplir las obligaciones que le imponían las Ordenanzas y recibía todos los sellos comunes y la bula. Tan sólo quedaba fuera de su jurisdicción el sello secreto, que estaba en poder del Camarlengo.

Protonotarios de Alfonso V el Magnánimo

1. Ferrer Ram.—El primer protonotario del que hallamos mención en tiempo del *Magnánimo* es micer *Ferrer Ram*.

Con todo, Ramón Çes Comes, a quien hemos visto como protonotario de Fernando I, no se alejó de la Corte: pasó a ser el protonotario de Doña María, esposa de Alfonso V, y al irse el monarca a tierras napolitanas, llevó el peso de la escribanía de la reina lugarteniente, con los escribanos que se quedaron en la Península. Lo podemos leer en un documento fechado el 2 de agosto de 1417⁶³: se trata de una orden de pago dirigida “a micer *Ferrer Ram prothonotari nostre*”, por la que se dispone que “en *Ramon Çescomes, prothonotari de la illustre reina cara muller nostra e olim prothonotari del molt excellent senyor en Ferrando rey d’Arago de gloriosa memoria pare nostre*”, pague al platero de Valencia Bartolomé Coscolla la cantidad de 458 libras 16 sueldos 4 dineros, por los sellos reales que había modelado y ejecutado, a saber: “*de magestat, bulles d’aur et de plom, comu, contrasegell, menor e secret*”⁶⁴. Ferrer Ram continuó en el cargo durante largos años, hasta 1448, como puede observarse en el Dietario del mencionado año.

2. Arnaldo Fonolleda.

En 1448 le sucedió en el cargo de protonotario Arnau o Arnaldo Fonolleda, a quien vemos hasta el final del reinado. En las

63. ACA, Canc. Reg. 2701, fol. 89.

64. Pub. por SAGARRA, F., *Sigillografía Catalana*, I, pág. 57.

nóminas que se encuentran en los Dietarios, que luego se mencionarán, se observa el paso de un protonotario a otro en ese año.

Arnaldo Fonolleda, como él firma, o Fenolleda, como le nombran algunos coetáneos, fue una de las más destacadas figuras de la Cancillería del Magnánimo. El testamento de Alfonso el Magnánimo fue extendido ante Arnaldo Fonolleda, al que se califica de "Escribano y Protonotario".

Durante la estancia de Alfonso V en Nápoles el protonotario hizo más de un viaje, quizá motivado por razones de coordinación de la escribanía real bicéfala, y que se reflejan en los registros con cláusulas como la siguiente de 1445: "*Hic rediit dominus Prothonotarius de partibus Cathalonie in urbem Neapolim die scilicet VIII augusti VIII^o indic. et confestim reintegrata sunt sibi sigilla per Andream Gazull*"⁶⁵.

Andrés Gazull era el primer secretario en esa época: con ello vemos aplicado el escalafón de Fernando I, ya que el lugarteniente de protonotario no fue el sustituto del protonotario durante su ausencia, sino el secretario Gazull.

También se lee: "*Hic venit dominus prothonotarius de partibus Cathalonie videlicet XII augusti*"⁶⁶.

Los protonotarios y los secretarios solían conservar en su poder los registros de su época, lo que dificultaba luego, cuando cesaban o morían, la recuperación de los mismos. A ello se debe la pérdida de más de un volumen.

En el caso de la Cancillería del *Magnánimo* se produjo una situación anómala: había registros en la Península y registros en Nápoles. Era conveniente reunirlos. Era peligroso que algún enemigo —por ejemplo, los Anjou— pudieran apoderarse de ellos y conocer los secretos que contenían. Se procuró por todos los medios —mandatos, negociaciones y... pago de ciertas cantidades— para recuperar aquellos registros. Así, leemos que el 16 de agosto de 1448⁶⁷ se consigna la devolución de los registros del antiguo protonotario micer Ferrer Ram, en el que intervino el escribano real Arnau Castelló.

65. ARV, Real, Reg. 419, fol. 21.

66. ARV, Real, Reg. 419, fol. 69v.

67. ARV, Real, Reg. 419, fol. 73v.

Esas incidencias motivaron el que, más tarde, bajo Fernando el Católico, se ordenase la entrega inmediata al Archivo de todos los registros anteriores a 1510 y que, en lo sucesivo, se hiciese entrega de diez en diez años: entrega que dio ocasión a las conocidas quejas del entonces archivero, Pedro Miguel Carbonell.

V. SECRETARIOS

Los secretarios eran íntimos colaboradores del monarca, siempre a mano para todos los casos, urgentes o no. La mayor parte de ellos colaboraron no sólo en la expedición de documentos, rutina administrativa, sino también en la mejora del estilo y en la difusión del gusto literario.

Es difícil señalar con precisión, aparte las indicaciones de las Ordenanzas, en qué consistía su actividad. Posiblemente no existía norma exacta ninguna y dependió, con toda probabilidad, de la personalidad de cada secretario, de su cultura y educación y de la mayor o menor compenetración con el monarca, su señor.

Existe una gran dificultad en localizar a *todos* los secretarios: en primer lugar, por ser dos (llamados primero y segundo secretario), sin que la documentación refleje ese orden; y luego porque, al no cobrar del derecho del sello común, sino del secreto, no aparecen en ninguna nómina de los dos reinados que aquí estudiamos. De esa recaudación y del modo de distribuirla se tratará luego. La fórmula usada normalmente por los secretarios, al cerrar un documento, es: "*Dominus Rex mandavit mihi*"... (tali), ya que los demás escribanos ponían "*mandato regio*" o "*mandato domini Regis*"...

1. Pablo Nicolás.

Es el más conocido de todos ellos por la constancia con que aparece su firma en la fórmula de mandato de los documentos. Esta es clara: *Paulus Nicholai*.

Como escribano que fue antes, se le encomendó el proceso contra varios vecinos de Zaragoza, de Calatayud, de Teruel y de Daroca, inculpados en el asesinato perpetrado en la persona del arzobispo de Zaragoza, en ocasión de los bandos que se formaron du-

rante el interregno que se resolvió en Caspe. El monarca ordenó el 12 de diciembre de 1412 que le fueran entregados a su "fiel secretario Pablo Nicolás" cien florines de oro de Aragón, por razón de sus gastos en aquel proceso ⁶⁸.

Intervino, asimismo, en el proceso contra el conde de Urgel, cuya sentencia leyó "Pablo Nicolás secretario del Rey" ⁶⁹.

Estuvo siempre junto a Fernando de Antequera, de forma que, al caer éste enfermo en Perpiñán y ordenar su testamento el 10 de octubre de 1415, su secretario Pablo Nicolás fue quien recibió su última voluntad ⁷⁰ y el que estuvo junto al monarca hasta su último suspiro, ocurrido el 2 de abril de 1416, a sus treinta y siete años de edad.

2. Diego Hernández de Vadillo (o Fernández de Vadiello).

Vino de Castilla acompañando a Fernando, que le nombró su secretario y, más tarde, el promotor (o promovedor) de los asuntos de la Cancillería.

Debió gozar de buena posición económica y de la confianza del monarca. Lo primero viene probado por la frecuencia con que Fernando I recurrió a su bolsa privada, ora para pagar "el sueldo de las gentes de armas que el rey tenía en el asedio de Balaguer" ⁷¹, el 19 de octubre de 1413, cuando la campaña contra su antiguo rival el conde de Urgel; ora en diversas compras efectuadas por cuenta del monarca y cuyo precio adelantaba. Así sabemos de la compra de unos paños y pieles de marta; y de una copa "de plata dorada que pesaba tres marcos y dos onzas, a razón de once florines el marco"; por todo lo cual recibió varios donativos del rey, en devolución de lo suyo, por valor de más de 400 florines de oro de Aragón" ⁷².

En cuanto a las pruebas de confianza y favor reales, las vemos en los encargos de gran responsabilidad que le fueron confiados.

Después de la prisión del conde de Urgel, en Balaguer, se le

68. ACA, Canc. Reg. 2411, fol. 17.

69. ZURITA, *Anales*, XII, 31.

70. ZURITA, *Anales*, XII, 60.

71. ACA, Canc. Reg. 2412, fol. 58.

72. ACA, Canc. Reg. 2412, fol. 41v. 66 y 71.

encomendó el hacerse cargo de la condesa y de sus hijas, a las que condujo a su posada ⁷³ y a las que tuvo bajo su custodia por ser persona de “muchísima confianza”.

Finalmente, fue designado albacea en el testamento de Fernando I: “nombró por sus testamentarios a la reina doña Leonor, su mujer, y a don Sancho de Rojas, arzobispo de Toledo, a fray Diego, su confesor, a *Diego Hernández de Vadillo, su secretario*; y a Bernardo de Gualbes, maestro racional del principado de Cataluña, que era de su Consejo” ⁷⁴.

En otro documento, sin embargo, se le designa como *promotor*: “Didacus Fernandi de Vadiello promotor negociorum Curiae” ⁷⁵. Y ese mismo documento es cerrado por “Paulus Nicholai dicti domini Regis secretarius”. Con lo que se prueba que fue nombrado promotor, cargo que desaparece en los reinados siguientes para dejar paso al *solicitador* y a los *peticionarii*.

Secretarios de Alfonso V el Magnánimo

El largo reinado del Magnánimo fue denso en figuras de secretarios, algunos de los cuales, posiblemente, nos habrán pasado por alto, por no constar siempre con claridad el cargo, en las suscripciones; y por no figurar en las nóminas de personal de la Cancillería, por las razones antes mencionadas.

En el orden establecido por Fernando I, los secretarios iban colocados entre el protonotario y su lugarteniente. La razón por la que en las nóminas hay escribanos que algunas veces desaparecen y luego reaparecen en otros cargos es por haber ascendido a secretarios. Fonolleda ascendió de secretario a protonotario, conforme a lo previsto en la citada Ordenanza.

1. Pablo Nicolás.

Ya lo fue, y lo hemos estudiado, bajo Fernando I: continuó en funciones algunos años, aproximadamente, hasta fines de 1419.

73. ZURITA, *Anales*, XII, 30

74. ZURITA, *Anales*, XII, 60.

75. ACA, Canc. Reg. 2411, fol. 162.

2. Jaime Cavastany.

Fue lugarteniente de protonotario con Martín el Humano. Más tarde lo hallamos como secretario y regente de la escribanía, lo que no significa un cargo como el Regente de la Cancillería: sencillamente, de acuerdo con el escalafón de Fernando I, anteriormente transcrito, en ausencia del protonotario, el primer secretario regía el trabajo: y Jaime Cavastany era "Secretarius ac regens scribaniam domini Regis" ⁷⁶.

3. Francisco de Arinyo.

Se le ve aparecer como secretario hacia 1418, en unión con Nicolau, y desaparece en 1429, ya que falleció el 29 de diciembre de ese año. Acompañó al rey en sus campañas italianas y en Cerdeña, como puede verse en el "*Itinerario del Rey don Alfonso V de Aragón*", de Giménez Soler.

Obtuvo pingües rentas, y su papel en la Cancillería real subió hasta el punto de ser designado Consejero regio, sin dejar de ser secretario. Intervino en importantes negociaciones diplomáticas con Venecia, con Castilla, con Navarra y con la Santa Sede. Al morir quedaron en su casa los sellos reales, que el monarca reclamó de sus familiares poco después. En 1431, el rey, al referirse a Francisco de Arinyo, lo denominaba "fiel Secretario nuestro" ⁷⁷.

4. Juan Olzina.

Firma documentos, alternando con Arinyo, desde 1422 hasta que éste desaparece: luego, a partir de 1429, aparece sólo Olzina durante varios años ⁷⁸. Conforme a las obligaciones de su cargo, sigue al rey en sus desplazamientos, cae prisionero con el rey en Ponza, en 1435, y goza luego del triunfo de su entrada en Nápoles.

5. Juan de Tudela.

Este secretario recibió el nombramiento de sobrejuntero de Zaragoza, pero en un ataque organizado por los secuaces del conde de Santangelo, aliado del de Sforza, contra Castelnuovo de Nápo-

76. ACA, Real Patr., Reg. 936, s. fol.

77. ACA, Canc. Reg. 2641, fol. 144v.

78. ARV, Real, Reg. 417, fol. 124.

les, en mayo de 1423, le fueron arrebatados al de Tudela todos sus bienes muebles y, entre ellos, el nombramiento aludido, y el rey ordena que se le renueve: en esa renovación, del 29 de octubre de 1426, aparece el título de secretario aplicado a Juan de Tudela⁷⁹.

Hubo, sin duda, otros muchos secretarios, cuya indudable influencia y autoridad se refleja en la frecuente intervención no sólo en los Registros de *Sigilli Secreti*, sino en otros muchos.

Los documentos de los que he consultado más, de la serie *Officialium*, llevan casi constantemente en la cláusula de mandato la mención de los secretarios, expresada, como se dijo antes, por el “*mandavit mihi*” característico.

Otros secretarios

Antonio Nogueres⁸⁰, Francisco de Axalo⁸¹, Andrés Gazull⁸², Pedro Salvador Valls⁸³, Bartolomé de Reus⁸⁴, Mateo Juan⁸⁵, Pedro Vicente Vilardó⁸⁶, Bernardo López⁸⁷, Jaime Martín⁸⁸, Domingo Decho⁸⁹, Bartolomé Sirvent, Pedro Maragall, Jorge Catalá, Jaime Oliver, Berenguer Spigoler, Pedro de Reus, Lorenzo Tomás, Juan Sallent y, sobre todo, *Arnaldo Fonolleda*⁹⁰ hasta que fue elevado al cargo de protonotario, y *Francisco Martorell*⁹¹ son los que con más frecuencia suscriben las cláusulas de mandato como secretarios.

No hay tiempo ni lugar para intentar un esbozo biográfico de todos y cada uno de ellos, ya que nos llevaría muy lejos de nuestro objetivo.

79. ARV, Real, Reg. 417, fol. 110v.

80. ARV, Real, Reg. 417, fol. 135.

81. ACA, Canc. Reg. 2654, fol. 8.

82. ARV, Real, Reg. 419, fol. 46v.

83. ARV, Real, Reg. 419, fol. 63v.

84. ARV, Real, Reg. 419, fol. 94.

85. ARV, Real, Reg. 419, fol. 95.

86. ARV, Real, Reg. 419, fol. 96.

87. ARV, Real, Reg. 419, fol. 109.

88. *Cortes...* T. 23, pág. 55.

89. *Cortes...* T. 23, pág. 10.

90. ACA, Canc. Reg. 2654, fols. 1, 2 y muchos más.

91. ARV, Real, Reg. 419, fol. 20v.

VI. LUGARTENIENTES DE PROTONOTARIO

Una de las obligaciones del protonotario, que solía delegar en su lugarteniente, era la de llevar al día un *Dietario* de la escribanía real, donde anotaba los desplazamientos de la misma.

Se han conservado unos pocos, aunque pueden ser de gran utilidad para valorar los diferentes itinerarios reales publicados⁹². Para nuestro objetivo actual tan sólo hay uno⁹³, que comprende los años 1446 al 1455, correspondientes a la Lugartenencia de Doña María, esposa del *Magnánimo*. En él se encuentran, además del *Dietario* propiamente dicho, nóminas de los escribanos de mandato y de registro, peticioneros, sellador y porteros de la audiencia, que nos dan a conocer la composición de la escribanía de la mencionada Lugartenencia.

En notas marginales se hallan datos sueltos y escasos de las idas y venidas de algunos escribanos y de algunos fallecimientos: ciertas fechas del juramento de algún vicecanciller y alguna que otra indicación de interés, que se aprovechan en este trabajo.

En este *Dietario* puede verse la continuidad en el cargo de protonotario. Micer Ferrer Ram inició el reinado del *Magnánimo* y, al fallecer a fines de 1448, ocupó dicho cargo el primer secretario, Arnaldo Fonolleda.

El lugarteniente de protonotario, a quien he visto mencionado ya desde el final del reinado de Fernando I y durante casi todo el de Alfonso V, es Raimundo Baiuli.

1. Raimundo Baiuli (Ramón Batlle).

Le vemos de escribano en 1412. El 15 de octubre de ese año ordenó el rey a su tesorero que pagase 60 florines de oro de Aragón al "fidelem scriptorem nostrum Raymundum Bajuli", que había sido designado escribano de la embajada que iba a ir a Sicilia para procurar el *salubri statu* de aquel reino⁹⁴.

Más tarde se le encuentra de lugarteniente de protonotario, cargo en el que perdura hasta el día de su muerte, ocurrida el 24

92. JIMÉNEZ SOLER, *Itinerario de Alfonso el "Magnánimo"*, por ejemplo.

93. ACA, Canc. Varia 198.

94. ACA, Canc. Reg. 2411, fol. 9.

de septiembre de 1455. En el *Dietario* se consigna: "Ista die honorabilis dominus domnus Raimundus Baiuli migravit ab hoc seculo" ⁹⁵.

Ramón Batlle intervino activamente en la expedición y revisión de numerosos documentos. Su firma, o la mención de su nombre, es frequentísima. Quizá ello fue debido a la especial situación de la Cancillería del *Magnánimo*, partida en dos: una parte con el rey, en Nápoles, y la otra en Barcelona, con doña María, la reina; o con el rey de Navarra y futuro Juan II.

El protonotario estaba con más frecuencia en Nápoles, aunque hacía frecuentes viajes a la Península, o como ellos escribían: "*ad partes occiduas*". El lugarteniente se quedaba en Barcelona, dirigiendo aquí la escribanía. De ello tenemos un indicio por lo que ocurrió al morir Raimundo Baiuli. El que tenía el cargo de protonotario del rey de Navarra, Antonio Nogueres, se hizo cargo de los sellos de la Cancillería de Alfonso V, provisionalmente, el 2 de octubre de 1455, pocos días después de la muerte de Baiuli. De Nápoles llegó el 7 de noviembre de 1455 *Juan Peyró*, con el cargo de lugarteniente de protonotario; y el 12 del mismo mes y año recogió los sellos que guardaba Antonio Nogueres. Por lo que parece deducirse que el protonotario tenía su residencia estable en Nápoles y el lugarteniente en Barcelona, y así eran regentadas las dos partes de aquella escribanía bicéfala.

2. Pedro Bancells.

No fue, propiamente hablando, un lugarteniente de protonotario; sino más bien un substituto momentáneo, por ausencia de Fonolleda en Nápoles y de Baiuli en Barcelona. La escribanía se había trasladado, en octubre de 1448, a Perpiñán, donde permaneció algún tiempo. Al frente de los escribanos, el más antiguo y primero en categoría era Pedro Bancells. Por ello se le designa varias veces como "*scriptore et regente officium prothonotarii domini Regis in locumtenencia domine Regine*" ⁹⁶, mención que no desaparece al estar presentes el protonotario Fonolleda y el lugar-

95. ACA, Canc. Varia 198: véase por la fecha.

96. ACA, Canc. Varia 198: folios iniciales y finales.

teniente de protonotario Baiuli, lo cual nos confirma en la idea de que, una vez logrado el título de un cargo, los agraciados lo conservaban como un honor, lo que hoy dificulta no poco el separar las menciones efectivas de las honoríficas en el estudio cronológico de los diversos cargos.

VII. ESCRIBANOS DE MANDATO

Una de las cuestiones que ha dado lugar a mayor número de Ordenanzas, que modifican las del *Ceremonioso*, es la composición de la escribanía real y su retribución. Ya en la época del mencionado rey fueron promulgadas numerosas modificaciones, que se hallan consignadas en diversos manuscritos⁹⁷, de los que he hecho mención en mis anteriores estudios: en ellas fueron revocadas disposiciones diversas, referentes al número de escribanos, que iban proliferando con exceso, y se fue regulando la admisión y el trabajo de los diversos escribanos, sobre todo cuando se trataba de la documentación referente a la administración de la justicia.

Martín el *Humano*, en 1409, redujo el número de escribanos de mandato a 12, como las primeras Ordenanzas disponen. Pero algo más tarde, queriendo proseguir "*les bones ordinacions del senyor rey en Pere de bona memoria, pare seu*", promulgó nuevas disposiciones en las que fijaba el número de escribanos de mandato en *doce* llamados *ordinarios* y seis *extraordinarios* o suplentes de los anteriores⁹⁸, con lo que el número de titulares era de *dieciocho*.

Con el fin de que no fuera admitido nadie que no hubiera demostrado su aptitud, fue establecido un período de *aprendizaje de cuatro años*, a las órdenes de los escribanos titulares, o del protonotario, o de los secretarios. Una vez admitidos, tras el sólito juramento entraban de extraordinarios hasta que se producía una vacante. Los que así se preparaban no estaban facultados para redactar documento alguno sin "*expres consentiment o licencia en scrits dels semmaners o dieters*", que eran los que se encargaban de la diaria distribución de la tarea entre los escribanos y certificaban de la asistencia de los mismos con el fin de justipreciar luego

97. ACA, Ms. 27 y ARV, Real, Reg. 622.

98. ACA, Ms. 27, fol. 207.

los emolumentos a percibir por cada uno de ellos. Con el objeto de que hubiera constancia de lo que cada cual había trabajado ordenó el rey que fuese extendida relación cuatrimestre por cuatrimestre del personal de la escribanía, lo que nos ha procurado preciosas *nóminas* que nos dan a conocer los nombres de los escribanos.

Es lamentable que muchas de esas *nóminas* se hayan perdido, porque, de otro modo, sabríamos quién fue escribano de la Cancillería real en un momento determinado. He podido encontrar *nóminas* de la época de Martín el *Humano*, desde 1408 a 1410. He hallado otras de la época de Alfonso el *Magnánimo*, de los años 1416 a 1418; y de los componentes de la escribanía de la reina lugarteniente, esposa de Alfonso V, en Barcelona, desde 1446 a 1455. De la época de Juan II existe alguna lista aislada, pero no son *nóminas* de pago propiamente dichas. Tampoco lo es la lista, que facilita el archivero Pedro Miguel Carbonell, de los miembros de la Cancillería real en 1479, al subir al trono Fernando el *Católico*. Del reinado de éste, finalmente, sí que he hallado verdaderas *nóminas* de pago cuatrimestrales, desde 1488 a 1516⁹⁹.

La diferencia de esas *nóminas* es que las de los reyes anteriores a Fernando el *Católico*, tan sólo dan el tiempo durante el cual se ha prestado servicio: por ejemplo, cuando dice *totam terciam* significa *todo el cuatrimestre*; en caso contrario especifican: por ejemplo, *tres menses XXI dies*. Pero no dan la cantidad percibida, que, por lo demás, es fácil de saber, si se conocen las disposiciones que regulaban el pago, y de las que luego hablaremos. Las de Fernando II indican ya clara directamente la cantidad a percibir, que refleja, naturalmente, el tiempo de servicio.

La composición de esas *nóminas* también señala bastantes diferencias en la práctica, lo que justifica las diversas ordenanzas que regulaban el número de escribanos. Veamos algo acerca de esa composición:

99. Las de Fernando el *Católico* van en el trabajo citado en la nota primera. Doy la lista de la época de Martín, aunque no entre en los límites cronológicos del trabajo, porque la persistencia de algunos nombres que se hallan en ellas, perduran incluso en tiempos del *Magnánimo* y pueden facilitar el conocimiento del personal durante el reinado de Fernando I.

1408-1410 (Martín I)	1416-1418 (Alfonso V)	1488-1516 (Fernando II)
1 Protonotario.	(No se hace mención	1 Protonotario.
1 Lugarteniente de Protonotario.	ni del Protonotario ni de su lugarteniente ni de los Secretarios y Archivero.)	1 Lugarteniente de Protonotario.
2 Secretarios.		(No se mencionan los Secretarios.)
1 Archivero.		1 Archivero.
12 Escribanos de mandato ordinarios.	11 ó 12 Escribanos de mandato ordinarios.	Un número variable de Escribanos de mandato, sin especificar si son ordinarios o extra.
12 Escribanos de mandato extraordinarios	6 Escribanos de mandato extraordinarios.	
8 Escribanos de registro ordinarios.	6 u 8 Escribanos de registro ordinarios.	Un número variable de Escribanos de registro, sin especificar.
8 Escribanos de registro extraordinarios.	4 Escribanos de registro extraordinarios.	
3 Escribanos de la Audiencia.	2 Escribanos de la Audiencia.	2 ó 3 Selladores.
4 Selladores (2 ord. y 2 extra.).	4 Selladores (2 ord. y 2 extra).	3 <i>Peticionarii</i> .
1 Calentador de cera.	2 Calentadores de cera.	1 <i>Sollicitator</i> .
2 Porteros.	2 Porteros.	1 Calentador de cera.
		1 Cursor y 2 ó 3 Porteros.

Desde luego, en esas nóminas no aparecen ni los cancilleres, ni los vicecancilleres, ni los regentes de la Cancillería, ni siquiera, en muchos casos, tampoco los secretarios. En la mayor parte de los casos, hay que irlos localizando en las fórmulas que cierran los documentos al pie de los mismos, si se leen en los Registros; dentro de la plica, si se busca en los pergaminos; debajo del sello de placa (o de su huella), si se trata de Cartas Reales. En esas fórmulas se nos dice quién lo escribió, por *mandato regio* quién trans-

mitió esa orden, sea el mismo Rey o alguna Jerarquía de la Cancillería o del Consejo Real. Así se lee:

“*Talis mandato regio facto per talem*”,

o bien “*Talis mandato domini regis facto per talem*”,

o bien “*Dominus Rex mandavit mihi tali, visa per talem*”,

o bien “*Talis mandato regio ex provisione facta in Consilio.*

Vidit eam talis. Como norma general, cuando se lee: “*Dominus Rex mandavit mihi...*” suele tratarse de un Secretario Real.

Hemos visto, al tratar del protonotario, que Fernando I de Antequera promulgó una ordenación jerárquica del personal de la escribanía regia, a modo de escalafón. Hay una variante entre lo que allí se estatuyó y lo que reflejan las nóminas. En éstas, el lugarteniente de protonotario sigue al protonotario, antes de los secretarios. En la realidad, observada en algunos casos documentales, prevalecía lo que se dijo en la ordenación de Fernando I, es decir, que los secretarios iban colocados, jerárquicamente, entre el protonotario y su lugarteniente. Hemos visto antes el caso de Andrés Gazull, primer secretario, que reemplaza al protonotario en la custodia de los sellos, a pesar de haber un lugarteniente de protonotario.

El 10 de octubre de 1451, Alfonso el Magnánimo dictó una “pragmática sanción” para regular la composición de su escribanía en Nápoles y las de sus lugartenientes en la Península, su esposa, doña María de Castilla, y su hermano el rey de Navarra y futuro Juan II¹⁰⁰. En esa pragmática, manifiesta que, en diversas ocasiones dictó normas para la admisión del personal, pero que, debido a la insistencia de muchos, fue nombrado un número excesivo de secretarios y de escribanos de mandato y de registro, motivo por el cual se tenía que volver al número “*per antiquas ordinationes domus nostre prefixum, statutum et ordinatum*”. Siempre que ocurren abusos y el árbol cancilleresco se vuelve frondoso y requiere una poda, se vuelve a las “antiguas ordenanzas”, por donde se ve que, a pesar de ligeras variantes, en lo esencial se mantiene una línea bastante constante, en lo que a organización de la Cancillería se refiere, durante los siglos XIV y XV.

Los lugartenientes reales, a su vez, “*crearunt et ordinarunt*

100. ACA, Canc. Reg. 2618, fol. 144v-147v.

secretarios, scriptores, aliosve officiales et ministros", los cuales, al propio tiempo que aumentaban desmesuradamente el número de empleados de las escribanías reales, eran un evidente "*preiudicium et jacturam scribarum et ministrorum ordinariorum Cancellarie et Prothonotarie nostrarum*", ya que la multiplicación y excesivo número del personal, conducía a dar entrada a algunos indoc-tos e indignos, los cuales, por desconocer el estilo de la Curia ("*stilum Curie nostre*"), redactaban mal los documentos, privilegios y provisiones, tanto de gracia como de justicia, amén de cometer otros abusos como el de querer extorsionar a los demás exigiendo emolumentos abusivos.

Por ello decidió que el personal quedara reducido a:

Dos secretarios junto al rey, y otros dos en cada lugartenencia, sea de la reina consorte, sea del rey de Navarra.

Seis escribanos de mandato en cada una de las tres escribanías, lo que daba un total de dieciocho.

Cuatro escribanos de registro por escribanía, lo que daba en conjunto doce escribanos.

Un peticionero o escribano de los Auditores, por escribanía, o sea, tres en total.

Un sellador y un portero de la Audiencia en cada escribanía real.

Transitoriamente se podía emplear a los ya nombrados regularmente, sin que se pudiera hacer ningún nuevo nombramiento hasta alcanzar el número indicado. Si en alguna escribanía, por cese o defunción, viniese a faltar personal habiendo de más en otra de las escribanías, debía trasladarse el sobrante de una para completar a la otra, sin que en cada escribanía pudiera entrar personal nuevo, mientras hubiera en ella los *dos* secretarios, *seis* escribanos de mandato, *cuatro* escribanos de registro, *un* peticionero, *un* sellador y *un* portero.

Naturalmente se dio orden al maestro racional y al escribano de porción de no pagar sino a los que provistos del debido nombramiento, estuvieren comprendidos en la nómina.

El 10 de diciembre del mismo año 1451, Alfonso V dirigió sendas cartas a su esposa doña María y al rey de Navarra, su hermano, para comunicarles la pragmática sanción relativa al personal de las escribanías reales. A la reina le escribió en catalán

y al rey de Navarra se la hizo dirigir en “*ydioma ispano sive castiliano*”¹⁰¹.

Para que pueda observarse, por la comparación de los nombres, la pervivencia y continuidad de la escribanía real, voy a dar las nóminas de la época de Martín el *Humano* y de Alfonso el *Magnánimo*, y comparándose se puede observar que muchos de los que componían la Cancillería del rey Martín se hallan luego, bajo Fernando I y bajo Alfonso el Magnánimo, en categoría superior.

*Nómina de 1408-1410*¹⁰²

Protonotario: Ramón Çes Comes.

Lugarteniente: Jaime Tavescha.

Secretarios: Juan de Tudela y Bernat Metge.

Archivero: Gabriel Sagarra.

Escribanos de mandato:

Pedro Pons (o dez Pont).

Mateo Vallfogo.

Francisco Dalçamora.

Arnau Manyosa.

Berenguer de Gostemps.

Juan de Riglos.

Pedro Thome (o Thomas).

Pedro Sobirats.

Pedro Darto (o d'Arto).

Juan de Leytago.

Pedro Maragall.

Antonio de Fon.

Pro faltis (substitutos):

*Nómina de 1416-1418*¹⁰³

Protonotario: (Ferrer Ram) y (Ramón Çes Comes).

Lugarteniente: (Raimundo Baiuli).

Escribanos de mandato: ordinarios

Antonio de Font.

Guillermo Guitard.

Romeo de Casanova.

Pedro Fanlo.

Gabriel Mascaró (o Masqueró).

Luis de Xulbe.

Martín de Angusolis.

Blasio d'Anso.

Raymundo Baron (o Baró).

Berenguer Spigoler.

Berenguer de Tresserris.

Juan de Vitellino.

Pro faltis (extraordinarios):

Juan Vilella.

? Torremorell.

Nicolás Eymerich.

101. ACA, Canc. Reg. 2618, fol. 148v.

102. ACA, Real Patr. Reg. 934, sin fol.

103. ACA, Real Patr. Reg. 936, sin fol.

Guillermo Guitart.	Pedro Arnau Borrell.
Bernardo Ça Plana.	Bernardo de Frexenet.
Francisco Fonolleda.	Gabriel Rosset.
Romeo de Casanova.	Promovedor: Domingo
Berenguer Trasserris.	d'Atziron.
Bernardo Fraxanet (Frexenet).	Escribanos de regis-
Raimundo Baro.	tro: ordinarios
Martín Gallart.	Juan de Deo (Dedeus).
Gabriel Mascaró.	Francisco Sarrió (o Serrió).
Juan Vilella.	Jaime Sala.
Matías Just.	Juan de Vilagut.
Luis de Xulbe.	Miquel d'Oros.
Escribanos de regis-	Pedro Roma.
tro:	Aznar de Torralba.
Juan Squerdo.	Guillermo de Montreal.
Diego García.	Pro faltis (extraordi-
Raymundo Pera (o Pere).	narios):
Juan Crexell.	Berthomeu Sabater (o Çabater).
Hugo de Ortigues (Ortigiis).	Pedro Bello.
Guillermo Prunyo.	Juan Prats.
Raymundo Bas.	Jaime Paracolls.
Pedro Roma.	Escribanos de los Au-
Pro faltis (substi-	ditores:
tutos):	Bernardo Canet.
Juan de Assio.	Berthomeu Gros.
Raymundo de Janer (o Ganer).	Urbano Sala.
Jaime Sala.	Selladores ordinarios:
Juan Vilagut.	Pedro Comes.
Raymundo Guayters.	Bartholome de Gracia.
Guillermo de Montreal.	Extraordinarios:
Pedro Nogués.	Miquel Gil.
Salvador Çavila.	Juan Andreu.
Escribanos de los Au-	Calentador de la cera:
ditores:	Francisco Benet (Benedit).
Bartolomé Beses.	Verguers (porteros):
Thomas Girgos.	Martín Tudela.

Blasio d'Anso (o d'Anço).	Alfonso de Letzara.
Selladores:	Juan García (extraordinario).
Bernardo Canet.	
Bartholome de Gracia.	
Miquel Gil.	
Pedro Comes.	
Francisco de Guardiola.	
Calentador de la cera:	
Nicolás Squerdo.	
Virgarii (porteros):	
Pedro Correger.	
Gil de Toveylla.	
Juan García.	

El orden en que vienen inscritos es el que se halla en las nóminas. De la época de Fernando I no he visto ninguna lista, pero he localizado a varios escribanos en las fórmulas de mandato, nombres que van a continuación, sin pretender, ni ser completo, ni dar un orden que corresponda a la especie de escalafón que las precedentes nóminas revelan.

Escribanos de mandato de Fernando I: (1412-1416)

Arnau Manyosa.	Berenguer Tresserris.
Pedro Maragall.	Bartolomé Gras (o Gros).
Raimundo Baiuli.	Juan Vilella.
Antonio de Font.	Pedro Companyó.
Guillermo Guitart.	Antonio Rigaudi.
Gabriel Mascaró.	Gabriel Rosset.
Luis de Xulbe.	Bartolomé de Bases.
Martín de Angusolis.	Jaime de Bosegays.
Berenguer Spigoler.	

Todos esos nombres, en su mayoría, se encuentran en los reinados anterior y posterior al de Fernando I.

Nómina de la escribanía de la Lugartenencia de doña María, esposa del Magnánimo (1446-1455) ¹⁰⁴.

Protonotario: Micer Ferrer Ram (hasta 1448); luego Arnau Fenolleda, hasta el final del reinado.

Escribanos de mandato ordinarios

Jaime García: Archivero.

Pedro Bertrán Valls: en 1451 asciende a secretario. Guillermo Pons.

Jaime Oliver: en 1454 asciende a secretario. Bartolomé Bach.

Juan Sellent.

Pedro Bancells.

Raymundo Mora y luego Miguel Çacoma. Después Pedro Sánchez y Juan Navarro.

Bernardo Andor.

Extraordinarios

Geraldo Rafart: en 1447 Raimundo Mora.

Juan Teixidor.

Daniel Bertrán.

Peticioneros

Urbano Sala: en 1454 Sala renuncia y entra Çassala de peticionero.

Bartholome Munt: en 1447 sustituido por Pablo Vila.

Sigillator

García Tudela.

Sollicitador (pro factis curiae)

Pedro Ros.

Escribanos de registro

Juan Vilagut: en 1448 cesa. Entra Pedro Fita, *alias* Leyda.

Juan Bertrán.

Pedro Çassala: al ascender Çassala entra Bartolomé Serena.

Virgarii (porteros)

Martin d'Orna.

Juan Huguet.

Juan Prats (extraordinario).

La relación completa de los escribanos de un largo período, si no existen nóminas, es difícil, y los resultados no compensan el es-

104. ACA, Canc. Varia 198, fols iniciales y finales.

fuerzo. Aun a la vista de las nóminas, hay bajas, reingresos y mil incidencias no siempre explicables.

VIII. ESCRIBANOS DE REGISTRO

En las listas de escribanos y de otros empleados en la escribanía regia, que aparecen en las nóminas antes apuntadas, podemos observar el ascenso más o menos paulatino de varios entre ellos o el paso fugaz de algunos nombres. Los aptos y laboriosos perduraban y ascendían. Los menos dotados o con menos entusiasmos por la tarea encomendada, probablemente desaparecían con rapidez de las nóminas.

Se ha podido suponer que, mientras los escribanos de *mandato* eran auténticos notarios, quizá los escribanos de *registro* fueran meros amanuenses, a las órdenes de aquéllos. En unos documentos he podido observar que, tanto los de mandato como los de registro tenían la calidad de notarios y recibían esa denominación, cuando era preciso. Así, en las nóminas de 1416 a 1418, Francisco Sarrió va entre los escribanos de registro ordinarios, o de plantilla, y Bartolomé Sabater va entre los escribanos de registro extraordinarios, o suplentes. Pero en los documentos aludidos, de 1416, al hacer referencia a un traslado del testamento de Fernando I, se lee: "... *in quodam translato autentico clauso per Bartholomeum Sabaterii, notarium de scribania predicti domini regis*"; y al mencionar un codicilo del mismo, se lee: "... *in quodam translatico autentico cuiusdam codicilli clauso per Franciscum Sarrió notarium de scribania dicti domini regis*"¹⁰⁵. Ambos son denominados *notarios*.

Esos documentos van revisados por el vicescanciller *De Funes* y están suscritos por el secretario Paulo Nicholai. Junto a la cláusula que cierra el documento aparece, en caracteres menores, el nombre de Vilagut.

Normalmente, al estudiar las cláusulas que cierran los documentos, no es fácil distinguir qué escribanos eran de mandato y cuáles de registro. Con las nóminas a la vista ya se puede comprobar la actividad de cada cual. Es bastante fija la fórmula "*mandavit*

105. ACA, Canc. Reg. 2541, fol. 18v-19.

mihí” para los secretarios. Así como la fórmula “*mandato regio*” o “*mandato domini regis*” para los escribanos, sea de mandato, sea de registro.

A fines del siglo XIV y bajo Alfonso V el Magnánimo, se observa una innovación, que consiste en que aparezca, junto a la fórmula de mandato una palabra, por ejemplo, *egidius, dedeo, vilagut, sa vila, castelló, real, atziro* y otras que, a primera vista, nada dicen¹⁰⁶. Mas consultadas las nóminas, vemos que esas palabras corresponden a escribanos de registro, que consignaban su apellido, como un comprobante, al estilo de las mecanógrafas de hoy, que ponen una sigla, o sus iniciales para saber quién registró el documento. La observación de las grafías correspondientes a los diversos nombres apuntados, corroboran la identidad de cada escribano de registro. Esta costumbre no fue observada por todos, ni todo el tiempo, ya que hay documentos que carecen de esa indicación, mezclados con otros que la llevan.

IX. OTROS CARGOS

Además de los escribanos de mandato y de registro, ordinarios y “*pro faltis*”, o extraordinarios, o interinos, o suplentes, como quiera llamárseles, había otros cargos, entre los empleados de la escribanía real: el *archivero*, el *promotor* (promovedor), los *petitionarii*, el *sollicitador*, el *sellador*, el *calefactor*, el *semaner* o el *dieter*, los *virgarii* y los *cursores*. De algunos de ellos no siempre está bien determinada la creación, ni claramente conocidas las atribuciones.

El archivero

Este cargo es de los más antiguos. Era un escribano de mandato encargado primero de las llaves de los cofres y más tarde del local donde estaban los cofres, con las escrituras y registros de interés para la política y para el patrimonio de los Reyes de la Corona de Aragón.

106. Véase, por ejemplo, en el ACA, Canc. Reg. 2626, fols. 14, 14v, 15, 17v, 19v, 20, 21.

En las Ordenanzas de 1344, publicadas por Bofarull, no se halla mención de este cargo, pero en copias posteriores¹⁰⁷ se encuentra una Ordenanza que lleva como título "*Del scriva del Archiu Reynal*", donde se pueden ver las atribuciones y responsabilidades del oficio de archivero.

Para la mejor conservación del real patrimonio y la buena administración —se dice— es conveniente que todos los registros de nuestra escribanía y secretaría, se hallen reunidos en un lugar, lo cual facilitará más el que se encuentren, caso de ser necesarios, que si están distribuidos por diversos lugares. Por ello se ordenó que uno de los escribanos de mandato de la escribanía regia, que fuese apto y fiel, fuera designado para reclamar de los protonotarios del rey, de la reina y del primogénito, así como de los secretarios, que cada año le fueran entregados los registros ya terminados y que no se necesitasen para la administración normal de cada día. Y si los había que todavía eran algo necesarios, que los oficiales del real patrimonio sacasen las anotaciones precisas para la audición de cuentas y la recaudación de monedas, y una vez reconocidos, se los entregaran.

Recibidos los registros de la escribanía real, de la reina, del primogénito y aun de la esposa de éste, el archivero debía colocar esos registros unos a continuación de otros, en orden cronológico (*segons los calendaris*), y tenía que llevar al día un libro donde anotaba qué registros recibía, de qué años y de quién los recibía.

Otra de las obligaciones y tareas del archivero era "intitular los registros", "numerar los folios" y, al comienzo de cada registro, "poner hojas de pergamino donde, por orden alfabético, inscribía los nombres de aquellos a quienes iban dirigidos los documentos o cartas; es decir, redactar índices que facilitasen la búsqueda de los documentos que fueran solicitados.

Si algunos registros estaban estropeados o rotos, debía instar a los escribanos para que fueran reparados, sobre todo al protonotario, quien, del dinero recaudado del derecho de sello, tenía que pagar las reparaciones de los registros.

Otras obligaciones del archivero eran: la conservación de los

107. ACA, Ms. 27, fol. 67. En el CO.DO.IN. del ACA, vol. V no va incluida esa Ordenanza.

documentos en las mejores condiciones; la prohibición de sacar copias para nadie sin mandato real por escrito, en particular los documentos de concesión de gracias, de feudos o de cualquier otro que afectase al real patrimonio.

El archivero prestaba juramento del cumplimiento de su oficio ante el canciller, bajo la obediencia del cual, del vicescanciller y de sus lugartenientes se hallaba constituido.

En el siglo xv hallamos como archiveros a *Gabriel Sagarra*, que ya lo fue bajo Martín I. A éste lo sustituyó *Diego García*, desde 1415 hasta 1436. En ese año fue, a su vez, sustituido por su hijo, *Jaime García*, quien duró hasta 1476, en que fue recibido como archivero el famoso *Pedro Miguel Carbonell*¹⁰⁸. Carbonell, con sus Memoriales, quiso dejar bien sentada para la posteridad la impresión de que, en la escala de oficiales de la Cancillería, el archivero venía después del protonotario y del lugarteniente de éste, pero antes que los escribanos de mandato. A lo más que condescendía era a ser el primero de ellos, "*primus inter pares*", lo que parece que le costó hacer admitir por los demás escribanos de mandato.

El promotor (o promovedor)

Este oficio ya estaba previsto en las Ordenanzas del Ceremonioso, de 1344. Se trataba de *dos cavallers e dos sufficients doctors en dret civil*, que no reusaran el intervenir, si era necesario, en causas criminales.

No he hallado muchas menciones de promotores en los reinados que aquí se estudian. En la época de Fernando I tan sólo he visto a Fernández o Hernández de Vadiello, que llevara la denominación de *promovedor*. ¿Cuáles eran sus funciones? En las Ordenanzas se apunta una que, quizá, decayese en la práctica: la de ordenar o dirigir las intervenciones en el Consejo Real, en ausencia del canciller o del vicescanciller, de forma que los consejeros emitieran su opinión o sus recomendaciones de menor a mayor, ya que es mejor que las opiniones emitidas fueran corregidas por los de superior categoría que lo contrario. Quizá, por desuso, fuera suprimida esa atribución del *promovedor*.

108. ACA, Canc. Reg. 2603, fol 157v y Reg. 3134, fol. 89v.

En el reinado de Alfonso el Magnánimo tan sólo he visto a Domingo de Atziró como *promovedor*. De todos modos, por los datos de los documentos que antes indicamos, en los que aparecen junto a la cláusula del escribano el nombre del que registró el documento, he leído en bastantes casos *asiro* o *atziro*, lo que parece indicar que registraba también documentos y que no era un cargo de excesivo relieve.

Peticionarii y sollicitator

Cargos que, al parecer, sustituyeron al de promotor. En la Pragmática Sanción de Alfonso V parece indicarse que el peticionero era un escribano de mandato puesto a la disposición de la Audiencia para los asuntos de justicia.

En las nóminas se observa su aparición en la época de la lugartenencia, lo que nos indicaría que tuvieron comienzo durante el reinado de Alfonso V.

Sigillator y calefactor

La comprensión de esos cargos no ofrece dificultad ninguna. Sus funciones se hallan descritas en las Ordenanzas de 1344, y los nombres de los que desempeñaron el cargo se hallan en las nóminas. Es curioso observar que, en caso de deudas contraídas por los que recibían documentos y que no habían satisfecho el derecho de sello (lo que era frecuente y no siempre entre gente humilde, sino más bien entre los nobles y potentados), el *sigillator* era el encargado de apremiar a los morosos y obligarles a pagar: razón por la que se le asignaba una parte como recompensa.

“Dieter”

Era el escribano encargado de la distribución diaria y equitativa del trabajo en la escribanía regia, para evitar abusos. En la época de los Reyes Católicos se encuentra ya formada un especie de sindicato de escribanos que redactaron una Concordia, que vino a fijar, seguramente, numerosas tentativas anteriores de regulación del trabajo en la regia escribanía.

“Semaner”

Los semaneros eran dos: uno registraba lo que se iba recaudando del derecho de sello y el otro guardaba el dinero, que servía luego para pagar los emolumentos de los funcionarios de la escribanía. Esos cargos eran temporales y por elección entre los escribanos, quienes podían cambiarlos en caso de duda o sospecha de mala administración.

Los “virgarii” o porteros

No eran sólo a modo de conserjes modernos; a veces se les empleaba como alguaciles, y se les ordenaba detener a delincuentes acusados de algún crimen o delito.

Los cursores

Eran los correos, que unas veces eran del rey y otras eran de ciudades o de particulares. Los de la Cancillería eran, naturalmente, correos del rey.

X. DERECHO DE SELLO Y RÉGIMEN ECONÓMICO

Durante el siglo xv no variaron mucho las retribuciones del personal de la Cancillería, que eran satisfechas de lo recaudado por derecho de sello. El protonotario era el que distribuía a cada uno sus emolumentos según su categoría y servicios prestados. En varios capítulos de Cortes se le ordena que no pague ninguna “gracia” (gratificación) sin haber satisfecho antes las “quitaciones” (sueldos) de los escribanos. Por la frecuencia con que se repite se puede colegir la importancia que se daba a que los escribanos fueran pagados con regularidad y, al propio tiempo, indica que no siempre se atendía a esa prioridad y que más de una vez faltaba dinero para los económicamente débiles.

Veamos, por comparación, algunos de los honorarios del *canciller*. En el siglo xiv se le daban a razón de 10 *bestias*, a dos sueldos por *bestia*, lo que resultaba 20 sueldos diarios y 7.200 sueldos anuales. Eso mismo se le marcó en tiempos del *Magnánimo*, sin

hablar del número de *bestias*. Se dice, sencillamente: “ *al Canciller a raho de 20 sous per dia fa l'any 7.200 sous*”. Para sus vestiduras se le asignaban 1.000 *sous* anuales. Con todo, recibía, además, el 5 por 100 de lo recaudado en el derecho de sello.

Vicecanciller. Del derecho del sello percibía 3.000 *sous* como cantidad anual fija, sin pagarle los vestidos. Y del tesorero real recibía otros 7.000 *sous*, con lo que su sueldo era de 10.000 *sous*¹⁰⁹, más el 2,5 por 100 del derecho de sello.

Protonotario. Percibía a razón de ocho *sous* diarios, lo que resultaba 2.880 *sous* al año (eso prueba que calculaban el año en 360 días, para efectos económicos). Para sus vestidos debía cobrarse 450 *sous* anuales. Y tenía, además, el 2,5 por 100 de la recaudación del derecho de sello.

Lugarteniente de protonotario. Su sueldo era de seis *sous* diarios, 2.160 *sous* al año, y 360 *sous* para su vestido.

Secretarios. Entre los dos, 4.320 *sous* anuales, y 720 *sous* de los vestidos; lo que daba 2.160 *sous* cada uno, más 360 *sous* del vestir.

El Archivero y los Escribanos de mandato. Los doce escribanos de mandato recibían 17.280 *sous* al año y 3.600 de la vestimenta lo que resultaba a 1.440 *sous* anuales cada uno, más 300 *sous* del vestir.

Escribanos de registro. Los ocho escribanos de registro se distribuían 5.760 *sous* anuales y 1.200 *sous* de los vestidos; así salían a 720 *sous* al año cada uno, y 150 *sous* del vestir: la mitad de lo cobrado por los de mandato.

Peticioneros. Percibían igual que los escribanos de mandato; 1.440 *sous* anuales de honorarios y 300 *sous* del vestir.

Selladores. Percibían igual que los escribanos de mandato y que los peticioneros.

Calentador de cera. Como los escribanos de registro; 720 y 150 *sous*.

Porteros de la Audiencia. A 540 *sous* anuales cada uno, más 130 del vestir.

El total de los honorarios, del vestir, de la capilla real (cuyos componentes cobraban asimismo del derecho del sello) y los 20.000

109. ARV, Real, Reg. 622, fol. 216.

sueldos de "gracias" que se repartían el protonotario, su lugarteniente y los dos secretarios, ascendía a la suma de 114.110 *sous* ¹¹⁰.

Esas mismas cantidades se encuentran en la época de Fernando el *Católico*, con lo que se demuestra que desde el siglo XIV y durante el siglo XV no variaron los honorarios; pudieron variar los donativos y gracias.

Como gratificación, el vicescanciller recibía 10.000 *sous*. El protonotario, 8.000. Su lugarteniente, 4.000. Cada secretario, 4.000. Entre estos cuatro se repartían 20.000.

Al limosnero, el protonotario le entregaba anualmente 10.000 *sous* ¹¹¹.

Con todo, he visto numerosos documentos cuyo análisis aumentaría desmesuradamente el presente trabajo, donde se observa que el rey, al no poder pagar a sus fieles servidores como correspondía a la alcurnia del señor y a los servicios de aquéllos, solía concederles cargos, a modo de prebendas (ya que se les autorizaba a ejercerlos por medio de "idóneo sustituto"), y podían así percibir las rentas que les permitían redondear su peculio y vivir con el decoro preciso. Pero existen también numerosas excepciones de escribanos que no alcanzaban esa lluvia benéfica de sinecuras y que arrastraban sus súplicas durante largo tiempo.

FRANCISCO SEVILLANO COLOM

110. ARV, Real, Reg. 622, fol. 220v.

111. ARV, Real, Reg. 622, fol. 222v.

LA HISTORIOGRAFIA GENERAL DEL DERECHO INGLES

ABREVIATURAS UTILIZADAS

- AHR* = *American Historical Review*.
AJLH = *American Journal of Legal History*.
CLJ = *The Cambridge Law Journal*.
CSELH = *Cambridge Studies in English Legal History*.
EHR = *English Historical Review*.
EALH = *Essays in Anglo-American Legal History*.
HLR = *Harvard Law Review*.
JR = *Juridical Review*.
LQR = *Law Quarterly Review*.
OSSLH = *Oxford Studies in Social and Legal History*.
ZSR GA = *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Germanistische Abteilung*.

SUMARIO: INTRODUCCIÓN.—I. PRESUPUESTOS DE ESTUDIO. A) Fuentes y caracteres generales del Derecho histórico inglés: 1. Costumbre y doctrina. 2. Legislación. 3. Derecho judicial. B) Situación precedente: 1. Coke y los historiadores de la *equity*. 2. Historiadores ocupados en temas jurídicos: a) El grupo anglosajón. b) Tratadistas de instituciones. c) Historiadores de la *legal doctrine*. d) Recopiladores de documentos.—II. LA HISTORIA DEL DERECHO INGLÉS COMO PROPIO OBJETO DE ESTUDIO. A) Intentos iniciales: 1. John Selden. 2. La primera historia del *common law*: Sir Matthew Hale. 3. Blackstone y sus *Commentaries*. B) La primera historia del Derecho inglés: Reeves. C) El magisterio de Oxford en el siglo XIX: 1. Albert Venn Dicey. 2. Henry Maine: El *Ancient Law*.—III. CRISIS Y RENOVACIÓN EN EL TRÁNSITO DEL SIGLO XIX AL XX. A) ¿Por qué no se ha escrito la historia del Derecho inglés? B) Frederic William Maitland: 1. Trayectoria y producción científica. 2. Consideraciones en torno a su obra. a) Influencia de la Escuela Histórica. b) Superación del aislacionismo inglés. c) Otras características. C) Frederick Pollock. D) Maitland-Pollock: *The History of English Law*. E) La aportación de un extranjero: Paul Vinogradoff. F) Otras manifestaciones de la renovación: 1. Publicaciones periódicas.

2. La *Selden Society* y el impulso Oxford-Cambridge. 3. La contribución norteamericana.—IV. LOS TRATADOS GENERALES EN EL SIGLO XX. A) William Scarle Holdsworth: 1. Origen y desarrollo de *A History of English Law*. 2. Características de Holdsworth y su obra. B) Otros expositores de la disciplina: 1. Edward Jenks: *A short History of English Law*. 2. La obra de Harold Potter. 3. Plucknett: *A Concise History of the Common Law*. 4. Harding: *A Social History of English Law*.—CONSIDERACIÓN CRÍTICA.

INTRODUCCION

El 13 de octubre de 1888, el profesor Frederic William Maitland pronunciaba la lección inaugural en la *Arts School* de la Universidad de Cambridge. El tema elegido.—*Por qué no se ha escrito la Historia del Derecho inglés*¹—, desentonando del usual alborozo de ocasiones similares, dió cauce a un crítico y pesimista examen de conciencia, al que el porvenir habría de deparar un singular destino precursor. A mediados del presente año de 1966, ha hecho aparición el volumen XVI, que concluye la monumental *A History of English Law*, de Sir William Holdsworth, constituyendo —al margen de su sobresaliente calidad científica —la más amplia exposición de historia del Derecho jamás escrita en cualquier país. Sobre esta antítesis —y a lo largo de más de tres cuartos de siglo— se ha desenvuelto el entramado de la moderna historiografía jurídica inglesa, que cuenta entre sus representantes a algunos de los más brillantes juristas e historiadores en los dominios del *common law*.

El objeto de este trabajo es presentar una guía de los tratados generales de la Historia del Derecho inglés, sobre las circunstancias y problemática que los condicionaron. Y también —de modo complementario— referir la labor de algunos especialistas que, aún sin haber escrito uno de esos tratados generales de la materia, han contribuído decisivamente a su elaboración y progreso. Pretendo con ello remediar —en la medida de lo posible— la extremada escasez de noticias existentes sobre el particular en el mundo histórico-jurídico español, reflejo —pero quizás excesivo— de la desvinculación habida entre ambos sistemas de Derecho. De todas formas, ha-

1. *Why the history of English Law is not written*. Figura en los *Collected Papers* del autor. 3 vols. Cambridge University Press, vol. I, págs. 480-497.

bría que tener en cuenta que la peculiaridad del *common law* no impidió al propio Maitland predicar y protagonizar un acercamiento a Europa, como freno del tradicional aislamiento británico e importante remedio de la penuria científica por él denunciada. Además, la cuestión del influjo del Derecho romano en el inglés, ha sido un tema largamente debatido, y las interrelaciones anglo-germánicas o franco-inglesas en el estadio de las instituciones, ocuparon frecuentemente su lugar en los tratados de la historia del Derecho de las Islas. Si a ello unimos la abundante bibliografía británica sobre determinados períodos —el medieval, por ejemplo—, o materias —v. gr. la historia constitucional—, de un amplio y reconocido interés, quedarán más que justificadas las líneas que siguen. En múltiples ocasiones, los ensayos monográficos —de una consideración a nivel europeo— han sido posibles por la existencia de esas exposiciones generales a las que yo voy a referirme.

No serán, pues, objeto de específico examen, los estudios de carácter particular. Sólo me referiré a ellos en el capítulo primero, y en el resto —sin ánimo de detallar un exhaustivo inventario— cuando, perteneciendo a la obra de los autores de que me ocupo, estime que coadyuvan a explicar su trayectoria científica o la misma génesis interna de las exposiciones generales. Algo parecido cabría decir respecto a los datos de tipo personal de esos autores, requeridos sólo cuando sirven a un mejor entendimiento de sus posturas y vinculaciones intelectuales.

La descripción de la sistemática y contenido principal de los tratados de historia del Derecho inglés a partir del siglo XVIII, llevará consigo necesarias referencias a cuestiones metodológicas —que atenderé en cada caso, y normalmente bajo el denominador común de una acusada preocupación antidogmática— y también a la tarea de historiadores y juristas en etapas cronológicamente anteriores. Por ello, y a fin de no dejar desasistido de base previa el contenido de los tratados que constituyen el objeto inmediato de mi atención, e incluido un primer capítulo, referido a este último aspecto, a partir de un sucinto esquema de las fuentes del Derecho inglés.

La pretensión de exponer una guía de las distintas exposiciones generales, fuerza a seguir cada una de ellas a través de sus diversas ediciones, con base a las variantes que ofrecen. A veces, esas ediciones se suceden en muy amplios períodos de tiempo, que incluso

desbordan —con reelaboraciones posteriores de mano ajena— los rasgos iniciales del autor. He desechado, por ello, el seguir un método estrictamente cronológico —v. gr.: registrar, por breves periodos correlativos de tiempo, las nuevas apariciones de Manuales, segundas o terceras ediciones de otros anteriores, etc., etc.—, lo cual hubiera acarreado una seria disociación en la unidad y seguimiento de cada obra, así como cierto confusionismo en lo que respecta a la personalidad y significado de los autores. Una segunda posibilidad —la enumeración radical y sucesiva de éstos, para atender en cada uno a su obra— ofrecería el inconveniente de enturbiar la homogeneidad de planteamientos doctrinales comunes a varios historiadores, e incluso la material concurrencia de varios de ellos en una misma tarea, tal como —de hecho— sucedió con Pollock y Maitland.

El método que sigo pretende orillar ambas dificultades. Defino mi trabajo —que figura dividido en cuatro capítulos— a través de amplios periodos, donde he procurado agrupar a autores que sean susceptibles, por una u otra razón, de un paralelo tratamiento. Así, tras el aludido primer capítulo introductorio, el segundo sintetiza los resultados logrados en el siglo xvii, las primeras exposiciones —aparecidas en el xviii— y la labor de dos profesores de Oxford —Dicey y Maine—, en la segunda mitad del xix. El capítulo III, montado en el tránsito entre los dos últimos siglos, atiende a la gran fase renovadora y punto de partida en la moderna historia del Derecho inglés. Allí me refiero a Maitland, Pollock y Vinogradoff, no sólo por el sobresaliente papel que individualmente desempeñaron, sino además por los múltiples y fecundos lazos científicos que hubo entre ellos. Una gran parte de esa renovación se reflejó en la creación de la *Selden Society* —promotora de estudios histórico-jurídicos— o de diversas publicaciones, según se recoge en el mismo capítulo III, que también analiza la contribución norteamericana en ese periodo. El capítulo IV y último, examina el posterior desarrollo historiográfico en el siglo xx, a través de dos apartados: el primero íntegramente consagrado a Holdsworth en razón de su excepcional importancia, y el segundo a la obra de Jenks, Potter, Plucknett y Harding. Con ello llegamos a nuestros días.

Los autores figuran, por tanto, insertos en cada uno de los periodos citados. Al tratar de ellos me referiré a sus concepciones generales de la disciplina —e incluso de la enseñanza de la misma—

si es que las formularon y gozaron de señalada importancia. De otra parte, el hilo cronológico de la exposición que sigo, exige —pese a la amplitud con que se presenta— dos correctivos que previamente quisiera aclarar. Algun autor —v. gr. Dicey (1835-1922)— desborda el período concreto —en este caso “siglo XIX”. Vid. Cap. II, C, I— donde está situado. No obstante —y siguiendo el ejemplo citado— he estimado preferible incluir a Dicey en ese capítulo, a fin de no alterar la compenetración de la trilogía Maitland-Pollock-Vinogradoff que, como efectivos renovadores entre el XIX y XX, son examinados en el siguiente. Además, al estudiar una exposición general de historia del Derecho de cualquier autor, atenderé el desarrollo y variantes de todas las ediciones, independientemente del momento histórico en que se realicen. Con ello pretendo armonizar la periodificación ordenadora con una necesaria flexibilidad, a fin de facilitar la comprensión total de la evolución de los distintos tratados y el pensamiento de sus autores.

Quisiera, por último, agradecer las orientaciones recibidas del profesor de Historia del Derecho de la Universidad de Londres, Dr. S. F. C. Milsom, así como la cordial acogida que allí me dispensó. Toda la bibliografía que utilizo ha sido consultada en la Biblioteca del *British Museum* de la capital inglesa, donde este trabajo fue llevado a cabo.

I. PRESUPUESTOS DE ESTUDIO

A) FUENTES Y CARACTERES GENERALES DEL DERECHO HISTORICO INGLÉS

Probablemente el rasgo más característico del Derecho inglés —y el definidor por excelencia de su peculiaridad—, estriba en el principio de reconocer a los jueces una auténtica misión creadora del derecho: “Judge made Law”, según sintetiza un viejo adagio jurídico. Su evidente virtualidad en el sistema jurídico de las Islas, llevó a Holdsworth a afirmar que la historia del Derecho debía comenzar siempre con la historia de los tribunales de justicia². Para el De-

2. Sir WILLIAM HOLDSWORTH: *A History of English Law*. Edición Londres, 1966, vol. I, págs. 1-2.

recho inglés, esta recomendación —formulada con carácter general— adopta visos de cuestión supérflua, pues sin un conocimiento de su sistema histórico judicial, aquél resulta poco menos que ininteligible. En la labor y decisiones de los jueces, reside la parte más importante de la conjunta problemática relativa a las fuentes. Estas, sustancialmente, se concretan en dos principales o de superior rango —la citada y la legislación— y dos secundarias: la costumbre y la doctrina de los juristas que pueda ser alegada como autoridad en juicio, con base en los llamados “Books of Authority”³.

1 *Costumbre y doctrina.*—Entre esas fuentes subsidiarias, la costumbre ha sido contemplada por los juristas continentales con un especial interés. Y ello no tanto porque —en su primitiva formulación— pasará a integrarse en el *common law* a través de las decisiones judiciales —según luego veremos—, sino por el relevante papel que desempeña en el Derecho constitucional británico. Las “conventional rules” o “convenciones”, que sustentan algunas de sus más importantes instituciones, son suficientemente conocidas. Interesa destacar aquí su valor en cuanto ha podido ser alegada ante los tribunales. En este sentido, debe reunir los tres requisitos siguientes: no suponer un actuar contra razón, ser cierta —es decir, atribuible a un grupo social determinado— y ser inmemorial. Esto último significa, en Inglaterra, que ha de constar su existencia desde 1189, ya que teniendo en cuenta que en esa fecha comienzan los registros de la *Curia Regis*, los tribunales han fijado en ella el conocido “limit of legal memory”. De otra parte, la mentalidad inglesa fue siempre reacia a considerar como argumento de autoridad la doctrina de los juristas. No obstante, esta regla hubo de admitir algunas excepciones en favor de obras de notoria importancia. Entre ellas, registramos las tres más significativas: el tratado *De legibus et consuetudinibus Angliae* de Bracton, las *Institutes* de Coke y los *Commentaries* de Blackstone, a las que me referiré con frecuencia a lo largo de

3. Esta exposición de fuentes la he llevado a cabo, fundamentalmente, sobre la *Introduction to English Law* de PHILIPS S. JAMES (5.ª edición, Londres, 1962) y el *Book of English Law* de JENKS. (Edición 1928. Traducción española de Paniagua Porras en 1930.) Posteriores ediciones en 1932, 1936, 1953 y 1956. Dado el carácter elemental a que me atengo, no he considerado preciso remitir mis indicaciones —en cada caso— a su localización en las dos obras citadas.

este trabajo. Señalemos únicamente que la tradicional tendencia restrictiva se ha debilitado considerablemente en nuestros días, en virtud de la creciente importancia que ha adquirido el estudio del Derecho en las universidades, y la correlativa producción de una valiosa literatura científica.

2. *Legislación.*—La legislación constituye el llamado *enacted law* que, en virtud de su soberanía, corresponde al Parlamento. Su antecedente lo encontramos en las Ordenanzas de los reyes de la monarquía anglo-normanda. Para una época anterior, sabemos que los miembros destacados de las comunidades locales adoptaban distintas decisiones en las reuniones generales (*moots*), y que esas decisiones fueron una cierta base de las sentencias de los jueces del Rey en sus recorridos para administrar justicia. En cualquier caso conviene tener en cuenta que hasta el siglo XIII no se llegó a una promulgación de las leyes con carácter regular. Y que incluso desde entonces, el volumen anual de las mismas no suele alcanzar la sexta parte del correspondiente a los *reports*, en que se contienen las decisiones de los jueces. Bien es cierto que en los libros de las Actas del Parlamento sólo quedan recogidas las disposiciones de interés general, pero también lo es que sólo una décima parte —aproximadamente— de las sentencias dictadas por los jueces de los tribunales superiores, pasan a integrarse en las colecciones de *reports*.

Particular mención requiere la diferencia entre el justo modo de interpretar la ley y el propio del Derecho judicial. No existe normalmente, en los textos de las sentencias dictadas por los jueces ingleses, una clara formulación de los fundamentos legales en que ellas se justifican. Por tanto, la búsqueda del principio del precedente se hace notoriamente dificultosa, y los abogados han de acudir a un complicado examen de las circunstancias del caso, alegaciones interpuestas, etc. En cambio, la interpretación de la ley debe hacerse en sentido literal, si bien la extraordinaria elasticidad del sistema mismo ha debilitado este rigor sin excesivas fricciones.

Las leyes del Parlamento recibieron inicialmente el nombre del lugar en que eran aprobadas —leyes de Merton (1235), Malborough (1267), Westminster (1285) y Gloucester (1278)—. Cuando el Parlamento se estableció definitivamente en Westminster hubo de acudirse a otro procedimiento; fue éste el citar las leyes con las dos primeras palabras de su texto —v. gr. la *Quia Emptores* (1290), a

propósito de la enajenación de tierras, etc.—. Desde finales del siglo XIII se prefirió referir las leyes como un capítulo del Estatuto, o conjunto de leyes que se habían aprobado dentro del correspondiente período parlamentario. Las reuniones de esta Asamblea se numeraban anualmente a partir de los comienzos de un determinado reinado, pero ese período parlamentario quedaba integrado en ocasiones entre el final de un año y el principio del siguiente, razón por la que ambos habían de ser citados a efectos de localización de la ley (v. gr. 5 & 6 Edward VI, c. 11; 16 & 17 Charles II, c. 8). A partir de la Reina Victoria se aceptó ofrecer un título abreviado de la ley que daría una breve descripción de la misma. En los modernos tratados de historia del Derecho inglés, el índice de leyes y estatutos —ordinariamente dispuesto, con el de las resoluciones judiciales, al comienzo de la obra— remite en exclusiva a su incardinación cronológica según el método expuesto (caso de Holdsworth), o bien añade el título abreviado e incluso el año real —no sólo el ordinal— de cada reinado⁴.

Convendría precisar que la frecuente identificación entre Estatuto y Acta del Parlamento no es correcta. El Estatuto es, genéricamente, una disposición legal. Por ello mismo, todas las Actas del Parlamento son Estatutos, si bien no todos los Estatutos proceden del Parlamento. Aquellas, desde el afianzamiento del Parlamento en el siglo XVII, tienen un supremo valor, por encima de las Reales Ordenes (*Orders in Council*) y de las decisiones de los supremos tribunales de justicia que no pueden admitir discusiones sobre su validez, a diferencia de lo que ocurre con el resto de las disposiciones legales.

Hasta 1258, las principales leyes fueron escritas en latín. El primer Estatuto en francés son las Provisiones de Oxford de 1258. Desde entonces figuran redactados en latín, francés e inglés, hasta el año 1483 en que se impone definitivamente este último idioma.

3. *Derecho judicial*.—La victoria de Guillermo de Normandía en el año 1066 fue de notoria trascendencia en la historia jurídica inglesa, en cuanto con este monarca se inaugura la gran etapa de creación del sistema de tribunales de justicia que habrá de culminar

4. Así PLUCKNETT: *A Concise History of the Common Law*, 5.^a edición, Londres, 1962, pág. 17.

con sus sucesores. Enrique II dividió Inglaterra en una serie de circuitos que los jueces del Rey debían recorrer. Aparecen así los tribunales ambulantes —*Justices in itinere*— que no sólo servirán para hacer efectivas las exigencias de la Corona (*pleas of the Crown*), sino también para decidir los conflictos entre los particulares (*common pleas*). Las sesiones de cada tribunal (*Eyres*) se celebraron al principio sin periodicidad fija, si bien Enrique III prometió no enviarlos más de una vez cada siete años. Eran precedidos por el despacho de una comunicación al *Sheriff* donde se le apercibía de la llegada de los jueces, a fin de que preparase un sumario de todos los *doings, misdoings and non-doings* en que aquellos habrían de entender, tanto en materia civil como criminal. La institución alcanzó su apogeo en el reinado de Eduardo I —el Justiniano inglés, según se le conoce—, para declinar ostensiblemente más tarde y desaparecer con Ricardo II a finales del siglo XIV.

Se había caminado con ello hacia una superación del fragmentarismo jurídico de las etapas anteriores, de tal modo que, a partir del siglo XIII —cuando el mecanismo de los tribunales parece estabilizado—, es perceptible un rápido proceso de unificación con objeto de elaborar, sobre las distintas costumbres locales, un Derecho común (*common law*) para todo el país. Esa unificación fue servida por la tarea de los jueces ambulantes. La temprana aparición del sistema de jurado completó el fenómeno. Sus componentes informaban a los jueces acerca de las distintas circunstancias atendidas por las costumbres locales. Cuando aquellos se reunían en Londres para celebrar juicios en los tribunales centrales del Rey —vid. infra—, hubo una tendencia progresiva a concordar los criterios extraídos de las costumbres y quedó fijado además el tradicional binomio jurado-juez, vigente hasta nuestros días. El jurado precisa los hechos y el juez declara el Derecho.

De otra parte, las reformas de Enrique I y sobre todo de Enrique II, ordenan los tribunales centrales del Derecho común: *Common Pleas*, *King's Bench* y *Exchequer*, ligados en sus orígenes a las indiferenciadas funciones de la *Curia Regis*. El *Common Pleas* surgió probablemente ante la necesidad de aliviar a la Curia de las tareas judiciales. Enrique II nombró para ello cinco jueces y la Magna Carta dispuso que sus reuniones se llevaran a cabo *in loco certo*, fijado en seguida en Westminster, donde el tribunal per-

maneció hasta que fue abolido en 1875. El *King's Bench*, en cambio, se desplazaba con el Rey, hasta quedar asentado en los últimos años del siglo XIV. Era competente en todas las materias que afectaban a la soberanía real. Por último, el *Exchequer* —que originariamente es contemplado como la Curia entendiendo en cuestiones financieras— adquirió el carácter de tribunal autónomo que juzgaba de esas cuestiones y, más adelante, de las que indirectamente se relacionaban con materias fiscales.

La creación judicial del Derecho fue anterior en Inglaterra —al margen de las Ordenanzas de los Reyes en los dos siglos inmediatamente posteriores a la conquista normanda— a la existencia de leyes que pudieran aplicarse. Así pues, los jueces del Rey al término del siglo XIII no disponían de reglas formales a que ajustar su actuación y hubo de arbitrarse un procedimiento distinto. Los litigios que en la etapa anterior habían sido vistos por la *Curia Regis*, quedaron anotados, desde Enrique II, en los registros de la Curia. Constituyen los llamados *plea rolls*. Al producirse el triple desgajamiento de los tribunales centrales, estos registros se diversifican a su vez en los *Exchequer Rolls*, *De Banco Rolls* —registros del *Common Pleas*— y *Coram Rege Rolls* o registros del *King's Bench*. Ante la inexistencia de leyes se consultan estos registros y más que ellos —dada su concisión —se acude a las notas tomadas por particulares de las distintas causas, que contenían las alegaciones de los litigantes, preguntas del juez al jurado y sentencia con los argumentos que la fundamentaban. Estas notas o *reports* —cuya existencia se remonta al año 1283— debieron circular al principio de forma un tanto precaria, y fueron encuadernándose año por año, dando lugar —desde 1292— a los *Year Books*, de inestimable valor para el conocimiento del Derecho inglés de la Baja Edad Media. Si consideramos que el número de los jueces del Rey era entonces bastante reducido —lo que facilitó una intensa convivencia durante sus estancias en Londres y reuniones en Westminster y *Sergeant's Inn*— y también el acentuado movimiento proclive a la unificación jurídica, se comprenderá fácilmente la importancia de apoyar las particulares pretensiones en una o varias sentencias previas. Aumentó así la demanda de esas notas por parte de los prácticos en derecho, dando lugar a una especie de profesionalización de la tarea. Entramos con ello en una segunda etapa —siglos XVI al XIX— en

la que los *reports* se imprimen y publican. Aquí ya consta el nombre del *reporter* y el trabajo mismo se ha perfeccionado notablemente. En su consecuencia, pasan a la historia jurídica las figuras de Sir James Dyer —cuyos *reports* se inician en 1537— o Sir George Burrow —que cubre el período 1756-1772—. Sobre todos, Sir Edward Coke, de tan sobresaliente prestigio que su obra ha quedado como *The Reports* por antonomasia. A finales del siglo XVIII ciertos *reporters* recibieron la calificación de *autorizados*, lo cual significó que los jueces que decidían los casos por ellos anotados, examinaban luego y corregían —caso de ser necesario— los distintos *reports* antes de que fueran publicados. La mayor parte han sido reimpresos y pueden consultarse en los ciento setenta y seis volúmenes de la colección *English Reports*. El último período queda abierto en 1865 con la constitución del *General Council of Law Reporting* con el que en seguida finalizaron los *reports* privados, característicos de las dos etapas anteriores. Ese Consejo General asumió la tarea de publicar los *reports* autorizados, que en nuestros días se complementan con las series de los *Weekly Law Reports*⁵. En la literatura jurídica, los *reports* se citan según unas habituales formas abreviadas⁶.

La conjunta formación jurídica recibida en el seno de las *Inns of Court* sirvió para afianzar aún más el carácter cerrado de los ju-

5. El *General Council of Law Reporting* no ha disfrutado del monopolio y control de los *reports*. Existen otras varias colecciones, si bien de menor importancia. Así, los *Revised Reports* (1785-1865), *Times Law Reports* (1884-1952), *Weekly Reporter* (1853-1906), etc. De especial interés, los *All England Reports*, publicados desde 1936.

6. Una completa guía en HALSBURY: *Laws of England*, 1.ª edición, 31 vols. (1907-1917). Suplementos anuales hasta 1939; 2.ª edición, 37 vols. (1931-1942), y una serie de 5 vols. hecha en 1949. La tercera edición —para ser completada en 42 vols.— arranca de 1953.

Indíces más breves, en A. B. CANE: *Tables of Reports of Cases, Superior Courts, England, Scotland and Ireland, prior to Law Reports*, 1895; J. C. FOX: *Handbook of English Law Reports. Part I, from the last quarter of the Eighteenth Century to the year 1865*, 1913; Sweet-Maxwell *Guide 1929-48*; G. J. TALBOT y H. FORT: *Index of Cases Judicially Noticed, from Michaelmas Term, 1865*. Ediciones: 1891, 1908, 1927; E. WISE: *The Law Digest. Index to Reports and Statutes published between 1845-46, 1847*. Nuevas series 1846-56, 1849-56 y 1856-73 —por D. T. Evans—, en 9 vols.

ristas del *common law* en el seno de la tradición inglesa. Todo el sistema confluye, en suma, en el principio del precedente. Al estratificarse los tribunales en una diferenciación de categorías, el criterio sentado por los de superior rango resultó vinculatorio para los demás. Así se llega a la presente ordenación de tribunales, a la cabeza de la cual se encuentra la Cámara de los Lores, cuyas decisiones comprometen a todos los demás tribunales, e incluso a la Cámara misma, y que sólo pueden ser anuladas por un Acta del Parlamento. Interesa, sin embargo, destacar que el precedente vinculante fue siempre la llamada *ratio decidendi* del caso análogo, y no las manifestaciones *obiter dicta* o pronunciamientos incidentales (*pronouncements by the way*).

La exigencia aludida, que comporta el precedente vinculante, alivia al *common law* del más frecuente de los reproches que se le formulan: el peligroso margen de arbitrariedad que puede llevar consigo la creación judicial del Derecho. Según explican los juristas británicos, el riesgo del *common law* —por obra, concretamente, de su postulado del caso vinculante (*binding case*)— no se encuentra sin embargo, en una hipotética arbitrariedad, sino en la posible rigidez. El correctivo es, de otra parte, elemental, pues en una gran mayoría de los casos no existe el correlativo precedente, y entonces el juez —que no puede excusar su actuación— debe realizar una labor interpretadora utilizando el procedimiento de analogía. Esta labor, de hecho, se desenvuelve en unos estrechos límites y supone, entre la antinomia arbitrariedad-inmovilismo, un procedimiento de flexibilizar y acomodar el Derecho a las nuevas circunstancias. El *common law* es derogable por las leyes del Parlamento e incluso por las *Orders in Council*. Así su esfera actual de vigencia es muy variable, según en qué aspectos ha sido afectado por esas disposiciones, y reviste singularísima importancia en la mecánica del Derecho constitucional y en lo relativo a contratos.

El segundo componente del Derecho judicial lo forman aquellas reglas de sistemas jurídicos extraños al inglés que han sido incorporados por éste. Cabría citar aquí a los derechos romano, canónico y mercantil. Muchas páginas han dedicado los historiadores del Derecho inglés a la cuestionable influencia de aquéllos sobre el *common law* y en su momento me haré eco de distintos juicios. Lo que aquí conviene tener en cuenta es que el principal camino abierto para su

hipotética asimilación fue el judicial. Y así, cuando los cultivadores de la *legal history* entran a analizar el valor del Derecho romano dentro de la problemática de las fuentes, no se trata tanto de apreciar si sus textos lograron una vigencia principal o supletoria, o si a partir del establecimiento del Parlamento las leyes inglesas estuvieron más o menos romanizadas, sino de indagar si los jueces del Rey de la Baja Edad Media se inspiraron o no en el Derecho romano fruto de la Recepción, y —en caso afirmativo— en que medida lo hicieron. Porque son ellos, como he señalado, quienes entonces configuraron el *common law*⁷. Este será el sentido de la polémica sobre la mayor o menor romanización del *Note Book* de Bracton, el más famoso de los jueces ingleses del siglo XIII.

Un fenómeno bastante parecido aconteció en el desarrollo del Derecho canónico y mercantil. Con respecto a éste, la existencia de tribunales especiales que aplicaban reglas propias, al margen de los tribunales del *common law*, fue reconocida por el mismo Parlamento desde 1353. Su jurisdicción era distinta y aplicada muchas veces en las ferias y mercados adonde aquéllos acudían⁸. El particularismo de los tribunales mercantiles hizo que su control correspondiera al *Royal Council*, si bien su importancia disminuyó, mediado el siglo XVI, ante la pujanza de los tribunales del derecho común. La publicación de la *Lex Mercatoria* de Malynes en el XVII, al facilitar a todos los jueces el conocimiento del complicado aparato jurídico comercial, puso en manos de los jueces del *common law* la posibilidad de absorber la jurisdicción extraña, tarea que Lord Mansfield llevó a cabo en el siglo siguiente.

El tercer gran componente del Derecho judicial es la equidad. La refundición de las viejas costumbres locales en el gran proceso definidor del *common law*, se realizó desde el principio en un breve

7. Así, la etapa de ocupación de Inglaterra por los romanos tiene —a estos efectos— un valor secundario. Cfr. el trabajo de F. J. HAVERFIELD en el vol. I de la *Cambridge Medieval History*, a propósito del desplazamiento romano por el asentamiento anglosajón.

Un breve y atractivo resumen de la vida política, económica y social en aquella etapa, es el ofrecido por el profesor I. A. RICHMOND en su *Roman Britain* (vol. I de *The Pelican History of England*, en *Penguin Books*, 1955).

8. De ahí su vieja denominación de tribunales de los pies polvorientos (*piepowders* o *dusty feet*).

documento llamado *writ* o *writ original*. En muchos casos, el *common law* resultó incapaz de satisfacer las distintas pretensiones, lo cual no es extraño si se tiene presente su conformación progresiva. Por otra parte, desde los siglos XII y XIII, cuando estos jueces llegaban a inferir de una serie de costumbres locales una regla general de derecho, lo ponían en conocimiento de la Cancillería Real, debiendo comparecer en Westminster los futuros infractores. La conexión entre ambos hechos originó que los que se creían perjudicados por las insuficiencias del *common law*, acudieran al Canciller para pedirle —“por Dios y por Caridad” (“for God and in way of charity”)— que administrara justicia. Normalmente las solicitudes se originaron por uno de los tres supuestos siguientes. En primer lugar, por la dificultad de obtener justicia de modo adecuado, debido a las presiones a que se vieron sometidos los jueces ambulantes por parte de los poderosos. En segundo lugar, por la específica insuficiencia del *common law* para regular determinadas materias. Finalmente por el hecho de que el *common law*, normalmente, sólo conoció y aplicó indemnizaciones pecuniarias (*damages*) por el incumplimiento de contratos. Y así —por utilizar el ejemplo mismo que Jenks presenta— si, estipulada la venta de unas tierras y habiendo pagado el comprador el precio, el vendedor las entrega a un mejor postor, aquél sólo tenía la posibilidad de recuperar el dinero —justamente la sanción que un tribunal del *common law* impondría—, pero muy difícilmente las tierras objeto del contrato. El defraudado comprador acudiría entonces al Canciller en demanda de un *Bill in Equity*.

El Canciller, al principio, no presidió ni formó parte de un tribunal independiente. Actuaba como guardián de la conciencia del Rey —“the Keeper of the King’s Conscience”—. A mediados del siglo XIV surgirá la *Court of Chancery* como tribunal autónomo, que se mantendrá hasta finales del XIX en que es abolido por las *Judicature Acts*, conservándose únicamente la memoria de su nombre en la sección *Chancery* de la *High Court of Justice*. Hasta la Reforma, el oficio de Canciller fue ocupado por eclesiásticos, con lo que el Derecho canónico acusó su influencia, enormemente facilitada por el carácter mismo de una jurisdicción “de gracia y caridad”. No hubo en los primeros siglos un cuerpo de reglas o decisiones que vinculara el libre arbitrio del Canciller. Para ello tenemos que aguar-

dar al siglo XVIII, época en que los tribunales de la equidad, a imitación de los del *common law*, asientan la doctrina del precedente judicial. Actualmente todos los jueces pueden aplicar los principios de uno y otro sistema. Anotemos por último que las *Courts of Chancery* pusieron en juego un Derecho procesal notoriamente distinto al de los tribunales del *common law*, al paso que la rivalidad entre ambos ocupa decisivos capítulos de la historia jurídica inglesa.

B) SITUACION PRECEDENTE

El origen de una auténtica tradición histórica, puede situarse en Inglaterra —según Holdsworth⁹— a finales del siglo XVI. Y ello con base fundamental en tres motivos: las consecuencias de la Reforma y Renacimiento, el encuentro polémico de cuestiones relativas a un gobierno constitucional y la apertura de estudios histórico-jurídicos.

El período histórico de la Reforma singulariza a Inglaterra porque —entre otras cosas— el alejamiento de la disciplina y espíritu romano, tiene una inmediata repercusión en el Derecho e instituciones. Y así, a diferencia de otros países occidentales, donde la pretérita recepción del Derecho romano informa la marcha de ordenamientos jurídicos, en Inglaterra se vuelve hacia el *common law* medieval a modo de autoafirmación e independencia. Es también el momento en que surgen nuevos tribunales y consejos: la Cancillería, la *Court of Requests*, el Almirantazgo, la *Star Chamber*, los Consejos del Norte y Gales, que suscitan complicadas cuestiones en torno a su competencia y a delimitarla con la propia de los tribunales del *common law*. Ya a todo lo largo del siglo XV se había acentuado el predominio de los tribunales del Rey, decayendo correlativamente la importancia de los antiguos feudales y de las *com-*

9. *The Historians of Anglo-American Law*, Columbia University Press, Nueva York, 1928. Vid *The Establishment of an Historical Tradition*, páginas 11 y ss. Sigo en mi primer capítulo el esquema que Holdsworth presenta entre las págs. 11 y 48, correspondientes a las *lectures* I y II. (El libro citado consta de cinco, agrupadas para su edición conjunta.)

*munal courts*¹⁰. La aplicación del *common law* medieval y su consiguiente renovación llevó consigo una necesaria tarea de investigación histórica a propósito del origen de los distintos tribunales.

El Renacimiento, de otro lado, produjo en Inglaterra un particular impacto. Desde la imposición del *new learning* durante el reinado de Enrique VII —y a pesar del retroceso cultural que la disolución de los monasterios supuso¹¹—, el complejo movimiento humanista, con respecto a las implicaciones que aquí interesan, podría simbolizarse en la amistad de Enrique VIII y Erasmo. El sucesor de aquel, Eduardo VI, mantuvo una constante preocupación por estos problemas y Cambridge fue entonces “the home of the best kind of humanism”¹². Posteriormente, de Cambridge surgieron algunos de los más eminentes políticos que rodearon a Isabel, tales como Burghley, Bacon, Cooke y Smith. La etapa de Isabel, fundamental en el desenvolvimiento político de Inglaterra, constituyó la línea divisoria entre el Derecho medieval y el moderno, tanto en instituciones como en pensamiento y doctrina¹³.

En segundo lugar, hay que anotar la derivación de estos temas —a fines del XVI— hacia una controversia centrada en planteamientos políticos y de organización constitucional. La tensión Monarca-Parlamento agrupó en dos bandos a los partidarios de uno y otro, y todos buscaron refugio en razones históricas para defender su postura. Se plantearon grandes cuestiones —comenta Maitland a este respecto¹⁴— y de todas partes se acudió al antiguo derecho y a la antigua historia.

El tercer motivo fue el estudio histórico de textos jurídicos con una finalidad propiamente científica, y dentro de este sector, el sig-

10. Cfr. MAITLAND: *The Constitutional History of England*, Edición Cambridge, 1963, Período II, 2, C, pág. 204.

11. BASKERVILLE, en su interesante monografía sobre este fenómeno —*English Monks and the Dissolution of the Monasteries*— trata de atenuar las consecuencias que de él se siguieron. Así señala que, pese a no haberse tomado precauciones para salvaguardar libros y manuscritos, muchos de ellos fueron conservados como fruto de la preocupación individual de los monjes. Vid. en págs. 280-281.

12. HOLDSWORTH: *Some Makers of English Law*, Cambridge, 1938, pág. 79.

13. Idem, *id.*

14. Vid. en *Collected Papers*, III, pág. 453.

nificado especial de dos figuras —Lambard y Somner— a quienes me referiré en seguida. Baste ahora el enunciado de las directrices renovadoras.

I. COKE Y LOS HISTORIADORES DE LA "EQUITY"

Como Holdsworth agudamente señaló¹⁵, si la tesis de los *Esuardos* y los *prerogative lawyers* hubiese prevalecido, la tradición histórica inglesa hubiera sido muy distinta de la que ahora conocemos. Pero fue el Parlamento —y con él los *common lawyers*— quienes se alzaron con la victoria, simbolizada por el que encarnó los ideales de ambos: Edward Coke (1552-1634). Coke fue un auténtico transmisor del *common law*, y quien asumió la función más significativa de esta compleja tarea. En parte, porque era su más profundo conocedor. También por el carácter dirigente que representó en el mismo Parlamento, y finalmente por el acopio hecho de materiales jurídicos medievales¹⁶. Con relación a éstos últimos —comentaba Spedding¹⁷, la aportación de Coke fue tan importante, que, sin ella, el Derecho de esa época hubiese sido como un barco sin lastre ("like a ship without ballast"). Ello no fue óbice para anotar en el saldo de Coke —más jurista que historiador— un factor negativo que continuamente, y desde cualquier sector, le ha sido reprochado: su carencia de sentido crítico y la aceptación indiscriminada de los más diversos testimonios que abonaran sus personales convicciones, e incluso —en los últimos años— su propia posición política. Coke, ciertamente, tratando de historia medieval, hace uso de Camden y Lambard, los principales historiadores de su tiempo. Pero junto a ellos se agolpan las referencias a figuras literarias, tales como Chaucer, Horacio, Virgilio, Cicerón, etc., adoleciendo de una tan acientífica credulidad que llegó a tener por cierto que los antiguos bretones hablaban griego, o a creer las leyendas divulgadas por el autor del *Mirror of Justices*. Tampoco sus juicios fueron modelo de ponderación. Maitland hizo tristemente famoso el calificativo que aplicó a un pequeño tratado escrito

15. *The Historians...*, págs. 14-15.

16. Vid. *The Historians...*, pág. 14.

17. *Letters and Life*, VI, pág. 65.

por Sir Thomas Littleton en el siglo xv, visto por Coke como *la obra más perfecta y completa que jamás fue escrita en cualquier ciencia humana*¹⁸.

Coke no fue, pues, un historiador. Entre sus muchos libros, hay dos especialmente destacables por la influencia que ejercieron en el subsiguiente desarrollo del Derecho inglés: El primero de ellos —*Reports*— fue publicado con diversos intervalos: la primera parte en 1600 y, poco después, la segunda y tercera. Las ocho restantes aparecieron entre 1603 y 1615. Después de su muerte, salieron a luz las partes doce y trece, en 1655 y 1658 respectivamente. El segundo libro —*Institutes*, en cuatro partes— es de variada composición. La *First Institute* —único publicado en vida de Coke, concretamente en 1628—, constituye una a modo de enciclopedia jurídica sobre la base de un anterior trabajo de Littleton. La *Second Institute* trata principalmente del derecho público. La tercera se refiere al Derecho penal y la cuarta a la jurisdicción de los tribunales. Por las deficiencias antes señaladas, Coke no fue historiador; en cambio, el rigor de estas dos obras le acreditan como un excelente jurista, al referirse al Derecho de su tiempo. En este sentido, su repercusión sobre el posterior desarrollo del Derecho inglés fue considerable. Holdsworth la ha sintetizado, al considerarla en los distintos sectores: Derecho privado, problemática del Derecho —en general—, Derecho mercantil, penal y Derecho constitucional¹⁹.

El trabajo de Coke sobre el Derecho privado inglés ha operado una manifiesta influencia en los futuros historiadores del Derecho. De una parte armonizó los preceptos dispersos en los *Year Books* con la doctrina de los *reports* que él había estudiado. En segundo lugar, incardinó la tarea de los juristas ingleses medievales —v. gr. Glanvill y Bracton— en la moderna doctrina del *common law*. La configuración del Derecho inglés, por él operada, lo fue en el sentido de uniformizar el *common law*, en una época —final del siglo xvi— en que la variedad de tribunales existentes —la *Chancery*, el *Admiralty*, la *Star Chamber*, las *Ecclesiastical Courts*— ame-

18. Vid. el sarcástico comentario de MAITLAND en su obra *English Law and the Renaissance*, reimpressa en *Select Essays in Anglo-American Legal History*, I, págs. 168-207.

19. Vid. *Some Makers...*, págs. 127-132.

nazaban un creciente proceso de disgregación. Su influencia sobre el Derecho mercantil está en conexión directa con los ataques de Coke al segundo de los tribunales antes citados. Si ellos no hubiesen tenido éxito —Holdsworth lo afirma—, el Derecho mercantil se hubiera desarrollado bajo una jurisdicción que aplicaba las normas del Derecho romano, con lo cual se habría llegado a constituir un sector disidente de la amplitud normativa del *common law*. Con relación al Derecho penal, la aportación de Coke figura en conexión directa con la supresión de la tortura dentro del procedimiento criminal. Ha sido un historiador del Derecho francés —Esmein—, quien señaló cómo sólo Inglaterra se vio libre de este fenómeno durante los siglos XVII y XVIII, sirviendo de modelo a las reformas llevadas a cabo por los legisladores tras la Revolución Francesa²⁰. El Derecho constitucional inglés debe a Coke —líder de la oposición en el Parlamento—, sus esfuerzos por mantener la supremacía del Derecho, decisivos en el ejemplar juego político de la Asamblea. La proyección de este jurista sobre los dos últimos campos mencionados no sólo ha de considerarse en su propia entidad e importancia, sino además en la especial misión de trazar rasgos decisivos en la peculiar constitución jurídica de Inglaterra. Por eso Holdsworth —que, como veremos en su momento, no se sintió especialmente atraído por el Derecho de la Europa continental—, manifiesta su especial simpatía por Coke, “el más inglés de nuestros grandes juristas del *common law*”²¹.

Coke impulsó, por tanto, el tránsito del antiguo Derecho al futuro *common law* de la Edad Moderna. No hubo necesidad, para ello, de recibir influencias extrañas. Sí, en cambio, se produjo “una maravillosa resurrección del Derecho medieval inglés”²². Pero antes de atender a como se explicita en la obra de los historiadores del Derecho, es preciso hacer referencia a una corriente doctrinal —la surgida en torno al tema de la equidad— que habría de desempeñar

20. Vid. *History of Continental Criminal Procedure (Continental Legal History Series)*, págs. 322-332.

21. *Some Makers...*, pág. 132.

22. MAITLAND: *History of English Law*, en *Selected Historical Essays of F. W. Maitland, chosen and introduced by Helen M. Cam* Beacon Press, Boston, 1957, pág. 112.

un importante papel en el devenir de aquel sistema jurídico²³. La representan dos predecesores de Coke —St. Germain y Tomás Moro— y otros dos coetáneos: Lord Ellesmere y Bacon.

St. Germain (¿1460?-1540), abogado en el *Inner Temple*²⁴, fue hombre profundamente interesado por cuestiones religiosas y de Derecho canónico. Ellas le llevaron a un continuo estudio del desarrollo histórico de la equidad. Su pensamiento quedó reflejado en dos diálogos, entre un *Doctor of Divinity* y un estudiante del *common law*, agrupados en un libro generalmente conocido con el título de *The Doctor and Student*. El primer diálogo fue publicado en latín en 1523 y de él se hizo una segunda edición —que es la que ha llegado a nosotros— en 1528. El diálogo segundo apareció, en inglés, en 1530. Un año más tarde se tradujo el primero, y ambos fueron publicados conjuntamente —con ciertas adiciones— en 1532. *The Doctor and Student* supuso un punto de partida en la interpretación de la equidad, desde un enfoque del derecho canónico. La conciencia debía decidir “cómo” y “cuándo” debía remediarse la injusticia procedente de la actuación de los jueces del Rey. En cualquier caso —según se desprende de la obra—, una amplia interpretación de la equidad debía prevalecer, en caso de oposición, sobre los mismos preceptos legales. Ello llevó consigo un fenómeno paralelo: el desarrollo de una separada *Court of Chancery* —con procedimiento y composición propia— al lado de los tradicionales *common law courts*, generando cierta tensión entre ambos tribunales en la primera parte del siglo XVI, cuando ya se había producido una vulgarización de los principios de la equidad recogidos en el *Diálogo*²⁵.

23. Vid. HOLDSWORTH: *Some Makers...*, págs. 91-110.

24. El *Inner Temple* es una de las cuatro grandes corporaciones —las otras tres: *Lincoln's Inn*, *Middle Temple* y *Gray's Inn*—, conocidas con la colectiva denominación de *Inns of Court*. Constituyen una especie de general Colegio de Abogados. De carácter autónomo, aparecen gobernadas por los miembros de sus juntas directivas (*Benchers*), según un procedimiento consuetudinario. Solamente ellas pueden presentar a los candidatos que han de adquirir el título de *barrister at law* o abogado.

25. Las necesarias interconexiones equidad-ley que ST. GERMAIN denunció, fueron objeto de una réplica. Y ésta, a su vez, rebatida —con una determinada explicación de aquéllas— en la obra *The Little Treatise concerning*

Un cierto oficio mediador fue el que representó —en este punto— Tomás Moro, profundo conocedor del *common law* e hijo de un juez vinculado al tradicional sistema. Su nombramiento como Canciller —señala Holdsworth²⁶—, supuso un punto crucial en la historia de la equidad, al pasar la administración de ella —hasta entonces en manos de eclesiásticos y canonistas— al poder de los juristas laicos. Hubo una distensión de las fricciones anteriores, tanto fundadas en el fenómeno que señaló, como en la propia calidad de carácter del Canciller²⁷, y las relaciones entre los tribunales se desarrollaron armoniosamente a lo largo de la segunda mitad del xvi.

A finales de este siglo —y coincidiendo con el nombramiento de Sir Thomas Egerton, Lord Ellesmere, como Canciller en 1596— volvieron a surgir las disputas de las que fue línea directriz la polémica de Ellesmere con Coke. Aquel, en su *Court of Chancery*, se opuso a los intentos de Coke de restringir la competencia del tribunal, así como de procurar que las partes no acudieran a él. Ellesmere detentó la Cancillería hasta 1617 con lo que las divergencias entre ambos alcanzaron el reinado de Jacobo I, quien puso la cuestión en manos de un Consejo y del último gran creador de la concepción inglesa de la *equity*: Francis Bacon. Siguiendo las orientaciones recibidas, el Rey se inclinó en favor de Ellesmere y —con ello— de la *Court of Chancery* y, en última instancia, de la equidad misma.

La tarea que Bacon llevó a cabo en este punto no es más que un reflejo de su general preocupación por fundamentar el Derecho sobre base filosófica. Nacido en 1561, educado en el *Trinity College* de Cambridge y en el *Gray's Inn*, llegó a ser miembro del

Writs of Subpoena. Ambas fueron publicadas por HARGRAVE: *Law Tracts*, págs. 323-331 y 332-355.

26. *Some Makers...*, pág. 98.

27. Cuando Moro tenía noticia de quejas por parte de jueces del *common law*, por el hecho de que los litigantes eran apartados de acudir ante sus Tribunales, el Canciller invitaba a aquéllos a almorzar para explicarles el procedimiento de mitigar el Derecho. Cfr. HOLDSWORTH: *Some Makers...*, pág. 99, y ROPER: *Life of More*, pág. 31.

Parlamento en 1584, *solicitor-general* en 1607²⁸, *attorney-general*²⁹ en 1613, *Lord Keeper* en 1617 y *Lord Chancellor* en 1618. Sus obras se escalonan desde *The Advancement of Learning* (1605), el *Novum Organum* (1620) y el tratado *De Augmentis* (1623), tres años antes de su muerte. Independientemente de su significación filosófica, Holdsworth le incluyó entre los creadores del Derecho inglés tanto por el peso e influencia de sus sentencias —dictadas como *Lord Chancellor*—, como por restaurar la armonía —pese a su declaración en favor de la *Court of Chancery*— entre la equidad y el *common law*³⁰. Bacon fue además un gran pensador en torno a cuestiones jurídicas³¹ y un incansable inspirador de posibles temas:

28. Dos son las ramas de la profesión forense inglesa. Una la componen los *barristers* (vid. nota 24). La otra, los *Solicitors of the Supreme Court*, resultado de una combinación de varias profesiones históricamente diversas: los *attorneys* de los Tribunales del *common law* (vid. nota 29), los *solicitors* del Tribunal de la Cancillería, los procuradores de las jurisdicciones eclesiásticas y los escribanos.

Los antiguos *solicitors* aparecen al concluir el siglo XVI, con la finalidad de urgir el curso de los asuntos pendientes en los Tribunales de la equidad. En el XVII, constituyen una profesión análoga a la de los *attorneys*, con los que más tarde se unifican a pesar de que todavía subsisten las diferencias de nombre.

29. Los *attorneys* fueron agentes o procuradores de los litigantes. Sus nombres se anotaron en los registros de los tribunales del *common law*, lo que contribuyó a profesionalizar la tarea. El tribunal se reservaba el derecho de borrarles del registro o imponerles —en algunos casos— diferentes sanciones.

Después de su fusión con los *solicitors*, fueron unos y otros expulsados de los Colegios de Abogados (*Inns of Court*), que quedaron en exclusivo poder de los *barristers*. Entonces se acogieron a los Colegios de la Cancillería (*Inns of Chancery*), organismo éste que se transformó —a mediados del XVIII— en la Sociedad de Derecho (*Law Society*).

30. De su preocupación por atender la buena marcha de la administración de justicia dan fe las siguientes líneas, que Bacon dirigió a Buckingham un mes después de haber tomado posesión de la Cancillería. “This day —escribe— I have made even with the kingdom for common justice. Not one cause unheard. The lawyers drawn dry of all the motions they were to make. Not one petition unanswered”. (Vid. SPEDDING: *Letters and Life of Bacon*, VI, pág. 208.)

31. Sus concepciones quedaron principalmente recogidas en el libro octavo del *De Augmentis*, y habrían de ser calificadas por HOLDSWORTH como

de trabajo. Así sugirió revisar el *statute law* y compendiar el *case-law*, la composición de un libro *De antiquitabus iuris*, que hubiera sido un tratado de historia del Derecho a partir de los textos y documentos, otro *De regulis iuris* —explicando los principios generales informadores del sistema legal— y un tercero de *Terms of the Law*, es decir, un diccionario de terminología jurídica³².

Las discrepancias habidas entre Coke y Lord Ellesmere y la orientación de Bacon en favor de la equidad, nos llevan a una breve consideración sobre el futuro del *common law*. La decisión de Jacobo I fue, en general, beneficiosa, incluso para el propio *common law*. A esta conclusión, un tanto desconcertante, llega Holdsworth. Según su interpretación³³, si el *common law* hubiese triunfado de una manera absoluta, habría corrido el peligro de un inmovilismo y envaramiento, tal como estuvo a punto de suceder en el siglo xv. E incluso, supuesta una hipotética evolución, es difícil imaginar que el tradicional *common law* fuera capaz de regular determinado tipo de instituciones, tales como la hipoteca, tutela, etc.

2. HISTORIADORES OCUPADOS EN TEMAS JURÍDICOS

La última parte del siglo xvi y el comienzo del xvii constituyen uno de los más brillantes períodos de la historia cultural de Inglaterra. Es esta época —la de Shakespeare y Bacon—, de una especial significación para el tema que nos ocupa. Maitland la designó como la “edad heroica” del saber histórico y jurídico³⁴. En 1572 era fundada la *Antiquarian Society* —por iniciativa del Arzobispo Parker—, dedicada a historiar distintos aspectos de la sociedad inglesa con un científico planteamiento³⁵.

“the first critical, the first jurisprudential, estimate of English law which had ever been made”. *Some Makers...*, pág. 108.

32. Vid. HOLDSWORTH: *Some Makers...*, pág. 108.

33. Idem, págs. 101-102.

34. *Collected Papers*, III, pág. 453.

35. La Sociedad dejó de reunirse regularmente a partir de 1604. En 1717 se constituyó una nueva, compuesta por miembros de formación fundamentalmente histórica. En 1770 comenzaron a imprimir documentos que aparecieron bajo el título de “Archaeologia”. (*Cambridge History of Literature*, IX, 357-358.) Vid. HOLDSWORTH: *The Historians*, pág. 30, y NICHOLS: *Literary Anecdotes*, VI, págs. 140-160.

Vamos a ocuparnos ahora de los historiadores relacionados con temas jurídicos. No de los que escribieron exposiciones generales de la materia —ya indiqué el carácter introductorio de este capítulo—, sino de los que al ocuparse de fuentes, instituciones, etc., sentaron unas líneas fundamentales de trabajo sobre las que aquéllos habrían de operar. Siguiendo a Holdsworth³⁶ quedarán distribuidos en cuatro grupos: los ocupados con la antigua problemática anglosajona, el pequeño grupo de escritores relacionados con la historia de la doctrina jurídica, y —por último— aquellos cuya tarea consistió en la búsqueda y publicación de documentos.

a) *El grupo anglo-sajón.*

La principal misión por ellos asumida fue el estudio de la vieja lengua y derecho de los anglosajones. Según Maitland, la causa originadora de esta tendencia debe centrarse en los acontecimientos políticos y religiosos del momento. La concepción de la Iglesia Anglicana —a raíz del reinado de Enrique VIII—, en su intento de justificar un enlace con la antigua Iglesia Católica, apartándose de las pretendidas usurpaciones del Papa, llevó a estudiar el Derecho anglosajón en busca de apoyos históricos. En este sentido, el interés suscitado —que habrían de representar principalmente Lambard y Somner— fue “un producto secundario de la Reforma”³⁷.

William Lambard (1536-1601) entró a formar parte del cuerpo de abogados de la *Lincoln's Inn*, en 1567. Doce años más tarde fue designado “Justice of the peace”³⁸ de Kent y a partir de 1597 pasó a

36. *The Historians...*, págs. 30-48.

37. MAITLAND: *Collected Papers*, III, pág. 452.

38. El antecedente de esta institución se encuentra en los “Conservators of the peace”, que aparecen hacia la mitad del siglo XIII para velar por la paz y el orden del condado. Dos Estatutos, de 1327 y 1332, les confirieron el poder de juzgar cuestiones penales de escasa importancia, a fin de descargar de su trabajo a los jueces ambulantes. Transcurrida la mitad del siglo XIV, comienzan a ser llamados “jueces de paz”, en reconocimiento de sus nuevas funciones —ahora acrecidas—, y un Estatuto de 1414 previene que se reúnan cuatro veces al año para llevar a cabo los juicios. Este es el origen de las “Quarter Sessions”, mantenidas ininterrumpidamente hasta nuestros días.

ser encargado de los registros de la *Chancery Lane*. En 1601 —año de su muerte— fue nombrado archivero de los documentos de la Torre de Londres, de los que incluso llegó a formar un catálogo. Sus obras fueron el *Archeion*, que comenta el desarrollo histórico de los tribunales centrales de justicia en Inglaterra, la *Einrenarcha*, sobre los jueces de paz, el cargo que él mismo había desempeñado, y la *Archaionomia*. A las dos primeras obras me referiré de nuevo al hablar de los tratadistas de instituciones. La *Archaionomia* constituye una inicial presentación de las leyes de los anglosajones, y en este sentido Lambard fue el pionero de un largo proceso que habría de concluir con el magistral trabajo del alemán Liebermann.

Somner (1598-1669) fue un eclesiástico, cuya inclusión aquí obedece a sus observaciones sobre las leyes de Enrique I, a la traducción —no publicada— del texto latino de las *Leyes de los Anglosajones*, de Lambard, también a la traducción de documentos de esta época para el *Dugdale's Monasticon* y —sobre todo— a su célebre *Saxon-Latin-English Dictionary*. La preocupación por los temas anglosajones se mantiene de alguna forma en las figuras de Wheelock, Hicks y Wilkins. Con este último nos encontramos en el siglo XVIII. A partir de él hay un largo vacío, remediado en el XIX por Liebermann y el interés que suscitó en Inglaterra la tarea de la Escuela Histórica del Derecho.

b) *Tratadistas de instituciones.*

Ya hemos hecho mención de dos obras de Lambard que tienen un directo objetivo de estudio institucional. Una —el *Archeion*— sobre los tribunales centrales. Otra —la *Einrenarcha*— sobre una institución de alcance territorial. El primero de estos dos libros —concluido en 1596 y no publicado hasta 1635— atiende a la situa-

Sobre los "justices of the peace": R. D. M. LITTLER y A. HUTTON: *Rights and Duties of Justices*, 1899; J. T. PRATT: *Office and Authority of a Justice of the Peace, out of Sessions*, 1828; W. ROBINSON: *Introduction of a Justice of the Peace to the Court of Quarter Sessions*, 1836; L. PAGE: *Justice of the Peace*, 1947; W. K. WIGRAM: *Justices' Note Book*, 1879 (15.ª edición en 1951); A. RUSSELL: *The Magistrate. A Practical Handbook for Magistrates and Justices of the Peace*, 1945, etc., etc.

ción de los tribunales del *common law*, así como a los otros tribunales y consejos desarrollados a lo largo del siglo XVI. Su interés principal radica —como Holdsworth ha hecho notar³⁹— en mostrar el planteamiento y enfoque de un historiador, que escribió precisamente en la época anterior al momento en que todos estos organismos entraron en conflicto, convirtiéndose sus competencias en un punto de aguda disputa. La *Einrenarcha* fue publicada en 1581 y constituye probablemente la más documentada obra de Lambard. Para cada condado el Rey nombraba un cierto número de “justices of the peace”. Pero el hecho de que determinadas ciudades tuvieran el privilegio de elegir sus propios jueces hacía que —en ocasiones— aquéllas disfrutaran de una autonomía judicial con relación al condado. Otras, en cambio, se producía una concurrencia de jurisdicciones⁴⁰. Sobre esta temática se desarrolla el trabajo, escrito además en una armónica forma literaria⁴¹.

La apertura del siglo XVII coincide con otra importante figura: Prynne (1600-1669). A pesar de lo accidentado de su vida —prisionero durante largo tiempo por su oposición a la realeza y obispos— alcanzó a ser una primera autoridad en lo referente a Derecho constitucional. En los últimos tiempos fue archivero de los documentos de la Torre de Londres, situación que aprovechó para ilustrar sus obras con materiales hasta entonces inéditos. Ello puede constatarse por el registro de las decisiones del Parlamento y el compendio hecho de los documentos custodiados en la Torre. Sus estudios históricos —*Demurrer to the Jews' long-discontinued Remitters into England* y el *Plea for the House of Lords*—, si bien adolecen de falta de elaboración y sistemática, incluyen materiales que más tarde reportarían notoria utilidad. La base de sus conocimientos le permitió realizar en ocasiones una positiva crítica, como la ejercitada sobre los ataques de Coke al tribunal del Almirantazgo, poniendo de manifiesto los errores en que este último había incurrido, tal como ha hecho Marsden —de forma más amplia— en el siglo actual.

El segundo gran historiador de instituciones en el XVII es Dug-

39. *The Historians...*, pág. 38.

40. Vid. MAITLAND: *The Constitutional History of England*, pág. 232.

41. Para confrontar las sucesivas ediciones de él, vid. la nota de Miss PUTNAM en *EHR*, XLI, págs. 260-273. También, en general, TEETOR en *AJLH* (1963).

dale (1605-1686). Henry Spelman —a quien luego me referiré— le ayudó a obtener un empleo en el *Herald's College*, llegando a ser más tarde *Garter-King at Arms*. Sus obras más extensas son las *Antiquities ob Warwickshire* y el *Monasticon*. La realización de ambas le llevó a acumular una gran cantidad de datos sobre concretos temas de historia jurídica, los cuales —publicados a instancia de sus amigos— se convirtieron en dos nuevos libros: *Origenes Juridicales* y *Chronica Series*⁴². Aquél informa sobre los orígenes del Derecho inglés e instituciones, con un catálogo de tratadistas y libros jurídicos. Lo más interesante de los *Origenes Juridicales* o *Judicial Origins* es, tal vez, la abundante información que se suministra en torno a la historia de la *legal profession* y también de las características *Inns of Court*: el origen de los oficios, la disciplina interna de esta institución, el control a que procuraron someterlas los jueces y el gobierno, etc. Como Holdsworth señaló, hasta la publicación por las *Inns* de sus propios documentos en la segunda mitad del pasado siglo, el libro de Dugdale fue la primera autoridad en lo referente a la historia de esta tradicional institución británica. *Chronica Series* es un cuadro cronológico de los distintos oficios —canciller, juez, tesorero, *law officer*, *king's serjeant*— desde la época de la conquista hasta la publicación de la obra.

Entre los siglos xvii y xviii destaca de forma manifiesta la figura de Thomas Madox, a quien —si juzgamos por la publicación de sus trabajos— más bien habría que adscribir al último siglo. Nacido en 1666, y tras haber cursado estudios en el *Middle Temple*, sucedió a Rymer en 1714 como cronista real. Murió en 1727.

Madox publicó en 1702 el *Formulare Anglicanum* que contiene una colección de documentos medievales. Nueve años después aparece su obra más famosa, *The History and Antiquities of the Exchequer of the Kings of England*, con una serie de Apéndices, uno de los cuales fue el primer texto impreso del célebre *Dialogus de Scaccario*. En la historia del *Exchequer*, Madox atiende al desenvolvimiento de la *curia regis* y de las grandes instituciones que surgieron en conexión con aquélla, el *Exchequer*, los tribunales del *common law*, consejos, parlamento y cancillería, en cuanto al aparato de fijación y percepción de impuestos figuró estrechamente asociado a un

42. Vid. HOLDSWORTH: *The Historians...*, pág. 41.

complejo estructural más amplio. El libro es verdaderamente significativo en la historia del Derecho inglés. En 1922 apareció la siguiente obra: *Firma Burgi* que constituye una historia de instituciones locales. La última aportación de Madox —*Baronia Anglica*— se publicó en 1736, nueve años después de su muerte. *Baronia Anglica* contiene el estudio de un aspecto parcial del feudalismo: el “constitutional aspect” según definiría el Profesor Hazeltine⁴³. Es de destacar aquí el sólido apoyo documental, que el mismo autor quiso poner de relieve en el subtítulo del libro⁴⁴.

La positiva valoración de Madox y su obra ha sido una constante en los historiadores del Derecho. El adquirió —señala Hazeltine⁴⁵— un conocimiento de los principios ordenadores del Derecho inglés, constantemente desarrollado por una vida consagrada al estudio de las fuentes y literatura histórico-jurídica. Maitland dijo de la *History of Exchequer* que era una de las grandiosas obras históricas del siglo XVIII y señaló la deuda contraída por todos los estudiosos de las instituciones municipales británicas respecto al autor de la *Firma Burgi*⁴⁶. Holdsworth lo calificó como uno de los mejores historiadores ingleses⁴⁷. Ciertamente Madox disfrutó de todas las cualidades necesarias para acometer su tarea. Conocía bien el antiguo lenguaje anglosajón, el francés y el latín medieval. Además le fueron familiares las técnicas de la paleografía y diplomática. Por encima de ello, asumió su tarea de historiador con un alto sentido de responsabilidad y autocrítica. “Escribir la historia —decía— es en cierto modo algo religioso... y debe ser llevado a cabo con pureza y rectitud de intención”⁴⁸. Señalemos —finalmente— que sus obras fueron presididas por un ulterior e irrealizado propósito: llevar a término una completa historia del antiguo Derecho inglés.

43. Vid. HAROLD D. HAZELTINE: *Thomas Madox as constitutional and legal historian*, *LQR* 32 (1916), págs. 268-289, cita en pág. 288.

44. *An history of landhonours and baronies, and of tenure in capite, verified by records.*

45. *Thomas Madox...*, *LQR* 32 (1916), pág. 272.

46. “No one is likely to make much of a contribution to British municipal history who does not know and admire his Madox (*Collected Papers*, II. pág. 223).

47. *The Historians...*, pág. 42.

48. Vid. la “Epistle to Lord Somers”, en *History of the Exchequer*, página III.

No sería correcta una interpretación de Madox, indica Hazeltine⁴⁹, que no tuviera en cuenta que sus distintos trabajos se disponen como partes en orden a un todo: la historia del primitivo Derecho de Inglaterra.

c) *Historiadores de la "legal doctrine"*

Hecho mención del frustrado intento de Madox, a lo que podría añadirse particulares aspectos de las obras antes citadas de Lambard y Somner, nos limitaremos aquí a una referencia a Henry Spelman (1564-1641).

La tarea de este autor —que había recibido su formación jurídica en el *Lincoln's Inn*— se desarrolló fundamentalmente en el terreno de la historia eclesiástica; pero además, el *Glossary* y el tratado sobre la tenencia por servicios prestados como caballero, son obras de primer rango en la historiografía jurídica inglesa⁵⁰.

El *Glossary* es un diccionario de terminología legal e histórica⁵¹. Muchas referencias en él contenidas, así como el tratado aludido antes, revisten singular interés en la interpretación del feudalismo británico. En opinión de Harding⁵², Spelman fue el primero en mostrar cómo los principales rasgos del *common law* podían ser analizados a partir de la organización feudal. Y es interesante constatar el proceso de aproximación a este fenómeno, en cuanto Spelman se nos presenta como una especie de precursor de Selden y en especial de Maitland, en su interés por el Derecho europeo, rompiendo el exclusivismo del *common law* para dar razón de los fenómenos jurídicos de la historia británica. Es el propio Maitland quien lo señala, con palabras que —por constituir una explicación apriorística de la postura por él sostenida— me parece de interés transcribir

49. *LQR* 32 (1916), pág. 285.

50. Vid. HOLDSWORTH: *The Historians...*, págs. 45-46.

51. El primero de verdadera importancia, según HOLDSWORTH (*The Historians...*, pág. 46). Una reseña sobre los antiguos diccionarios de Derecho inglés, puede verse en el artículo de J. D. COWLEY, en *JR* 36, págs. 165-170.

52. ALAN HARDING: *A Social History of English law*. (Penguin Books A 753, Londres, 1966, pág. 259).

aquí. “A partir del siglo xvii —indica—⁵³ nuestro derecho inglés creció en un maravilloso aislamiento, convirtiéndose en meramente inglés e insular. Nuestros juristas parecen haber sabido poco y no haberse preocupado nada del derecho de otros países y del mismo derecho romano. Las autoridades inglesas eran suficientes para ellos, y ni parlamentos ni tribunales estaban sujetos a influencia extranjera. Coke, en sus voluminosos trabajos, nos ha resumido el derecho de la Baja Edad Media, pero en sus libros —a menos que yo me equivoque— no hay una sólo palabra sobre el sistema feudal. Diríamos que él explica el sistema en forma detallada, en la medida en que el sistema era inglés... no teniendo conciencia de un sistema común a todas las naciones de Europa; él habla de nuestro derecho insular. Para un sistema feudal hay que remitirse a un contemporáneo de Coke, un *learned and laborious antiquarian*, Sir Henry Spelman”. Este aprendió —concluye Maitland—, mediante sus lecturas de bibliografía continental, que el Derecho inglés formaba parte del sistema más amplio de la gran familia europea, entre cuyos miembros existían acentuados rasgos de similitud. Ello constituyó para los ingleses un “gran y sorprendente descubrimiento”, que habría de ser divulgado entre los juristas por Sir Martin Wright y popularizado y hecho ortodoxo por Blackstone.

d) *Recopiladores de documentos*

En algún autor de los citados anteriormente cabría advertir —junto a su caracterización principal— esta faceta de trabajo en los estudios históricos que llevó a cabo. Singularmente en Madox, con su *Formulare Anglicanum* y la primera impresión del *Dialogus de Scaccario* a lo que aludí en su momento.

Rymer (1641-1713) dedicó sus primeros años a actividades de índole literaria: el drama y su crítica. Pero ya en 1684 aparece definitivamente orientado al estudio de la historia constitucional⁵⁴. Nombrado Cronista real en 1692, un año después Lord Somers

53. *The Constitutional History of England*, Período I, F, pág. 142.

54. Sigo la exposición de HOLDSWORTH en su citado libro, *The Historians...*, págs. 47-48.

logra del gobierno la aprobación de su propuesta de publicar una colección de tratados, y Rymer es encargado de ello. Tomando como modelo el *Codex Juris Gentium Diplomaticum*, de Leibnitz, imprime quince volúmenes entre 1704 y 1713, y su coeditor Sanderson añade cinco más de 1715 a 1735. Los documentos corresponden al período 1101-1654. Una posterior edición en diez volúmenes, conteniendo nuevos documentos, aparece en la década 1735-1745.

Habría que anotar finalmente, hasta el límite del siglo XVIII —margen que he impuesto a este primer capítulo para que preste un antecedente a los autores de Historia general del Derecho que se inician en ese siglo—, la colección de los *Rolls of Parliament*, comenzada en 1765 a impulsos de la Cámara de los Lores, que reviste carácter fundamental para el desarrollo del Derecho público inglés y, de modo especial, para la historia del propio Parlamento.

II. LA HISTORIA DEL DERECHO INGLÉS COMO PROPIO OBJETO DE ESTUDIO

A) INTENTOS INICIALES

Antes de abordar la primera exposición conjunta de la *legal history* —objeto del Apartado B de este capítulo— es preciso atender a la labor de los que, con toda propiedad, podríamos considerar primeros historiadores del Derecho. Me refiero a Selden, Hale y Blackstone. Selden y Blackstone no escribieron una “Historia del Derecho inglés”. Hale redactó una historia del *common law*. Sin embargo, la tarea de los tres —por la propia temática y amplitud de enfoque— difiere de la de los autores reseñados en el capítulo anterior. No son historiadores que marginalmente se refieren a temas jurídicos ni tampoco meros recopiladores de documentos. Su objetivo es la misma historia del Derecho, e incluso en un sector de la obra del último autor citado se ha querido ver la primera exposición conjunta de la disciplina. Así se explica que Holdsworth, al tratar de los historiadores ingleses de los siglos XVII y XVIII, separe a Lambard, Madox, Rymer, etc. —que yo examiné más arriba—, de Selden, Hale, Blackstone y Reeves. Aquellos son calificados de “historiadores marginales”. Estos son, propiamente, historiadores del

Derecho ⁵⁵. Los dos primeros —Selden y Hale— corresponden al siglo xvii. El tercero —Blackstone— al siglo xviii.

1. JOHN SELDEN

John Selden nació en 1584 y falleció a los setenta años. Estudió en Oxford, prosiguiendo más adelante su formación en el *Inner Temple*. Cuando el Parlamento fue disuelto, tras la aprobación de la “Petition of Right”, Selden se contaba entre uno de los miembros que fueron encarcelados. Al estallar la guerra figura al lado del Parlamento, pero no tomó parte muy activa en los asuntos públicos. A partir de entonces se dedicó al estudio e investigación ⁵⁶.

Junto a sus trabajos en diferentes campos —derecho internacional ⁵⁷, historia de Inglaterra, etc.— los propiamente histórico-jurídicos se escalonan del modo siguiente: a) La *Dissertatio ad Fletam* que da cuenta de los primeros autores del Derecho inglés, así como del desarrollo de éste hasta el reinado de Eduardo I. Con gran detenimiento se trata el tema de la influencia del Derecho romano ⁵⁸. b) Las notas a los trabajos de Fortescue (*De Laudibus*) y Hengham (*Magna and Parva*), que demuestran —como Holdsworth puso de manifiesto— el dominio de su autor en lo relativo al Derecho medieval. c) Dos ensayos sobre el origen y desarrollo histórico del Derecho de sucesiones, de especial importancia en lo relativo al carácter de los bienes muebles en la sucesión intestada ⁵⁹. d) Algunos tratados acerca de historia jurídica constitucional —*The Office of the Lord Chancellor, Legal Judicature in Parliament*— o del Derecho canó-

55. Vid. *The Historians...*, Cap. II, págs. 31 y 48.

56. Idem, págs. 48 y 49.

57. Reviste especial interés —en esta materia— sus ataques a Grocio a propósito de los derechos de Inglaterra al dominio del mar.

58. Una valoración de la *Dissertatio ad Fletam* —donde se ponen de manifiesto algunas inexactitudes en que incurrió Selden— puede verse en la Introducción a la nueva edición de esta obra, hecha por Ogg, y publicada en *CSELH*.

59. En la obra de POLLOCK-MAITLAND, *History of English Law*, son frecuentemente citados, y siempre se les concede una alta valoración. Vid. el epígrafe “The last Will” en el capítulo sobre la herencia, correspondiente al libro II.

nico. Entre estos últimos destaca su *History of Tithes*, donde se analizan las influencias a que el Derecho canónico se vio sometido por parte del *common law*⁶⁰.

Selden desarrolla sus trabajos a base de un método y ordenación preferentemente históricos. No faltan, de todas formas, ciertos intentos de configuración sistemática, juzgados desfavorablemente —como no logrados— por algunos de sus críticos⁶¹. El amplio caudal de conocimientos de que disfrutó, su manejo de documentación original, el dominio de varios idiomas, etc., fueron importantes presupuestos de esa tarea. Poseyó además dos cualidades que —según Holdsworth⁶²— le cualificaron como un efectivo historiador del Derecho. No era, en primer lugar, un mero coleccionador de antigüedades. Efectivamente, Selden distinguió en el conocimiento histórico una parcela inaprovechable, la que él llamó “parte estéril de la antigüedad” (*sterile part of antiquity*)⁶³, frase que ha cobrado fortuna y viene siendo citada reiteradamente. Ella simboliza una acentuada preocupación pragmática, que —bajo su inicial formulación de someter las fuentes a una seria crítica, a fin de extraer los datos aprovechables— ha llegado a ser esgrimida bajo muy distintos puntos de vista. En segundo lugar, su conocimiento de otros sistemas jurídicos, al margen del *common law*, continuando en la línea de apertura preconizada por Spelman y que mucho más tarde consagraría Maitland.

Harold D. Hazeltine —uno de los mejores conocedores de Selden en el presente siglo— ha sintetizado en tres vías su aportación a la historia del Derecho inglés: la noble concepción de la historia y del oficio de historiador, el sólido método con que Selden procedió y —por último— sus conocimientos del desarrollo del Derecho en In-

60. Vid. HAZELTINE: *Selden as legal historian: A Comment in criticism and appreciation*, en *HLR* 24 (1911), pág. 215.

61. “In the writings composed according to the historical method there is usually some attempt to arrange the subject matter for each period in a systematic way. But, for the most part, this attempt is not very successful; and —at any rate judged by standards of the present day— there sometimes seems to be rather the absence than the presence of anything that may be truly called a systematic arrangement”. HAZELTINE: *Idem*, pág. 213.

62. *The Historians...*, pág. 50.

63. Vid. en la dedicatoria de la *History of Tithes*.

glaterra y otros países⁶⁴. Holdsworth, en fin, le calificó de “primer historiador científico del Derecho inglés” así como de pionero y uno de los más eminentes representantes en el cultivo de esa disciplina⁶⁵. No es pues de extrañar que cuando en 1886 se quiso fundar una sociedad para el fomento de los estudios histórico-jurídicos, fuese elegido Selden —como veremos en su lugar— para darle el nombre.

2. LA PRIMERA HISTORIA DEL “COMMON LAW”: SIR MATTHEW HALE

La vida de Hale se encuentra completamente situada dentro del siglo XVII. Nacido en 1609, estudiante de Derecho romano, historia, filosofía, amante de manuscritos y documentos que celosamente custodiaba, ejerció —como otros muchos estudiosos ingleses— algunos cargos públicos. Después de la Restauración fue nombrado *Chief Baron of the Exchequer*, y en 1671 *Chief Justice of the King's Bench*. Al margen de esto, su cargo de juez del *Common Pleas* —a partir de 1654— habría de dejar una visible impronta en cierto sector de su trabajo. Murió en 1676, poco después de haber solicitado el retiro de *Chief Justice* por razones de salud⁶⁶.

La obra de Hale puede catalogarse en cuatro vertientes principales: Derecho constitucional, penal, un libro de historia jurídica general —*History of the Common Law*— y otros varios de menos precisa determinación. Al objeto de este estudio corresponde esencialmente la *History of the Common Law* —la primera exposición escrita sobre esta materia— sin que ello fuera, no obstante, su realización más afortunada. Por ello, y a fin de centrar mejor la tarea conjunta del autor, me referiré sumariamente a los otros cauces mencionados, antes de dar paso al examen de la Historia.

En lo relativo al Derecho constitucional, Hale nos ha dejado su *Jurisdiction of the Lord's House*, publicado por Hargrave en 1796 —es decir, pasado un siglo de su muerte—. Dada la naturaleza polémica del tema mismo en la época en que fue redactado, es más de

64. *Selden as legal...*, HLR 24 (1911), pág. 219.

65. *The Historians...*, págs. 50-51.

66. En la biografía de BURNET (*Life and Death of Sir Matthew Hale*) se encuentran abundantes datos a propósito de este autor. También en BAXTER: *Additional Notes on the life and Death of Sir Matthew Hale*.

admirar el carácter imparcial de las interpretaciones emitidas. El hecho de que una gran parte de éstas haya prevalecido⁶⁷ resume significativamente su valor. También cabría incluir aquí el tratado de Hale que Hargrave publicó en sus *Law Tracts*.

A la vertiente del Derecho penal corresponde la *History of the Pleas of the Crown*, probablemente la mejor de todas sus obras⁶⁸, a pesar de que —proyectada en tres libros— sólo llegó a publicarse el primero de ellos⁶⁹. Supone un intento de sistematizar la materia —ya estudiada por Coke, Staunford y Pulton—. En la bibliografía histórico-jurídica de Inglaterra, el libro ha venido siendo considerado —como Holdsworth precisa— “de la más alta autoridad”⁷⁰. Otros estudios de Hale —v. gr. el *Analysis of the Civil Part of the Law*, las notas a la *Natura Brevium*, de Fitzherbert, o a la *First Institute*, de Coke, etc.—, revisten un menor interés.

La *History of the Common Law* apareció en 1713 sin que constase en ella el nombre del autor⁷¹. Esta omisión se subsana al ser reimpressa tres años más tarde. En 1739 se publicó la tercera edición, mientras que la 4.^a, 5.^a y 6.^a fueron obra de Serjeant Runninton (1779-1820) que antepuso una breve biografía de Hale y algunas notas.

El libro —como dije, el primer tratado sobre el *common law* en su desarrollo histórico— aparece dividido en doce capítulos. El primero señala las diferencias entre el *common* y el *statute law*. El segundo trata de la *lex non scripta*, es decir de los *common* o *municipi-*

67. Otras, en cambio, no fueron aceptadas. Así, por ejemplo, el punto de vista de Hale según el cual la Cámara de los Lores debía ser incompetente para oír en apelación sentencias dictadas por los tribunales de la equidad.

68. Así se la ha enjuiciado normalmente, incluso en los último tratados. V. gr., HARDING: *A Social History of English Law*, pág. 204.

69. La Cámara de los Comunes ordenó su impresión en 1680, pero la primera edición —hecha por SOLLOM EMLYN— no apareció hasta 1736.

70. *Some Makers...*, pág. 142.

71. El título completo era *The History of the common law of England*, y el lugar de edición, Stafford. El nombre de Hale queda velado en una anónima autoría: *Written by a learned Hand*, puede leerse. En el ejemplar que manejé en el *British Museum* (signatura 6154. b. 15) se incluye además de la Historia —págs. 1-264 e índices— una segunda parte: *The Analysis of the Law* (171 págs.).

pal laws en Inglaterra. El tercero es un análisis de tipo conceptual: uso del *common law*, razón de su denominación, etc. Los capítulos cuarto y quinto entran en la cuestión del origen y desarrollo histórico a partir de Guillermo I, tema que se prosigue en el capítulo VII (desde Guillermo I a Eduardo II) y concluye en el VIII (desde Eduardo II al siglo xvii). El capítulo VI se refiere a la similitud del Derecho de Inglaterra y Normandía, mientras que el IX analiza el asentamiento del *common law* inglés en Irlanda y Gales principalmente, y el X se ocupa de la recepción de ese Derecho en Escocia. El capítulo XI retorna a Inglaterra y el XII concluye la obra analizando el problema de los juicios por jurado.

Un examen inicial de la *History of the Common Law of England* pone en seguida de manifiesto la excesiva fragmentación de sus partes en detrimento de la unidad del conjunto, el planteamiento general de los problemas y —aun teniendo en cuenta la fecha en que fue escrita— el carácter sumario de los períodos históricos tratados. Baste considerar que un capítulo —concretamente el octavo— atiende al desarrollo del *common law* a lo largo de cuatro siglos, de los cuatro siglos —además— que preceden a la composición del tratado. En cuanto a la crítica interna, resulta interesante contrastar el juicio dispar que la obra mereció a los dos mejores historiadores del derecho inglés, Maitland y Holdsworth.

Maitland, en sus *Materials for English Legal History*⁷² achacó a Hale el haberse enfrentado con problemas —v. gr.: las relaciones del Derecho inglés con el normando— que en aquella época no podían ser resueltos. “Y justamente cuando se espera —concluye aquél— que el libro se convierta en algo interesante, entonces finaliza, con un prolongado panegírico a nuestro derecho de sucesiones y al juicio por jurado”.

Holdsworth, en cambio, presenta una valoración más positiva. El primer paso —que yo conozca— hacia cierta rehabilitación de esta obra, lo dio en una conferencia pronunciada en el *King's College* de la Universidad de Londres el 23 de mayo de 1923⁷³. Los

72. Figura este trabajo recogido en los *Collected Papers*, tomo II. Las referencias que hago, en pág. 5.

73. Con el título de *Sir Matthew Hale* fue publicada en *LQR* 39 (1923), págs. 402-426.

puntos de vista allí expuestos quedaron sustancialmente recogidos en otros trabajos posteriores ⁷⁴.

Holdsworth parte del supuesto de que la *History of the Common Law* es un mero esbozo o bosquejo. No obstante —y a pesar de su carácter elemental— existen en ella suficientes puntos elogiables. Nos ofrece —indica— un claro panorama del desarrollo del *common law* en su configuración externa, sus relaciones con el Derecho canónico, mercantil, etc.; los rasgos del característico *system of pleading* ⁷⁵ reconocido por aquel en diferentes períodos, y las conexiones del Derecho inglés con el de los otros territorios británicos. La fragilidad de los primeros capítulos históricos —hasta la Conquista— quedaría justificada por la inexistencia, entonces, de una elemental labor investigadora sobre documentación de ese período. En cambio, a partir de la Conquista, Hale demuestra un sólido conocimiento de obras y autores ⁷⁶.

Hale fue, en suma, un excelente jurista que compaginó su profunda admiración por el Derecho romano ⁷⁷ con un completo conocimiento del Derecho inglés y más en concreto del Derecho constitucional ⁷⁸ y penal. Esta faceta jurídica es así tan notable como la propiamente histórica. Según Holdsworth ⁷⁹, el autor de la *History of the Common Law of England* aparece como el más grande de los juristas habidos desde Coke en los dominios del *common law*.

74. Al margen de *A History of English Law* habría que citar los dos libros del autor a que he venido refiriéndome. En *The Historians of Anglo-American Law*, año 1927, se refiere a la *History*, de HALE, en pág. 52. *Some Makers of English Law* —año 1938— atiende al mismo tema en págs: 142-144.

75. Sobre este tema es fundamental el tratado de W. B. ODGERS: *Principles of Pleading in Civil Actions in the High Court of Justice*, 1892 (14.ª edición en 1952). Sobre él ha elaborado J. A. BALFOUR su *Handbook of Procedure, being a Students' Guide to Odgers' Principles of Pleading and Practice*, 1933.

76. HOLDSWORTH calificó la *History* de HALE como “el más competente bosquejo de la historia del Derecho inglés aparecido hasta la publicación de la obra de Pollock y Maitland en 1895”. Vid. en *LQR* 39 (1923), pág. 416.

77. BURNET recoge algún aspecto interesante a propósito de ello. Vid. *Life and Death...*, pág. 24.

78. Habría que destacar su concepción de la soberanía, en oposición al pensamiento de Hobbes. Cfr. HOLDSWORTH: *Some Makers...*, págs. 138-139.

79. Vid. *Idem*, págs. 144-145.

Coke permaneció en un estadio intermedio entre el antiguo y el moderno derecho. Hale, en cambio, fue el primero de los modernos juristas y además —a diferencia de aquel— trabajó como un auténtico historiador. Su relación, incluso de tipo personal, con Selden⁸⁰, fortalece el importante binomio de los historiadores del Derecho inglés en el siglo XVII.

3. BLACKSTONE Y SUS "COMMENTARIES".

Blackstone es la figura más importante de la historia del Derecho inglés en el siglo XVIII. Nacido en 1723, inició su educación en la *Charterhouse School* para pasar más tarde al *Pembroke College* de Oxford⁸¹. En 1743 fue elegido *fellow* del *All Souls College* de aquella Universidad, que habría de abandonar tres años después. En 1753 regresa a Oxford, donde iba a producirse un acontecimiento de feliz significación. Blackstone no consigue obtener el puesto de "Regius professor of civil law", a causa de sus diferencias políticas con Newcastle, entonces Primer Ministro. Ello motiva que Sir William Murray le aconseje emprender nuevos caminos, dando clases sobre Derecho inglés en la prestigiosa Universidad, trabajo que Blackstone emprendió aquel mismo año. Cuando Viner dejó sus bienes para subvencionar el establecimiento de una cátedra de Derecho inglés, se presenta la gran oportunidad de Blackstone, que es designado para hacerse cargo de ella⁸².

El cargo de *Vinerian Professor* —fue el primero con tal denominación— lo desempeñó desde 1758 a 1766⁸³. Las *lectures*, iniciadas como indiqué en 1753, y proseguidas desde la nueva Cátedra a

80. Ambos —pese a la diferencia de edad— mantuvieron una sólida amistad, y HALE fue, además, designado albacea de SELDEN.

81. Para detalles biográficos puede verse L. WARDEN: *Life of Blackstone*, 1938.

82. Vid. el interesante artículo de HOLDSWORTH: *Charles Viner and the abridgments of English Law*, en *LQR* 39 (1923), págs. 17-39. Una sección de él, titulada *Charles Viner and the foundation of the Vinerian Chair* (págs. 20-28), explica los acontecimientos en torno a la fundación de esta Cátedra, tan unida a la más prestigiosa docencia de la Historia del Derecho en Inglaterra. La cita hecha corresponde a la pág. 26.

83. Vid. HOLDSWORTH: *Some Makers...*, págs. 241 y ss.

partir de 1758, le hicieron inmediatamente famoso. En 1761 fue elegido miembro de la Cámara de los Comunes y dos años después *solicitor-general* de la Reina. Bien es cierto —señalémoslo a modo de anécdota— que en los debates parlamentarios Blackstone no estuvo siempre al nivel de su brillante docencia académica; Holdsworth relata cómo en una ocasión, al debatirse en la Cámara el problema de si un miembro que había sido expulsado podía o no ser readmitido, Blackstone —opuesto a tal posibilidad— fue polémicamente derrotado, precisamente porque los defensores de ella se apoyaron en sus célebres *Commentaries*. En 1770 es nombrado juez del *King's Bench* y asimismo —ese año— juez del tribunal de los *Common Pleas*. Falleció el 14 de febrero de 1780.

Las clases dadas entre 1753 y 1765 constituyen la base de los *Commentaries on the laws of England*, publicados en Oxford —en cuatro volúmenes— entre 1765 y 1769. Van precedidos de un estudio introductorio que se ocupa —entre otras cosas— de la enseñanza del Derecho en Inglaterra. Allí se argumenta la necesidad de que el “Derecho inglés” sea incluido en los planes de estudio de las Universidades. Ello era secuela de la propia actividad del autor, que fue quien por vez primera habló de ese *Derecho inglés* en Oxford⁸⁴.

El libro primero atiende a los *Rights of Persons* en su sentido más amplio: derecho de los hombres libres y estructuras del derecho privado, condición jurídica del Rey y sus consecuencias, Consejos que le asisten, etc. A continuación, el libro segundo trata de los Derechos reales y de forma especial del de propiedad. Los dos últimos se refieren a los actos contrarios a derecho y procedimiento a seguir, tanto en lo privado —libro tercero sobre los *Private Wrongs*—, como en los *Public Wrongs*, objeto del cuarto libro.

La obra concluye con un capítulo —el 33 del libro IV— que para nosotros tiene un especial interés. Se refiere al “nacimiento, progreso y graduales mejoras de las leyes de Inglaterra”⁸⁵. Constituye, como

84. La condición precursora de Blackstone en este punto ha sido comúnmente admitida, no sólo por los historiadores ingleses, sino también por los observadores extranjeros preocupados por el sistema jurídico de las Islas. Vid. v. gr. ANDREAS B. SCHWARZ: *Sir Frederick Pollock und die englische Rechtswissenschaft*, en *Annales de la Faculté de Droit d'Istanbul*, núm. 1, 1951, págs. 1-31. Concretamente, en pág. 4.

85. “Of the rise, progress, and gradual improvements, of the laws of England.”

el mismo autor indica ⁸⁶, un examen de los cambios más notables acontecidos al derecho del país, y aparece estructurado en seis períodos: desde los tiempos más remotos a la conquista de los normandos, desde ésta al reinado de Eduardo I, de aquí a la Reforma, periodo Reforma-Restauración con el reinado de Carlos II, desde esta etapa a la Revolución de 1688 y —finalmente— un último período que alcanza al siglo XVIII. Con ello queda dicho que Blackstone —aun sin proponerse escribir una historia de Derecho inglés de forma explícita e independiente— llevó a cabo una casi idéntica tarea. De hecho, el capítulo 33 del libro IV constituye la primera completa exposición de la materia —no del *common law*, ya escrita por Hale, sino del Derecho inglés en conjunto—, si bien su inclusión dentro de la más amplia temática de los *Comentarios* ha oscurecido el significado de la misma.

Del éxito de la obra hay un claro testimonio: ocho ediciones aparecieron en vida de Blackstone y quince en el período 1783-1849. En este último año publicó Stephen sus *Commentaries* basados en los de Blackstone. El juicio que los *Commentaries on the laws of England* ha merecido a los historiadores del Derecho ha sido, en general, elogioso, sin que haya faltado —desde otros terrenos científicos— algún sector discrepante. Las objeciones formuladas a los *Comentarios* son principalmente dos: el que Blackstone sea proclive a una apología indiscriminada, y que en ocasiones resulta confuso y de escasa consistencia ⁸⁷. Ambas arrancan de la crítica de Bentham —con su obra *Fragment on Government*, publicada de forma anónima en 1776— hizo a la Introducción de los *Comentarios*, y se prodigó entre los miembros de la Escuela fundada por aquel. Holdsworth —en el trabajo que acabo de citar— demostró suficientemente cómo la primera objeción generalizaba de modo excesivo ciertos concretos rasgos de la obra de Blackstone, al tiempo que la segunda constituía una incorrecta interpretación de los *Comentarios*.

Cuando el libro apareció, fue objeto —como dije— de excelente acogida. Mansfield afirmó que constituía un ideal libro de texto para los estudiantes ⁸⁸ lo cual no es de extrañar teniendo en cuenta que

86. *Commentaries*, pág. 400.

87. Cfr. HOLDSWORTH: *Some Aspects of Blackstone and his Commentaries*, en *CLJ* 4 (1930-32), págs. 261-285. Vid. pág. 273.

88. Vid. HOLLIDAY: *Life of Lord Mansfield*, págs. 89-90.

procedía de las propias lecciones de Blackstone. Maitland habría de resaltar más tarde que los *Comentarios* respondían a las más altas exigencias con relación a la época en que fueron escritos⁸⁹. Pollock puso de manifiesto, a principios del siglo actual, cómo todavía había mucho que aprender de la obra de Blackstone, la cual —a pesar de ciertos defectos metodológicos— “fue admirable en su día”⁹⁰. Independientemente del brillante estilo literario en que aparecen redactados⁹¹, los *Comentarios* reúnen la condición de ser la más completa exposición global del Derecho inglés que había aparecido hasta entonces. Este carácter de obra de conjunto, exponiendo armónicamente una muy compleja realidad, ha sido subrayado desde diferentes puntos de vista y por distintos autores⁹².

Dicey⁹³ y, sobre todo, Holdsworth, han sido los que con mayor rigor se han acercado a la obra de Blackstone. Holdsworth, especialmente, reivindicó para aquél —al margen de su reconocido prestigio como jurista— el rango de importante historiador del Derecho, condición ésta que había sido algo postergada. Los *Comentarios* no están ciertamente dedicados a la *legal history*, si se exceptúa el último

89. Cfr. H. A. L. FISHER: *Frederick William Maitland, Downing Professor of the Laws of England. A biographical Sketch*, Cambridge, 1910, pág. 176.

90. En sus notas al *Ancient Law* de MAINE, que acompañaron a la edición de este libro a partir de 1906. Vid. pág. 21 de la edición de 1927, que es la que utilizo. El aserto general de POLLOCK tiene más fuerza si se considera que para esas fechas ya había aparecido la *History of English Law* de la que él y MAITLAND eran autores.

91. Fue ésta una cualidad que incluso BENTHAM reconoció. Cfr. *A Comment on the Commentaries*, edición de EVERETT, pág. 147. (Citado por HOLDSWORTH: *Some Makers...*, pág. 244.) Los *Comentarios* estaban escritos —ponderaría VISCOUNT SIMON— “in a noble English style and delivered primarily as an orderly and systematic course of academic instruction”. Vid en *LQR*, 60 (1944), pág. 138.

92. Vid. v. gr. MAITLAND: *History of English Law*, en *Selected Historical Essays*, pág. 116, y en el *Note Book* de BRACON, que aquél publicó (I, págs. 7-8). VINOGRADOFF: *Outlines of Historical Jurisprudence*, Oxford, 1920, volumen I, Introducción, pág. 30. FITZ-JAMES STEPHEN: *History of Criminal Law*, tomo II, págs. 214-215, etc., etc.

93. Vid. su ensayo *Blackstone's Commentaries*, publicado en *The National Review*, LIV (diciembre 1909), págs. 653-675. Posteriormente se incluyó en *CLJ* 4 (1930-32), págs. 286-307.

capítulo que más arriba reseñé. Sin embargo el propósito de fundamentar históricamente el panorama del Derecho inglés del siglo XVIII —tal como Blackstone lo expresa⁹⁴— informa el conjunto de los *Comentarios*, de tal forma que éstos constituyen —según Holdsworth— la mejor historia total del *common law* hasta sus días⁹⁵. Y ello con apoyo en tres importantes características que justifican el calificar a Blackstone de historiador del Derecho. En primer lugar, dominaba tanto la bibliografía jurídica como la histórica. Además, su amplia experiencia docente le hizo llegar a las “dos verdades” —según terminología de Holdsworth—: el reconocimiento de que toda historia lleva consigo comparación (es éste un juicio repetido una y otra vez por los especialistas ingleses desde que Maitland lo divulgó) y que la “eficaz historia del Derecho” es una historia de las ideas. En tercer lugar, la calidad literaria de los *Comentarios*, cuestión a la que ya aludí más arriba.

La influencia y el significado de Blackstone tuvieron una honda repercusión en el propio terreno del que aquél había partido, con sus esfuerzos por asegurar la enseñanza del Derecho inglés en las universidades. Dicey —que habría de ser el primer *Vinerian professor* en una nueva etapa—, hizo notar, en la lección inaugural del año 1883⁹⁶, que la profecía de Blackstone sobre los efectos que un científico estudio del Derecho inglés habría de operar en el Derecho mismo y en la docencia universitaria, había tenido, por fin, su cumplimiento⁹⁷. Esa influencia, por otra parte, no se limitó a Inglaterra. Thayer nos informa⁹⁸ de que el ejemplo de Blackstone fue inme-

94. Trazar los rasgos fundamentales del derecho desde sus orígenes, “to the customs of the Britons and Germans, as recorded by Caesar and Tacitus; to the codes of the northern nations on the continent; and more especially to those of our own Saxon princes; to the rules of the Roman law either left here in the days of Papinian, or imported by Vacarius and his followers; but above all, to that inexhaustible reservoir of legal antiquities and learning, the feudal law, or, as Spelman has entitled it, the law of nations in our western orb”, en *Commentaries*, I, págs. 35-36.

95. *The Historians...*, págs. 44-45.

96. Significativamente titulada: *Can English law be taught at the Universities?*

97. Vid. también a este respecto el trabajo citado en la nota 93.

98. En su ensayo *The teaching of English law at Universities*. Forma parte de los *Legal Essays* (págs. 367-387), publicados en Boston en 1908.

diatamente seguido en los Estados Unidos. Y así en 1779 —un año antes de su muerte— se fundaba una cátedra de Derecho en Virginia, en el *William and Mary College*; por esa misma fecha, Isaac Royall dejaba su fortuna al *Harvard College* para establecer un profesorado especializado en temas jurídicos. En 1790, Wilson explicaba un curso de Derecho en la Universidad de Pensylvania. Y ello sin tener en cuenta alguna otra institución docente —como la *Litchfiels Law School*—, que careció de rango universitario.

B) LA PRIMERA “HISTORIA DEL DERECHO INGLÉS”: REEVES

John Reeves —nacido en 1752 o 1753— marca el paso entre los siglos XVIII y XIX —falleció en 1829— y su nombre ha quedado vinculado a la *History of English Law*. No fue un gran historiador ni tampoco un gran jurista. Sin embargo fue el primero en escribir —para el período que atiende— una completa Historia del Derecho inglés.

Reeves se educó en Eton y luego pasó a Oxford donde llegó a ser *fellow* del *Queen's College*. A partir de 1791-92 le vemos actuando como *Chief justice* en Newfoundland, recibiendo algunos nombramientos oficiales como el de Impresor Real en 1800. Fue hombre de amplios conocimientos —miembro de la *Royal Society* y de la *Society of Antiquaries*—, viéndose seriamente comprometido por sus actitudes políticas al enfrentarse con el Parlamento⁹⁹.

La *History of the English Law* consta de cinco volúmenes. El primero de ellos apareció en marzo de 1783 y alcanzaba hasta el fin del reinado de Eduardo I. En 1784 —también en marzo— se publicó el segundo, que prolonga la *Historia*, incluyéndose el período de Enrique VII. En 1787, Reeves realiza una segunda edición para comprender el reinado de Felipe y María. La tercera ve la luz en 1814 y en 1829 la Historia incluye la etapa de la reina Isabel. Una nueva edición —cuarenta años después de la muerte del autor— fue

THAYER (JAMES BRADLEY) había ya fallecido en esa fecha. La edición la preparó su hijo —EZRA RIPLER THAYER—, que añade un ligero prólogo, fechado también en Boston, en diciembre del año anterior.

99. Vid. *The Historians...*, págs. 60-61.

llevada a cabo por Finlason. A la vista de sus especiales características, me refiriré a ella por separado.

Dadas las variantes de los libros, en virtud de su distanciamiento cronológico y de la reelaboración del autor, conviene fijar el estado de la obra a fin de precisar mis referencias. La *Historia* que he consultado¹⁰⁰ consta de cinco volúmenes. Los cuatro primeros llevan el título de *History of the English Law from the time of the Saxons to the End of the Reign of Philip and Mary* y figuran editados en Londres en 1787. El quinto “conteniendo el reinado de Isabel”—, les sigue con la fecha indicada antes, de 1829.

Un breve Prefacio —págs. III-X del libro I— da cuenta de los motivos que llevaron a Reeves a escribir la *Historia*. Según él, cierto “inquisitive spirit” propio del tiempo, había motivado exposiciones históricas de distintas ciencias. En los terrenos del Derecho —al margen de parciales intentos de Bacon, Sullivan, Darymple, Henry, etc.— no existía un estudio similar. Reeves conocía, por supuesto, la *History of the Common Law*, de Hale, pero para él esta obra era sólo “un bosquejo imperfecto donde no hay nada verdaderamente importante ni verdaderamente nuevo”¹⁰¹. Según Reeves confiesa, fue la lectura del último capítulo de los *Comentarios* de Blackstone lo que le sugirió emprender la tarea. Una tarea que habría de consistir en construir minuciosamente la *Historia*, sobre los rasgos que Blackstone había trazado¹⁰².

La estructura completa de los cinco libros se ordena de la forma siguiente. El primero —consta de siete capítulos— arranca de los sajones y sus leyes, y finaliza con Enrique III. El segundo comprende el período de Enrique III a Eduardo III. El tercero prosigue con Eduardo III para concluir con la etapa de Enrique VI y Eduardo IV. Desde ella al reinado de Felipe y María, es objeto del volumen cuarto. El último —como ya dije— se ciñe al reinado de Isabel I. Según puede apreciarse, el criterio de periodificación es estrictamente cronológico y en distintos capítulos se concentran —de forma un tanto arbitraria— el análisis de instituciones. Así los reinados de Enrique VI (1422-1461) y Eduardo IV (1461-1483) ocu-

100. *British Museum*, signatura 508 b 18-22.

101. *History...*, pág. IV.

102. Vid. *Idem*, pág. V.

pan los capítulos 20, 21, 22 y 23 del volumen tercero, y los 24 y 25 del cuarto (el orden de capítulos es correlativo a lo largo de toda la obra). Pues bien, en el capítulo 20 se atiende al Parlamento, Consejo y Cancillería; el 21 trata también del homenaje, fidelidad, servicio a caballo, etc.; los 22 y 23 del procedimiento judicial; el 24 del Derecho canónico, y el 25 atiende al Derecho matrimonial y de sucesiones, etc.

En la nueva edición de W. F. Finlason, publicada en Londres en 1869, la obra de Reeves aparece en tres volúmenes. En el primero, Finlason incluye un estudio introductorio (págs. I-CXXVIII), que más bien constituye una exposición de su pensamiento a propósito de la historia del Derecho y cierta crítica al libro de Reeves, que una propia introducción al mismo. Con independencia de temas aludidos marginalmente¹⁰³, la *Introducción*, de Finlason, puede sintetizarse en una continua apología del Derecho romano para explicarlo como fuente y condicionante decisivo del desarrollo del Derecho inglés. El Derecho romano —indica— debió ser estudiado teniendo en cuenta que en él residen los principios a partir de los cuales nuestro propio Derecho se ha desarrollado. Sin embargo —prosigue— éste no ha sido el caso, y los autores de historia del Derecho —Hale, Blackstone, y el propio Reeves— han ignorado su influencia o —si la han tenido en cuenta— no han intentado ponerla en claro, explicando la particular dependencia de distintas parcelas del derecho inglés con respecto al Derecho romano¹⁰⁴. Este es —sumariza Finlason— “el más grandioso derecho creado por el hombre y la clave de toda la historia humana”¹⁰⁵.

La *History of English Law* fue objeto siempre de severos comentarios. Holdsworth —que ha escrutado todas las aportaciones a la historia jurídica inglesa, intentando hacer crítica constructiva y extraer cualquier factor aprovechable— le concede un muy limitado crédito. El libro —dice— no carece en absoluto de mérito, pero es forzoso admitir que sus defectos son mucho más considerables¹⁰⁶. Literariamente es tosco y pesado, no se intenta conectar lo jurídico

103. Entre ellos cobra especial relieve la importancia del reinado de Eduardo I en la historia del Derecho inglés. Vid. pág. CXI.

104. *Introducción*, pág. CXVII.

105. *Idem*, *íd.*

106. *The Historians...*, pág. 62.

con los factores sociales o políticos, y el autor no parece conocer esa "sterile part of antiquity" —de la que habló Selden— y que debe ser desechada si se posee un criterio científico serio. Reeves amontonó detalles irrelevantes, a los que dedica una desmesurada atención. Era además "muy insular"¹⁰⁷ y se desenvuelve en un examen del *common law*, ciertas descripciones de historia externa, un sumario del *statute law* y una breve reseña de la literatura jurídica.¹⁰⁸

Conviene, sin embargo, tener en cuenta que la labor de Finlason perjudicó aún más el libro de Reeves, conocido normalmente a través de esta edición de 1869. Finlason no sólo antepuso la *Introducción*, sino que añadió unas notas inspiradas por su convicción de que el derecho romano había persistido en Inglaterra informando cuanto de valioso había en el *common law*. Con ello, los puntos de vista de Reeves —de por sí, más que cuestionables—, se vieron perjudicados convirtiéndose en "peligrosos"¹⁰⁹. Incluso Brunner, que llegó a alabar la *History of English Law*, hizo notar que los cambios y adiciones realizados por Finlason, condujeron la obra a un "lastimoso naufragio"¹¹⁰.

C) EL MAGISTERIO DE OXFORD EN EL SIGLO XIX

Los caminos de la historia del Derecho inglés en la primera mitad del siglo XIX, definidos en la pauta más amplia de una reacción antirracionalista y romántica¹¹¹, llevan a renovar el estudio del an-

107. Vid. T. F. T. PLUCKNETT: *Maitland's view and history*, en *LQR* 67 (1951), págs. 179-194, cita en pág. 183. Este trabajo ha sido reimpresso en la *Early English Literature* del autor, Cambridge, 1958, págs. 1-18.

108. HOLDSWORTH: *The Historians...*, pág. 63.

109. Vid. HOLDSWORTH: *The place of English legal History in the education of English lawyers: a plea for its further recognition*. Lección inaugural en el *All Souls College* de Oxford, el 22 de octubre de 1910. Recogida en *Essays in law and History*, editados por A. L. GOODHART y H. G. HANBURY, Oxford, 1946, págs. 20-36. Vid. pág. 20.

110. Vid. en su recensión *The History of English Law*, de POLLOCK-MAITLAND, fechada en Berlín el 25 de junio de 1896, *ZSR GA* (17), págs. 125-135. En pág. 125: "... und für damals höchst verdienstvolle Buch durch Änderungen und Zusätze zu modernisieren, litt kläglichen chiffrbruch".

111. Vid. VINOGRADOFF: *Historical Jurisprudence*, Oxford, 1920, volumen I, parte II, cap. VI: "The Nationalists", págs. 124-135.

tigo Derecho inglés y a una seria preocupación por el manejo de documentos. Se hace notar en los historiadores generales la influencia alemana ¹¹² —Ranke especialmente—, que gravitará sobre los propios historiadores del Derecho en la segunda mitad del siglo. Como ejemplo de aquella renovación habría que citar la aparición de algunas obras importantes. La *Middle Ages*, de Hallam, publicada en 1818, y su *Constitutional History*, nueve años después. La *English Commonwealth*, de Palgrave (1832) y los dos volúmenes de Spence (1846 y 1849) referentes a la *Court of Chancery*, etc. También el hecho de que sociedades científicas privadas comenzarán a publicar documentos: la *Camden Society* y la *English Historical Society* a partir de 1838, el *Roxburgh Club* desde 1814, la *Surtees Society* en 1835 ¹¹³, etc. Por último —y dado el informe amontonamiento de documentos en la *Chapter House* de Westminster, en los *Exchequer Buildings*, en la *Rolls Chapel* y en la Torre de Londres—, la constitución de una *Record Commission* en 1800, que a lo largo de sus treinta y siete años de existencia publicó una apreciable cantidad de ellos ¹¹⁴.

El paso a la segunda mitad del siglo tiene una primera referencia: el año 1857, cuando Lord Romilly —que había logrado revisar el reglamento del *Record Office* para hacer accesible los papeles de Estado a los estudiosos—, logra del gobierno el iniciar las *Rolls Series*, que tanta importancia habrían de tener en la gestación de estudios histórico-jurídicos, como en el caso de la *Constitutional*

112. La influencia es innegable, tanto para los que la aceptan como para aquellos que tratan de eludirla. Es muy significativo, entre estos últimos, el caso de Macaulay. "En mi viaje de regreso a Inglaterra —escribe a un amigo desde Calcuta el 8 de marzo de 1837—, yo trato de aprender alemán. La gente me dice que es un idioma difícil, pero me resisto a creer que haya alguno que yo no pueda dominar en cuatro meses, trabajando diez horas diarias... Noto como un presentimiento, una especie de advertencia de la Divinidad, asegurándome que el sentido último de mi existencia —el fin para el que he sido enviado a este valle de lágrimas— es burlarme de ciertos alemanes. Y el primer paso para obedecer esta llamada divina es aprender su idioma". Vid. C. H. S. FIFoot: *Law and History in the Nineteenth Century*, Londres, 1956. Corresponde a una conferencia que el autor pronunció en el *Middle Temple*, el 13 de marzo de ese año.

113. HOLDSWORTH: *The Historians...*, págs. 70-71.

114. Vid. la enumeración de algunos en HOLDSWORTH, *Idem*, pág. 72:

History, de Stubbs¹¹⁵. Nuevas sociedades —la *Pipe Roll Society*, la *Early English Text Society*— editan documentos inéditos. Y en esa preocupación de fundamentar históricamente el estudio del Derecho, hay que registrar la *History of the Criminal Law*, de Fitzjames Stephen, decisiva aportación —como hicieron notar Pollock y Maitland— a la historia del Derecho penal.

Centrados en esta más amplia panorámica, volvamos ahora al objeto de nuestro análisis. Sobre la historia del Derecho, en su conjunto —en la segunda mitad del siglo XIX— habría que anotar cinco importantes figuras: Dicey, Maine, Vinogradoff, Pollock y Maitland. Los cuatro primeros enseñaron en Oxford. Maitland en Cambridge. Dicey y Vinogradoff no escribieron tratados generales sobre el desarrollo de la *legal history*, sin embargo su decisiva influencia —y de modo singular la de éste último— les hace acreedores a figurar aquí. Entre Vinogradoff, Pollock y Maitland —cuyas vidas alcanzan nuestro siglo—, hubo estrechos lazos de amistad personal y colaboración científica, que se reflejaron en sus respectivas aportaciones a nuestra disciplina. Por ello les he reservado el capítulo siguiente, montado cronológicamente entre los siglos XIX y XX. Su importancia es notoriamente superior a la de Dicey y Maine. De éstos me ocuparé ahora.

I. ALBERT VENN DICEY

Dicey nació en 1835. A los veinticinco años obtuvo una beca en el *Trinity College*, logrando más tarde el Premio Arnold con un ensayo sobre el Consejo Privado. Nombrado consejero en el *Inland Revenue*, regresó a Oxford en 1882 para hacerse cargo de la Cátedra *Vinerian*, que había sido reestablecida y dotada por el *All Souls College*. Quedan así unidos —en la historia del Derecho inglés— los nombres de Blackstone y Dicey. Aquél fue el primer

115. La primera edición de *The Constitutional History of England* es de 1874. Ya en 1907 hay una traducción al francés de CH. PETIT-DUTAILLIS. Sobre el autor y significado de su obra, vid. el breve ensayo de MAITLAND: *William Stubbs, Bishop of Oxford*, en *Selected Historical Essays*, cap. XII, págs. 266-276. Apareció primeramente en *EHR*, julio de 1901, y fue también recogido en los *Collected Papers*, III, págs. 495-511.

titular cuando se instituyó; éste, el primero que la desempeñó en la nueva etapa. Dicey figura en 1884 entre el grupo de juristas oxonienses fundadores de la *Law Quarterly Review*. En 1898 dio un curso de lecciones en la *Harvard Law School* a propósito de la historia del Derecho inglés en el siglo XIX. En 1909 dejó la Cátedra *Vinerian* de Oxford. Falleció el 7 de abril de 1922¹¹⁶.

Law of the Constitution y *Law and Opinion in England* son los dos libros que han acreditado a Dicey como un excelente historiador del Derecho. El primero, destinado al estudio del Derecho constitucional inglés, hace frecuentes referencias al propio de los países continentales y revela una sólida formación histórica. *Law and Opinion in England*, que constituye —en frase de Holdsworth— “la obra de un genio y un modelo para los historiadores del Derecho”¹¹⁷, está montada sobre tres grandes sectores o corrientes de opinión: el *toryism* (1800-1830) el individualismo al estilo de Bentham (1825-1870) y el colectivismo (1860-1900), poniendo de manifiesto sus influencias e interrelaciones en la creación y desarrollo del Derecho del XIX.

2. HENRY MAINE; el *Ancient Law*

Maine nació en 1822, adquiriendo su formación en el *Christ's Hospital* y en el *Pembroke College*, de Cambridge. Ingresó en la Universidad —señalaría Pollock¹¹⁸— como un joven desconocido y salió de ella calificado como uno de los más brillantes estudiantes de su tiempo. En 1845 fue nombrado *law tutor* en el *Trinity Hall* y dos años después *Regius Professor* de derecho civil. Lector de derecho romano en las *Inns of Court* —1852—, pasa en 1862 a la India donde permanece ocho años como miembro del Consejo del Virrey y Vice-Canciller de la Universidad de Cal-

116. Vid. para éstos y otros datos el artículo de T. E. HOLLAND sobre DICEY —con ocasión de su muerte— en *LQR* 38 (1922), págs. 276-279.

117. *Idem*, pág. 93.

118. Dos interesantes estudios de POLLOCK sobre MAINE: *Sir Henry Maine and his work*, en *Oxford Lectures and other Discourses*, Londres, 1890, y *Sir Henry Maine as a Jurist*, en *Edinburgh Review*, 1893. La cita hecha corresponde a *Oxford Essays*, pág. 149.

cuta. A su retorno a Inglaterra fue designado primer *Corpus Professor of Jurisprudence* en Oxford. En 1877 aparece como *Master* en el *Trinity Hall* y —ese mismo año— *Whewell Professor* de Derecho internacional en Cambridge. Falleció en Cannes en 1888¹¹⁹.

La significación de Maine como historiador del Derecho ha sido un tanto discutida. Vinogradoff le reconoció como uno de sus más influyentes maestros, confesando que toda su generación de estudiantes había tenido que tratar, directa o indirectamente, con las ideas que él difundió¹²⁰. Sin embargo, le fue reprochado el hecho de que su principal obra tuviera más bien que ver con lo que entendemos por Derecho comparado, o el excesivo espacio destinado en ella al Derecho romano e incluso al hindú, como consecuencia de su aludida ausencia de Inglaterra. Holdsworth respondió a esta crítica haciendo notar que la condición de Maine de estudioso del Derecho comparado, le facultó —en medida superior a las posibilidades de sus compatriotas— para ser un auténtico historiador del Derecho. Y que, además, así lo testifican sus obras: *Village-Communities*, donde se analiza el origen de los señoríos, *Early Institutions*¹²¹, en conexión con las primeras manifestaciones del feudalismo, *Early Law and Custom* que estudia la relación del Rey con la primitiva justicia civil, etc.¹²². Ellas representan la más importante contribución de Maine a la historia del Derecho y su-

119. Datos biográficos de MAINE pueden encontrarse —junto al primer trabajo citado en la nota anterior— en la más amplia obra *Life and Speeches of Sir Henry Maine*, de WHITLEY STOKES. También, al lado de una interpretación de su obra, en HOLDSWORTH: *The Historians...*, págs. 79-84, y *Some Makers...*, págs. 271-273.

120. Vid. *The teaching of Sir Henry Maine*, en *LQR* 20 (1904). Este artículo —que recogía una “inaugural lecture” del autor en la Universidad de Oxford, en marzo de 1904— fue reimpresso en los *Collected Papers* de VINOGRADOFF, II, págs. 173-189.

121. Traducción española: *Las Instituciones Primitivas*, Madrid, “La España Moderna”, Biblioteca de Jurisprudencia, Filosofía e Historia.

122. *The Historians...*, pág. 81. HOLDSWORTH cita las obras de MAINE en forma abreviada. Sus títulos completos son: *Village-Communities in the East and West* (1871), *Early History of Institutions* (1874). El *Early Law and Custom* (1883) es correcto. Otra obra interesante de Maine es el *Popular Government* (1885).

peran —en este sentido— al *Ancient Law*¹²³, libro que comento por separado, dado que su estructura es exteriormente semejante a un Manual de la disciplina. En el fondo, es un tratado de Derecho romano con distintas referencias al antiguo Derecho inglés, especialmente sugestivas en lo referente al tratamiento de la equidad.

*Ancient Law*¹²⁴ se publicó en 1861, disfrutando de un rápido éxito que provocó abundancia de ediciones en vida del autor: en 1871 se editaba la 5.^a —con un Prefacio de Maine donde hacía notar las correcciones hechas en el primer capítulo—, y en 1883 ya se conocía la décima. A partir de 1906 aparece con una Introducción y notas de Pollock, tal como ahora es normalmente conocido¹²⁵.

La obra se estructura en diez capítulos, distribuido de la siguiente forma: I) Antiguos Códigos —a propósito de Roma, Grecia y la India—. II) Ficciones legales, donde se compara la doctrina de los Derechos romano e inglés. III) Derecho natural y equidad. IV) El moderno desarrollo del Derecho natural, a base de analizar la obra de Grocio y Rousseau. V) La sociedad primitiva y el antiguo Derecho. Aquí tiene cabida principalmente la organización familiar. VI) Antigua historia de la sucesión testamentaria. VII) Viejas y modernas ideas en torno al testamento y sucesiones. VIII) Historia de la propiedad, incluyendo los modos de adquirir, posesión y enfiteusis. IX) Historia del contrato. X) Derecho penal.

Ancient Law encierra cierto atractivo en sus planteamientos generales, que muchas veces no pasan de ser aventuradas sugerencias del autor, fruto de una amplia formación. Holdsworth hizo notar que su manejo —en plena juventud— le proporcionó un co-

123. Vid. VINOGRADOFF: *Historical Jurisprudence*, tomo I, cap. VII, pág. 138.

124. Su título completo: *Ancient Law. Its connection with the early History of Society and its relation to modern ideas*. Hay una traducción al español con el título *El derecho antiguo considerado en sus relaciones con la historia de la sociedad primitiva y con las ideas modernas*, Biblioteca Jurídica de Autores Contemporáneos, vol. I, Madrid, 1893.

125. Una buena edición del *Ancient Law* es la de febrero de 1927. Posteriores a ésta he visto otras de 1930, 1931 y la última de 1954, con una Introducción de J. H. MORGAN. Se basan en la primera citada.

pioso caudal de nuevas ideas, abriéndole perspectivas más amplias que cualquier otro libro por entonces utilizado¹²⁶. Las disposiciones a propósito del Derecho inglés, romano, hindú, etc., revisten en ocasiones brillantez, pero suelen carecer de una sólida base y, por supuesto, de cualquier aparato crítico. El tratamiento del Derecho romano —como ya dije— es fundamental en este libro. Sin embargo, el mismo Pollock, en su Introducción, advierte que sólo se podrá obtener de su lectura el elemental conocimiento que se desprendería de una buena edición de las Instituciones de Justiniano¹²⁷.

Más interesante resulta la relación de Maine con las corrientes de pensamiento renovadoras de la historiografía jurídica inglesa, como consecuencia de la influencia de la Escuela Histórica alemana y de la llamada “anthropological jurisprudence”. Esta última suponía la aplicación de la concepción evolucionista de Darwin al desarrollo del Derecho y sus estructuras. Ya Vinogradoff puso de manifiesto la influencia del pensamiento darwiniano en la obra de Maine¹²⁸, observación ratificada por Holdsworth¹²⁹ y recogida por los más recientes autores¹³⁰.

La influencia de la Escuela Histórica —que en seguida constataremos en Maitland— tiene su heraldo y adelantado en Maine, inaugurándose así un período de inspiración alemana que habría de resultar decisivo para la elaboración de la historia del Derecho inglés a fines del XIX. Maine contó para ello con la colaboración de Stubbs¹³¹ —ambos trabajaron en la *School of Law and Mo-*

126. *The Historians...*, págs. 81-82.

127. Pág. XIX. Una interesante interpretación del libro de MAINE —y especialmente del factor hindú como elemento comparativo— puede verse en PRASANNAKUMARA SENA: *A Study of ancient Law or an analysis of Maine's Ancient Law*, 1896.

128. *The teaching...*, *LQR* 20 (1904), *Collected Papers*, II. págs. 173-189.

129. Vid. *The Historians...*, pág. 80.

130. V. gr. HARDING: “This idea of natural growth, strengthened by the publication of Darwin's work in 1859, was applied to legal institutions by Maine in *Ancient Law* (1861)”, en *A Social History of English Law*, capítulo XIII, págs. 349-350.

131. El fue quien puso de manifiesto —según Pollock— cuanto habían de aprender los juristas de los historiadores. Vid. *English opportunities and*

den History—, especialmente valiosa si se tiene en cuenta la sólida formación histórica de éste. Maine fue, en suma, el fundador de la corriente historicista en Inglaterra¹³², y aquí cobra otra vez sentido el *Ancient Law* donde se recoge la preocupación del autor por el desarrollo del Derecho y la comparación de sus manifestaciones históricas. Dockhorn —que se ocupó de este tema en una interesante monografía¹³³— ha puesto de relieve la influencia de Savigny en la obra del profesor oxoniense, a través de los rasgos más cualificados: la labor creadora del Derecho que los jueces llevan a cabo y su estrecha conexión con la costumbre y circunstancias sociales del pueblo mismo¹³⁴.

En el *Ancient Law* examina Maine el desenvolvimiento de las que él llama “sociedades progresivas”, donde el sentir común y las colectivas necesidades figuran siempre por delante del Derecho, produciéndose un forzoso distanciamiento. De la rapidez en salvarlo o —al menos— reducirlo, depende la misma felicidad de los

duties in the historical and comparative Law, Londres, 1883. Corresponde a una lección inaugural en el *Corpus Christi College* de Oxford, el 20 octubre de ese año.

132. “So wurde Maine in der Zeit, in der die deutsche historische Rechtsschule Savigny's ihren Höhepunkt schon überschritt —von derselben nicht unbeeinflusst, doch von ihr namentlich durch ihren rechtsvergleichenden Charakter erheblich sich unterscheidend— zum Begründer eines englischen juristischen Historismus und zu einem sehr einflussvollen Anreger rechtshistorischen Denkens und rechtshistorischer Forschung in England”. A. B. SCHWARZ: *Sir Frederick Pollock und die englische Rechtswissenschaft*, en *Annales de la Faculté de Droit d'Istanbul*, pág. 6.

133. KLAUS DOCKHORN: *Der deutsche Historismus in England. Ein Beitrag zur englischen Geistesgeschichte des 19. Jahrhunderts*, Göttingen, 1950. Tiene un prólogo de G. P. GOOCH. Cuaderno 14 de *Hesperia Ergänzungsreihe: Schriften zur englischen Philologie*. De interés para esta cuestión es el capítulo VI: *Die Rechts- und Wirtschaftsgeschichte*, págs. 172-188.

134. “Grundlage der methodischen Forderungen ist die deutlich an Savigny und Savignyschen Begriffen und Gegenüberstellungen gebildete Anschauung von den Stufen der historischen Rechtsentwicklung und ihrem Wesen... Ganz in Savignyschen Geist ist auch die Fortbildung des Rechts durch die rechtsschöpferische Tätigkeit des Richterstandes begriffen. Sie vollzieht sich in engster Verbindung mit dem konservativen Rechtsempfinden des Volkes und in dauernder Rückschau auf die älteren, als Sitte und Gewohnheit verehrten sozialen Zustände”. Págs. 173-175.

pueblos¹³⁵. Las leyes —ya sean dictadas por un príncipe autocrático o por una asamblea parlamentaria— constituyen el último de los procedimientos de progreso¹³⁶. En estas líneas, y en otros pasajes del *Ancient Law* que se ocupan de los contratos, posesión, testamentos, etc., quedan pergeñados los trazos del historicismo jurídico británico. Maine —como hacía notar una reseña del *Ancient Law* aparecida en *The Edinburgh Review*¹³⁷—, utiliza con gran frecuencia la expresión “Historical Method” y su libro ha sido descrito por muchos de sus críticos como un ejemplo del proceso que ese método histórico lleva consigo¹³⁸.

La síntesis del pensamiento y herencia de Maine —tal como Vinogradoff la ha formulado¹³⁹— podría concretarse en los siguientes puntos: a) El Derecho debe ser estudiado no sólo como preparación del ejercicio profesional, sino como un tema científico. Esta afirmación —a primera vista innecesaria—, es lugar común en los historiadores del Derecho inglés de fines del XIX, probablemente como reacción frente a un acentuado pragmatismo en la concepción del mismo. b) En cuanto al método, debe realizarse una deducción por abstracción de los actuales conceptos jurídicos y una generalización inductiva sobre la base de las observaciones etnográficas e históricas. c) Concepción amplia de la historia como conocimiento de la evolución social de la humanidad. d) El método histórico, al estudiar el Derecho, debe ser necesariamente comparativo. Maitland volverá a insistir en ello.

135. Vid. pág. 29.

136. Vid. pág. 33.

137. Vol. 114, pág. 481.

138. Sobre la influencia de Maine, vid. ROBSON: *Sir Henry Maine to-day*, en *Modern Theories of Law*, Londres, 1933.

139. *The teaching...*, págs. 188-189, en el vol. II de los *Collected Papers*.

III. CRISIS Y RENOVACION EN EL TRANSITO DEL SIGLO XIX AL XX

A) ¿POR QUE NO SE HA ESCRITO LA HISTORIA DEL DERECHO INGLES?

La conferencia del Profesor Maitland —con su abierta interrogante a la que aludí al iniciar mi trabajo—, constituye un singular hito de referencia en la historiografía jurídica británica. Resulta difícil manejar un tratado general de la disciplina, e incluso cualquier ensayo sobre el desarrollo de la *legal history* a partir de los últimos años del XIX, que —de una u otra forma— no haga alusión a la lección del 13 de octubre de 1888 en la *Arts School* de Cambridge. Fue —como dije— un crítico examen de conciencia. Pero fue además —y esto es lo importante—, un fecundo punto de partida, en cuanto por aquellos mismos años tiene lugar la afortunada convergencia de tres grandes historiadores del Derecho: Pollock, Vinogradoff y el propio Maitland. De su coordinada tarea son fruto múltiples monografías que supondrán una profunda renovación en el panorama existente. Además, de la colaboración Maitland-Pollock surgirá la primera *Historia del Derecho inglés* escrita con arreglo a un método riguroso y moderno. De una u otra forma, todo tiene conexión con la pública denuncia de Maitland en la *Arts School*, a la que me referiré a continuación, a fin de pasar luego al examen de la labor que los tres historiadores citados llevaron a cabo.

*Why the history of English Law is not written*¹⁴⁰, hace notar el hecho de que Inglaterra conservaba una enorme cantidad de material y documentos, debido principalmente a la pronta centralización en la administración de justicia. A diferencia de Alemania o Francia¹⁴¹ —donde, sin embargo, ya se han llevado a cabo bri-

140. *Collected Papers*, I, págs. 480-497.

141. No deja de ser curioso advertir que en la misma Francia, puesta por MAITLAND como ejemplo, cabe encontrar una muy similar crítica. Según he podido constatar, la Introducción a *Les origines de l'Ancienne France*, de JACQUES FLACH, presenta un análisis de la situación de la historia del Derecho.

llantes estudios en torno al desarrollo jurídico—, allí existe una “wonderful unity” y un único sistema¹⁴², que apenas ha servido para que alguien construyera una completa historia del Derecho inglés. Cabe encontrar serios trabajos sobre el desarrollo de distintos sectores —Derecho constitucional, penal, etc.—, pero no una digna exposición de conjunto. La obra de Reeves —que es la recordada por Maitland¹⁴³— fue escrita en una “oscura época” y quedó anticuada desde hace largo tiempo¹⁴⁴.

francés, que a juzgar por la similitud con el *Por qué no se ha escrito la historia del Derecho inglés*, muy bien pudo inspirar a MAITLAND, si no fuera por el positivo valor que éste atribuye al cultivo de la disciplina en el país vecino. La obra de FLACH, profesor de “Historia de las legislaciones comparadas”, se compone de cuatro volúmenes, publicados entre 1886 y 1917. En la citada Introducción —aparecida con el volumen primero, dos años antes de la *lecture* de MAITLAND—, FLACH indicaba que “l’histoire du droit est étudiée en France dans des conditions défavorables” (pág. 1), llegando incluso a negar su propia existencia: “Il faut donc en convenir: nous n’avons pas d’histoire du droit français. La lacune est d’autant plus grave qu’elle est plus difficile à combler” (pág. 2). Como MAITLAND, es partidario de estudiar el Derecho histórico nacional, comparándolo con el de otros países (“L’histoire du droit français est donc inséparable de l’histoire des législations comparées”, pág. 6). Como MAITLAND, se queja del abandono de la Universidad hacia la historia del Derecho, en cuanto a ella, “n’a pas pénétré encore dans nos Facultés de droit” (pág. 6). Y al igual que el autor inglés, achaca la falta de estudio a la “visée professionnelle qui domine”.

142. “Owing to the very early centralization of justice in this conquered country we acquired, owing to our subsequent good fortune we have preserved, a series of records which for continuity, catholicity, minute detail and authoritative value has —I believe that we may safely say it— no equal, no rival, in the world” (pág. 482). “The early centralization of justice gives to our history a wonderful unity; we have not to compare the customs of divers provinces, or the jurisprudences of rival schools; our system is a simple system and revolves round Westminster Hall” (pág. 483).

143. En 1829 había aparecido en Londres el tratado de GEORGE CRABB: *A History of English Law; or an attempt to trace the Rise, Progress, and successive changes of the Common Law; from the earliest period to the present time*. Su autor —un abogado del *Inner Temple*— escribe en una etapa inmediatamente posterior a REEVES y tuvo a la vista la obra de éste, si bien no pudo manejar la edición más completa, que apareció justamente en el mismo año (Cfr. II, B). La *Historia* de CRABB se divide en treinta y cuatro capítulos y ofrece algún interés —para su tiempo— en el tratamiento del feudalismo y en lo relativo al desarrollo del derecho de propiedad, tema

El comparar la abundancia de monografías histórico-jurídicas en esos países con la penuria inglesa¹⁴⁵, lleva al profesor de Cambridge a analizar el círculo vicioso que la condiciona: no hay monografías porque no se trabaja en la impresión y publicación de documentos; no hay tratados generales porque es imposible construirlos sin el previo apoyo de aquéllas¹⁴⁶. Pero por debajo de estas manifestaciones externas discurren tres causas más profundas. La superación de la primera y la última reflejan algunos característicos rasgos del pensamiento de Maitland, en torno a lo que debe de ser la historia del Derecho y su método de estudio. Refiriéndose al análisis del Derecho medieval, hace notar como uno de los motivos que originaron la escasez y deficiencia de trabajos, radicó en “nuestra absoluta y tradicionalmente consagrada ignorancia del Derecho francés y alemán”. Los juristas ingleses —prosigue—, han exagerado en los últimos seis siglos el particularismo de nuestra historia del Derecho, insistiendo demasiado sobre el triunfo del Derecho romano en el continente, lo cual daría lugar a

que ocuparía más tarde al autor en sus dos volúmenes del *Law of Real Property*, publicados en 1846. La *Historia* alcanzó una segunda edición en 1840. Luego, debido a su carácter elemental y localización cronológica entre REEVES y MAITLAND apenas ha sido conocida.

También —en un plano muy secundario— habría que recordar el *Origin of Laws*, de A. V. GOGUET (3 vols., Edimburgo, 1775), la obra de G. STUART: *View of Society in Europe, in its progress from rudeness to refinement: or inquiries concernig the history of law, government and manners* (2.ª edición, Edimburgo, 1792), y las lecciones de F. S. SULLIVAN en la Universidad de Dublin, publicadas en 1772 con el título de *Historical Treatise of the Feudal Law and the Constitution and Laws of England, with a commentary on Magna Carta and illustrations of many English Statutes*.

El *common law*, específicamente, contaba ya con la *Historia* de HALE (vid. II, A, 2) y el tratado *The Common Law* del norteamericano HOLMES (1881), al que me refiero en este mismo capítulo.

144. Vid. pág. 483.

145. “Tal vez haya países —señala— en que escribir estas monografías se ha convertido en una cuestión fastidiosa, pero ciertamente es mejor tener demasiadas que carecer en absoluto de ellas”. (Vid, pág. 484).

146. Ante la ingente tarea de seleccionar y editar documentos, llega MAITLAND a aventurar el gran avance que supondría la dedicación de diez investigadores durante diez años. “El beneficio sería enorme, no sólo para la historia del Derecho inglés, sino para la historia del Derecho en general” (pág. 484).

una base de contraste. “Yo sé lo suficiente como para poder afirmar con seguridad que hay grandes sectores del Derecho medieval (continental) muy comparables con el nuestro”¹⁴⁷. Queda aquí pergeñada la tendencia de apertura al Derecho europeo, como reacción al aislamiento científico precedente.

La segunda causa —en principio paradójica, como Maitland reconoció—, consiste en afirmar que es precisamente el Derecho histórico inglés que se conoce —el poco que se conoce— un serio obstáculo para un estudio riguroso del mismo. Aquel, atiende a las necesidades elementales de lo que se exige a los estudiantes, lo cual impide constatar la urgencia de una investigación más profunda. Por último, la instalación colectiva en un grave error, cual ha venido siendo el impregnar de dogmatismo a la historia del Derecho. La mezcla de lo dogmático y de la *legal history* da lugar a un “insatisfactorio compuesto”. La influencia de la Escuela Histórica se deja sentir en estas consideraciones, condensadas en una de las típicas sentencias de Maitland: “Si tratamos de hacer de la historia una criada del dogma, pronto dejará de ser historia”¹⁴⁸.

Desechar el dogmatismo no significa, sin embargo, apartar completamente las estructuras jurídicas vigentes a la hora de estudiar la *legal history*. Ello, puntualiza Maitland, sería una exageración. Sí, en cambio, debe tenerse como cierto el hecho de que cualquiera puede ser un excelente jurista con un escaso conocimiento histórico¹⁴⁹, mientras que un cierto manejo del “modern law” es casi indispensable para trabajar en historia del Derecho¹⁵⁰. Con todo, Maitland acentúa la preponderancia de lo histórico: una vez que el profesor de Derecho emprende el análisis de la historia, se

147. Vid. pág. 490.

148. “If we try to make history the handmaid of dogma she will soon cease to be history” (pág. 492). Recientemente —en 1951—, PLUCKNETT advertía que ese peligro era entonces mayor que en la época de MAITLAND. Vid. su trabajo: *Maitland's view of Law and History*, en *LQR* 67 (1951), págs. 179-194. Cita en pág. 190.

149. Pág. 493. Ello, añadió PLUCKNETT, es obvio, afortunadamente: *Maitland's view...*, en *LQR* 67 (1951), pág. 189.

150. MAITLAND ejemplifica su afirmación: “I do not think that an Englishman will often have the patience to study medieval procedure and conveyancing unless he has had to study modern procedure and modern conveyancing and to study them professionally”, págs. 493-494.

convierte en historiador, comentaría Plucknett al examinar la evolución de aquél hacia la historia general ¹⁵¹.

El sistema docente inglés fue también considerado en la crítica de Maitland, a la hora de exigir responsabilidades y plantear vías de solución. ¿Qué puede hacer la Universidad? En primer lugar —respondió— una Facultad de Derecho debe enseñar Derecho, lo cual no es precisamente enseñar historia del Derecho ¹⁵². Esta curiosa afirmación tiene su complemento y parcial sentido, si se tiene en cuenta un punto de vista del autor ya anotado antes: el conocimiento del Derecho vigente constituye un presupuesto elemental para acometer la historia jurídica, lo cual, trasladado a la docencia, adopta una concreta expresión. “Yo creo —afirmaba Maitland— que cualquiera que aspire a estudiar historia del Derecho debe comenzar por estudiar el Derecho actual” ¹⁵³. Además, habría que registrar otras deficiencias que, simplemente, quedan aquí mencionadas: el escaso tiempo que se destina a la enseñanza de la disciplina, la escasez del profesorado, etc.

¿Ha escuchado alguna vez un auditorio académico lección inaugural más desconcertante?, se preguntaría Plucknett muchos años después ¹⁵⁴. Lo interesante es que el cúmulo de reproches suscita una saludable reacción. La crítica al estéril aislamiento del Derecho inglés —en el gran siglo de Inglaterra—, y al sistema docente —desde una cátedra de Cambridge— tiene como contrapartida la personal dedicación de Maitland que siete años después publica —en colaboración con Pollock— una excelente Historia del Derecho inglés. Junto a ellos, Vinogradoff. Examinemos ahora la aportación de cada uno.

B) FREDERIC WILLIAM MAITLAND

1. TRAYECTORIA Y PRODUCCIÓN CIENTÍFICA

Maitland nació el 28 de mayo de 1850. Siguiendo la mejor tradición británica, se educó en Eton, y más tarde en el *Trinity Co-*

151. *LQR* 67 (1951), pág. 190.

152. Vid. pág. 494.

153. Vid. *Idem*, *íd.*

154. *LQR* 67 (1951), pág. 189.

llege de la Universidad de Cambridge. En 1876 pasa al *Lincoln's Inn* donde es nombrado *honorary bencher* en 1903. Veinte años antes —1883— se había instalado en Cambridge, para desempeñar, a partir de 1888, la cátedra de *Downing Professor of the Laws of England*¹⁵⁵. El estado precario de su salud le obliga a abandonar Inglaterra y desde 1898, durante gran parte de los inviernos, Maitland se acoge reiteradamente al benigno clima de un territorio español —las islas Canarias—. El 19 de diciembre de 1906 falleció en el *Quincy's Hotel* de Las Palmas y en esta ciudad recibió sepultura¹⁵⁶.

Del período de escolar en Eton, hay noticias que dan cuenta de su afición a las matemáticas y a la música. Con el ingreso en Cambridge —y tras el escaso éxito de sus primeros exámenes en aquella materia— la atención de Maitland deriva hacia las humanidades, figurando como alumno de “moral science” en el *Trinity College*¹⁵⁷. De 1875 data su inicial trabajo: *A historical sketch of liberty and equality as ideals of English political philosophy from the time of Hobbes to the time of Coleridge* que Maitland imprimió privadamente¹⁵⁸. Cuatros años después aparece su primer artículo, exponente de una preocupación jurídica, *The law of real Property* publicado en la *Westminster Review*, y en 1884 vio la luz el primer libro —*Pleas of the Crown of Gloucester*— cuando ya su autor había regresado a Cambridge y actuaba como lector de Derecho inglés. Ese mismo año conoce a Vinogradoff, circunstancia que habría de resultar decisiva en el rumbo científico de Maitland. Ambos coinciden en un domingo de enero. “A menudo pienso —escribiría años después el gran historiador inglés a su colega ruso— que fue una extraordinaria suerte para mí nuestro encuentro en un paseo

155. Su primera lección en esta Cátedra fue la comentada: *Why the history of English law is not written*.

156. Una completa reseña biográfica en H. A. L. FISHER: *Frederick William Maitland, Downing Professor of the Laws of England. A biographical Sketch*, Cambridge, 1910. También A. L. SMITH: *Two Lectures and a Bibliography*; HENRY ARTHUR HOLLOND: *Frederic William Maitland, 1850-1906, Selden Society Annual Lecture* de 18 de marzo de 1953. Londres, 1953; HOLDSWORTH: *Some Makers...*, págs. 273 y ss.

157. Vid. HOLLOND: *F. W. M...* pág. 7.

158. Publicado luego en los *Collected Papers*, I, págs. 1-161.

de domingo. Ese día decidió el resto de mi vida”¹⁵⁹. El 11 de mayo tiene lugar una reunión en Oxford. Maitland habría de comunicar a Fisher sus personales impresiones que éste recogió en el boceto biográfico antes citado. Por primera vez, y por el informe amistoso de un extranjero, Maitland se hace plenamente consciente del caudal de documentos que en Inglaterra existían, como una prometedora e inexplorada base sobre la que construir la historia jurídica y social de la Edad Media. Todavía en 1884, la amistad de ambos dará lugar a una de las más importantes realizaciones de la *legal history* inglesa. Vinogradoff descubre en el Museo Británico un manuscrito de la época de Enrique III y formula la hipótesis de que hubiera sido el cuaderno utilizado por Bracton en el siglo XIII, como base de su clásico tratado¹⁶⁰. Vinogradoff sugiere a Maitland el estudio y edición del mismo, tarea que éste lleva a cabo, comprobando la hipótesis del científico ruso. Maitland produce así uno de sus más brillantes trabajos: el *Bracton's Note Book*, cuyo prefacio figura fechado en 1887¹⁶¹. Este mismo año participa activamente en la fundación de la *Selden Society*, destinada a fomentar los estudios histórico-jurídicos, y a la que dedicaré atención más adelante. Mait-

159. Vid. en HOLLOND: *F. W. M...*, pág. 11.

160. ENRIQUE DE BRATTON —normalmente conocido como BRACTON— es la gran figura del Derecho inglés en el siglo XIII. Eclesiástico y juez, su labor quedó fijada en la obra *De legibus et consuetudinibus Angliae*. Sin más precedentes importantes que el trabajo de GLANVIL en el siglo anterior, aparece como un primero y fundamental estudio jurídico, que no encontrará sucesión adecuada hasta los *Comentarios*, de BLACKSTONE, quinientos años después. (Cfr. HOLDSWORTH: *Some Makers...*, pág. 17.) BRACTON conoció bien el Derecho romano, cuya influencia acusa; a pesar de ello, fue “esencialmente práctico” (vid. FISHER: *Frederick William Maitland*, pág. 31). Para sus conexiones con el fenómeno de la recepción del Derecho romano es fundamental la obra *Bracton and Azo*, volumen VIII de las publicaciones de la *Selden Society*.

La bibliografía referida a BRACTON es muy numerosa. Puede consultarse la obra de HOLDSWORTH: *Sources and literature of English Law*, publicada en 1925. Y en especial —dentro de ella— el apartado *The law books*, páginas 23 y ss. Del mismo autor: *Some Makers...*, cap. 1: *Glanvil and Bracton*, págs. 8-24. KANTOROWICZ: *Bractonian Problems*, Glasgow, 1941, etc. Una clara y sistemática exposición, en PLUCKNETT: *Early English Literature*, Cambridge, 1958. (Concretamente los capítulos III, *Bracton and his work*, páginas 42-60, y IV: *Bractonian Problems*, págs. 61-79).

161. El subtítulo de la obra —publicada en tres volúmenes— da cuenta de su contenido, al que yo no puedo referirme aquí con detalle: *A collection*

land es autor de los volúmenes primero, segundo y cuarto de la serie que publica esta Sociedad. El primero, titulado *Select Pleas of the Crown*, apareció en 1887; el segundo: *Select Pleas in Manorial Courts*, un año después. El volumen correspondiente a 1890 —sobre la *Court Baron*— figura como escrito en colaboración con Baildon, si bien fue casi obra exclusiva de Maitland. Hemos dejado atrás con ello el año 1888, testigo de la célebre lección en la *Arts School*, y el 1889 que registra un excelente trabajo sobre fuentes: *The materials for English legal history*¹⁶², emancipando a los investigadores ingleses —en este sector— de la tutela germánica, ya que hasta su aparición era Brunner la primera autoridad en la materia¹⁶³.

A 1891 corresponde una edición de documentos para la *Pipe Roll Society* y a 1893 idéntica tarea con destino a las *Roll Series*. El volumen *Bracton and Azo* —decisivo en el siempre vivo tema de la influencia del Derecho romano— ve la luz en 1894. Pero todo ello son fragmentos —“merely chips”, diría Plucknett¹⁶⁴— que se reconducen a la gran obra de 1895: *The History of English Law*, a la que me referiré por separado —después de ocuparme de Pollock— por ser un trabajo fruto de la colaboración de ambos. A partir de la *History*, y por pergeñar cronológicamente las más significativas realizaciones del autor, hay que anotar el *Domesday Book and Beyond* —año 1896— y un importante ensayo sobre historia del Derecho canónico: *Canon Law in the Church of England*, donde queda probada la inexistencia de un particularismo jurídico inglés a lo largo de la Edad Media, mostrando cómo las Decretales de los

of cases decided in the King's Courts during the Reign of Henry the Third, annotated by a lawyer of that time, seemingly by Henry of Bracton.

Dos interesantes recensiones de la labor de MAITLAND, y que resumen el significado del *Note Book*, en *HLR* I (1887-1888), págs. 351-352, firmada por J. B. A., y en *EHR*, IV (1889), págs. 154-161, de la que es autor CHARLES ELTON.

162. Se publicó en el *Political Science Quarterly*. Posteriormente ha sido recogido en los *Collected Papers*, II, págs. 1-60.

163. Con su ensayo sobre fuentes francesas, normandas e inglesas, publicado en la *Holtzendorff's Enciklopädie*. La parte correspondiente a lo inglés fue traducida a este idioma por W. HASTIE en 1888.

164. *Maitland's view of law and history*, en *LQR*, 67 (1951), pág. 191.

Papas fueron tenidas como obligatorias por los canonistas de las Islas¹⁶⁵. De 1898 es *Township and Borough*, reflejo de su preocupación por el origen de las corporaciones locales¹⁶⁶. A finales de siglo, Maitland se entrega afanosamente al estudio de la obra de Gierke *Das deutsche Genossenschaftsrecht*, y en 1900 publica la traducción del tercer libro de ella —*Die publicistischen Lehren des Mittelalters*— bajo el título de *Political Theories of the Middle Ages*. Incluye una Introducción (pág. I-XLIII), donde abandonando el concepto de la “Genossenschaft” como una ficción —según venía siendo entendida por los juristas ingleses, apoyándose en los canonistas medievales— se acoge a la interpretación de Gierke que ve en ella “un organismo vivo y una persona real con cuerpo, miembros y voluntad propia”¹⁶⁷. No es *societas* (“Gesellschaft”, “partnership”), sino “community” o —todavía mejor— “fellowship”. Por último, y en el largo lustro que precede a su muerte, hay que anotar lo que Holdsworth calificó de “dos excursiones a la historia del siglo XVI”¹⁶⁸: *English Law and the Renaissance* y *Cambridge Borough*

165. POLLOCK resaltaría la importancia de esta conclusión. Y también algún jurista extranjero, v. gr., Zocco-Rosa —director del *Istituto di Storia del Diritto Romano*, de Catania—, a principios del siglo actual. Para éste, fue “merito grandissimo del Maitland l’aver dimostrato, in modo decisivo, che la Chiesa anglicana, durante il Medio Evo, non conobbe punto un diritto nazionale o particolare: essa osservata l’ius commune della Chiesa romana”, *LQR*, 23 (1907), pág. 149.

Al *Canon Law in the Church of England*, respondió ARTHUR OGLE con su obra *The Canon Law of Medieval England. An examination of William Lyne’s Provinciale*.

166. “He was, for instance —anotaría más tarde VINOGRADOFF—, opposed to the idea of a primitive collectivism shaping the early land law of Indo-European nations, and of England in particular. He looked at the old English townships from a point of view acquired in the course of a study of medieval law in its express manifestations”. Vid. *Frederic William Maitland*, *EHR* 22 (1907), págs. 280-289. Cita en pág. 285.

167. “Unsere deutsche Genossenschaft ist keine Fiktion, kein Symbol, kein Teil der Staatmaschine, kein blosser Kollektivname für Individuen, sondern ein lebendiger Organismus und eine reale Person, mit Körper und mit Gliedern und einem eigenem Willen”. Vid. el texto y comentario de MAITLAND en *Political...*, pág. XXVI.

168. *Some Makers...*, pág. 276.

Charters —en colaboración con Mary Bateson—, además del breve *Corporation and Trust*.

Plucknett juzgó como desafortunado, el hecho de que las obras más leídas de Maitland entre los estudiantes, fueran aquellas que se publicaron después de su muerte, reconstruyendo sus propios guiones de clase y las notas tomadas por los alumnos¹⁶⁹. Son éstas: *Forms of Actions, Equity* —de la que ha habido una moderna edición en 1936— y la célebre *The Constitutional History of England*, correspondiente a las lecciones de Maitland en el *Cambridge Law Club* durante los períodos académicos “Michaelmas term” de 1887 y “Lent term” de 1888, cuando era lector en Cambridge y antes de ser elegido —verano de 1888— para la Cátedra *Downing*. La primera edición de la *Historia constitucional* es de 1908 —dos años después del fallecimiento de Maitland—, conteniendo un prólogo de Fisher¹⁷⁰. Del éxito de ella hay un elocuente testimonio en el número de veces que ha sido reimpresa¹⁷¹.

Digno de particular mención es un pequeño tratado aparecido en 1915: *A Sketch of English Legal History*, en el que James F. Colby —*Parker Professor of Law* del *Dartmouth College*— reunió una serie de ensayos de Maitland y de Francis C. Montague. Los de aquél comprenden los cinco primeros capítulos y alcanzan cronológicamente hasta el siglo xvii. Montague —del *University College* de la Universidad de Londres— es el autor de los tres últimos. Estos artículos se habían escrito como contribución a la obra *Social England* que H. D. Traill preparó a fines de siglo¹⁷². Son, pues, una

169. Vid. HOLLOND: *F. W. M...*, pág. 16.

170. Fechado en el *New College*, de Oxford, en mayo de ese año. FISHER manifiesta su personal convicción, contraria a publicar materiales que el autor no ha dispuesto con ese fin. No obstante, cree justificada la excepción, en este caso, por tres principales razones: a) El prestigio de Maitland es algo tan sólido, que difícilmente puede ser afectado por estas *lectures*, que, además —dada su calidad—, sólo contribuirán a realzarlo. b) Ellas contienen muchas nuevas interpretaciones e ideas no recogidas en obras posteriores. c) No hay libro —a su juicio— que ofrezca una mejor introducción al estudio de la historia constitucional inglesa. (Vid. pág. VI del Prefacio recogido en la edición Cambridge, 1963.)

171. Que yo conozca, en 1909, 1911, 1913, 1919, 1920, 1926, 1931, 1941, 1946, 1948, 1950, 1955, 1961 y la edición que he venido citando de 1963.

172. Edición G. P. Putnam's Sons, Nueva York, 1899.

reedición, con objeto de ofrecer un sucinto esquema del desarrollo del Derecho inglés. La obra tuvo la escasa fortuna de aparecer tres años después de que Edward Jenks publicara *A Short History of English Law* —vid. IV, B, 1—, que atendía a la misma finalidad. No obstante —y dada, especialmente, la calidad de los artículos de Maitland— el profesor Colby señalaría en la nota introductoria —páginas III-V— que esa serie de artículos constituían la más útil introducción a la historia del derecho inglés¹⁷³. Colby añadió, además, seis Apéndices de cierto interés, especialmente —a mi juicio— el cuarto, que reúne breves pasajes de los *Comentarios*, de Blackstone, del *First Book of Jurisprudence* de Pollock, y de dos obras de W. C. Robinson: *Elementary Law* y *Elements of American Jurisprudence*, a fin de explicar la naturaleza y formulación del *common law*. En todo caso —y por las circunstancias apuntadas— la obra fue poco conocida, y así *Law Quarterly Review* sólo se ocupó de ella a los nueve años de su publicación¹⁷⁴.

En la copiosa obra de Maitland —y de la que yo he señalado sus más importantes trabajos¹⁷⁵ —habría que advertir, a mi juicio, dos esenciales rasgos: su dependencia científica de la Escuela Histórica y la seria pretensión de superar el aislamiento inglés intentando coordinar la historia de su derecho con el desarrollo del continental. Ambos son en, cierto modo, complementarios y a ellos voy a remitirme, para concluir con una conjunta valoración del autor y su sig-

173. Vid. pág. III.

174. Concretamente en una recensión, firmada por F. P. en el volumen 40 (1924), págs. 252-253. Esa recensión, además, comenta dos obras: la referida y *An Introduction to the History of English Law*, de HAROLD POTTER, dedicándose preferentemente a esta última.

175. Los ensayos dispersos pueden verse reunidos en los tres volúmenes de los *Collected Papers*, publicados por *Cambridge University Press* en 1911. Una interesante selección de ellos ha sido hecha recientemente por ROBERT LIVISTON SCHUYLER: *Frederic William Maitland, Historian. Selections from his writings edited, with an introduction*, Universidad de California, Berkeley-Los Angeles, 1960.

JAMES R. CAMERON, en su obra *Frederick William Maitland and the history of English Law*, Norman, *University of Oklahoma Press*, 1961, incluye una lista general de los trabajos de MAITLAND y comenta detenidamente los más importantes.

nificado. En esa valoración no haré específicas referencias a la *Historia del Derecho Inglés*, por la causa explicada antes —la doble autoría—, y por interesar al específico fin de este ensayo un análisis independiente de las exposiciones generales.

2. CONSIDERACIONES EN TORNO A SU OBRA

a) *Influencia de la Escuela Histórica.*

La admiración de Maitland hacia la labor de los juristas e historiadores alemanes —expresada ya, como hice notar, en la lección de la *Arts School* en 1888 —fue una especie de constante en su trayectoria científica “¿Verían y entenderían los ingleses —se preguntaba todavía dos años antes de su muerte, en un texto más significativo que cualquier comentario— lo que ha venido sucediendo en Alemania? ¿Apreciarían la obra de Savigny y Grimm y se sentirían estimulados ante ella? En concreto, ¿se dispondrían a investigar con rigor y celo científico, e inspirados por grandes ideales, el desarrollo del derecho y las instituciones, sin reparar en las dificultades del trabajo, en la oscuridad de los textos y no omitiendo detalles insignificantes de todo lo que debe ser conocido?”¹⁷⁶. En la inicial formación de Maitland influyó la corriente historicista —asumida ya, como vimos, por Maine¹⁷⁷— y en concreto dos obras: la *Geschichte des römischen Rechts*, de Savigny y la *Constitutional History*, de Stubbs. Del libro alemán acostumbraba a decir que le abrió la perspectiva a cómo el derecho debía ser contemplado, despertando su curiosidad por el Derecho romano y el sentido de su estudio en Alemania e Inglaterra¹⁷⁸. El libro inglés, que encontró en un club de Londres

176. Vid. *The laws of the anglo-saxons*, en *LQR*, 20 (1904). Recogido en los *Collected Papers*, III, págs. 447-473. Cita en pág. 455.

177. También figura dentro de esta corriente JAMES BRYCE (1838-1932) —autor de *The Holy Roman Empire* (1864)—, que completó su formación científica en Heidelberg con VANGEROW.

178. En la Introducción a *Political theories of the Middle Age* se advierte esta característica: “Modern Germany has attained such a pre-eminence in the study of Roman law, that we in England may be pardoned for forgetting that of Roman law medieval Germany was innocent and ignorant,

y lo leyó “porque era interesante”, fue probablemente un gran estímulo para que Maitland se decidiera a abordar en sus *lectures* el tema de la historia constitucional, base de la obra que ha llegado hasta nosotros. De otra parte, conviene tener presente las relaciones de aquel con Pollock y Vinogradoff, ambos influidos —y especialmente éste último, como veremos— por las mismas tendencias doctrinales y de metodología. Todo ello conformó el pensamiento y los trabajos de Maitland, “the historical spirit incarnate”, según le calificó un antiguo presidente de la *American Historical Association*¹⁷⁹.

b) *Superación del aislacionismo inglés.*

Maitland representó en Inglaterra la más decidida apertura en el estudio de los problemas histórico-jurídicos, detestando el tradicional insularismo con base a su propia convicción de que la historia del Derecho inglés sólo podía explicarse en concordancia y contraste con el desarrollo de otros sistemas jurídicos¹⁸⁰. De ahí sus relaciones con Brunner, Stubbs, Holmes, Thayer, Ames, Vinogradoff, Viollot, Gierke y otros. Muchas de sus más lúcidas interpretaciones aparecen conectadas con la labor de los especialistas continentales, y de modo particular con los trabajos de investigación llevados a cabo en Alemania. Ya me referí antes a la traducción de Gierke que informó sus puntos de vista a propósito de la naturaleza de las corporaciones. *Township and Borough* debe mucho a las *Untersuchungen über den Ursprung der deutschen Stadtverfassung*, de Keutgen. Otro tanto cabe decir con respecto a las *Untersuchungen zur germanischen Rechtsgeschichte* de Ficker o a las *Institutionen des deutschen Privatrechts*, de Heusler¹⁸¹. Todo ello, lejos de restar mérito a la tarea del profesor de Cambridge —lo que él recibió fueron siempre incitaciones o sugerencias en el planteamiento de problemas— le afirmaron en una amplia visión de la historiografía jurídica, liberando

decidedly more innocent and more ignorant than was the England of the thirteenth century”. Vid. pág. XII.

179. Vid. el artículo de ROBERT LIVINGSTON SCHUYLER en *AHR*, 57 (1952), págs. 303-322.

180. Cfr. PLUCKNET: *Maitland's view...*, *LQR*, 67 (1951), pág. 193.

181. Vid. VINOGRADOFF: *Frederic William Maitland*, en *EHR*, 22 (1907), pág. 288.

a la *legal history* —como el mismo Brunner testificó¹⁸²— de su “espléndido aislamiento”, a fin de enriquecerla con la común aportación de los derechos romano, canónico, alemán y francés, que en uno u otro momento confluyeron con aquella. Maitland además —y por medio de recensiones y comentarios, muchos de ellos publicados en la *English Historical Review*¹⁸³— dará noticia en Inglaterra de las publicaciones continentales. Cuando en 1912 se edita en Londres el volumen que recoge un conjunto de ensayos, a propósito de la formación histórica del derecho en distintos países, el Prólogo a la Primera Parte contiene un significativo texto de Maitland, a quien los ingleses podían presentar como el prototipo de un investigador a escala europea¹⁸⁴. Cinco años antes —con ocasión de su muerte— Saleilles había escrito: “Un ère nouvelle de rapprochement s’ouvre pour cette vaste communauté juridique que fut jadis l’Europe civilisée au moyen âge, et qu’elle redeviendra encore sous la pression des besoins économiques et civilisateurs de l’époque moderne. Si cette pénétration se réalise jamais, des hommes comme Maitland en auront été les premiers et nobles ouvriers”¹⁸⁵.

Señalemos por último cómo esa preocupación de apertura a la

182. *LQR*, 23 (1907), pág. 143.

183. V. gr. de las obras de L. HUBERTI: *Studien zur Rechtsgeschichte des Gottesfrieden und Landfrieden*, tomo I, 1892, *EHR*, 8 (1893), 328-331; BRUNNER: *Forschungen zur Geschichte des deutschen und französischen Rechtes*, *EHR*, 9 (1894), 593-594; BRUTAILS: *Etude sur la condition des populations rurales du Roussillon au Moyen Age*, 1891, y P. ERRERA: *Les Masvirs*, 1891, *EHR*, 7 (1892), 748-754; PIRENNE: *Le livre de l’abbé Guillaume de Ryckel*, en *EHR*, 12 (1897), 552; BESTA: *L’opere d’Irnerio*, 1896, *EHR*, 13 (1898), 143-144; M. P. FOURNIER: *Les collections canoniques attribuées à Yves de Chartres*, 1897, *EHR*, 13 (1898), 815-816, etc., etc.

184. *A general survey of events, sources, persons, movements in continental legal history*. Contiene estudios sobre Francia —tomado de la obra de BRISSAUD—, Alemania —recogido de BRUNNER, SCHRÖDER y otros—, Suiza —preparado especialmente por HUBER—, etc. Al final existe una sección de Derecho canónico. La parte correspondiente a España fue realizada por ALTAMIRA y traducida al inglés por FRANCIS S. PHILBRICK. Figura en las págs. 579 a 702. Vid. una recensión de esta obra en *HLR*, 26 (1912-1913), págs. 766-767, firmada por C. H. H. “The Spanish chapters —indica— are relatively full and will prove of special interest to the American reader” (pág. 766).

185. *LQR*, 23 (1907), pág. 141.

historia jurídica europea encontró una base operativa en el interés de Maitland por el conocimiento de los idiomas. Poseyó ese "deep love of languages" de que habló Plucknett, singularmente orientado hacia el francés y el alemán¹⁸⁶. Ello sólo se valora justamente teniendo en cuenta su condición de intelectual inglés del XIX, donde ese interés no era ciertamente patrimonio de muchos, e incluso algún desagradable recuerdo —sus fracasos con el griego en Eton— que Maitland debió superar. Los viajes a Canarias le facilitaron el conocimiento del español; las dificultades de nuestro subjuntivo se convirtieron para él en una sugestiva cuestión, como se desprende de la correspondencia que desde allí sostuvo y que Fisher recogió¹⁸⁷.

c) *Otras características.*

Sobre la base de una extraordinaria capacidad de trabajo¹⁸⁸, es ciertamente notable la amplitud temática atendida por Maitland en los principales estudios antes mencionados. Su altura científica les ha conferido una cotización permanente, sin perjuicio de que algunas de sus interpretaciones hayan sido desestimadas o superadas por la investigación posterior¹⁸⁹.

186. Este último, "was a delight to him". Vid. PLUCKNETT: *Maitland's view...*, pág. 181.

187. Vid. las cartas de MAITLAND a HENRY JACKSON —20 de diciembre de 1902— y a W. W. BUCKLAND —14 de febrero de 1903—. En FISHER: *Frederick William Maitland. Downing Professor...*, págs. 136-137 y 142-143, respectivamente. La segunda de ellas —queriendo probar, como dice el autor, sus progresos en el idioma— está escrita en español, bien es verdad que no demasiado correcto.

188. "Indeed, is it credible —se preguntará PLUCKNETT— that one man could write them in the space of two and twenty years?" Vid. *Maitland's view...*, *LQR*, 67 (1951), pág. 179.

189. Es muy significativo, a este respecto, el siguiente juicio de PLUCKNETT: "The man who feels entitled to give an opinion on "Domesday Book and Beyond" might speak with less confidence of "English Law and the Renaissance" or of "Trust and Corporation". Clearly we must call in the legal, constitutional, economic, ecclesiastical, civilian, and all the other experts, and let each of them survey his own province.

Having done that, we should still be very careful how we interpret the expert's evidence. When we are told that the garrison theory of borough origins is no longer in favour, for example, shall we get rid of our copy of

Holdsworth señaló tres importantes características en la obra del profesor de Cambridge¹⁹⁰. En primer lugar, el rigor con que siempre procedió. De esto es buena prueba su preocupación por la selección y cuidado de las fuentes, que le habría de llevar a emprender una edición crítica de los *Year Books* de Eduardo II, tarea que —a pesar de no haber sido concluida— fue muy positivamente juzgada fuera de Inglaterra¹⁹¹. Además, cuando se veía en la precisión de analizar, o aventurar juicios de carácter general, el cuidado de precisar sus concretos puntos de apoyo, afirmando aquéllos sólo en la medida en que éstos los sustentaban. Por último, una especial sensibilidad para dotar de vida los textos y manuscritos que utilizó. En sus manos, comentó Holdsworth, los *Year Books* se convierten en “documentos humanos”. Ello tiene mucha relación con el brillante estilo literario de que hizo gala, así como con la fuerte atracción que su personalidad ejerció sobre los que le conocieron. Uno de éstos —John Chipman Gray— manifestaría más tarde que le resultaba imposible pensar en Maitland, o escribir acerca de él, sin recordar “his personal charm”¹⁹². Destacable fue también su pasión por la verdad, que le llevaba a manifestarse con auténtico entusiasmo por las críticas hechas a su obra, cuando aquellas tenían fundamento y constituían una aportación¹⁹³.

La importancia de la obra de Maitland en la historia del Derecho inglés ha sido decisiva¹⁹⁴. Podría sintetizarse lo dicho, teniendo pre-

“Township and Borough”? If we are assured on high authority, with persuasive arguments, that Oswald's leases should be treated as evidence of the absence, rather than of the presence, of feudalism in the days of King Edgar shall we therefore abandon “Domesday Book and Beyond”? The answer is obviously, No”. (*Maitland's view...*), págs. 179-181.

190. *The Historians...*, págs. 141-143.

191. Constituye —señalaría PAUL MEYER— “un recueil de textes juridiques parfaitement édités et excellemment traduits”, *LQR*, 23 (1907), pág. 142.

192. *LQR*, 23 (1907), pág. 138.

193. Cfr. FISHER: *Life of Maitland*, pág. 177.

194. Para valorarla —además de los trabajos que he citado expresamente— pueden consultarse con provecho las siguientes referencias: *Report of the Proceedings at a Meeting for promoting a Memorial of the late Frederick W. Maitland*, en *Cambridge University Reporter* de 22 de julio de 1907. *Proceedings of the British Academy, 1905-1906* (Sir FREDERICK POLLOCK). R. J. WHITE, en *The Cambridge Journal* (1950), págs. 131-143. *The evolution*

sente su condición de gran renovador de esta ciencia, tal como en el actual siglo habría de ser estudiada, la aplicación de la crítica histórica al estudio de las fuentes, su apertura al desarrollo de otros sistemas jurídicos que de alguna forma tuvieron relación con el inglés, etc. Y también —como Holdsworth hizo notar¹⁹⁵— el reconciliar la historia del Derecho con la historia general de Inglaterra, ya que desde la época de Lambard, Bacon, Selden, Spelman, Prynne y Madox, se había producido una notoria disociación entre ambas. Su muerte supuso —Brunner y Liebermann lo observaron desde Alemania— la desaparición del hasta entonces más grande historiador del Derecho inglés¹⁹⁶ e incluso de un profundo conocedor del Derecho germánico¹⁹⁷.

C) FREDERICK POLLOCK

Pollock nació el 10 de diciembre de 1845. Educado en Eton, pasó de allí al *Trinity College* de Cambridge, siendo elegido *fellow* del mismo en 1868 —y luego *honorary fellow* en 1920. En 1871 se incorporó al *Lincoln's Inn*. Doce años más tarde es designado *Corpus Professor of Jurisprudence* en Oxford y en 1885 dirigió —con un grupo de juristas— la fundación de la *Law Quarterly Review*, donde Pollock permaneció treinta y cinco años como director, hasta que

of Professor Maitland, en *Canadian Law Times*, 32 (1912), págs. 390-455. BRUNNER, en *Political Science Quarterly*, 11 (septiembre 1896), pág. 537. PLUCKNETT, en *New York University Law Review*, 26 (1951). También REYNELL, en *CLJ*, 11 (1951), págs. 67-73; D. P. HEATLEY, en *JR*, abril de 1907, etc., etc.

195. *The Historians...*, pág. 147.

196. BRUNNER: "Mit Frederic William Maitland ist der bedeutendste Rechtshistoriker dahingegangen, den bisher das Sprachgebiet der englischen Zunge hervorgebracht hat", en *LQR*, 23 (1907), pág. 142.

LIEBERMANN resalta que Inglaterra debe lamentar "den Hingang seines in unserem Zeitalter grössten Rechtshistorikers". Idem, pág. 144.

197. REDLICH escribía desde Viena que la pérdida de MAITLAND no afectaba solamente a Inglaterra, sino también a la ciencia alemana. "Denn nicht nur darin stand er uns nahe, dass er sich selbst als Schüler und Jünger der deutschen Rechtswissenschaft vielfach mächtig gefördert hat; sondern auch deshalb, weil er dem geltenden deutschen Rechte, zumal in seiner neuesten Gestaltung mit Bewunderung und tiefen Verständnis gegenüberstand". Idem, pág. 147.

abandonó la prestigiosa publicación en 1919¹⁹⁸. De 1891 data su designación como miembro de la "Royal Commission on Labour". En 1910 es Presidente de la "Royal Commission on Public Records" y cuatro años después fue nombrado juez de la *Admiralty Court of the Cinque Ports*. Desde 1895 hasta 1936 desempeñó el cargo de director jefe de los *Law Reports*.

Pollock se dedicó con intensidad y entrega al ejercicio de su tarea docente, que complementó con diversos cursos de conferencias, divulgando la naturaleza del *common law* o su génesis histórica¹⁹⁹. Por estas actividades —y sobre la base de sus libros que gozaron de una amplia difusión— disfrutó de extraordinario crédito en los países de lengua inglesa. A su muerte —el 18 de enero de 1937—, Pollock era probablemente el más famoso de los juristas británicos.

En el extenso repertorio de su obra habría que señalar los siguientes hitos principales. De 1876 es *Principles of Contract: a Treatise on the general Principles concerning the validity of agreements in the Law of England*, que en 1950 alcanzaba la decimotercera edición. Un año más tarde aparece *A Digest of the Law of Partnership* (15.^a edición en 1952), y en 1882 *Land Laws* (hay traducción alemana de Ernst Schuster: *Das Recht des Grundbesitzes in England*). *The Law of Torts* corresponde a 1887²⁰⁰ y a 1888 *Possession in the Common Law*, de notable interés para entender las diferencias *common law* —derecho romano, en la esfera de los Derechos reales. En 1895 se publicaba *The History of the English Law*, que Maitland y él prepararon. Y en el actual siglo hay que registrar *The Expansion of the Common Law* (1904) y *The Genius of the Common Law* (1912), dos de sus principales contribuciones al estudio de la historia del Derecho inglés²⁰¹.

198. Sobre la contribución de POLLOCK a *LQR*, vid. la nota que figura en el volumen 53 (1937), págs. 204-206.

199. Ellas les llevaron a la India, enseñando en la Universidad de Calcuta, donde vivía la familia de su esposa, Georgina Harriet.

200. Lord WRIGHT diría que "is a model of comprehensiveness and analytical arrangement; it has all the charm of style which is characteristic of Pollock. It is original independent, and philosophical". *LQR*, 53 (1937), pág. 164. En 1951 se publicó la decimoquinta edición de esta obra.

201. Vid. H. D. HAZELTINE: *Sir Frederic Pollock, Bart. (1845-1937)*. *Proceedings of the British Academy*, XXXV, págs. 233-256. Concretamente, pág. 247.

Todos estos trabajos —dentro del más amplio marco de otros ensayos breves²⁰², testimonian los vastos conocimientos jurídicos de su autor²⁰³. Una apreciable característica fue el ensamblaje teórico de su aportación, apartándose así de la serie de creadores del derecho-jueces, tradicional en Inglaterra. Pollock, en efecto —y antes lo dije—, fue también juez. Pero un juez —en la *Admiralty Court of the Cinque Ports*— que nunca llegó a decidir un caso²⁰⁴. Esa aportación fue amparada por una dilatada formación humanística²⁰⁵, de tal modo que lo que Pollock dijo de Maine —fue humanista antes que jurista, y nunca dejó de ser humanista”²⁰⁶— muy bien podría aplicarse a él mismo²⁰⁷.

D) MAITLAND-POLLOCK: “THE HISTORY OF ENGLISH LAW

Ya vimos en su momento las relaciones Maitland-Vinogradoff y cómo éste influyó decisivamente en aquél. Hubo también un estrecho contacto entre Vinogradoff y Pollock²⁰⁸. El tercero de los lazos —que cierra este triunvirato de amistad y colaboración científica— dará lugar a un tratado de historia del Derecho inglés.

202. Citemos siquiera algunos de ellos: *Employers' Liability, The Science of Case Law, The King's Peace, Sir Henry Maine and his Work, The History of Comparative Jurisprudence, The History of the Law of Nature, Has the Common Law received the Fiction Theory of Corporations?... The Transformations of Equity, The History of the Science of Politics*, etc., etc.

203. “Sir Frederick Pollock —afirmó SCHWARZ— war nicht nur einer der grössten englischen Rechtsgelehrten seiner eigenen Zeit, sondern wohl die umfassendste wissenschaftliche Gestalt, die auf dem Gebiet des englischen Rechts bis dahin überhaupt entstanden war”. (*Sir Frederick Pollock und die englische Rechtswissenschaft*, pág. 20.)

204. Cfr. *LQR*, 53 (1937), pág. 201.

205. Conocía y podía escribir en latín, griego, francés y alemán; tenía nociones también de lenguas orientales; fue filósofo e incluso matemático. Vid. EDWARD POTTON en *LQR*, 53 (1937), pág. 203, Lord MAUGHAM, *Idem* pág. 172, y HOLDSWORTH: *Some Makers...*, pág. 281.

206. *Oxford Lectures*, pág. 150.

207. Cfr. HOLDSWORTH: *Some Makers...*, pág. 281.

208. Los *Essays in the law*, de POLLOCK —que contienen algunos de los artículos citados en la nota 202—, aparecieron en Londres en 1922, dedicados a “my friend and fellow-worker Paul Vinogradoff”.

Maitland y Pollock trabaron conocimiento en Cambridge, y más en concreto en un célebre círculo intelectual —*The Apostles*— que había sido fundado por John Sterling y F. D. Maurice. Sus miembros —según el testimonio de Hazeltine²⁰⁹—, radicales de mentalidad, conservaban sin embargo un profundo respeto a las viejas tradiciones. Se reunían de modo informal en las habitaciones del *Trinity College* y allí —“bebiendo mucho café y fumando mucho tabaco”— eran sometidas a discusión la más diversas cuestiones: filosofía, moral, psicología, religión, política, etc. En el curso de los debates se fraguó la amistad de ambos, que siempre mantuvo un especial culto al vínculo comunitario nacido entre *los Apóstoles*. “Nuestra común devoción a la historia del Derecho inglés —escribiría Pollock en 1933— nos hubiera hecho amigos en cualquier caso, pero el compañerismo apostólico marcó con una impronta especialmente deliciosa nuestra íntima amistad”²¹⁰.

El primer fruto científico de esta amistad fue una nota sobre la clasificación histórica de la acción, con la que Maitland contribuyó al *Law of Torts* de Pollock. La idea de escribir una Historia del Derecho inglés parece haber surgido en la mente de Maitland hacia 1888, el mismo año en que fue elegido *Downing Professor*, y ambos, a partir de ese momento, consagraron una gran parte de su tiempo a la realización de la tarea²¹¹.

The History of English Law before the times of Edward I apareció en Cambridge en 1895, cuando ya algunas partes aisladas se habían publicado en forma de artículos en la *English Historical Review*, en la *Harvard Law Review* —Pollock mantuvo una especial relación con los medios científicos norteamericanos— y en la *Contemporary Review*. La obra figuraba bajo la doble autoría Pollock-Maitland; aquel —entonces— *Corpus Professor of Jurisprudence* en Oxford; éste, *Downing Professor of the laws of England* en Cambridge. Tal vez la mayor edad de Pollock —aventajaba en un lustro a Maitland— y una especial cortesía de éste, motivase la procedencia nominal del profesor oxoniense, pues la *History of English Law* fue fruto de una muy desigual contribución que pesó en su mayor

209. *LQR*, 53 (1937), pág. 190.

210. *Idem*. págs. 190-191.

211. *Idem*, pág. 191.

parte sobre el trabajo de Maitland. El mismo Pollock se apresuró a hacerlo constar en una nota adjunta al Prólogo de ambos, indicando que si bien la obra fue proyectada y revisada en común, la mayor parte del trabajo correspondía a Maitland²¹². Quedaba, pues, clara la desigualdad en la colaboración, si bien no suficientemente precisa²¹³. Ha sido manejando la correspondencia que Pollock mantuvo con Holmes en aquella misma época²¹⁴, como he podido averiguar qué concretas partes de la Historia se debían a uno y cuáles al otro. En efecto, una carta de Pollock a Holmes, fechada el 23 de agosto de 1895, aclara el problema: “Quiero comunicarle a usted cuán poco he escrito yo de la Historia del Derecho Inglés: la Introducción —y no completamente—, el capítulo sobre el Derecho anglosajón, y la mayor parte del capítulo sobre la historia antigua del contrato”²¹⁵.

The History of English Law tuvo su primera edición —como ya he dicho— en 1895, y constaba de dos tomos. Tres años más tarde aparece la segunda edición, que contiene —cosa que debe ser tomada en cuenta al manejar la obra— un primer capítulo completamente nuevo: *The dark age in legal history*, de carácter general. Posteriormente ha sido reimpresa —que yo conozca— en 1911, 1923 y 1952, manteniendo esta última el carácter de segunda edición y a la que en concreto referiré mis observaciones.

La obra va precedida de una *Introducción* que justifica la divi-

212. “It is proper for me to add for myself that, although the book was planned in common and has been revised by both of us, by far the greater share of the execution belongs to Mr. Maitland, both as to the actual writing and as to the detailed research which was constantly required.” Pág. V de la primera edición.

213. HAZELTINE aventuraría la siguiente explicación a propósito del trabajo de POLLOCK: “Apart from the chapter on Anglo-Saxon Law, which has always been ascribed to Pollock, it would seem that his own part in the preparation of the work was that of the friend who helps the author in planning the contents and in giving counsel as to the revision of the text in manuscript and in proof”. *LQR*, 53 (1937), pág. 191.

214. Publicada por MARK DEWOLFE HOWE, profesor de la Universidad de Buffalo. Su título *The Pollock-Holmes Letters. Correspondance of Sir Frederick Pollock and Mr. Justice Holmes, 1874-1932*, 2 vols., Cambridge, 1942.

215. El capítulo sobre el contrato, procedía de un artículo —posteriormente reelaborado—, y que POLLOCK había publicado en *HLR*: (1893).

sión de la misma en dos libros, con la pretensión de dedicar el primero a un bosquejo general ordenado cronológicamente —la historia general o externa del Derecho, como Brunner observó²¹⁶— y el segundo a un análisis del desarrollo de las distintas ramas del Derecho e Instituciones. Tras ciertas especulaciones un tanto marginales —relación de Derecho y moral (pag. XXV), independencia de la ciencia jurídica con relación al ejercicio profesional (pág. XXVII)—la *Introducción* perfila algunos rasgos capitales que se desenvolverán con detenimiento en sus respectivos lugares: la existencia de un puro Derecho germánico antes de la invasión normanda (pág. XXVIII), la inexistencia de pruebas que aseguren una persistencia del elemento céltico que influyera en el Derecho inglés, y —especialmente— la cuestión de la hipotética persistencia del Derecho romano. En este punto, Maitland, recordando cómo en varias ocasiones se había mantenido “con gran ingenuidad” una respuesta afirmativa —tengamos presente las exageraciones de Finlason, a las que aludí en II, B—, niega la existencia de pruebas que la fundamenten. Sostiene, en cambio, que no existen huellas propiamente romanas en el antiguo Derecho anglosajón, a no ser las que penetraron por medio del Derecho canónico²¹⁷.

Los dos volúmenes en que la *History* aparece, no coinciden con la estructura interna de la misma en dos libros. El primero de estos —*Sketch of early English legal History*— comprende exclusivamente las páginas 1 a 225 del tomo I. El libro II —*The doctrines of English Law in the early Middle Ages*— es desarrollado en las páginas 229-688 de ese tomo I y en la totalidad del tomo II (págs. 1-674)²¹⁸. El libro I —a partir del primer capítulo que se agregó en la edición de 1898— dedica el segundo al Derecho anglosajón y el tercero al normando, destacando en éste sus rasgos francos y de estructuración feudal. El capítulo IV estudia el período histórico en que Inglaterra estuvo sujeta a los reyes normandos, conteniendo un análisis de la triple concurrencia del inglés, latín y francés —con

216. En la recensión a la primera edición, que aparece fechada el 25 de junio de 1896. *ZSR GA* 17, págs. 125-135. Vid. pág. 125.

217. *Introducción*, pág. XXXII.

218. Ya indiqué que cito por la edición de Cambridge, 1952. En la primera, el *Sketch* comprendía las págs. 1-204 del volumen I, y *The doctrines...* las 207 a 678 de ese volumen, y 1 a 670 del segundo.

el triunfo de éste en la conformación del lenguaje jurídico— y una reseña de la legislación de la época. El V analiza la influencia del derecho romano y canónico. El VI —*The Age of Glanvill*— se construye sobre el reinado de Enrique II, que había sido ya estudiado por Stubbs en su introducción a la *Gesta Henrici* y en la *Constitutional History*. Esta etapa es fundamental en el futuro destino del *common law*, debido a la centralización del poder y sus conexiones con multitud de reformas en la administración de justicia. Tiene aquí cabida el problema del origen del jurado²¹⁹, la constitución de un tribunal central de carácter permanente —*capitalis curia Regis*— a diferencia de los *itinerant justices* que recorren los condados a lo largo del siglo XII, etc. El capítulo VII y último —*The Age of Bracton*—, ofrece una quintuple estructura perfectamente diferenciada; creación del derecho en la época de Enrique III (y allí la distinción *common law*, *statute law*, costumbre y equidad), el sistema judicial, la figura y significado de Bracton —su relación con Azo y el Derecho romano, según las conclusiones del famoso estudio de Maitland—, un análisis de la profesionalización del Derecho y —finalmente— la proyección del Derecho inglés en Gales, Irlanda y Escocia.

El libro II se divide en nueve capítulos, cuyo contenido me he de limitar a enunciar. El primero analiza la “tenure” en sus distintas manifestaciones, en relación con las estructuras feudales. (Muy interesante es el apartado sexto destinado al homenaje y fidelidad). Su importancia se manifiesta al tener en cuenta la intensidad con que Inglaterra estuvo sometida a estas estructuras²²⁰. El capítulo II trata de la condición de las personas: condes, barones, caballeros, siervos —sobre la monografía de Vinogradoff, *Villainage in England*—, religiosos y clero, extranjeros, etc., etc. El tercero atiende a las circunscripciones territoriales, su administración y procedimiento de aplicar justicia. Los derechos reales y su protección

219. Se analiza su vinculación —partiendo del jurado como una institución real— con la *inquisitio* de los reyes francos. Hasta entonces el trabajo fundamental era la *Entstehung der Schwurgerichte*, de BRUNNER (Berlín, 1872). Para una crítica a BRUNNER, vid. ERNST MAYER: *Geschworenengericht* (1916).

220. “England —se afirma— is of all countries the most perfectly feudalized”, *The History...*, pág. 235.

constituyen el capítulo cuarto, que viene a ser —en frase de Brunner²²¹— lo mejor que se había dicho hasta entonces sobre el particular. El quinto estudia el contrato y el sexto el derecho de sucesiones. Los derechos de familia, penal²²² y procesal, completan la materia de los tres últimos capítulos.

Para enjuiciar la obra en su conjunto hay que partir de una elemental observación que se desprende del contenido programado: se trata de una Historia parcial del Derecho inglés, ya que concluye con el ascenso al trono de Eduardo I (1272). De hecho, la mayor parte de ella se centra en el período 1154-1272. Pero es una Historia —según se deduce de lo dicho— completa en su contenido y constituida a modo de punto de partida, a pesar de que Glasson hubiera publicado en 1882-1883 los seis volúmenes de su *Histoire du droit et des institutions politiques, civiles et judiciaires de l'Angleterre*²²³. Comparar la *History*, de Pollock-Maitland, con la de Reeves —como en ocasiones se ha hecho— no tiene sentido. Baste considerar que éste, prácticamente, sólo dispuso —según Fisher destacó²²⁴— del *Statute Book* y de los *Year Books* en una mala edición. Maitland y Pollock tuvieron a mano un más rico y preciso conjunto de fuentes: la *Placitorum Abbreviatio*, las *Rotuli Curiae Regis*, *Domesday Inquest*, las *Select Charters*, de Stubbs, los *Year Books*, de Pike y

221. *ZSR GA*, 17 (1896).

222. La *History of the Criminal Law*, de STEPHEN, facilitó mucho la realización del capítulo VIII. Se utiliza en él la mejor bibliografía inglesa entonces existente —STAUNDFORD, COKE, HALE, BLACKSTONE, PIKE—, y la alemana: BRUNNER y WILDA, entre otros.

El Derecho penal inglés ha contado con buenas exposiciones en lo relativo a su desarrollo histórico. Entre ellas cabe destacar —junto a la obra de STEPHEN— los tres volúmenes de *A History of English Criminal Law and its Administration from 1750*, de LEON RADZINOWICZ.

223. Esta obra —no obstante sus pretensiones— ha sido muy escasamente conocida en los sectores británicos de la historia del Derecho. Por esto me limito a mencionarla. HOLDSWORTH alude a ella de forma rápida, al tratar de los autores extranjeros que se ocuparon del Derecho anglo-americano. (*The Historians...*, págs. 124-125.) HARDING ni siquiera recuerda su existencia. (Vid. *A Social History...*, pág. 435: *Bibliography and References*.) La *Histoire* está escrita siguiendo una periodificación cronológica, y acusa especial debilidad en las etapas iniciales, así como en la exposición —muy somera— de las “legal doctrines” inglesas.

224. *Frederick William Maitland, Downing Professor...*, pág. 82.

Harwood, etc. Ello, además de un estimable conjunto de monografías, muchas de las cuales fueron fruto de los propios autores de la *Historia*. Esta adquirió inmediatamente un notorio prestigio y se ha convertido en una obra clásica en la *legal history* anglosajona. Ya hice mención de las alabanzas de Brunner con relación a alguno de los problemas tratados. Por lo que respecta a Inglaterra no conozco un sólo autor de crédito que discrepe en la unánime laudatoria valoración. Cuando Holdsworth publica en 1928 *The Historians of Anglo-American Law*, hace referencia a lo mucho que se ha escrito ensalzando la *History*, de Pollock-Maitland, lo cual le dispensa a él de insistir en lo que es una opinión común²²⁵. Ni siquiera los dieciséis volúmenes de Holdsworth sobre la historia del Derecho inglés han oscurecido para los más recientes especialistas el singular significado de aquella obra. Hasta el siglo XIII, la *Historia* de Pollock-Maitland —sin perjuicio de la superación que la gigantesca tarea de Holdsworth llevó consigo— abunda en las páginas de éste con el valor de una primera autoridad. “Cualquiera que esté interesado en la historia del Derecho —escribía Plucknett hace sólo diez años— tiene contraída una inmensa deuda con las obras de Pollock, Maitland y Holdsworth”²²⁶. Que el prestigioso profesor de la *London School of Economics* emparejase a aquellos dos con este último, constituye un fehaciente reconocimiento del juicio que Pollock y Maitland merecen a la novísima generación de historiadores del Derecho inglés, expresado por el más autorizado de sus representantes. Juicio que, por otra parte, tiene una adecuada correspondencia en la acogida que se da a la *Historia del Derecho* de Pollock-Maitland en los más recientes Manuales de la disciplina²²⁷. Esa

225. “In praise of that history much has been written, I shall not spend time in an appreciation of work which most of my audience are, from their own experience, equally capable of appreciating” (pág. 136).

226. Se refiere PLUCKNETT a Inglaterra, señalando a continuación a los autores norteamericanos. “Everyone who is interested in the history of the law is under an immense debt to the writings of Pollock, Maitland and Holdsworth in England, and of Holmes, Thayer and Ames in America”. Vid. Prefacio a la quinta edición de *A Concise History of the Common Law*, Londres, 1956, pág. VI.

227. En el citado PLUCKNETT, vid. págs. 5, 18, 83, 85, 93, 107, 111, 116, 153, etc. En *A Social History of English Law*, de HARDING (1966), hay una especial referencia a *The History of English Law before the times of*

acogida, en los Estados Unidos —desde la primera recensión de la obra ²²⁸—, ha discurrido por un paralelo cauce ²²⁹.

Dos han sido probablemente las cualidades más destacables de ella, y el mismo Holdsworth las puso de relieve entre ese conjunto de sobresalientes méritos ²³⁰. De una parte, sintetiza los resultados de la investigación histórica hasta fines del XIX utilizando modernos métodos. Aquí se proyecta la preocupación de Maitland por el desarrollo del derecho continental para atender al propio inglés, según antes señalé. Lo que dije a propósito de la orientación que presidió la labor general del profesor de Cambridge, queda en la *History of English Law* inequívocamente formulado. Maitland rompe el insularismo científico y la autosuficiencia inglesa. Incluso el lector más superficial —escribía Fisher en 1910— quedará asombrado del número de libros extranjeros que se citan en la obra, así como de la cantidad de analogías y contrastes que se extraen del Derecho francés y alemán para ilustrar el curso de la historia del Derecho inglés ²³¹. Efectivamente, el hecho de que en un tratado sobre éste se sucedan las referencias a Karlowa, Krüger, Conrat, Maasen, Löning, Sohm, Hinschius, Brunner, Schröder, Esmein, Viollet y otros, constituía, en el panorama jurídico británico de fines del pasado siglo, una sorprendente novedad. En segundo lugar, la obra de Pollock-Maitland se dirige a estudiar el período histórico más arriesgado y menos conocido: justamente aquél donde se había manifestado de forma más clara la inconsistencia de los tratados ante-

Edward I, como información de los primeros capítulos. Vid. pág. 435; *Bibliography and references*.

228. Aparecida en el vol. I de *AHR* (1895-1896), págs. 112-120. La firma MELVILLE M. BIGELOW. En ese mismo volumen figura el primer trabajo que en *AHR* puede encontrarse sobre la historia de España. Se trata del breve ensayo de HENRY C. LEA: *The First Castilian Inquisitor*, págs. 46-50.

229. Vid. v. gr. THAYER: *Legal Essays*, Boston, 1908, pág. 370, donde además se trata de la influencia en los Estados Unidos de la renovación inglesa que Pollock y Maitland encarnaron. RADIN: *Handbook of Anglo-American Legal-History*, St. Paul, Minn., 1936, pág. 535. También el interesante artículo *The vocation of America for the science of Roman Law*, en *HLR*, 26 (1912-1913), págs. 389-415, especialmente en págs. 394-395.

230. *The Historians...*, pág. 136.

231. *Frederick William Maitland...*, pág. 81.

riores. Y es en ese período donde los autores vierten —por concluir con Brunner— todo el caudal de logros científicos que la investigación germanística había reunido en Alemania en los treinta años precedentes ²³².

E) LA APORTACION DE UN EXTRANJERO: PAUL VINOGRADOFF

Vinogradoff nació en Kostroma el 18 de noviembre de 1854. Graduado en Moscú en 1875, pasó luego a Berlín —a fin de trabajar en los seminarios de Mommsen y Brunner—, y más tarde a Italia. Bajo la dirección de Brunner estudió historia del Derecho alemán, llegando a publicar un trabajo: *Die Freilassung zur voller Unabhängigkeit in der deutschen Volksrechten* ²³³. De 1884 a 1901 desempeñó una cátedra de historia en Moscú, que abandonó este último año por interferencias políticas. Se traslada entonces a Inglaterra y en 1903 obtiene la *Corpus chair of Jurisprudence* que mantendrá durante veintidós años, hasta su muerte, acaecida en París en diciembre de 1925. En este último período —y concretamente en 1910 y 1911— Vinogradoff acudió a Moscú para dar algunos cursos de lecciones como profesor extraordinario. Al parecer, el gobierno introdujo espías políticos entre los oyentes, lo que originó que aquél abandonara también esta esporádica actividad docente en su patria. La revolución rusa de 1917 apartó definitivamente a Vinogradoff que —un año después— se convertía en ciudadano británico. Vinogradoff no escribió una Historia del Derecho inglés. Sin embargo, su valiosa producción científica y las conexiones antes referidas con Pollock y Maitland, justifican plenamente el que aquí le dediquemos atención. Por las circunstancias de su vida a que acabo de aludir, y por la índole de los trabajos que realizó. Inglaterra le cuenta como uno de sus más destacados historiadores del Derecho. El fue —ya lo señalé— quien, tras descubrir el famoso manuscrito del *British Museum*, estimuló a Maitland para que lo estudiase, dando lugar al *Bracton's Note Book*. Maitland habría de comentar más

232. *ZSR G.A.*, 17 (1896), pág. 125.

233. Apareció en *Forschungen zur deutschen Geschichte*, Leipzig, 1876, págs. 599-608.

tarde, que Vinogradoff aprendió más sobre el texto de Bracton en pocas semanas que cualquier inglés desde la muerte de Selden²³⁴.

Las obras de Vinogradoff pueden situarse en dos vertientes principales: las jurídicas de carácter general, y unas segundas —de las que me voy a ocupar— estrictamente consagradas a la historia del Derecho²³⁵. La primera de éstas fue *Villainage in England*, fechada en 1892, con un prólogo donde explica las causas que le llevaron a estudiar la historia de la sociedad inglesa y que algunos autores —tras las alabanzas que Maitland le prodigó— han tenido como el mejor de sus libros²³⁶. El siguiente apareció en 1905 y es fruto de las propias lecciones del autor. *The Growth of the Manor* —ese es el título— analiza el desenvolvimiento del régimen señorial. Para ello, Vinogradoff hace abundante uso de la *Historia* de Pollock-Maitland²³⁷, así como de los trabajos de Round y Seebohm. Tres años después publica *English Society in the Eleventh Century*, resumiendo los distintos componentes que concurren en la sociedad inglesa de la Alta Edad Media, la influencia de los factores políticos en la conformación del Derecho público y de los económicos en el Derecho privado.

Estos tres libros se ocupan tanto de la historia del Derecho, como de una historia social en la que aquélla se inserta. El trabajo de Vinogradoff sobre los *Year Books* de Eduardo II, en las publicaciones de la *Selden Society*, queda marginado de esa preocupación dominante de mostrar la historia del Derecho en sus conexiones con los otros factores que condicionan el desarrollo so-

234. Vid. La Memoria de FISHER que aparece como introducción a *The Collected Papers of Paul Vinogradoff*, Oxford, 1928, 2 volúmenes. (I: *Historical*; II: *Jurisprudence*.) Contiene una breve biografía de Vinogradoff. Mi referencia, en pág. 15.

235. HOLDSWORTH —a quien sigo— publicó una interesante reseña sobre la obra de VINOGRADOFF en la *Slavonic Review* del año 1926. (También en esta revista aparecieron otros dos artículos de BERNARD PARES y A. MEYENDORFF. Del mismo HOLDSWORTH es un más completo ensayo en los *Proceedings of the British Academy*. Ambos quedan resumidos en la sección que Holdsworth dedica a Vinogradoff en *The Historians...*, págs. 84-91.

236. V. gr. FISHER. Vid. la Memoria a los *Collected Papers*, pág. 18.

237. Concretamente de los apartados V (*Seignorial Jurisdiction*) y VI (*The Manor*) del cap. 3. libro II.

cial²³⁸. Pero en este mismo camino discurren sus numerosos ensayos y artículos entre los que habría que destacar los siguientes: el *Survey of the Honour of Denbigh*, publicado en 1914 en colaboración con Frank Morgan, *Roman Law in Mediaeval Europe*, de 1909, y, en relación con el mismo tema, su artículo *Roman Elements in Bracton's Treatise* que apareció catorce años después en la *Yale Law Review*, volviendo otra vez sobre uno de los más debatidos puntos en la historia del Derecho inglés. En 1913, *Law Quarterly Review* registra su *Constitutional History and the Year Books*, y en 1918 Vinogradoff contribuye a los *Commemoration Essays* de la Magna Carta. Sin embargo, sus dos logros más notables —dentro de este género de artículos o breves colaboraciones— son, en opinión de Holdsworth, el que llevó a cabo sobre el *Folkland*²³⁹ y la nota que publicó en el *Athenaeum* el 19 de julio de 1884 dando cuenta del descubrimiento del manuscrito que se convertiría en el *Bracton's Note Book*. A este tema ya me he referido anteriormente. Aquel supuso la ruptura con la concepción de Allen —que vio el *folkland* como *ager publicus*— para volver a la más antigua interpretación de Spelman, según la cual el *folkland* había estado en poder de particulares, regulado por un derecho de carácter consuetudinario²⁴⁰. A todo ello habría que añadir la serie de trabajos que Vinogradoff dedicó al feudalismo —Holdsworth no los menciona en las obras que he venido citando— y que fueron inicialmente publicadas en ruso y traducidos luego al inglés: *New doctrines on Feudalism in Italy*, *The origin of Feudal relations in Lombard Italy*, *The Empire of the Vth Century and Justinian*, *The origin of Feudalism*, *Feudalism in Italy*, *Feudalism in the making*, etc.

La enorme amplitud del saber de Vinogradoff fue quizá el rasgo que más impresionó a sus contemporáneos: “Je doute qu'il existe actuellement, dans aucune université d'Europe ou d'Amerique, un maître capable de traiter tous ces sujets avec une égale compétence”.

238. Los amplios conocimientos de VINOGRADOFF sobre historia de la Edad Media quedan reflejados en los tres capítulos sobre los orígenes de la sociedad medieval en el occidente de Europa, con que contribuyó a la *Cambridge Mediaeval History*.

239. Apareció en *EHR*, 8 (1893).

240. HOLDSWORTH: *Professor Sir Paul Vinogradoff*, pág. 8. *The Historians...*, pág. 89.

escribía Haussoullier en 1924²⁴¹. Para ello dispuso de un medio importante: su excepcional capacidad lingüística. Vinogradoff manejaba doce idiomas y, como señaló Fisher²⁴², en inglés, francés, alemán, italiano y noruego —además del ruso— se sentía completamente “at home”. A modo ilustrativo, basta examinar los trabajos reunidos en sus *Collected Papers*, impresos muchos de ellos en el idioma en que fueron escritos, si éste era uno de los occidentales generalmente accesibles²⁴³.

La influencia de Vinogradoff y su elevado rango en la historia del Derecho inglés no fue sólo producto de los trabajos mencionados, sino además de su magisterio como *Corpus Professor* en Oxford. Cuando él se hizo cargo de la cátedra, el seminario era una institución desconocida²⁴⁴. Vinogradoff se dedicó inmediatamente a reunir a los alumnos más destacados para iniciar una conjunta tarea de trabajo. Fruto de ella son los ocho volúmenes de los *Oxford Studies in Social and Legal History*²⁴⁵. El primero de ellos, aparecido en 1909 y que contiene dos trabajos de Savine y Zulueta²⁴⁶, recoge un Prólogo de Vinogradoff (págs. III-VI) que figura como director de la publicación. Allí justifica la necesidad de los *Oxford Studies*. Se pueden editar fuentes —escribe— por medio de la *Selden*, la *Royal Historical* y otras sociedades; se pueden publicar artículos breves en la *English Historical Review* o en la *Law Quarterly Review*. Pero es difícil encontrar un editor para especiales trabajos de

241. *Revue historique de droit français et étranger*, pág. 734.

242. Vid. Memoria de *The Collected Papers*, pág. 47.

243. Así se explica la anécdota que su discípulo ZULUETA nos ha transmitido. La general expectación hacia VINOGRADOFF de los participantes en la Sección de Historia del Derecho, del Congreso Internacional de Estudios Históricos, celebrado en Landres en abril de 1913, quedó resumida por la curiosa pregunta de GIERKE: “Wer ist der Mann, der alle Rechte kennt und alle Sprachen spricht?” Vid. en la nota que ZULUETA publicó a la muerte de VINOGRADOFF, *LQR*, 42 (1926), págs. 202-211. Cita en pág. 209.

244. Cfr. HOLDSWORTH: *The Historians...*, pág. 90.

245. Al indicar este número, me refiero a los que vieron la luz en vida de VINOGRADOFF. El volumen siguiente —noveno— se publicaría en 1927.

246. Sus títulos: *English Monasteries on the eve of the dissolution*, págs. 1-303, y *De Patrociniiis Vicorum. A Commentary on Codex Theodosianus II, 24 and Codex Iustinianus II, 54*, págs. 1-78. (Como puede apreciarse, llevan paginación independiente, dentro del mismo volumen I.)

investigación, e incluso más difícil coordinar la publicación de diferentes trabajos dentro de una unidad temática: “Yo me propongo publicar —con la poderosa cooperación de la *Clarendon Press*— una serie de estudios de historia social y del derecho, en la que se reunirán monografías sobre temas, que escriban mis alumnos o bien investigadores por quienes yo tenga el honor de ser consultado en el curso de su trabajo”²⁴⁷.

La valiosa aportación que los *Oxford Studies* representan²⁴⁸ se debe en una gran parte a la dirección y consejo de Vinogradoff. Además, su influencia sobre Maitland y Pollock, la magistral docencia en Oxford creadora de un amplio y selecto grupo de discípulos, los repetidos contactos con el mundo histórico-jurídico continental²⁴⁹ y, sobre todo, la calidad de sus propios trabajos, justifican el alto crédito que Vinogradoff ha venido disfrutando en el panorama científico británico²⁵⁰.

247. Vid. pág. 4.

248. Además de los trabajos citados en la nota 246, merecen una especial referencia la *History of Contract in Early English Equity*, de BARBOUR (vol. IV), *Early Treatises on the Justices of the Peace*, de PUTNAM (vol. VII), *Period of Baronial Reform and Rebellion, 1258-1267* (vol. VIII), *Studies in the Hundred Rolls: Some Aspects of Thirteenth-Century Administration*, de CAM (vol. VI), y *Proceedings against the Crown, 1216-1377*, de LUDWIK EHRLICH (vol. VI). Una recensión de los dos últimos en *HLR*, 36 (1922-1923), págs. 352-362, firmada por EUGENE WAMBAUGH.

249. VINOGRADOFF colaboró activamente —a base de comunicaciones, ponencias, etc.— en distintas reuniones científicas. Al Congreso de Historia celebrado en Berlín en 1908 llevó uno de sus más interesantes ensayos: *Reason and Conscience in Thirteenth-Century Jurisprudence*, donde precisaba el significado del *Doctor and Student*, de ST. GERMAIN, para la historia de la equidad en el Derecho inglés (vid. *LQR*, 24, 1908, pág. 373). El último trabajo que llevó a cabo y revisó por completo, fue una comunicación —*Quelques problemes d'histoire du droit anglo-normand*— a la sesión de 3 de diciembre de 1925 de la “Société d'Histoire du Droit”. Esa comunicación se publicó en la *Revue historique de droit français et étranger*, abril-junio de 1926, y figura también en el tomo segundo de los *Collected Papers* del autor.

250. Vid. F. M. POWICKE, en *EHR*, 41 (1926), págs. 236-243. “Never before —afirmó HOLDSWORTH— has Oxford had, and with difficulty will Oxford get again, a professor who is so completely the master of the vast range of the statutory subjects of his chair”. (*The History of Laws and the Comparative Jurisprudence of different nations*. Vid. *Professor Sir Paul Vi-*

F) OTRAS MANIFESTACIONES DE LA RENOVACION

I. PUBLICACIONES PERIÓDICAS

En la brillante etapa que, para la historia del Derecho inglés, representan los últimos años del XIX, operó también como importante catalizador la aparición de revistas especializadas y la creación de la *Selden Society*. No voy a tratar —al referirme a aquéllas— de las particulares publicaciones de distintas universidades, en las que —de una u otra forma— tienen cabida estudios de la *legal history*. Me limitó a citar dos revistas de carácter y difusión general. Una de ellas —según acredita su nombre—, es propiamente jurídica. La otra es una revista histórica. *Law Quarterly Review* y *English Historical Review*, pese a la no especialización estricta en la historia del Derecho, desempeñan un muy estimable papel, dando cabida a numerosos estudios histórico-jurídicos. Ambas llegan a nuestros días.

Law Quarterly Review fue fundada en 1885, por iniciativa de Pollock, en colaboración con Bryce, Holland, Dicey y otros. Pollock figuró desde un principio como director, cargo que mantuvo durante treinta y cinco años, hasta abandonar la publicación en 1919. El hecho de que uno de los más relevantes historiadores del Derecho inglés estuviese al cuidado de la revista durante tan largo tiempo, explica la atención de ella a nuestra disciplina. Enumerar artículos, ensayos o reseñas sería tarea interminable. Baste señalar que cualquier acontecimiento de interés en el mundo histórico-jurídico británico quedó registrado en sus páginas, de indispensable manejo si se quiere advertir el juicio que los especialistas ingleses y sus obras han merecido a la crítica del propio país. En esos juicios —particularmente importantes a la vista de las peculiaridades del *common law*— he procurado basar o contrastar las observaciones hechas a lo largo de este trabajo. De ahí las reiteradas alusiones a la publicación que Pollock fundó hace más de tres cuartos de siglo. Desde el principio, aparecieron periódicamente

nogradoff, 1854-1925, pág. 16.) Es éste un elogio —por su contenido y por la autoridad de quien lo formula— verdaderamente significativo.

unos índices que, catalogando, por lo general, la materia de cinco volúmenes, facilitan su manejo.

En 1886 —al año siguiente de la creación de la *L.Q.R.*—, fue fundada *The English Historical Review*, dirigida por Mandell Creighton, profesor de Historia de la Iglesia en Cambridge. Una nota introductoria justificaba la necesidad de la publicación²⁵¹ que ya en su primer artículo —*German Schools of History*, págs. 7-42— firmado por Lord Acton, manifiesta la franca admiración de los estudiosos ingleses hacia los grandes historiadores alemanes, y en especial Ranke y Savigny, que han convertido a su país en “a nation of historically thinking men”²⁵².

Sobre *The English Historical Review* —dirigida ahora por J. M. Wallace-Hadrill, y editada por Longmans—, cabría hacer, en lo relativo a la historia del Derecho, un parecido comentario al anotado respecto a la *L.Q.R.*, si bien en un tono más restringido. De forma muy esporádica y elemental hay referencias en la *E.H.R.* a temas de historia, o historia del Derecho español²⁵³. Lo que interesa destacar es que una y otra —junto a lo que de por sí representan—, sirvieron de eficaz estímulo. Y especialmente la *Law Quarterly Review*, a la que siguen numerosas revistas jurídicas en Inglaterra o en países de lengua inglesa: *Harvard Law Review*²⁵⁴,

251. “It has long been matter of observation and regret that in England, alone among the great countries of Europe, there does not exist any periodical organ dedicated to the study of history” (vol. I, pág. 7).

252. *Idem*, pág. 39.

253. Fundamentalmente por recensiones de libros. Así de las *Acta Aragonensia; Quellen aus der diplomatischen Korrespondenz Jaymes II (1291-1327)*, de FINKE, se ocupa T. F. TOUT, en el volumen 24 (1909), págs. 141-145. En el mismo se reseña *A History of the Inquisition of Spain*, de HENRY CHARLES LEA (págs. 345-349), que se había publicado en Nueva York —en 4 tomos— entre 1906 y 1907. Y también *Auto de Fe and Jew*, de ELKAN NATHAN ADLER, Londres, 1908. Del *Fuero de Guadalajara (1219)*, editado por KENISTON en 1924, figura una recensión de W. N. HUTTON en las páginas 123-124 del vol. 40 (1925), etc., etc.

En el mismo volumen primero hay un trabajo de EDWARD A. FREEMAN: *The Tyrants of Britain, Gaul, and Spain, A. D. 406-411* (págs. 53-85).

254. El volumen I (1887-1888) apareció en este último año, agrupando los iniciales ejemplares de la revista. El primero de ellos está fechado en 15 de abril de 1887.

*Canadian Bar Review, Australian Law Journal, Cambridge Law Journal*²⁵⁵, etc.

2. LA "SELDEN SOCIETY" Y EL IMPULSO OXFORD-CAMBRIDGE

El 26 de noviembre de 1886 fue dirigida una circular a distintos personajes del mundo jurídico británico, convocando una reunión "para considerar la conveniencia de establecer una Sociedad, a fin de fomentar el estudio y promover el conocimiento de la Historia del Derecho inglés"²⁵⁶. Lord Justice Fry presidió esa reunión, y más tarde —ya en 1887— se acordó la erección de la Sociedad, bautizada con el nombre del autor de la *Dissertatio ad Fletam*.

Según da cuenta Holdsworth, la general finalidad apuntada en la convocatoria, se concretó en los siguientes objetivos: 1) Publicación de manuscritos y traducción de obras relativas a la historia del Derecho. 2) Colección de materiales para editar unos diccionarios de términos jurídicos. 3) Recopilar documentos como punto de partida para elaborar la *legal history*. 4) Celebración de reuniones para la lectura y discusión de ponencias. 5) Publicación de las mismas y de otras comunicaciones. De estos objetivos —el tercero se reconoció desde un principio como el más importante—, los dos últimos quedaron frustrados. La realización de los tres primeros cualifican como de trascendental la tarea de la Sociedad en orden al objetivo propuesto.

Selden Society fue dirigida en principio por Maitland y Pollock a los que auxiliaron eficazmente Fosset Lock y H. Stuart Moore. La labor de Maitland, en lo que respecta a la publicación de los primeros volúmenes (a ello me referí al tratar de éste autor), fue decisiva, y prestigió a la Sociedad desde su nacimiento. Pollock le prestó su amplia formación y buen gusto literario —él fue, diría *The Times* en una nota necrológica, "perhaps the last representative

255. Este último se publica en 1923, como órgano de *The Cambridge University Law Society*. El volumen I —en el que colaboraron HOLDSWORTH, POLLOCK y ZULUETA— va precedido de un prólogo de HAZELTINE (págs. 1-5), donde se alude al éxito y buena acogida de similares publicaciones precedentes.

256. Vid. el artículo de HOLDSWORTH sobre la *Selden Society* —cuyo análisis sigo— en *LQR*, 55 (1939), págs. 230-236. Cita en pág. 230.

of the old broad culture"—. Fosset Lock desempeñó el cargo de Secretario de la Sociedad hasta 1912, siendo sustituido un año más tarde en el mismo puesto por Stuart Moore²⁵⁷. Al fallecer Pollock —año 1937—, Holdsworth y con él G. J. Turner y Plucknett, fueron nombrados "literary directors". Entre los colaboradores destacados de la *Selden Society* figuraron Maitland, Leadam, Marsden, Turner, Bolland, Bateson, Zulueta, Hemmant, Stenton, Jenkinson, Sayles, etc. Sus obras estuvieron preferentemente orientadas a lo medieval, salvando así importantes lagunas para la posterior historiografía jurídica. El mismo Holdsworth afirmó categóricamente que de no haber sido por lo que llevó a cabo la *Sociedad Selden*, él no hubiera podido escribir su *Historia del Derecho inglés*²⁵⁸. Señalemos finalmente la meritoria tarea de A. K. R. Kiralfy y Gareth H. Jones, que en 1960 publicaron un catálogo general de la materia recogida en los volúmenes 1 a 79: la *Selden Society. General Guide to the Society's Publications*, incluyendo un completo índice por materias y autores²⁵⁹.

El papel rector de Oxford y Cambridge se hace perceptible —ya en el siglo actual— a través de los *Oxford Studies in Social and Legal History* y *Cambridge Studies in English Legal History*. A los primeros me referí más arriba al ocuparme de Vinogradoff y su obra. Los *Cambridge Studies in English Legal History* aparecieron doce años más tarde —en 1921—. La Introducción de Hazeltine al volumen primero²⁶⁰, anuncia que en ellos se prestará atención tanto a las monografías como a la publicación de textos. Hazeltine —entonces *Professor of the Laws of England* en Cam-

257. "His work for the Society during a long term of years and in the very difficult times of the War and after —señaló HOLDSWORTH— has been literally invaluable", *LQR*, 55 (1939), pág. 234.

258. Vid. en *Idem*, pág. 235.

Téngase en cuenta que entonces HOLDSWORTH había escrito doce volúmenes de *A History of English Law*. Los otros cuatro —como veremos— se publicaron después de su muerte.

259. Se editó en Londres en el mencionado año. Sobre este Catálogo, vid. *LQR*, 78 (1962), págs. 308-309.

260. Este contiene un interesante trabajo de PERCY HENRY WILFIELD: *The History of conspiracy and abuse of legal procedure*. La citada Introducción figura en págs. V-XIII.

bridge— hace un recuento de los grandes maestros europeos —Hinojosa entre ellos ²⁶¹—, poniendo de manifiesto la gran contribución de los historiadores del Derecho inglés ²⁶². “Esta serie de estudios —dice textualmente— ha sido prevista como medio para una posterior investigación científica, con vistas al desarrollo del Derecho inglés, y así promover el conocimiento de uno de los más importantes aspectos de la historia británica y universal” ²⁶³.

3. LA CONTRIBUCIÓN NORTEAMERICANA

Independientemente de las revistas jurídicas que, como consecuencia —según dije— de la renovación inglesa, surgieron en los Estados Unidos, habría que mencionar los importantes *Essays on Anglo-American Legal History*, publicados por la *Association of American Law Schools* (1907-1909). Se componen de setenta y seis ensayos, de los cuales treinta y nueve corresponden a autores norteamericanos, que atienden al desarrollo histórico de distintos sectores jurídicos. En los *Ensayos* fundamentalmente, y también en otras publicaciones o por separado, aparecen importantes trabajos sobre Derecho mercantil ²⁶⁴, equidad ²⁶⁵, Derecho penal ²⁶⁶, instituciones ²⁶⁷, fuentes ²⁶⁸, etc. ²⁶⁹.

261. “For the last century trained legal historians —Eichhorn, Savigny, Ihering, Mitteis, Brunner, Gierke, Karlowa, Esmein, Violllet, Brissaud, Pertile, Hinojosa, and many others— have been engaged in telling parts of this long history of the law’s evolution throughout the ages”. Introducción, página VIII.

262. “The historians of English law have made their own contribution to the story. The study of English legal history during the last half century, characterized by the work of the great masters like Maitland and Ames, is indeed one of the important aspects of the vaster movement in historical, more particularly in legal-historical studies, which has marked the last hundred years.” Idem, íd.

263. Idem, pág. V.

264. V. gr. BURDICK: *Contributions of the Law Merchant to the Common Law*; VANCE: *History of Insurance Law*; BEALE: *History of the Carrier’s Liability*; WILLISTON: *History of Business Corporations*; BALDWIN: *History of Private Corporations*; CROSS: *Select Cases Concerning the Law Merchant*, etc.

265. V. gr., LANGDELL: *Equity Pleading*. (Esta obra apareció en 1877,

Para la historia del *common law*, habría que anotar en los Estados Unidos —dentro de esa reacción de fines del XIX—, los nombres de Thayer²⁷⁰, Wigmore²⁷¹, Street²⁷², Bigelow²⁷³ y, sobre todo, Holmes y Ames, a juzgar por el planteamiento propuesto por Holdsworth²⁷⁴. Ames, figuró en estrecha conexión con la *Harvard Law School*, participando en la fundación de la *Harvard Law Review*²⁷⁵. Ampliamente conocido en su país²⁷⁶, mantuvo contacto con Maitland —la correspondencia entre ambos fue publicada en

pero su parte histórica fue reimpressa en *EALH*, vol. II, 753.) DEAN POUND: *Certain maxims of Equity*, etc.

266. V. gr., VEEDER: *History of Defamation*, etc.

267. Los trabajos del profesor McILWAIN sobre la *High Court of Parliament*, o de HASKING acerca de las instituciones normandas y su influencia en las inglesas, o de GROSS en los *Coroner's Rolls*. También la importante obra de BALDWIN sobre el Consejo del Rey en la Edad Media, o la de USHER sobre el tribunal de la *High Commission*, etc.

268. V. gr., WINFIELD: *The Chief Sources of English Legal History*; WOODBINE: *Four Thirteenth Century Law Tracts* y su labor sobre Bracton y Glanvil, la edición del *De Pace* de Miss PUTNAM (*OSSLH*, VII), etc. Es de interés —para esa época— la *Bibliography of Early English Law Books*, del profesor BEALE.

269. Vid. HOLDSWORTH: *The Historians...*, págs. 106-115. También RADIN: *Handbook of Anglo-American Legal History*, págs. 535-538.

270. Su gran obra es el *Preliminary Treatise on the Law of Evidence*. Constituye —en frase de HOLDSWORTH— “la última palabra sobre la historia del jurado” (vid. *Essays in Law and History*, pág. 21).

271. Y concretamente su ensayo histórico *Responsability for Tortious Acts* (*EALH*, III, págs. 474-537) y el tratado sobre la *evidence* que representa, en el Derecho inglés, la prueba testifical, de peritos, etc.

272. *Foundations of Legal Liability*, “una obra de grandes pretensiones y excepcional mérito”, según fue calificada en *LQR*, 23 (1907), pág. 228.

273. *Placita Anglo-Normanica* se publicó en 1879, y al año siguiente, *History of Procedure in England*, para la que —según explica el autor— aquella constituye una introducción.

274. Vid. *The Historians...*, págs. 101-106.

275. En lugar preferente del primer número de la revista publicó su artículo *Purchase for value without notice*. (Abril de 1887.)

276. Fue doctor en Derecho por las Universidades de Nueva York y Wisconsin en 1898, Pennsylvania en 1899, Northwestern en 1903, *Williams College* y Harvard en 1904 y Cincinnati en 1908. Vid. en sus *Lectures on Legal History and Miscellaneous Legal Essays*, Cambridge (Mass.), 1913, Prefacio, pág. 7.

el *CLJ* ²⁷⁷— y Pollock. Sus *Lectures on legal History* están basadas en un ciclo de conferencias —*Points in Legal History*— que Ames pronunció en la *Harvard Law School* en 1886-1887, repetido más tarde en 1889-1890 y 1894-1895. Varias de ellas fueron publicadas en *HLR* y alguna en *Green Bag*. La edición de las lecciones se hizo sobre la base de notas tomadas por los profesores Williston, Thayer y Beale —de la Universidad de Cambridge (Mass.)—, Richards —de la Universidad de Madison— y un juez de Chicago: Julian W. Mack. Los *Miscellaneous Essays* habían aparecido en la *Harvard Law Review*, *Columbia Law Review*, *Yale Law Journal* y *University of Pennsylvania Law Review*. La obra conjunta, tal como ha sido citada ²⁷⁸, recoge las dos series de trabajos ²⁷⁹. No constituyen un conjunto armónico y se echa de menos la falta de información y bibliografía no anglosajona ²⁸⁰.

Según Holdsworth, el significado de Holmes en los Estados Unidos, es paralelo al de Pollock en Inglaterra; ambos eran hombres de muy amplia formación, grandes juristas y grandes historiadores ²⁸¹. A la correspondencia entre ellos hice alusión al ocuparme de Pollock. El gran libro del Holmes es *The Common Law*, publicado en Boston en 1881 y reeditado luego en varias ocasiones ²⁸². *The Common Law* —juizado muy favorablemente por Maitland ²⁸³— contiene la tal vez más antigua exposición histórica de los principios de responsabilidad civil y penal, ocupándose también del desarrollo del contrato y parciales aspectos de derechos reales y

277. En una introducción a las cartas, hace notar HAZELTINE que cuando él enseñó a MAITLAND la serie de trabajos que iban a publicarse en los *Essays in Anglo-American Legal History*, éste —tras examinarlos— exclamó: "Ames's essays are the best of the lot". Vid. *CLJ*, II, pág. 1.

278. Vid. nota 276.

279. Una recensión de ella en *HLR*, 26 (1912-1913), págs. 765-766.

280. A pesar de que AMES debía conocer el francés y alemán. Al menos —según nos consta— fue profesor de estos dos idiomas en el *Harvard College*. Vid. *Lectures on Legal History and Miscellaneous Essays*, pág. 7.

281. *The Historians...*, pág. 102.

282. La última que conozco, en *Harvard University Press*, Cambridge (Mass.), 1963.

283. Vid. *The Materials for English Legal History*, en *Collected Papers*, II, 8.

de sucesiones. Es de apreciar en él —Holmes fue juez— una evidente preocupación pragmática, que podríamos sintetizar en cierta advertencia suya ante el peligro de lo anticuado (*the pitfall of antiquarianism*)²⁸⁴, frase que ha prosperado, al igual que sucedió con la *sterile part of antiquity* de la que Selden aconsejaba desprenderse para llevar a cabo una fecunda tarea crítica. No hay en la obra de Holmes una comprensiva explicación de la historia del Derecho anglo-americano²⁸⁵, sin embargo, *The Common Law* ofrece sugestivas interpretaciones en los sectores a que antes me referí. El pensamiento del autor —expresado allí o en otros momentos²⁸⁶— ejerció una notable influencia. Sin embargo, los Manuales o breves exposiciones generales de la materia que aparezcan en los Estados Unidos ya avanzado nuestro siglo, se apoyarán más en la completa Historia del Derecho inglés de Holdsworth. Este es el caso del *Handbook of Anglo-American Legal History* del profesor californiano Max Radin²⁸⁷. Trece años antes de su publicación —es decir, en 1923— se habían editado en Nueva York dos obras que —dado el elemental tratamiento conjunto del Derecho inglés y el propiamente americano, y a la vista de su planteamiento general—, me limitaré a mencionar aquí: *Interpretations of Legal History*, de Roscoe Pound²⁸⁸, y los *Outlines of the History of English and American Law*, de Williams F. Walsh, que ordena sus libros

284. *Collected Legal Papers*, 194.

285. Cfr. *Justice Holmes on Legal History*, de JAMES WILLIARD HURST, Nueva York-Londres, 1964. Especialmente, pág. VIII.

286. Vid. DE WOLFE: *The occasional Speeches of Justice Oliver Wendell Holmes*. Cambridge (Mass.), 1962. Vid. también MAX LERNER: *The Mind and Faith of Justice Holmes*, Boston, 1943.

287. Citado en notas 229 y 269. En el Prólogo —págs. V-VII— hace saber el autor el modesto propósito de su obra, dirigida a los estudiantes americanos: "giving students in American Law Schools a certain amount of information about how their law came to have its present form" (pág. V). Figura dividido en treinta y seis breves capítulos, de los cuales el primero es un elemental resumen de la historia general de Inglaterra.

En 1930, RICHARD MORRIS había publicado sus *Studies in the History of American Law*, de cierto interés para lo propiamente norteamericano. El libro se editó en Nueva York.

288. Esta obra se encuentra muy estrechamente vinculada con las consideraciones sobre la naturaleza de la evolución del Derecho inglés, que el autor había ya expuesto en otros trabajos suyos: *Spirit of Common Law*,

de la siguiente forma: el primero trata del derecho anglo-sajón, feudal y primitivos rasgos del *common law*; el segundo atiende a la historia de los derechos reales y —en menor medida— del de sucesiones; el tercero aglutina derecho penal, mercantil, procesal, etcétera. Una concienzuda crítica de esta obra la haría Plucknett, mostrando reiterados desacuerdos con la línea seguida y, en especial, con la ausencia de una orientación institucional²⁸⁹.

IV. LOS TRATADOS GENERALES EN EL SIGLO XX

Sobre la base de lo establecido en el capítulo anterior, y teniendo presente su estructura montada entre los siglos XIX y XX, analizaré ahora la sucesión y carácter de las exposiciones generales de historia del Derecho, aparecidas en Inglaterra a lo largo de nuestro siglo. La casi totalidad de este período —64 de los 66 años— ha sido jalonado por la publicación de la obra de Holdsworth *A History of English Law*, cuyo primer volumen vio la luz en 1903. La magnitud de la misma, juntamente con la indiscutible primacía de su autor en la escala de los historiadores del derecho inglés, le merecen aquí un tratamiento por separado. Voy a referirme, por tanto, a él y su obra, en una primera parte del capítulo. La segunda estará dedicada a los principales tratados de otros autores.

A) SIR WILLIAM SEARLE HOLDSWORTH

Holdsworth —nacido en mayo de 1871— se formó intelectualmente en el *New College* de Oxford, donde tuvo como tutor al famoso historiador H. A. L. Fisher²⁹⁰. Finalizados sus estudios, re-

Phylosophy of Law, etc. Una amplia recensión de las *Interpretations*, en *HLR*, 37 (1923-1924), págs. 279-283. La firma BENJAMÍN N. CARDOZO.

289. "Professor Walsh's book is likewise typical; the absence of any treatment of institutional and constitutional history is in accord with the American custom of treating these subjects slightly, throwing more emphasis upon substantive law and its history, and in this respect the work clearly shows that its author intends it to be used —as indeed he recommends— concurrently with the usual law school work, to which its various sections form historical introductions". *HLR*, 37 (1923-1924), pág. 645.

290. Vid. A. L. GOODHART: *Sir William Searle Holdsworth*, O. M.

gresó —en 1895— al *New College*, desempeñando el puesto de *lecturer* en derecho. En 1903 fue nombrado Profesor de Derecho Constitucional en el *University College* de Londres, pese a lo cual, Holdsworth continuó residiendo en Oxford. Transcurrido el primer cuarto de siglo —cuando ya había publicado nueve volúmenes de *A History of English Law* y disfrutaba de un amplio prestigio científico— emprendió un largo viaje a los Estados Unidos. Pronuncia conferencias en las Universidades de Northwestern, Yale, Harvard —donde se le impuso la *Ames Medal*, en recuerdo del autor norteamericano—, Columbia, Pennsylvania, Iowa, Wisconsin, Southern California, Washington y Chicago. Norteamérica le dispensó la más calurosa acogida que jamás haya otorgado a un jurista británico, como escribiría, a raíz de los acontecimientos, John H. Wigmore, Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad de Northwestern²⁹¹. Al año siguiente marcha a la India y, en 1938, se encuentra de nuevo en Inglaterra ejercitando su tarea docente de *Vinerian Professor in English Law* en Oxford, figurando asimismo como *fellow* del *All Souls College* de esta Universidad. Colaboró durante treinta y seis años en las tareas de la *Law Quarterly Review* siendo probablemente —después de Pollock— la figura más ligada a la historia de esta publicación. Falleció en 1944.

I. ORIGEN Y DESARROLLO DE “A HISTORY OF ENGLISH LAW”

En 1901 la firma *Methuen* consultó al profesor Jenks la posibilidad de publicar una breve historia del Derecho inglés en un volumen. La circunstancia de que éste se encontrara entonces muy ocupado, y sus dudas sobre si el estado de la investigación y los conocimientos de la materia hacían factible en aquella época emprender con éxito semejante tarea, le llevaron a declinar el ofrecimiento²⁹².

1871-1944, Londres, 1954. Es el texto de la conferencia anual de la *Selden Society*, pronunciada por el autor —*Master* del *University College* de Oxford— el 25 de marzo de ese año.

291. Vid. la Introducción de WIGMORE a *Some Lessons from our legal history*, de HOLDSWORTH, obra publicada en Nueva York en 1928. La Introducción está fechada en octubre de 1927.

292. Vid. el Prólogo a la obra de JENKS: *A Short History of English Law*, publicada en Londres en 1912. En la 5.ª edición —Londres, 1938—,

Jenks, sin embargo, no impugnó la conveniencia del proyecto y al eludir su personal participación, decidió recomendar a los editores que se pusieran en contacto con Holdsworth, circunstancia un tanto curiosa si se tiene en cuenta que Jenks había sido uno de los cuatro miembros del tribunal que sólo concedió a Holdsworth *second class* en los exámenes de B. C. L. en Oxford. Este último aceptó la propuesta, y se dispuso a emprender el trabajo, al paso que mantenía el cargo de tutor en el *St. John's College* y con el único antecedente de un libro que en 1899 había publicado en colaboración con C. W. Vickers²⁹³.

Holdsworth fue en seguida consciente de la dificultad de encajar en el único volumen una exposición general y completa de la *legal history* inglesa, y por ello decidió duplicar el espacio previsto. La obra —escribía en 1903²⁹⁴— constará de dos volúmenes: el primero destinado a historiar los tribunales y organismos con su jurisdicción y competencia; el segundo, referido al desarrollo de las distintas ramas jurídicas. Se inicia así un peculiar rasgo en la génesis interna de la obra: su progresivo y creciente desdoblamiento, hasta alcanzar —según iremos viendo— los dieciséis volúmenes en que ha sido concluida.

Volumen I.—Variantes de sus ediciones.

El primer volumen fue editado en Londres en 1903. Construido sobre nueve capítulos, se analizaba en ellos el fenómeno inicial de los tribunales locales y la jurisdicción privada, con su paulatina decadencia y el sistema propio del *common law*. La Cámara de los Lores, Cancillería y Consejo eran objeto de los capítulos cuarto, quinto y sexto. El séptimo atendía a los tribunales con jurisdicción especial y los dos últimos a las *Judicature Acts* y las *New County Courts*, de particular interés para entender la superación de lo local que da paso a una organización competente para cada condado.

que es la que utilizo, el Prólogo figura en págs. VII-IX. Allí se recuerda sumariamente lo sucedido al autor en 1901.

293. Se trata de un breve y elemental tratado de derecho sucesorio: *The law of Succession: Testamentary and Intestate*.

294. En el Prólogo al tomo I, fechado en St. John's College, abril 1903, pág. XIX.

La mejor crítica corrió a cargo de Maitland. En una recensión publicada en *Law Quarterly Review*²⁹⁵, tras hacerse eco de la necesidad de contar en Inglaterra con un Manual completo de Historia del Derecho —al estilo de Esmein en Francia o Schröder en Alemania— no escatima las alabanzas a Holdsworth²⁹⁶, sin dejar por ello de señalar algunos defectos: la ausencia de modernas aportaciones a propósito del *Palace Court*, las excesivas referencias a Lord Campbell o la escasez de las mismas en lo que respecta al norteamericano Ames y su obra —en especial el trabajo de éste sobre el *Tyrrel's Case*—, etc.²⁹⁷. Pero esos defectos —precisa— son de poca importancia, y lo esencial es que Holdsworth ha comenzado bien y ha escrito ya un excelente libro²⁹⁸. Ante el anuncio del contenido del futuro segundo tomo, evidentemente amplio, Maitland planteaba al autor la posibilidad de desdoblarlo. “Esperamos —escribe— que Mr. Holdsworth considerará seriamente si su segundo volumen no debería convertirse en dos”²⁹⁹. Holdsworth siguió la recomendación y fue aún mucho más lejos.

La segunda edición del tomo primero apareció en octubre de 1914 —cuando ya se habían publicado los volúmenes 2 y 3— y su estructura es idéntica a la de 1903. Fue probablemente a partir del tercer lustro del siglo, cuando Holdsworth —superado el primitivo proyecto de un breve Manual, y con tres amplios volúmenes en su haber, decidió acometer la empresa de una total Historia del Derecho. La década 1914-1923 —externamente oscura— es una excelente prueba de su decidida voluntad de llevar a cabo esa empresa. En orden a realizarla, el planteamiento del tomo primero resultaba inadecuado, al paso que se necesitaba una revisión y puesta al día del segundo y tercero a fin de constituirlos partes armónicas del conjunto. En julio de 1922 se publica la tercera edición

295. 19 (1903), págs. 335-337.

296. “Up to the present however Mr. Holdsworth has done well: indeed he has done admirably well. He has written a cleverly schemed, learned, lucid, and interesting book about an important matter”. Pág. 335.

297. Vid. pág. 336.

298. Las objeciones y reparos expuestos “are little matters, and the great matter is that Mr. Holdsworth has begun well and has already written a very good book”. Pág. 337.

299. Vid. pág. 335.

del tomo primero que es, en realidad, un nuevo libro. En el Prólogo al mismo³⁰⁰, Holdsworth da cuenta de los motivos que le han impulsado a la completa reelaboración: el aumento del material científico disponible y sus propios conocimientos, así como la citada necesaria coordinación global. Ese Prólogo es, además, un fehaciente testimonio de que Holdsworth había tomado conciencia del papel que su *Historia* iba a desempeñar. Recuerda las obras de Reeves y Pollock-Maitland, para situar el volumen rehecho, como inicial de la primera completa Historia del Derecho inglés, postulando por escrito dos conocidas convicciones suyas: la imperfección de los tratados históricos elaborados sin tener en cuenta, al menos, el punto de vista jurídico, y la imposibilidad de lograr una total comprensión de los principios del Derecho inglés sin un conocimiento de su historia³⁰¹.

Una importante característica de este nuevo primer volumen es la separación de lo estrictamente judicial del resto de las funciones propias del Consejo del Rey, así como el análisis de los tres superiores tribunales del *common law* establecidos en Westminster. A. F. Randall, en un breve artículo —significativamente titulado *The new Holdsworth*³⁰²— se ocupó de él, criticando algunos puntos de vista del autor³⁰³ y reconociendo también los evidentes méritos de la obra³⁰⁴.

300. Fechado en St. John's College, Oxford, noviembre de 1921.

301. "These two truths —comenta— are still, to a large extent, unrecognized; and the plea for the further recognition of the study of legal history which I wrote twelve years ago is almost as necessary now as then". Y ello a pesar de que, poco antes, la *Law Society* había reconocido la importancia de la Historia del Derecho, incluyéndola como disciplina en su *Honours Examination*.

302. *LQR*, 38 (1922). págs. 415-419.

303. Especialmente el que RANDALL supone incorrecto emplazamiento del estudio de las funciones judiciales de la Cámara de los Lores, en el capítulo precedente al establecimiento de la *Court of Chancery*. Y también el que HOLDSWORTH ofrezca "unanswerable reasons" para rechazar el parecer de HALE a propósito de la pretensión de la Cámara de los Comunes para entender de las apelaciones como tribunal de última instancia. Vid. pág. 416.

304. "I can only sum up in a few short phrases what I have sought to indicate in the preceding paragraphs. The only judgment that I can pass upon it is, that it shows a wide reading; a careful and judicious selection

En la cuarta edición —octubre de 1927—, Holdsworth añade algunas notas y observaciones sobre el texto, y otras quedan recogidas en la lista de *Addenda et corrigenda*. La quinta —junio de 1931— permanece invariable. En cambio, la sexta —como el autor explica en una nota³⁰⁵— es objeto de revisión, a fin de incorporarle el fruto de la investigación más reciente y —en especial—, los materiales publicados por la *Selden Society*. Cuando aparece la séptima edición —año 1956— habían transcurrido doce años desde la muerte de Holdsworth. Tal vez fuera el hecho de que este volumen primero se utilizaba como Manual por los estudiantes —la historia del sistema judicial había sido incluida en el *Syllabus del First examination* en varias universidades—, lo que originó que esa séptima edición se llevara a cabo. La anterior fue de nuevo revisada por Goodhart y Hanbury, que asocian a la tarea —como *special editor*— a Chrimes, profesor de Historia en el *University College* de Cardiff. La labor de éste se concreta en un *Ensayo Introductorio* que incluye —según hace constar la nota editorial— todas las recientes aportaciones sobre la materia. A mi juicio, el *Ensayo* resulta un tanto perturbador. Si se trataba simplemente de poner al día la edición de 1938, hubiera bastado completar la información bibliográfica en los lugares oportunos, mediante un añadido de notas, haciendo constar en ellas —dado el caso— la posibilidad de una nueva interpretación a tenor de los nuevos datos. Pero ese *Ensayo* dispuesto en el volumen a modo de primer capítulo —aunque no se llame como tal— supone un muy particular enfoque de Chrimes que, al utilizar incluso bibliografía anterior a la edición de Holdsworth, da lugar a superposiciones y divergencias críticas sobre idénticos problemas. El mismo manejo del libro se entorpece, al obligar al lector en cada tema del mismo a tener en cuenta cuantas observaciones ha hecho Chrimes en el largo ensayo previo. La publicación conjunta de los dieciséis volúmenes de la obra, que la editorial Sweet-Maxwell ha llevado a cabo este año 1966, con motivo de la aparición del último de ellos, incluye —por lo que respecta al vo-

of materials; the elimination of irrelevant matter and a scientific division of the subject. To these essentials I must add that the book is written in a clear and attractive manner". (Pág. 419.)

305. Fechada en el *All Souls College*, agosto de 1938.

lumen primero— la comentada edición de Goodhart, Hanbury y Chrimes. Ese volumen coincide con el primero de los cinco libros de que *A History of English Law* consta. Por lo demás, digamos que —a pesar de la fundamental revisión de 1922 y las de 1938 y 1956— la actual estructura del tomo I no difiere excesivamente de la que tuvo en 1903³⁰⁶.

Volúmenes II y III.

Aparecieron simultáneamente en 1909 y simultáneamente fueron reeditados en 1914 y 1923. A partir de esta fecha tomarían rumbos distintos.

Ya indiqué antes cómo Holdsworth —en el Prólogo al volumen I de 1903— había previsto la publicación de otro que concluiría la obra. Superando el vaticinio y consejo de Maitland, Holdsworth se ve obligado, ante la abundancia y extensión de la materia, a tratar ésta en dos volúmenes. El Prólogo a la edición de 1909 es común a ambos, y contiene algunas particularidades dignas de considerar³⁰⁷.

En primer lugar habría que decir que los seis años transcurridos desde 1903 no parecen suponer un tiempo excesivo para la preparación de los dos volúmenes. Sin embargo, Holdsworth —que ya denuncia el hecho de que la Historia no ha quedado concluida a pesar de duplicar el trabajo proyectado en 1903³⁰⁸—, considera que ha habido un notorio retraso del que se justifica por dos razones: el escaso tiempo disponible por sus quehaceres docentes en Oxford y la circunstancia de que, para las etapas cronológicamente posteriores, no existía más antecedente —al margen, claro, de monografías—

306. Muy similar en los siete primeros capítulos. *The Judicature Acts* y *The New County Courts*, capítulos VIII y IX de la edición de 1903, dan paso ahora a un único capítulo VIII, *The Reconstruction of the Judicial System*. El contenido del viejo capítulo IX está subsumido en el actual capítulo II: *The Decline of the Old Local Courts and the Rise of the New County Courts*.

307. Está fechado, en enero de ese año, en el *St. John's College*.

308. "Here are two more volumes, and the history is not complete". (Pág. V.)

que la vieja historia de Reeves³⁰⁹. Holdsworth echaba de menos el camino que hasta el siglo XIV había abierto la *History of English Law* de Pollock-Maitland³¹⁰, ya que a partir de ese momento —y dado el carácter anticuado de la obra de Reeves— debía él mismo construir los esquemas y proceder a su desarrollo.

En cuanto al método de trabajo en estos dos volúmenes, y su relación con el primero, Holdsworth analiza las ventajas e inconvenientes de las orientaciones cronológica y sistemática, decidiendo salvar los defectos de ambas utilizando un orden cronológico en las partes consagradas a la *general history of law* y abandonándolo en las que se ocupan más bien de la *history of legal doctrine*. Ello, evidentemente, le condujo a ciertas repeticiones que algunos no dejaron de hacer notar. Sin embargo, el autor estimó menos peligroso incurrir en ello, que adolecer de la necesaria claridad o tratar inadecuadamente algún tema.

En la edición de 1909, el volumen II contenía la conclusión del Libro I y la primera parte del Libro II. Aquella constaba de dos partes: fuentes y general desarrollo de la época anglosajona, y una segunda —*The rules of law*— que, para el mismo período, esquematizaba lo relativo a Derecho penal, propiedad, familia y Derecho procesal. El Libro II se desenvuelve con un paralelo criterio metodológico, al tratar del *common law* medieval. Y así, la Parte I

309. Existía también la obra de R. STORRY DEANS: *The Student's Legal History*, publicada en Londres en 1896. Aunque HOLDSWORTH no la menciona, debió conocerla, pues en aquellos momentos ya había aparecido incluso la segunda edición (1905) y DEANS era un destacado abogado de la *Gray's Inn*. autor también de un tratado de derecho de familia. La omisión —supongo— se debe al carácter excesivamente elemental de la misma, lo cual no impidió que alcanzara dos ediciones más, en 1913 y 1921.

The Student's Legal History sigue un riguroso plan cronológico en sus primeros siete capítulos, y alcanza —en la 4.ª edición— hasta el mismo año 1921. En cambio, los capítulos VIII, IX y X atienden —en general— lo relativo a tribunales de justicia, problemas derivados de la posesión de tierras y paz del Rey, respectivamente. Hoy día esta obra carece de utilidad apreciable. No obstante es justo dejar constancia de su claridad expositiva, muy adecuada al uso para el que fue escrita.

310. Señala su deuda con esa obra y, refiriéndose a MAITLAND, indica: "How great is the debt of all students of the history of English Law, only those who have traversed the road upon which he has shed so much light can adequately appreciate".

atiende a las fuentes y desarrollo histórico del mismo, por medio de cuatro densos capítulos: el primero desde la conquista normanda a la Magna Carta, que incluye el análisis de los orígenes del *common law*; segundo, que estudia el reinado de Enrique III —“El progreso del Derecho común”—; tercero, referido al reinado de Eduardo I —“Asentamiento del *common law*”—, y cuarto y último que trata de su desarrollo en los siglos XIII y XIV.

El volumen III da cabida a la segunda parte del Libro II, de parecida estructura a la correspondiente al período anglosajón, si bien ésta había sido examinada de forma sumaria y aquélla es objeto de un complejo análisis. Tras un primer capítulo —*The land law*—, Holdsworth dedica los cinco restantes a derecho penal, contratos, derechos de las personas, sucesiones y Derecho procesal. Contiene, además, un Apéndice.

Law Quarterly Review se hizo eco inmediato de la publicación de los dos volúmenes. En el número de julio de ese mismo año 1909, una nota de F. P.³¹¹ —¿Frederick Pollock?— hacía notar que la Revista no incluía una recensión “en forma solemne”, ya que habiendo aparecido en ella algunas partes de esos libros en los últimos tres años, se podría incurrir en el riesgo de faltar a la objetividad debida. No obstante, en el número de octubre³¹², Holmes se ocupa del tema, insistiendo en ciertos puntos fundamentales de la concepción de Holdsworth —v. gr. la fijación del origen del *common law* no antes de la primera mitad del siglo XII, lo que explicaba el somero tratamiento de la etapa anglosajona—, ponderando, además, el rigor y documentación del autor, y la fluidez y justa proporción de la exposición misma³¹³.

311. *LQR*, 25 (1909), págs. 233-234.

312. *LQR*, 25 (1909), págs. 412-415.

313. Lo que afirma HOLDSWORTH —señala HOLMES— había sido ya dicho en gran parte. Sin embargo, ahora “it is told here in continuous form, with proportion, ad so as to bring out the story of the birth and life of the common law... Mr. Holdsworth is telling us a profoundly interesting story... It is told with learning and scientific instinct, and the book is to be recommended equally to philosophers who can understand it and to practical students of the law”. (Págs. 413-415.)

Esta recensión de HOLMES fue calificada en 1954 por GOODHART como la tal vez más interesante que *LQR* haya publicado: “This must be almost the most interesting review ever published in the Law Quarterly Review for in

Uno y otro volumen pasaron por la segunda edición en octubre de 1914, sin alteraciones apreciables. Ese mes apareció, por tanto, una segunda edición de lo que hasta entonces era *A History of English Law*. A partir de entonces —como más arriba hice notar— se inicia un período de revisión para adecuarlos a la estructura más ambiciosa. Y es interesante recordar que Holdsworth publicó el nuevo volumen I (3.^a edición) en julio de 1922, para que señalemos ahora que sólo ocho meses más tarde —marzo de 1923— aparece la tercera edición de los volúmenes II y III. Como el autor indica en el Prólogo, ambos han sido objeto de profundas reformas, algunas partes escritas de nuevo, y uno y otro se ofrecen notablemente ampliados³¹⁴. Quedan incorporadas las aportaciones de los últimos trece años y, en especial, los ensayos del Congreso de Historia de 1913, los *Oxford Studies in Social and Legal History* y el libro de Vinogradoff sobre el Derecho romano en la Edad Media. De esta tercera edición se ocupó A. E. Randall en *Law Quarterly Review*³¹⁵.

La cuarta edición del volumen II es de 1936 y no hay indicación de variantes. En cambio, la cuarta del III —año 1935— incluye algunas correcciones y añadidos, si bien de escasa importancia. Ellas son las últimas hasta la total reimpresión de 1966, donde —comparando con la primera edición de ambos volúmenes en 1909, y por obra de su reelaboración de 1923— se aprecia que el II ajusta su Primera Parte al Libro II del plan general y la Segunda al Libro III, dando cabida a modificaciones de estructura con respecto a la edición de 1909³¹⁶, mientras que el volumen III —inicialmente dedicado a la Segunda Parte del Libro II— pasa a integrarse como Segunda Parte del Libro III, que estudia de modo sistemático el

it we find a perfect example of Holme's flashing style". Vid. A. L. GOODHART: *Sir William Holdsworth, O. M. 1871-1944*, pág. 19.

314. El segundo contiene noventa páginas más que en la primera edición. El tercero, ciento sesenta y tres.

315. 39 (1923), págs. 312-326. También se titula *The New Holdsworth*, como el artículo de 1922, al que se refiere la nota 302.

316. Añade un capítulo V —*Self-help*— en la Primera Parte, con lo que lo procesal pasa a ser capítulo VI. A la Segunda Parte se suma un nuevo capítulo —colocado como primero—: *The Intellectual, Political and Legal Ideas of the Middle Ages*.

common law medieval hasta 1485³¹⁷. El autor quiso coordinar la Segunda Parte del Libro III con la Segunda parte del futuro Libro IV, y por ello tuvo que volver a redactar varios apartados de los cinco primeros capítulos, y la totalidad del sexto³¹⁸.

Volúmenes IV y V.

Justamente al año de la costosa tercera edición de los II y III, Holdsworth publica —marzo 1924—, los volúmenes IV y V. Nada más expresivo para ponderar la capacidad de trabajo del autor que la consideración del itinerario cronológico de la *Historia*, en algunos momentos —como éste— auténticamente sorprendente. *A History of English Law*, según manifiesta Holdsworth en marzo de 1924, constará de siete tomos. Por ello, desde el cuarto no habrá modificaciones esenciales en las segundas o terceras ediciones, ni el autor se verá obligado —como sucedió con los tres primeros— a volver a escribir partes de ellos o modificar su estructura.

Los volúmenes IV y V forman parte del Libro IV, de amplísimo contenido: “El *common law* y sus rivales (1485-1700)”. Aquellos —juntamente con el VI— integran la Primera Parte, destinada, según el criterio usual en la obra, a describir las fuentes y el desarrollo general. El IV está compuesto de dos grandes capítulos: uno que explica la problemática histórico-jurídica del siglo XVI, sobre base más amplia que la estrictamente inglesa, y otro que trata del Derecho —y más concretamente del *enacted law*— en ese mismo siglo y en la primera parte del XVII. El volumen V contiene tres capítulos y estudia —para el mismo período— dos vertientes fundamentales: a) el propio *common law*, b) el derecho manejado —al margen del *common law*— por la *Star Chamber* y la Cancillería, así como el independiente desarrollo del derecho internacional, mercantil y marítimo. Especialmente destacable es —a mi juicio— la interpretación del juego *common law* —absolutismo político y su resultado en período tan vital para la historia inglesa como lo fue

317. Formalmente, la modificación más notable es la inclusión de un nuevo apartado en el capítulo II: *Benefit of Clergy, and Sanctuary and Abjuration*.

318. Vid. Prólogo a la edición de 1923.

el reinado de Enrique VIII. Este, según Holdsworth, recibió del viejo *common law* la mayor parte de su poder, obteniendo el resto del propio Parlamento. El *common law* no se vio amenazado, por tanto, de serios peligros en la primera parte del xvi —como tantas veces se había afirmado—, sino que actuó a modo de apoyo³¹⁹. Un segundo punto, de gran interés, es el juicio de Holdsworth sobre la debatida cuestión de la influencia en el *common law* del Derecho romano, decidiendo que ni éste, ni la equidad, ni la creación de otros tribunales y organismos, llegaron a desplazar o suplantar a aquél. “Nosotros —dice— hemos recibido el Derecho romano, pero en pequeñas dosis y en distintos períodos. Actuó como un tónico en nuestro sistema jurídico y no como una droga o un veneno”³²⁰.

La siguiente edición a 1924³²¹ fue la aparecida en 1937, también común para los dos volúmenes. En ésta señala Holdsworth que la Historia constará de doce tomos. No hay variantes de interés, como tampoco en la edición de 1966.

Volumen VI.

No habían transcurrido siete meses desde la publicación de los tomos IV y V, cuando Holdsworth da a luz el VI, en octubre del mismo año. Atiende éste al Derecho público a lo largo del siglo xvii, en su primer capítulo. El segundo y tercero analizan el *enacted law* y el desarrollo profesional del Derecho, respectivamente, para la última parte de ese siglo. Se abunda en consideraciones en torno a las teorías políticas de la época —v. gr. Hobbes— y su conexión —calificada de “very illuminating” por Lord Wright³²²— con el Derecho público inglés en la época de los Estuardos. El punto prin-

319. Cfr. el comentario de Lord WRIGHT en *LQR*, 60 (1944), págs. 139-146, especialmente, págs. 144-145.

320. Una elaborada explicación del pensamiento de HOLDSWORTH en torno a este punto puede verse en el artículo: *The influence of Roman Law on English Equity*, en *Essays in Law and History*, págs. 188-198.

321. Una crítica de ésta la volvió a hacer RANDALL —con el habitual título *The new Holdsworth*— en *LQR*, 40 (1924), págs. 413-425. Muestra su especial desacuerdo con que HOLDSWORTH utilice el advenimiento de los Tudor para diferenciar las dos etapas. Vid. pág. 413.

322. *LQR*, 60 (1944), pág. 145.

principal del enfoque es la confluencia de la supremacía del Parlamento con la vieja concepción del derecho divino de los Reyes³²³. Del volumen VI hay una segunda edición hecha en 1937 —sin modificaciones de interés— y la última del año actual.

Volúmenes VII y VIII.

Ya vimos que en marzo de 1924, Holdsworth había prometido que la *Historia* constaría de siete volúmenes. Año y medio después —publicado ya el VI—, el autor presenta simultáneamente el VII y el VIII en su primera edición (26 de noviembre de 1925). En un Prólogo fechado en el *All Souls College*, en julio de ese año, Holdsworth disculpa el reiterado incumplimiento y prolongación del plan³²⁴ y fija éste en nueve volúmenes seguros y tres más posibles. Teniendo en cuenta que el VII se dedica a la historia de los Derechos reales, el autor se ha visto obligado a incluir en el VIII lo relativo a contratos, Derecho mercantil y penal para el mismo período (1485-1700), según correspondería al enunciado general del Libro IV donde ambos volúmenes se integran, juntamente con el IX. Teniendo, sin embargo, en cuenta que muchos temas —propiedad, posesión, Derecho penal y procesal, etc.— son desarrollados hasta el siglo XIX, quedaría la *Historia* concluida con nueve volúmenes. Pero la atención a otros —mercantil, Derecho internacional y canónico, por ejemplo— no llega tan lejos y se interrumpe —con arreglo a la periodificación del Libro IV— a la entrada del siglo XVIII, justamente cuando se inicia una etapa —siglos XVIII y XIX— muy importante para la configuración actual de los mismos. Yo espero tratar estos temas —indica Holdsworth en el citado Pró-

323. Como contrapunto a la general alabanza de HOLDSWORTH y su *History* —en lo que insistiré más adelante—, pueden analizarse las recensiones de RANDALL, que abundan en discrepancias y a las que no es posible prestar detenida atención en cada caso. Para el vol. VI, vid. *The new Holdsworth*, en *LQR*, 41 (1925), págs. 195-211 (en especial págs. 206-207). Lord WRIGHT, en cambio, indica que los volúmenes VI a IX desarrollan el más interesante período de la obra de HOLDSWORTH. *LQR*, 60 (1944), pág. 145.

324. "The Preface to these two volumes must begin with a plea of confession and avoidance. I have to confess that volume seven is not the last volume".

logo— si puedo escribir la historia de ambos siglos; en cualquier caso manifiesto que en los nueve volúmenes se contiene “a large instalment” de una completa Historia del Derecho inglés.

La parte más importante del volumen VII —el capítulo I— está dedicado al “land law”. Sobre ello sólo existía un muy elemental bosquejo en la *History of the law of Real Property*, de Digby, la aportación de los *Land Laws*, de Pollock, y alguna monografía —como las de Fearne y Gray— sobre puntos muy concretos. Por ello, la coordinada exposición de Holdsworth fue muy favorablemente acogida. Como diría P. H. W. en *Law Quarterly Review*, el volumen VII es el más difícil, y no porque esté construido con menos habilidad o sea más oscuro, sino por las exigencias de la materia misma³²⁵. El volumen VIII consta de tres capítulos: contrato y cuasi-contrato, Derecho mercantil y penal; tal vez la elaboración del primero y tercero fue más meritoria en cuanto existían —para el segundo— bastantes estudios de carácter particular que Holdsworth utilizó³²⁶.

La segunda edición de ambos tuvo lugar en 1937. No ofrece alteraciones de interés, y así es recogida en la reimpresión de 1966.

Volumen IX.

Es el último del libro IV y consta de dos capítulos: el primero que estudia el *status* de las personas, y el segundo, fundamentalmente referido a la peculiar *evidence* o prueba judicial, así como a cuestiones generales de índole procesal, en relación con el *common law* y la equidad.

El volumen IX apareció en 1926. Un prólogo, fechado en diciembre del año anterior, da a entender de una parte la conclusión de la obra³²⁷, pero luego anuncia —como lo hizo en el Prefacio a los volúmenes VII y VIII— la posible continuidad de la misma. “Completar la historia —dice—, tal como ella debe ser completada,

325. *LQR*, 42 (1926), 394-398. Cita en pág. 394.

326. “They are —puntualiza P. H. W.— worthily acknowledged by the author, whose originality however, has plenty of scope even here”. Vid. *Idem*, pág. 396.

327. “In this last volume of my history...”, pág. VII.

constituye una larga tarea; pero espero ser capaz de llevar a cabo, al menos, parte de ella en unos pocos años. Y yo me siento el más estimulado en emprender el sector final de mi trabajo, por el modo en que estos volúmenes han sido acogidos”³²⁸.

Volúmenes X, XI y XII.

La etapa siguiente a 1926 coincide con la ausencia de Holdsworth de Inglaterra y habrá que esperar una docena de años para que aparezca —al margen de las reediciones— algo nuevo sobre la *History*. Pero es éste un período de intensa actividad que tendrá diversas manifestaciones, para ofrecer, como espléndida conclusión, la publicación simultánea de los tomos X, XI y XII en 1938. Los proyectos de 1926, antes mencionados, fueron llevados a la práctica por el autor, quien en 1937 —con motivo de la segunda edición de los IV y V, VII y VIII—, anunciaba categóricamente que la obra constaría de doce volúmenes.

Entre aquellas manifestaciones habría que situar la publicación en 1927 de *An Historical Introduction to the Land Law*, construida —en su mayor parte— sobre lo escrito en el capítulo I del volumen VII de la *Historia*³²⁹. También los dos libros aparecidos en 1928: *Some Lessons from our legal history* y *The historians of Anglo-American Law*, editados ambos en Nueva York. Corresponden —al igual que *Some Makers of English Law*, de 1938— a recopilaciones de lecciones dadas por Holdsworth. Este último, concretamente, a las de la Universidad de Calcuta, cuando Holdsworth

328. Vid. pág. VII.

329. El libro apareció en Oxford. H. A. H., que dio noticia de él —*LQR*, 44 (1928), págs. 105-106—, lo juzgó excesivamente denso y, por ello, oscuro. “We hope that the author —señala— when preparing the second edition, will not hesitate to rewrite at greater length those parts which students find over-compressed” (pág. 105). Sugiere a HOLDSWORTH la preparación de unos índices, a fin de hacerlo más accesible al manejo de los estudiantes. (Vid. pág. 106.)

Acerca del tema debe tenerse en cuenta la reciente obra de A. W. B. SIMPSON: *An Introduction to the History of the Land Law*. Londres, 1961, que ha venido a reemplazar la *Historical Introduction to the Land Law* de HOLDSWORTH. Un comentario crítico de aquélla —hecho por F. R. CRANE— puede verse en *LQR*, 78 (1962), págs. 431-433.

enseñó allí entre 1937 y 1938³³⁰. Los nueve tomos de *A History of English Law* se citan profusamente.

Según explica el autor³³¹, los volúmenes X, XI y XII tienen por finalidad explicar el desenvolvimiento del Derecho inglés entre 1700 y 1875. Forman parte del Libro V y último de la *Historia: The Centuries of Settlement and Reform*. El X atiende a las fuentes y desarrollo general —en su primer capítulo— y al Derecho público durante el siglo XVIII, en el segundo. Hay allí, como señalaría Lord Wright, un brillante compendio de historia política³³². El volumen XI prosigue el mismo tema, explicando los problemas jurídicos de la expansión colonial. Holdsworth entra muy detenidamente en el análisis de la historia general inglesa y atiende —para idéntico período— a la constitución del *enacted law*. El volumen XII está íntegramente dedicado al desarrollo profesional del Derecho y difiere notablemente de los anteriores. Se trata de la profesión y enseñanza del Derecho; luego, del sistema de los *reporting cases*, arrancando de los antiguos *Year Books* y mostrando su conexión con las modernas concepciones, que explica y examina a la luz de un actualizado aparato crítico. En el volumen VIII había tratado del cuasi-contrato y Derecho mercantil, temas que vuelven a aparecer en el XII, donde figura también un interesante capítulo sobre Blackstone y sus *Comentarios*. Hay una menor atención al Derecho privado en el XVIII de la que el autor prestó a esta materia en siglos anteriores, tal vez —como explicó Lord Wright— a causa del método cronológico que Holdsworth utiliza³³³.

Una inicial observación que se desprende del examen de los tres volúmenes, es el desproporcionado y excesivo espacio que el autor presta al siglo XVIII, confirmada por el hecho de que incluso el futuro volumen XIII atenderá también a los últimos siete años de ese siglo. El propio Holdsworth lo justifica por el hecho de que él ha escrito la primera historia del Derecho inglés en el XVIII. Además —y esto es muy importante, en cuanto da razón de la abun-

330. Vid. un comentario de MACMILLAN sobre este libro, en *LQR*, 55 (1939), págs. 295-296.

331. Vid. Prólogo al volumen X, pág. VII. Se repite en los dos siguientes.

332. *LQR*, 60 (1944), pág. 141.

333. Vid. *Idem*, *íd.*

dancia de historia general a que antes hice referencia—, la explicación de lo jurídico ha requerido, más que en ninguna época, remitirse reiteradamente a las alternativas políticas. Evidentemente, la historia parlamentaria del período, los comienzos del gobierno por Gabinete, el Acta de Unión con Escocia o la legislación colonial, difícilmente serían inteligibles sin ese fondo de contraste que ayudará también a comprender las transformaciones del Derecho mercantil. Por último, en algunas materias —prerrogativa real, mecánica de la legislación, etc.— el autor ha llegado al siglo XIX. Y es esto lo que le hace suponer que podrá condensar el resto de la historia del Derecho público, fuentes, e influencias que desarrolló, en un único volumen final³³⁴.

Volumen XIII.

A partir de 1938, Holdsworth prosigue su trabajo y acopia nuevos materiales. En este quehacer le sorprendió la muerte, en 1944. Después de concluida la guerra, y liquidada la inestabilidad subsiguiente, se planteó entre los estudiosos ingleses la cuestión de revisar los papeles dejados por él. Goodhart y Hanbury acometieron la tarea que ha dado lugar a cuatro nuevos volúmenes, en lugar del único previsto por Holdsworth.

El texto del tomo XIII se encontraba ya mecanografiado. Goodhart y Hanbury tuvieron sólo necesidad de estregarlo a la imprenta, después de haber subsanado alguna omisión³³⁵, y añadirle un Índice. Constituye la prosecución de la Parte I del Libro V y concede una especial atención a los planteamientos doctrinales: el utilitarismo jurídico de Bentham, por ejemplo, que es descrito con minuciosidad, y el radicalismo filosófico de James Mill con su contrapartida en Coleridge.

El entramado político y constitucional a que el volumen atiende, se sitúa entre 1793 y la *Reform Act* de 1832, a través de tres fundamentales períodos: desde aquel año a la muerte de Pitt en 1806; un segundo para la etapa 1806-1815, y el último, desde este año

334. Vid. Prólogo, pág. VII.

335. Concretamente los comentarios sobre la *Practice* de TIDD y la *Equity* de MADDOCK.

a la *Reform Act*. Junto a las transformaciones del Derecho público y los acontecimientos históricos que las ocasionaron, hay una detallada reseña del papel protagonizado por los políticos ingleses: Pitt, Fox, Perceval, Liverpool y especialmente Brougham, a quien Holdsworth profesó siempre una profunda admiración³³⁶. La total reimpresión de la obra en este año no lleva consigo alteraciones.

Volumen XIV.

Da lugar —juntamente con los volúmenes XV y XVI— al capítulo V y último del Libro V. Cronológicamente se refiere al período central del siglo XIX: desde la *Reform Act* de 1832 a las *Judicature Acts* de 1873-1875.

Según pusieron de manifiesto Goodhart y Hanbury, en el Prólogo al tomo XIII, la porción correspondiente a la tradicional primera parte —es decir, fuentes y desarrollo general— había sido íntegramente concluida por Holdsworth. En cambio, la segunda, el estudio sistemático, adolecía de grandes lagunas, si bien sobre las notas de Holdsworth se podía pronosticar que no habría llegado a alargarse demasiado. En todo caso hay que tener en cuenta aquí el papel de los dos directores de la publicación, que completaron esa segunda parte, incorporándola al texto de Holdsworth, conservado —a diferencia del correspondiente al tomo anterior— en escritura manuscrita³³⁷. El trabajo conjunto —con el correlativo nuevo acopio de materiales— sobrepasaba en principio las mil páginas. Por ello decidieron distribuirlo en tres volúmenes, alcanzando —al fin— su definitiva estructura.

El XIV continúa con el Derecho público y mantiene un tono similar al anterior. Habría que hacer notar en él, por un lado, la descripción de las alternativas políticas (Peel-Melbourne, Disraeli-Gladstone) que acreditan a Holdsworth como *facile princeps* entre sus contemporáneos y “sagaz historiador político”³³⁸. De otra, sus

336. Vid. Prólogo de A. L. GOODHART y H. G. HANBURY al volumen XIII, págs. VII-VIII.

337. GOODHART y HANBURY hacen notar su esfuerzo por entender la letra de HOLDSWORTH, que era “very difficult to decipher”. Vid. Prólogo al XIV, pág. V.

338. Vid, en Idem, íd.

análisis de las relaciones entre la problemática jurídica inglesa y el Derecho internacional, con vistas al examen del Imperio británico con que finaliza el volumen. La atención al desarrollo del Derecho público está sustancialmente desenvuelta en torno a la Administración central, local y general del Imperio. “Como era de esperar, ello resulta notablemente comprensivo, exhaustivo, luminoso e incitante”, comentaría apasionadamente Lynn Ungood-Thomas en *Law Quarterly Review*³³⁹. En la administración central se trata por separado del poder ejecutivo, Parlamento y Tribunales³⁴⁰, mientras que la local explica sustancialmente el proceso de su autonomía. Los reparos técnicos de la crítica de Ungood-Thomas apenas tienen importancia, como él mismo se apresuró a constatar³⁴¹.

Volumen XV.

El volumen XIV apareció en 1964. Un año más tarde le sigue el XV, donde es justo reconocer que la labor de Goodhart y Hanbury excedió con creces los límites de ordenar para su publicación un texto ajeno.

El volumen XV se divide en cinco grandes secciones que tratan sucesivamente del *enacted law*, regulación de los estudios jurídicos y su ejercicio profesional, análisis de los *reports*, literatura jurídica y —por último— referencia particular al *common law* y sus principales representantes. Todo ello en el acostumbrado marco cronológico del Libro V.

El análisis del *enacted law* constituye la primera y más completa exposición del desarrollo y contenido de las distintas disciplinas jurídicas en el siglo XIX. De acuerdo con la extraordinaria importancia de la expansión comercial de Inglaterra en esa época, y a la vista de las transformaciones de estructuras y nuevos problemas que el mundo laboral llevó consigo, se otorga una clara pri-

339. Número de abril de 1966, págs. 253-256. Cita en pág. 253.

340. Para el autor de la recensión en *LQR*, “one of the most fascinating parts of the volume is that which deals with the development of a homogeneous and Treasury-controlled civil service through substituting salaries and pensions for fees and substituting open competition for appointment by heads of departments”. Vid. pág. 254.

341. “The criticisms are diminutive, the work massive. When all criticism is done, it remains a work to admire and indeed venerate”. Pág. 256.

macia al estudio de los Derechos mercantil y del trabajo, con sus correlativas implicaciones en la economía política del Imperio. El largo centenar de páginas que Holdsworth dedica al tema resultará de útil manejo al jurista continental que tantas veces ha de recurrir a la fenomenología británica en el encauzamiento jurídico del sindicalismo, transporte marítimo o terrestre, etc. Holdsworth maneja —además de las diversas disposiciones reguladoras— una seleccionada bibliografía, entre la que es especialmente destacable la *Economic History* de J. H. Clapham y la *History of Trade Unionism* de Webb, bosquejando un nítido panorama sobre estas complejas materias que hoy día absorben un abrumador porcentaje en el conjunto de la literatura jurídica inglesa. Le sigue una reseña relativa al Derecho procesal civil³⁴² y juicio por jurado, así como un sucinto esquema de las transformaciones de la *evidence* —y más en concreto de la declaración oral de testigos— acontecidas en la mitad del siglo pasado, reductibles a una progresiva eliminación de las distintas causas de incapacidad para comparecer en juicio, que habían caracterizado los períodos anteriores. Lo relativo al Derecho y procedimiento penal (págs. 142-167) tiene menos interés debido a la avanzada elaboración que de su historia había hecho Stephen, uno de los más decididos partidarios de la codificación³⁴³. Del *Land Law* (págs. 167-192) pasa Holdsworth a un breve examen de la equidad y Derecho de propiedad, para concluir más detenidamente con el Derecho canónico, y en especial, matrimonio, bienes eclesiásticos y régimen de las diócesis. Añade un sumario resumen de legislación.

La segunda sección —IV en la obra, pues arranca su numeración de la establecida en el volumen XIV para todo el capítulo V—

342. La regulación histórica continental del Derecho procesal civil —y especialmente la alemana— era conocida en Inglaterra a través de la obra de R. W. MILLAR: *History of Continental Civil Procedure*. En contraposición a ella —y para el *common law*— figura el tratado de J. C. DAY: *The Common Law Procedure Acts*, aparecido en 1861, y que alcanzó la cuarta edición en 1872.

343. Fruto de esta preocupación suya fue el *Digest of the Criminal Law* (1877, novena edición en 1950), presentado como base de un posible Código Penal que no llegó a convertirse en realidad. Ya me referí antes a su obra fundamental: *History of the Criminal Law of England*, 3 vols. (1883).

relata las alternativas de la enseñanza del Derecho en las universidades inglesas³⁴⁴ y de las distintas categorías en el ejercicio profesional ante los tribunales. La tercera sección —V— ofrece un especial interés al ocuparse de los *reports*. Y ello, fundamentalmente porque —como ya indiqué— a fines del XVIII quedó establecida una diferenciación entre los *authorized* y los *unauthorized reports*, comportando los primeros la decisiva característica de que eran los que únicamente se podían citar ante los tribunales, exclusivismo que perdieron cuando Lord Denmann permitió que otros *reports* fueran alegados en el *King's Bench*, difundiéndose esta interpretación, que encontró una formulación precisa, en 1863, por obra de Lord Westbury³⁴⁵.

El examen de la literatura jurídica para las distintas ramas del Derecho es objeto de la sección cuarta —VI en la catalogación general—. La quinta —VII— y última, atiende al propio *common law* y sus representantes o forjadores para ese período: los jueces superiores —*Chief Justices*— del *King's Bench* y del *Common Pleas*, los barones principales de la *Court of Exchequer*, otros jueces del *common law*, e incluso algunos importantes juristas —Follet, Karlake y Atherton— que, sin desempeñar esa función, gozaron de reconocida autoridad.

344. La Universidad de Londres dispuso desde su fundación de una Facultad de Derecho —de singular prestigio en el *University College*—. Antes de mediar el siglo XIX sólo aquí se facilitaba una seria formación jurídica. Oxford instituyó el examen para el grado de B. C. L. en 1852, y Cambridge —para el grado de L. L. B.— en 1885. A comienzos del siglo actual —y concretamente en 1908, fecha de fundación de la *Society of Public Teachers of Law*— ocho Universidades inglesas otorgaban los correspondientes *degrees* en Derecho.

Anotemos simplemente el especial significado del año 1872, a parecidos efectos. Fue entonces cuando la *Honour School of Law and History* se subdividió en las *Law School* e *History School*. En ese año nació la actual *Honour School of Jurisprudence*.

345. La regla prescrita por éste rezaba así: "as soon as a report is published of any case with the name of a barrister annexed to it, the report is accredited, and may be cited as an authority before any tribunal".

Volumen XVI

El último volumen de *A History of English Law* ha visto la luz en 1966, cerrando así el ciclo que Holdsworth abrió en 1903. Es notoriamente más breve que todos los anteriores y no llega a alcanzar dos centenares de páginas. Su materia podría parecer, en principio, de un menor interés. Trata de establecer —según hacen notar los directores de la publicación— el entramado sobre el que en lo social, económico y político, se desarrolló ese escaso medio siglo que separa la *Reform Act* de 1832 de las *Judicature Acts* de 1873-75. Y ello, a través de una serie sucesiva de biografías de los Cancilleres, *Masters of the Rolls* y otros jueces. Desfilan así las figuras de Lyndhurst, Cottenham, Truro, St. Leonard, Cranworth, Chelmsford, Campbell, Westbury, Hatherley, Selborne y Cairns, entre los primeros; Langdale, Romilly y Jessel, entre los segundos, y una pléyade de jueces —por último— catalogados según los distintos tribunales. No debe, sin embargo, subestimarse la importancia de lo que el volumen XVI recoge. Baste considerar que lo estrictamente biográfico, de carácter personal, representa una escasísima parte del conjunto y constituye una sumaria introducción a cada uno de los personajes. A partir de ahí se analiza el modo de interpretación de ellos, su incardinación en las estructuras e instituciones del momento, las intervenciones —escritas u orales— sobre temas jurídicos y el sentido y génesis interna de las decisiones que adoptaron. Sólo teniendo presente la peculiaridad del derecho inglés puede valorarse con exactitud la importancia de los jueces —pienso en Cresswell, Penzance o Hanne, a propósito del matrimonio y sucesiones— en el encauzamiento y creación de su sistema jurídico. La parte destinada a los Cancilleres ofrece, en suma, un sugestivo panorama de las circunstancias que realmente decidieron la evolución social y política de Inglaterra en el pasado siglo.

II. CARACTERÍSTICAS DE HOLDSWORTH Y SU OBRA

Resulta ciertamente superfluo incluir aquí comentarios en torno a la extraordinaria capacidad de trabajo del autor de *A History of English Law*. Como ya indiqué antes, el dato más elocuente es examinar el itinerario cronológico de la aparición de los doce vo-

lúmenes que él personalmente publicó —y sus diversas reelaboraciones o mejoras—, así como el material que sirvió de base, más o menos directa, para los cuatro restantes. Sin embargo, ello no fue todo. Holdsworth dedicó una gran parte de su tiempo a las tareas docentes y mantuvo siempre la dimensión cordialmente humana del maestro. El Presidente del *St. John's College* resumía así sus personales impresiones: “No conozco a nadie —escribe³⁴⁶— que haya combinado con tanto éxito el disfrute de la vida con un infatigable trabajo. Fue frecuente que emplease la mañana en las clases y las primeras horas de la tarde paseando con su barca en el río. Luego, después de dos o tres copas de Oporto en el Common Room, tomaba consigo a algunos de los alumnos de quienes era tutor. Finalmente, se instalaba para escribir un capítulo de la monumental *Historia*”. Según sabemos, sólo en los últimos años lograría su esposa que dejara de trabajar a medianoche.

Como profesor no fue brillante en las exposiciones, pese al interés de los temas que dominaba de modo absoluto. Era difícil —dada la debilidad de su voz— que todos los alumnos pudieran oírle, e incluso —según ha recordado Stallybrass³⁴⁷—, en ocasiones, sólo los colocados en los *stalls* conseguían seguir la explicación. A modo de contrapunto —con base en el mismo testimonio— las que Holdsworth llamaba *horas privadas*, dedicadas a la tutoría de estudiantes³⁴⁸, fueron un auténtico regalo para sus discípulos.

Los mejores conocedores de la obra de Holdsworth coinciden al enjuiciar su estilo literario como seco y preciso. Goodhart lo situaba más próximo a la construcción de un ingeniero que a la de un artista. No obstante, ese estilo —quizá áspero en la primera época³⁴⁹— fue tornándose más fluido y flexible, llegando incluso a algunos momentos brillantes, como en su célebre ensayo *Carlos Dickens como historiador del Derecho*, según Goodhart y Stally-

346. Citado textualmente en GOODHART: *Sir William Searle Holdsworth, O. M. 1871-1944*, pág. 15.

347. *LQR*, 60 (1944), pág. 147.

348. Sobre el entusiasmo de HOLDSWORTH por una estrecha relación de profesores y alumnos y —más en concreto— por el sistema tutorial universitario, vid. la nota de H. G. HANBURY en *LQR*, 60 (1944), pág. 154.

349. Vid. GOODHART: *Sir W. S. Holdsworth*, pág. 17.

brass han puesto de manifiesto³⁵⁰. Lord Wright señaló que el estilo de Holdsworth era simple y nervioso, y no debía ser comparado a la viveza de Maitland o a los adornos de amplia cultura filosófica y literaria de Pollock. Aquel carecía de afectación, pretendiendo siempre expresar de la forma más concisa posible una enorme cantidad de realidades e ideas. Fue exactamente —sintetiza— el instrumento para su obra³⁵¹.

Interesa, en fin, destacar que Holdsworth se aparta un tanto de la apertura a Europa que caracterizó a Maitland. Según nuestros datos, Holdsworth leía el francés con cierta fluidez si bien encontraba serias dificultades en hablarlo; el alemán nunca intentó conocerlo. Probablemente esta disposición hacia lo continental —tan típicamente inglesa aún en la primera parte de nuestro siglo³⁵²— se involucró, por lo que a Alemania respecta, con una cuestión personal en los últimos años de su vida. Al estallar la segunda guerra mundial envió a un amigo suyo residente en Washington —Mr. Justice Felix Frankfurter— una copia del manuscrito del volumen XIII de la *History*. Un hijo de Holdsworth perdió la vida en la guerra, y el suceso quedó registrado en la dedicatoria de ese mismo volumen y de los siguientes. Una dedicatoria —de excepcional dureza para presidir una obra científica— donde se ofrece el trabajo al hijo muerto “por defender su país y la civilización del innato e incorregible salvajismo del pueblo alemán”³⁵³.

350. GOODHART hacía notar que esta obra “makes delightful reading even for those who are not legal scholars”. Idem, pág. 17.

“*Charles Dickens as Legal Historian*, in some ways his most attractive book”. Vid. STALLYBRASS, en *LQR*, 60 (1944), pág. 150.

351. *LQR*, 60 (1944), pág. 142.

352. No le apetecía salir al Continente —ha escrito su esposa—, diciendo que para él la necesidad de hablar otro idioma no era “holiday”. Vid. GOODHART: *Sir W. S. Holdsworth*, pág. 14.

353. La dedicatoria completa, que apareció al frente del volumen XIII, dice así: “To the memory of my son Flight-Lieutenant R. W. G. Holdsworth, R. A. F. V. R., Stowell Fellow and dean of University College, Oxford, who was killed in the war to defend his country and civilization from the innate and incorregible savagery of the German people this and the remaining volumes of this *History* are dedicated”.

En la edición de 1966 se ha suprimido la frase insultante (“who was killed in the war tho defend his country and civilization from the innate and incorregible savagery of the German people”).

Se ha dicho que su desconocimiento del alemán fue un obstáculo en el rigor y documentación de la *Historia*. Probablemente es esto cierto para la primera parte de la misma y, en especial, cuando Holdsworth trata de las leyes de los anglosajones, cuyo texto auténtico había sido reconstruido por Liebermann³⁵⁴, pero incluso en este caso Goodhart le disculpa alegando que los autores ingleses que Holdsworth manejó fueron suficientes para llevar a cabo su propósito³⁵⁵.

Rasgo característico es la preocupación de Holdsworth por poner de manifiesto la importancia de la historia del Derecho, ya sea como condición de un correcto entender la historia del país³⁵⁶ o bien como factor en la formación de historiadores y juristas. Aquellos, teniendo en cuenta la amplitud de lo jurídico —“el Derecho

354. La *Record Commission* había publicado estas leyes —bajo la dirección de THORPE— en 1840, pero el resultado fue insatisfactorio. LIEBERMANN —que ya había mostrado interés por temas de la historia del Derecho inglés con la *Einleitung in den Dialogus de Scaccario*, aparecida en 1875— emprendió su trabajo examinando aproximadamente ciento ochenta manuscritos, tanto en Inglaterra como en el continente. Resultado de esta tarea fue la publicación de *Die Gesetze der Angelsachsen*, que vio la luz en dos tomos. El primero —1903— contenía el texto de las leyes y la traducción. El segundo constaba de dos partes: un vocabulario —1906— y un *Rechts- und Sachglossar*, que apareció en 1912. HAZELTINE la calificó de “superb edition” (*LQR*, 29 (1913), pág. 387), indicando que constituía “a great treasury of accurate information upon the early law of England”. (Idem, pág. 395.)

LIEBERMANN se convirtió con ello en una figura importante —juntamente con BRUNNER— entre los extranjeros que se ocuparon de la historia del Derecho inglés. A su muerte, 7 de octubre de 1925, HAZELTINE le dedicó una nota muy elogiosa —*LQR*, 42 (1926), págs. 96-100—, insistiendo en el significado de su aportación a la *legal history* de las Islas. H. W. C. DAVIS hizo notar la pérdida que suponía “not only to his personal friends in this country but also to all students of Anglo-Saxon law and history”. (Vid. la reseña de aquél en *EHR*, 41 (1926), págs. 91-97. Cita en pág. 91.)

355. “... but even here the English authorities which he used seem to have been sufficient for his purpose”. (*Sir W. S. Holdsworth*, pág. 15.) HOLDSWORTH utilizó fundamentalmente —entre esas “English authorities” a que alude genéricamente GOODHART— el trabajo de MAITLAND, *The laws of the Anglo-Saxons*, publicado en julio de 1904 en *LQR*. Sería incorporado más tarde a los *Collected Papers* (III, págs. 447-473).

356. Vid. *The place of English legal history in the education of English lawyers: a plea for its further recognition*, en *Essays in Law and History*, pág. 21.

interviene en todas las actividades humanas que el Estado o la comunidad han de regular en distintos períodos”, diría el autor de la *History*³⁵⁷—, por lo que los historiadores de temas económicos, sociales o políticos, se encontrarán necesariamente implicados en la normatividad del Derecho. Los juristas, a su vez, habrán de acudir a la historia si quieren entender correctamente el “complicado mecanismo de lo jurídico”, teniendo en cuenta que la exacta interpretación de los puntos oscuros, depende un tanto de la antigua y progresiva formulación del Derecho. Solamente la historia —y más especialmente la historia jurídica— nos capacita para definir y describir el mundo de las instituciones e ideas, descubrir la razón de su ser y los efectos que produjeron y aún actúan³⁵⁸. Para Holdsworth, los determinantes de la historia del Derecho inglés han sido fundamentalmente tres. El primero, la pronta centralización de la administración de justicia y la victoria sobre la jurisdicción feudal. En segundo lugar, la profesionalización del Derecho a partir del siglo XIII y su manifestación —las características *Inns of Court*— en el siglo XIV. Por último, el que la influencia del Derecho romano —tan manifiesta en el siglo XII y la mayor parte del XIII— cesara en el XIV, lo que permitió el desenvolvimiento del propiamente inglés a partir de una línea autóctona³⁵⁹.

Sobre la enseñanza de la *legal history* en las universidades, Holdsworth insistió desde un principio³⁶⁰. Su rehabilitación en el cuadro de las disciplinas jurídicas se debe en gran parte a las sugerencias del profesor de Oxford y al prestigio de *A History of English Law* en todo el panorama jurídico británico. Los resultados

357. *Some lessons from our legal history*, Nueva York, 1928. Vid. el ensayo allí incluido —págs. 3-54— *The importance of our legal history*, de gran interés para valorar el significado de la disciplina en el mundo anglosajón. Cita en pág. 4.

358. *Idem*, págs. 3 y 5.

359. *Idem*, págs. 10-11.

360. V. gr. en el Prólogo a la primera edición de los vols. II y III de la *Historia*, en 1909: “It is a subject which ought to be taught thoroughly in any University which possesses a law school, for it is essential to a knowledge of the principles of the law, and it is a knowledge of principles alone that a University can teach. But as the author knows from experience, it is difficult to teach a subject adequately without a textbook”. Pág. VII.

—en frase de Lord Wright ³⁶¹— de su “casi increíble labor de investigación en el Derecho y la Historia” han convertido esa obra en una referencia común de todos los que han estudiado el Derecho inglés en su constitución y desarrollo. La marcha creciente y poderosa de la *Historia* desde 1903, y su conclusión en dieciséis volúmenes, han supuesto —dado su rigor y amplitud— un poderoso freno al inicio de similares intentos. El resto de los autores ingleses, a todo lo largo del actual siglo, han dirigido su atención a preparar breves tratados o Manuales de uso universitario. A ellos me referiré ahora.

B) OTROS EXPOSITORES DE LA DISCIPLINA

1. EDWARD JENKS: “A SHORT HISTORY OF ENGLISH LAW”

Ya expliqué más arriba cómo el origen de la obra de Holdsworth, fue una oferta hecha a Jenks para compendiar la historia del Derecho inglés en un único volumen. *A History of English Law* se convirtió en seguida en algo muy distinto a lo que inicialmente se había previsto. Concluida la primera década del siglo —contando ya con tres tomos de esa obra, otros tres de los *Select Enssays in Anglo-American Legal History*, y también las recientes publicaciones de la *Selden Society*— Jenks volvió a tomar en consideración la propuesta de 1901. Fruto de ello fue la publicación, en 1912, de *A short History of English Law*, cuando el autor era *Principal y Director of legal Studies of the Law Society*.

En el Prólogo a la primera edición, Jenks hace constar la ayuda prestada por Holdsworth, que leyó y criticó el original antes de que éste fuese entregado a la imprenta. Teniendo en cuenta que el origen y desarrollo de los tribunales había sido muy elaborado en el primer volumen de Holdsworth, así como en *The Constitutional History of England* o en las *English Legal Institutions* de Carter, el autor trata muy sumariamente del tema. Las mayores dificultades se presentaron lógicamente para esquematizar el desarrollo de la

361. *LQR*, 60 (1944), pág. 140.

legal history a partir del siglo xvii, donde Jenks confiesa haber navegado en un “casi inexplorado mar”³⁶².

La obra sigue un riguroso orden cronológico en los cuatro periodos en que figura dividida. El primero trata de la época anterior a la conquista normanda. El segundo arranca de ella y se prolonga hasta la muerte de Enrique III, a través de cinco capítulos, donde se analizan principalmente las fuentes del derecho inglés, estructura feudal, organización judicial y los derechos reales sobre bienes muebles. El tercer período —1272 a 1660— explica el paso al Estado moderno y entra en el análisis del Derecho de propiedad (Cap. IX), contratos (Cap. X), Derecho penal (Cap. XI) y procesal (Cap. XII). El último período —*The Restoration to the present day*. 1660-1911— consta de siete capítulos que se ordenan de forma parecida al anterior. La obra está escrita en un agradable y sencillo estilo y remite a una bibliografía elemental.

La segunda edición de *A short History of English Law* está fechada en Londres en 1920, y la tercera se publicó cuatro años después. Ambas se limitan a revisar la anterior. En cambio, la cuarta —Londres, 1928— añade un nuevo capítulo, incluido como final del último período. Es el capítulo XX: *Post-war property legislation*, que recoge las disposiciones legales de la etapa 1922-1925 y examina la importante *Landlord and Tenant Act* de 1927. La nueva edición³⁶³ lleva además consigo la puesta al día de la bibliografía sobre las otras materias tratadas en la obra, y sitúa a ésta como una estimable aportación para los usos docentes³⁶⁴. En 1934 se reedita la edición de 1928 y se añade una especie de capítulo suplementario. Este pasa a ser el XXI de la quinta edición, que vio la luz en Londres en 1938. Jenks³⁶⁵ estudia en él los últimos diez años, a base sobre todo del *Annual Survey of English Law* publicada por la *London School*. El capítulo XXI resulta, a

362. Vid. Prólogo a la 1.^a edición (Londres, 1912), pág. VIII.

363. Tiene un Prólogo del autor, fechado en la *The London School of Economics and Political Science*, en junio de ese año, donde se sumarizan las reformas.

364. Cfr. la recensión de P. H. W. en *LQR*, 45 (1929), págs. 405-406. Tengamos en cuenta que en esa época, JENKS era *Professor of English Law*.

365. Entonces *Emeritus Professor of English Law*. Era también Doctor *honoris causa* por la Universidad de París.

mi juicio, un tanto extemporáneo y desnaturaliza el carácter general y sintético del resto de la obra, tanto en su estructura formal³⁶⁶, como por proceder al examen —dentro de ella— del mismo derecho vigente.

A short History of English Law —situada en estrecha conexión con otros trabajos del autor³⁶⁷— es escasamente utilizada desde que Plucknett publicó su completo *Manual: A concise History of the Common Law*.

2. LA OBRA DE HAROLD POTTER

En 1923 apareció *An Introduction to the History of English Law*, primer paso en las publicaciones de Potter sobre el panorama general de la historia del Derecho. Ellas se caracterizan —como veremos a continuación— por un entramado confuso, en el que figuran con diverso título distintas variantes de esa primera raíz. Conviene, por tanto, si se maneja la obra de este autor, hacer uso de una cierta precaución, a fin de no incurrir en reiteraciones y equívocos.

Según explica Potter en el Prólogo al citado libro³⁶⁸, éste fue previsto para ser utilizado por los estudiantes universitarios y se apoya fundamentalmente en la obra de Pollock-Maitland, Jenks y

366. Parece desproporcionado que se limite a un período de diez años, si se compara con las amplísimas etapas a que atienden los otros capítulos de la obra.

367. De 1891 data *The History of the Doctrine of Consideration in English Law*, y de 1894, *An Outline of English Local Government* (7.ª edición en Londres, 1930). Es un interesante análisis del tema, y fue en seguida traducido al francés por J. WILHELM, con el título de *Essai sur le gouvernement local en Angleterre* (París, 1902). También: *Modern Land Law* (1899), *Treatise on Law* (1921), *Parliamentary England. The evolution of the Cabinet System* (1903), *The new Jurisprudence* (1933), *Government of the British Empire* (ediciones: 1918, 1921, 1924, 1930, 1937), *The State and the Nation* (1919) y *Digest of English Civil Law* (1905-17, 1921, 1938, 1947). Más conocido es *The book of English Law*, al que ya me referí (Vid. nota 3). JENKS escribió también una de las Introducciones al volumen I de *The Continental Legal History Series*. Fechada en Carcassonne, abril de 1912, figura en las págs. XLIX-LIII del citado volumen.

368. El Prólogo —págs. III-IV— está fechado en agosto de ese mismo año. *An Introduction...* fue editado en Londres.

—naturalmente— Holdsworth. Sus diez capítulos se distribuyen de la siguiente forma: el primero pergeña una especie de resumen del desarrollo del Derecho, tan elemental que apenas tiene interés³⁶⁹. El segundo —págs. 10-25— trata de las fuentes. Los III, IV y V atienden a la organización judicial y sistema de funcionamiento. El VI se ocupa del Derecho procesal y los VII, VIII y IX del Derecho penal, contratos y Derechos reales. El X en una *History of Equity*. Potter renuncia a considerar el Derecho estatutario en cuanto éste ha sido prácticamente un apéndice al Derecho de propiedad y desempeña sólo un secundario papel en el sistema jurídico actual. Tampoco hace la historia de la que nosotros llamamos *Parte Especial* del Derecho penal, con base a que cada delito tiene la suya propia no sujeta a unos principios generales de evolución. Y lo mismo sucede con el *commercial law*.

An Introduction se completa con dos Apéndices. El primero es el más interesante, porque trata de la influencia del Derecho romano en Inglaterra en cuatro breves apartados: época anterior a la conquista normanda, desde ésta a Eduardo I, de Eduardo I al fin del Renacimiento y desde el Renacimiento en adelante. Se examina el problema de la supervivencia de un Derecho romano vulgar antes las invasiones anglosajonas, y Potter parece situarse —con Seebohm y Earle— frente a la opinión dominante, sustentada por Pollock, Maitland, Holdsworth y Brunner. El siguiente Apéndice está dedicado al Derecho mercantil.

La segunda edición se publicó en Londres en 1926. En algunas partes el autor la ha redactado de nuevo; figuran correcciones y añadidos, especialmente en lo que respecta al Derecho penal, y con ello la obra aumenta su volumen, en más de medio centenar de páginas. Potter hace notar³⁷⁰ que esta edición fue examinada por Holdsworth, quien le aconsejó en distintos puntos.

Transcurrido el primer tercio del siglo, se lleva a efecto una profunda revisión en la que colabora O. Hood Phillips. Resultado de ella no es, según cabría suponer, una tercera edición, sino la

369. "The preliminary sketch —dice POTTER— is intended to preserve a sense of co-evolution, and to correlate their interdependence" (Prólogo, página IV).

370. Vid. en el Prólogo, fechado en la Universidad de Birmingham ese mismo año.

primera de un libro nuevo: *An historical Introduction to English Law and its Institutions*, como apareció en Londres en 1932 —dedicado a Holdsworth—, cuando Potter era Decano en la Facultad de Derecho del *King's College*. Según su autor, las diferencias que lo convierten en un libro distinto se deben al deseo de ofrecer a los estudiantes, más bien los fundamentos históricos del Derecho moderno que un bosquejo introductorio de la historia del Derecho inglés³⁷¹. La sutil diferencia se traduce en una menor atención a las fuentes, tanto por la existencia de breves tratados sobre ellas, como por el hecho de que su conocimiento —afirma Potter— no contribuye demasiado a la comprensión de los principios del “substantive law”.

An historical Introduction to English Law and its Institutions figura dividido en cuatro partes. La primera contiene una Introducción y un sucinto bosquejo de carácter general. En la segunda, se estudia el panorama histórico de las instituciones judiciales: a través de sus once capítulos hay un repaso de los distintos tribunales, tanto de los antiguos vinculados al régimen señorial, como de los de la Corte junto al Rey y los especiales mercantiles, canónicos y de jurisdicción criminal; el capítulo XI está dedicado al análisis del jurado. La tercera es una historia del *common law*, a modo de unidad independiente, sus propias fuentes, Derecho penal, procesal y Derechos reales. La cuarta y última parte trata de la equidad —recuérdese el capítulo X de *An Introduction*—, y allí se margina la abstracta o teórica evolución para entrar en las aportaciones al tema de algunos señalados jueces: Nottingham, Somers, Macclesfield, etc. Incluye además un Apéndice, sobre la influencia del Derecho civil y canónico en Inglaterra, en el que se pueden apreciar algunos puntos de contacto con el Apéndice primero de la obra de 1923. Entre los rasgos destacables en él, habría que mencionar la más seria atención al mundo de las instituciones y, correlativamente, una menor al desarrollo histórico del Derecho de propiedad, explicable si se tiene en cuenta que Holdsworth había tratado a fondo este tema en su *Historical Introduction to the Land Law*.

371. “To a desire to provide students with the historical foundations of modern law rather than to give an introductory sketch of English Legal History”. Vid. Prólogo, pág. V.

El Derecho mercantil es objeto de un detenido examen, que ya justificó Potter en el Prólogo³⁷².

La segunda edición de esta obra es de 1943, cuando ya Potter había publicado *A short outline of English Legal History*, libro al que atenderé en seguida. En líneas generales, la estructura es muy similar y repite la división cuatripartita³⁷³ que —no obstante— da cabida a un diverso contenido. Algunas partes aparecen como completamente nuevas; otras han sido rehechas y el conjunto de *An historical Introduction* fue sometido a una total revisión, añadiéndole —a modo de trasfondo sobre el que contrastar las reglas y criterios de los jueces— un elemental esquema de la evolución económica y social.

El incluir un capítulo acerca de los tipos de acción lleva consigo readaptar el correspondiente a lo procesal. También hay modificaciones en lo relativo al contrato que —además— se alarga notablemente. Este “casi nuevo libro” —como Potter le llama— es más ambicioso, y trata de realizar una convicción del autor, según él mismo adelantó en el Prólogo³⁷⁴: todo jurista debe ser acostumbrado, en la primera época de su formación, a dominar las características esenciales del desarrollo del sistema. “No hay duda de que para algunos —prosigue— la historia del Derecho puede constituir un fin en sí misma, pero yo no debo ser contado entre éstos, dado que he pasado la mayor parte de mi vida enseñando y practicando el Derecho moderno”. El tradicional pragmatismo, la omisión de las *antiquities* que no contribuyen a resolver las necesidades del jurista, encuentra aquí la expresión de un testimonio personal. Anotemos finalmente las mayores concesiones literarias de esta

372. “The principles of the Law Merchant and particularly the history of the Court of Admiralty have been dealt with relatively so fully because of the intrinsic importance of the nature of the Mercantile Law and the valuable illustration of the development of judicial institutions afforded by the growth and decay of the Admiralty.” Pág. VII.

373. La parte III no se llama ahora *The history of the Common Law*, sino simplemente *Common Law*, y los capítulos IV y V de ella —antes, *History of Contract* e *History of the Law of Property*—, quedan ahora titulados *The Law of Contract* y *The Law of Property*.

374. Fechado en el *King's College* de la Universidad de Londres, octubre de 1942. Figura en las págs. III-VI. La cita que hago, en pág. V.

edición³⁷⁵, así como el hecho de que Potter —dadas las incidencias de la Segunda Guerra— no pudo contar con la colaboración amplia de Hood Phillips quien se limitó a aconsejarle en lo relativo al capítulo sobre *Forms of Action*, que éste pudo examinar en el texto manuscrito.

La tercera edición apareció en Londres en 1948, recogiendo los frutos de la investigación en el lustro precedente, y en especial lo publicado por el profesor Sayles en la *Selden Society*. En la Segunda Parte, el anterior capítulo IV —*The King's Council and the Star Chamber*— pasa a titularse *The Conciliar Courts*, y contiene ahora dos nuevas secciones: la tercera —*The Courts of Equity*— es el antiguo capítulo V; la cuarta —*Modern Administrative Tribunals*— es completamente nueva. Esa Segunda Parte queda con diez capítulos, teniendo en cuenta la absorción del quinto. Probablemente, la más interesante modificación es el estudio histórico de la “nuisance”, desatendida con frecuencia, y que el autor lleva a cabo apoyándose a un trabajo de investigación personal.

La cuarta edición fue publicada por Kiralfy, antiguo discípulo de Potter, y se editó en Londres en 1958 con el título de *Potter's Historical Introduction to English Law*. Kiralfy no se limitó a realizar anotaciones bibliográficas a fin de poner al día la obra, sino que vuelve a escribir algunos pasajes en los casos en que él supone que Potter lo hubiera hecho³⁷⁶, concretamente en los capítulos relativos a las *Forms of Action* y en la *History of Tort*, donde Kiralfy separa el tratamiento del “tort” y “crime”. Sería discutible si alguna modificación no desvirtúa un tanto los propios planteamientos de Potter, en cuanto éste abandonó —como señalé— la posibilidad de referirse en el Derecho penal a un tratamiento particular del desarrollo histórico de los principales delitos, o bien excluyó los estatutos al analizar las fuentes. Kiralfy añade una *Table of statutes*, con las correspondientes referencias en las notas de pie de página. En lo relativo a fuentes, se completa la *Historical Introduction* con dos importantes libros: *History and Sources of the Common Law*,

375. “I have also allowed myself a certain freedom of style, particularly in the use of metaphor, which seems inappropriate to strictly legal exposition”. Prólogo, pág. 4.

376. “I have considerably rewritten passages where the author would himself have done so”. Vid. Prólogo a esta edición, pág. VII.

Tort and Contract y el *Source Book of English Law* del propio Kiralfy, preparado —según declaró el autor³⁷⁷— como complementario del de Potter.

Hay —junto a lo dicho— algún cambio en la disposición y orden de la obra. La antigua Introducción a la Parte II —*Historia de las instituciones judiciales*, en la tercera edición—, pasa a ser el primer capítulo de esa Parte, con el nuevo título de *The Legal Profession*. La misma Segunda Parte se llama ahora *The Courts*. En la antigua Parte III, *The Common Law* —titulada aquí *History of the Common Law*, tal como lo fue en la primera edición—, el capítulo IV antiguo —*The History of Crime and Tort*— se subdivide, quedando como IV el titulado *History of Crime and Criminal Procedure*, y como V la *History of Tort*.

Hemos situado con ello *An Introduction to the History of English Law* y *An Historical Introduction to English Law and its Institutions*, fruto éste de una reforma y ampliación de aquél. Sin embargo, Potter —justamente un año después de que viese la luz el segundo libro, es decir, en 1933— decide volver a publicar *An Introduction*, tras una completa revisión y haber escrito de nuevo ciertos períodos. A fin de no dar lugar a confusión en los títulos —*An Introduction...*, *An historical Introduction*— no aparece otra edición del primero de ellos, sino un libro con distinto título: *A short outline of English legal history*, impreso en Londres con la colaboración de O. Hood Phillips.

Dejando al margen la discusión del criterio adoptado —rechazable, a mi modo de ver, por el confusionismo que entraña—, interesa comparar *A short outline* con la antigua versión de *An Introduction*. *A short outline* es, pues, la tercera edición del mismo libro. Los capítulos primero y segundo se mantienen sin cambios importantes. En cambio, el antiguo tercero —*History of the Law Courts to 1873*— se distribuye en cinco capítulos. Ellos agrupan

377. Vid. *Idem*, pág. VIII.

Esta obra apareció en Londres en 1957. Su autor era entonces abogado y "Reader in law" en el *King's College*. Como hace constar en el Prefacio —págs. VI-VII— el criterio por el que se ha guiado para seleccionar los materiales, fue seguir el orden de *A Historical Introduction to English Law*, de POTTER, a fin de coordinar ambos libros. El mismo POTTER había tenido presente la conveniencia de una tarea similar que, por su muerte, no pudo llevar a cabo.

el análisis de los tribunales locales (Cap. III), los del *common law* (Caps. IV y V), *conciliar courts* —y allí el Consejo del Rey— (Cap. V), la *High Court of Parliament* (Cap. VI), y las de Derecho mercantil y marítimo (Cap. VII), donde queda integrado el viejo Apéndice B que como tal desaparece. Sólo persiste el Apéndice A, con el título de “La influencia del Derecho civil y canónico en Inglaterra”, que viene a repetir con ligeras modificaciones, no el Apéndice A de *An Introduction*, sino el único Apéndice de *An historical introduction*, publicado exactamente un año antes.

La cuarta edición —o segunda del nuevo título— tuvo lugar en 1945. Potter revisó los capítulos de procedimiento, y los de Derecho penal, contrato y equidad. “Yo deseo insistir —aclara en el Prefacio— que este libro no es un sumario de mi *Historical Introduction*, pese a que ambos deben su origen a una fuente común que ya tiene más de veinte años. La *Outline* sigue realmente siendo una introducción a la historia del Derecho y nada más, no obstante contener material que no se encuentra en el libro más largo”.

A short Outline se difundió con notorio éxito entre los estudiantes y ello llevó a Kiralfy a publicar la 5.^a edición en 1958, justamente cuando finalizó la *Potter's Historical Introduction to English Law*. Mantiene una estructura semejante a la edición anterior. En el capítulo tercero —*The local courts*— va añadida una brevísima sección 4 que se ocupa de los *Urban courts*. En el capítulo cuarto, cambia de orden la antigua sección 4 que en esta edición es sección 6. Y el apartado 3 del capítulo duodécimo —*The evolution of some torts*—, pasa a constituir —corregido— un capítulo independiente, el decimotercero: *The history of Tort*. Tiene, por tanto, un capítulo más —ahora dieciséis— y añade asimismo un Apéndice B: *English Courts of Law*.

3. PLUCKNETT: “A CONCISE HISTORY OF THE COMMON LAW”

La primera edición de *A Concise History of the Common Law* —obra llamada a ser, probablemente, el mejor Manual moderno de historia del Derecho en lengua inglesa— apareció en 1929, cuando su autor desempeñaba la función de *Assistant Professor* de esta disciplina en la Universidad de Harvard. Como el mismo Plucknett reconoció, el libro guarda estrecha relación con las *Readings on*

the History and System of the Common Law de Roscoe Pound, y más en concreto con la tercera edición, en la que Plucknett había colaborado³⁷⁸. Según éste, la parte histórica de las *Readings* puede ser tenida como una antología de fuentes, de simultáneo manejo con la obra que él presenta. El Prólogo a *A Concise History* contiene una cálida apología de Pollock, Maitland y —sobre todo— de Holdsworth, al paso que lamenta la escasez de datos sobre una historia del Derecho propiamente norteamericana, así como de autores que se ocuparan de ella³⁷⁹.

A Concise History fue editada en un volumen y se articula en dos libros. El Libro I—*A General Survey of Legal History*— se divide, a su vez, en cuatro partes. La primera es una historia del Derecho público y organización política hasta el siglo XVIII; el último capítulo de ella se convierte en una especie de historia social y de pensamiento a lo largo de ese siglo. La segunda estudia la organización judicial fundamentalmente: desde las *communal* y *local courts*³⁸⁰ a la centralización de los tribunales, pasando por la jurisdicción señorial. El capítulo IV examina la problemática y de-

378. El origen de esta obra fue una serie de lecciones sobre historia del Derecho que ROSCOE POUND —*Carter Professor of Jurisprudence* en la Universidad de Harvard— había pronunciado en 1889. De ellas se formó una especie de compilación extractada que vio la luz en 1904. Nueve años después apareció la segunda edición revisada, y en 1927, la tercera edición, en la que colaboró PLUCKNETT. Consta ésta de doce capítulos, donde se recogen diversos textos, “to provide in convenient form —según señala POUND— materials which may serve as a basis for discussion in class and for lectures and explanations which, unless the matter is before the student at the moment, would be abstract, if not unintelligible” (Prefacio, pág. III.) Propiamente, el capítulo dedicado a la historia del *common law* es el segundo —págs. 43-250—. Los textos latinos y franceses fueron traducidos por PLUCKNETT. Hay constantes referencias a la obra de HOLDSWORTH, y la bibliografía es, fundamentalmente, anglosajona.

379. “More especially we regret the omission of a systematic treatment of the legal history of this country. Under the circumstances it has proved impossible. Upon this side of the Atlantic there has been no Reeves, no Maitland, no Pollock, and no Holdsworth. American Legal History is a field of enormous extent and extraordinary interest, but it still awaits its pioners”.

380. Se hace notar la constante influencia de los trabajos de VINOGRADOFF y MAITLAND. El *Village Communities* de aquél y *Domesday: Book and Beyond* y *Township and Borough* de éste, son parte importante en el sintético análisis de PLUCKNETT.

desarrollo del jurado, y el VI —original y atractivo— es un análisis histórico de la *legal profession*. Los capítulos VII y VIII —*Professional Literature*— tratan de los autores y textos fundamentales en el desenvolvimiento del *common law*.

La tercera Parte del Libro I —y, con ella, la primera del Libro II— ofrecen interés especial. Aquella se dedica a las “fuerzas externas” al Derecho inglés, y se entra así en la influencia de los Derechos romano, canónico y el mercantil de amplia formulación. Juntamente con esto, atiende a la interpretación de los tribunales y a la característica equidad. La Parte IV se refiere a la costumbre (Cap. I), clases de acción (Cap. II), sistema histórico de legislación, y un último capítulo acerca del principio del precedente. El Libro II consta de dos partes: la primera —que incluye destacables observaciones a propósito del feudalismo inglés— considera los derechos reales, fundamentalmente el de propiedad. La segunda examina el panorama histórico del contrato. No interesa aquí una más amplia descripción dados los cambios que se operarán en sucesivas ediciones.

La siguiente apareció en Londres en 1936, cuando el autor era Profesor de Historia del Derecho en la *London School*. Esta segunda edición —rehecha— pretende hacer asequible la obra en Inglaterra, a la vista del éxito que la primera había logrado en los Estados Unidos. Mantiene la primitiva estructura en dos libros, si bien el contenido se amplía considerablemente, reflejándose en un aumento de unas ciento ochenta páginas sobre la primera edición.

El libro I consta ahora de tres partes. *The Crown and the State* —la primera— añade un capítulo noveno a propósito del siglo XIX. La segunda se mejora a través de una estructura en catorce capítulos, cuya simple enumeración³⁸¹ es índice del orde-

381. Título general: *The Courts and the Profession*. 1) *The Communal Courts*. 2) *Seignorial Jurisdiction*. 3) *The Crown and Local Courts*. 4) *The Jury*. 5) *The origins of the Central Courts*. 6) *The elaboration of the Judicial System: 1307-1509*. 7) *The Tudors and the Common Law Courts*. 8) *The Rise of the Courts of Equity*. 9) *Prerogative, Equity and Law under the Stuarts*. 10) *Parliament and the Privy Council*. 11) *The Courts in the Nineteenth Century*. 12) *The legal Profession*. 13) *The growth of the Judiciary*. 14) *Professional Literature*.

nado y completo tratamiento de los diversos tribunales. La tercera —que sustituye el título anterior por el de *Some factors in legal history*— se articula en cinco capítulos que atienden al Derecho romano, canónico, costumbre, sistema de legislación y principio del precedente. El primero de ellos rechaza por exagerado el antiguo postulado de Maitland, a propósito del serio peligro que amenazó al *common law* en la época de Enrique VIII por la influencia del Derecho romano y movimiento humanista³⁸², acogiéndose al punto de vista moderado que propugnaron Vinogradoff —en *Roman Law in Medieval Europe*— y, sobre todo, Holdsworth, quienes vieron en ello una mera concurrencia de extraños factores que, disputando la hasta entonces única supremacía del *common law*, contribuyeron en definitiva a vigorizarlo.

El libro II supera la esquemática distribución anterior de Propiedad y Contrato, incluyendo ahora lo procesal, penal y la equidad. Se divide, concretamente, en cinco partes: Procedimiento —expuesta en tres capítulos—, Derecho Penal —cinco capítulos—, Propiedad —diez capítulos— y Equidad, en tres capítulos. La segunda mitad —escribe el autor en el Prólogo³⁸³— consiste en introducciones a unos pocos de los principales sectores del Derecho. Se podría haber tratado —prosigue— otras materias, pero sólo corriendo el riesgo de desvirtuar su objeto, que es ofrecer el sentido del desarrollo histórico y no el servir de libro de referencia.

La obra fue muy bien acogida en Inglaterra. T. E. Lewis hizo notar³⁸⁴ como rasgos más destacables, la demostración de Plucknett de que no habían existido características antifeudales en la legislación de Eduardo I³⁸⁵, la recapitulación de las teorías en torno al origen del jurado³⁸⁶, el análisis de los *Year Books*, la doctrina del precedente, cuestiones procesales, clasificación de ac-

382. Vid. *English Law and the Renaissance*, en *Select Essays in Anglo-American Legal History*, I, págs. 168-207.

383. Fechado en la *London School*, el 1 de mayo de 1936, figura en las págs. V-VI del volumen correspondiente. Cita en pág. V.

384. *LQR*, 52 (1936), págs. 595-596.

385. Vid. págs. 40-41 en la segunda edición de *A Concise History*.

386. *Idem*, págs. 119-120.

ciones, propiedad, etc. Lewis, en fin, alabó *A Concise History* desde los más variados puntos de vista³⁸⁷.

La tercera edición —Londres 1940— lleva consigo una completa revisión de la anterior y —sobre la misma estructura— añade una sexta parte al Libro II, acerca del Derecho sucesorio, dividida en tres capítulos: *Inheritance, Intestacy* y *Wills*. Esa revisión recoge los resultados de la investigación en los tres años anteriores, y —señaladamente— la obra *Felony and Misdemeanour* del profesor Goebel, el volumen de Putnam *Proceedings before the Justices of the Peace* —editado por la *Ames Foundation*—, de gran interés no sólo para lo judicial sino además para la temprana historia del Derecho penal, los tres tomos de *Cases in the King's Bench* de G. O. Sayles —que publicó la *Selden Society*— y los volúmenes X, XI y XII de la obra de Holdsworth, aparecidos en 1938. Además, algunos pasajes han sido escritos de nuevo, y la bibliografía 1936-1940 queda incorporada en las notas a pie de página. Con todo ello, *A Concise History* aumentó otra vez de volumen, y así no es de extrañar que —teniendo en cuenta su uso por los estudiantes universitarios, finalidad a la que el propio Plucknett insiste en encaminar la obra³⁸⁸—, D. W. Logan— desde las páginas de *Law Quarterly Review*— hiciera presente al autor la posibilidad de desdoblar ésta en dos tomos, coincidentes esencialmente con los dos libros en que se hallaba dividida³⁸⁹.

387. "Every page shows accurate and scholarly research; the treatment is new and so is a great deal of the substance... The book is the work of an expert... The author is at his best when dealing with professional literature and the Year Books... There is an illuminating account of the origin of trespass... The equitable features of the common law are well brought out". *LQR*, 52 (1936), págs. 595-596.

388. "The place of legal history in the law school curriculum is still a matter of debate. It may be remarked, however, that if law is a difficult study to the beginner, the history of the law with its different outlook and unfamiliar concepts, is apt to be more difficult still. This book has therefore been planned on the principle that the first part —*A General Survey on Legal History*—, is as much legal history as a first-year student can be expected to master, in view of the fact that he is embarking upon a subject for which his earlier studies have given him little preparation. At a later stage he can embark upon legal history in more detail".

389. 56 (1940), págs. 562-563. En pág. 563: "The new material has inevitably increased the size of the book, and perhaps the time has come for

Plucknett no estimó la sugerencia y en 1948 publicaba la cuarta edición —unas treinta páginas más extensa— que no supuso ningún cambio esencial de estructura. *A Concise History* se actualiza y amplía, incorporándose adiciones parciales y nueva bibliografía³⁹⁰, mientras que algún pasaje —como la discusión en torno al *Trespass and Case*— es escrita de nuevo³⁹¹. En la misma línea se mantiene la quinta y última edición, publicada en Londres en 1956. Contiene —al margen de los Indices, etc.— 746 páginas de texto, frente a las 707 de la cuarta edición. El aumento es debido no tanto a las mejoras y arreglos introducidos —especialmente estimables en lo que respecta al jurado— sino sobre todo al cambio tipográfico. Para Milson³⁹², que alabó sin reservas *A Concise History* —“is a unique work”, escribe— reviste especial interés el trabajo de Plucknett en torno a la *Brevia Placitata*, de singular importancia a la hora de determinar el origen de los *Year Books*³⁹³.

4. HARDING: “A SOCIAL HISTORY OF ENGLISH LAW”

El último tratado de historia del Derecho inglés, aparecido en el actual 1966, es el de Alan Harding³⁹⁴, que acaba de editar *Pen-*

the author to consider the advisability of dividing it into two volumes. Book one, with some account of Equity added, might well be produced separately for the benefit of students reading the first year course called *English legal System*. This would provide them with an admirable historical background while the present organization could be studied in Dr. R. M. Jackson's new book —*The Machinery of Justice*—. Book two of Professor Plucknett's present volume, which deals with the history of specific subjects, would, with a little expansion, meet a great want in supplying a text-book for students who in their third year specialize in Legal History”.

390. Principalmente la edición de D. M. STENTON de los *Eyre Rolls of Gloucestershire, Warwickshire and Staffordshire*, publicados por la *Selden Society*, y el *Y. B. II Edward II*, editado por COLLES.

391. Vid. la reseña de S. F. C. MILSON en *LQR*, 65 (1949), pág. 125.

392. *LQR*, 73 (1957), donde se reseña esa quinta edición.

393. Vid. PLUCKNETT: *A Concise History...*, pág. 268.

394. Enseñó historia moderna en el *University College* de Oxford, obteniendo —tras un trabajo de investigación sobre el cargo de *Justice of Peace*, que realizó en la Universidad de Manchester— el Premio *Alexander*, de la *Royal Historical Society*, correspondiente a 1959. Fue nombra-

quin Books. Su propio título asegura cierta diferencia con relación a las obras anteriores y —en el pensamiento del autor— se trata de asociar estrechamente la evolución del Derecho con la de la sociedad que aquel ordena. Según Harding recuerda, el Derecho que olvida a la sociedad incurre en el riesgo de convertirse en una ciencia oculta, “a black art”, un laberinto del que se ha perdido la llave. Esa disociación ha existido en los juristas ingleses a causa del aislamiento de las *Inns of Court*. *A Social History* pretende ser ante todo “historia real”, atender al desenvolvimiento del Derecho como un todo, en cuanto conformador de la sociedad inglesa, y no un conjunto retrospectivo de las *legal doctrines*³⁹⁵.

De acuerdo con ello, el libro se divide en tres partes. La primera describe el desarrollo del Derecho inglés hasta 1642, como un sistema teórico. Se atiende al Derecho primitivo, a la configuración del *common law*, y —especialmente— al Derecho penal y privado hasta la mitad del xvii. La Segunda Parte analiza el sustrato sociológico sobre el que ese derecho opera, a partir del primitivo sistema judicial y la progresiva institución de tribunales y organismos centralizados. El pensamiento de Harding toma especial consistencia en los capítulos IX —*Law in the Making*— y X —*Law in English History*—. Aquel, dentro de su expresión sintética, es especialmente complejo y reseña el binomio ley-costumbre, la creación del Derecho por los jueces, la legislación y su significado, y el papel de los Estatutos en el Derecho inglés, concluyendo con una breve referencia al panorama europeo, prácticamente ceñido al Derecho romano. *Law in English History* —que trata de justificar, como el autor indica, su aserto de que la historia del Derecho es la historia de la sociedad³⁹⁶— confronta históricamente lo jurídico con el problema de la libertad —de la que aquel es garantía—, con las desigualdades en el entramado social, y con la posición del Rey y el propio Estado. Se alude también a los tribunales como pilares de la constitución medieval, y concluye con unas referencias a la historia inglesa hasta el límite cronológico fijado antes. La Tercera

do, en 1961, lector de Historia Medieval en la Universidad de Edimburgo.

395. Vid. *Introduction: Law and History*, pág. 9.

396. *A Social History...*, pág. 242.

Parte estudia el período 1642-1789 —*The Age of Improvisation*— donde se dedica especial atención a temas como el Derecho penal, equidad, y a los forjadores del Derecho inglés en el siglo XVIII. Prosigue —es el capítulo XII— con la expansión del *common law* al compás de la colonización inglesa, resaltando el significado del Derecho mercantil a partir de la Revolución Industrial. El último capítulo analiza las reformas jurídicas en el siglo XIX y, entre ellas, las relativas a los tribunales civiles y criminales. Concluye con un amplio Epílogo —pág. 389-431— que somete a examen las últimas manifestaciones de todo el proceso histórico —sus avances o retrocesos— en el presente siglo. El libro de Harding —fuera de los esquemas habituales de la bibliografía general británica— resulta muy útil para valorar la relación Derecho-comunidad, especialmente significativa en el mundo anglosajón. No tanto —y pese a la consideración de su carácter elemental— si se quiere entender el desarrollo y naturaleza del ordenamiento jurídico, escasas veces pergeñado con nitidez, a causa de una excesiva preocupación antidogmática.

CONSIDERACION CRITICA

La historiografía del derecho inglés ha seguido una particular trayectoria, ajustada a las características del sistema de las Islas y —más en concreto— al relevante significado del derecho judicial del *common law*. Y si, entre nosotros, los juristas comenzaron a preocuparse de las fuentes —leyes, códigos o recopilaciones— para conocer su autoridad y el posible orden de prelación, en Inglaterra la historia jurídica se desenvuelve principalmente en torno a los *reports* y al consiguiente *case law*.

Esa distinción ilustra las alternativas de la disciplina hasta el siglo XIX. El estudio de la historia general tuvo poco que ver inicialmente con la historia del Derecho, y entre los primeros protagonistas de ésta no quedan registrados los historiadores, sino los juristas, ya sea a propósito de los *reports* en el derecho común —caso de Coke— o bien al juego del *common law* y la equidad, como sucedió con St. Germain. A finales del siglo XVI, la historia del derecho contrae sus primeras deudas con historiadores generales interesados en temas jurídicos. Ello no significa que elaboraran

incidentalmente la *legal history*, sino que directamente se ocupan de las instituciones, como hizo Lambard, o bien Prynne y Dugdale en el xvii y Madox en el xviii. Ese es el sentido de la conexión historia general —historia del Derecho en Inglaterra³⁹⁷— a diferencia de la construcción continental de esta última como una rama de aquélla, si bien es justo señalar que los beneficios aquí reportados —acentuar la historicidad del derecho y corrección del conceptualismo³⁹⁸— satisficieron necesidades escasamente sentidas en el sistema anglosajón.

La concepción pragmática de la *legal history* merece ser considerada, en cuanto ella misma da razón del espíritu que informó sus sucesivas formulaciones. La prevención de Selden, en Inglaterra, hacia la *sterile part of antiquity*, o de Holmes, en Estados Unidos, para eludir en la investigación el riesgo de lo anticuado (*the pitfall of antiquarianism*), han sido demasiado celebradas como para no suscitar cierto recelo. En este sentido podemos afirmar que, hasta finales del siglo xix, la historia del Derecho no fue estudiada como una materia científicamente autónoma y con independencia de los servicios que pudiera prestar a una recta comprensión del Derecho vigente³⁹⁹. Ello fue fruto de la influencia de la Escuela Histórica que no tuvo especial necesidad de reivindicar en Inglaterra la virtualidad del espíritu del pueblo como fuente de donde procede el Derecho, ni tampoco hubo de luchar de forma aguda con la sistemática formal codificadora. Sus caminos fueron la sociología jurídica de Maine, la jurisprudencia etnológica de Vinogradoff, y una llamada al estudio científico del Derecho histórico —tal como fue entendido por Maitland— con una complementaria referencia al Derecho comparado.

La Historia de Pollock-Maitland dio entrada a un estudio sistemático, realizado sobre fuentes, y analizó el derecho anglosajón, normando o romano, con independencia de su perdurabilidad y eficacia. Sin embargo, treinta años más tarde, Holdsworth iniciaba su tratado *Sources and Literature of English Law*, en la conquista

397. Vid. HOLDSWORTH, *Sources and Literature of English Law*. 1925, pág. 5.

398. Cfr. GARCÍA-GALLO, *Historia, Derecho e Historia del Derecho*. *AHDE*, 23 (1953), pág. 17.

399. Vid. HOWE, *Readings in American Legal History*. 1949, III.

normanda, porque —según indicó— era éste el único jalón verdaderamente decisivo en la continuidad de la historia del Derecho inglés⁴⁰⁰. De todas formas, el pragmatismo científico se ha manifestado más claramente en los Estados Unidos. “¿Cuál es la función de la historia del Derecho —se preguntaba Dean Pound— sino mostrar cómo los distintos preceptos jurídicos confluyeron en pretéritas situaciones sociales, a fin de ayudarnos a resolver los problemas de la presente?”⁴⁰¹. El sentido de la *legal history* —más acusadamente manifiesto en lo judicial⁴⁰²— queda expresado sin ambages por uno de los más reconocidos autores norteamericanos. “Yo utilizaré la historia de nuestro derecho —escribía Holmes en *The Common Law*— en la medida en que es necesaria para explicar los conceptos o interpretar las normas, pero no más allá”. Y así se explica que este autor, al contemplar admirativamente la obra de Maitland, definiese las materias por éste investigadas —con base a un puro rigor científico y sin otras motivaciones— como de “importancia filosófica”⁴⁰³.

Todo lo dicho ha conducido a la *legal history* a un especial dogmatismo. El historiador del Derecho —exigía Holdsworth⁴⁰⁴— debe mantener su atención en el propio término de la historia y ser capaz de extraer de las etapas pasadas aquellos principios, reglas e instituciones, que han permanecido y son hoy “operativas”. No obstante, es perceptible en nuestros días una cierta reacción, bien frente a los peligros y falsedad que el tal dogmatismo entraña⁴⁰⁵,

400. Edición Oxford, 1925, pág. 5.

401. Citado por MORRIS D. FORKOSCH, *What is Legal History?* Separata de los *Essays in Legal History in Honor of Felix Frankfurter*. 1966, pág. 5.

402. “La historia —definía el juez FRANKFURTER— constituye un cuerpo de experiencia que expresa el juicio de su tiempo; pero ello no exime al Congreso ni al Tribunal Supremo de la necesidad de aplicar en la actualidad la historia pasada”. FRANKFURTER-CORCORAN, *Petty Federal Offenses and the Constitutional Guaranty of Trial by Jury*. H. L. R. 39 (1926), págs. 917 y 982.

403. Vid. en una carta de HOLMES a POLLOCK de 4-III-1888, donde —refiriéndose a MAITLAND— puntualiza que su obra “is of the truly scientific kind accurate investigation of details in the interest of questions of philosophical importance”.

404. *Some Lessons from our Legal History*, pág. 6.

405. Es significativa la siguiente consideración de POUND. “The jurist historian may think he finds a solution to a new problem of the law in

como en oposición a la estrictamente pragmática utilidad del saber histórico-jurídico ⁴⁰⁶.

El contenido de la historia del derecho inglés ya quedó pergeñado antes, al precisar sus diversas fuentes. La más importante de ellas —expresada en el *common law*— ha desbordado los límites geográficos de las Islas para imponerse como base del amplio sistema jurídico anglosajón. Conviene, sin embargo, destacar que desde la Historia de Pollock-Maitland quedó asegurada la dinámica elasticidad del objeto mismo de la *legal history*, con la única excepción de evitar lo que fuese una mera disquisición teórica sobre lo jurídico ⁴⁰⁷. El engarce historia del Derecho —historia social— aparece consumado en la obra de Hardign, cuando ya se contaba con el precedente de algún autor en favor del mutuo acercamiento ⁴⁰⁸. En Estados Unidos, un movimiento paralelo ha reclamado el estudio de las instituciones junto al tradicional análisis de lo judicial ⁴⁰⁹. Con todo ello —según comentó Cardozo en un divulgado texto ⁴¹⁰—. “Nuestra Señora del *common law* no resulta fácil de contentar en estos tiempos. Se ha convertido en insaciable con sus peticiones. Exige de sus servidores no sólo el Derecho, sino casi todas las ramas del saber humano. Y los que quieran merecer sus favores, deben ahondar los conocimientos tanto

what he takes to be a reasoned solution of a problem of the past, when he may in reality, be interpreting the law of the past by what he assumes to be the rationale of the problem of the present and so endeavour to make the latter solve itself”. (*What do we ask of Legal History*. Cit. en MORRIS D. FORKOSCH, *What is Legal History?*, pág. 12, nota 24).

406. Vid. DOWNER: *Legal History-Is it Human*. En *Melbourne. U. Law Review*, 1 (1963), pág. 4.

407. “It has been usual for writers commencing the exposition of any particular system of law to undertake, to a greater or less extent, philosophical discussion of the nature of laws in general, and definition of the most general notions of jurisprudence. We purposely refrain from any such undertaking. The philosophical analysis and definition of law belongs, in our judgment, neither to the historial nor to the dogmatic science of law, but to the theoretical part of politics”. (Introducción a *The History of English Law*.)

408. V. gr. CARR, en su obra *What is History*. Londres, 1961.

409. Vid. la Introducción al primer número de *AJLH*, en 1957. Concretamente, pág. 3.

410. Vid. *Our Lady of the Common Law*. En *Select Writings*, 1947, página 88.

como la ciencia misma, y ampliarlos en la medida de la cultura actual. Ella no se satisface con menos”.

Es interesante destacar la autonomía lograda por la historia de la sociedad política —y especialmente por la historia constitucional— con respecto a la historia del Derecho. A Maitland debemos una *Historia Constitucional de Inglaterra* y, junto a ella, se cuenta hoy con un dilatado repertorio bibliográfico de carácter general⁴¹¹. Los tratados sobre el *common law* —v. gr. el de Plucknett— quedan, por la propia naturaleza de aquél, muy al margen del tema. Holdsworth sí lo tiene en cuenta en su exhaustivo examen del Derecho histórico inglés, como ya hice notar en su momento. De otra parte, el interés por el Derecho judicial es perfec-

411. DE LOLME (J. L.), *Constitution and Laws of England* (1772); RUSSELL (Earl), *History of the English Government and Constitution* (1823); RAIKES (H.), *Popular sketch of the origin and development of the English Constitution*, 2 vols. (1851-1854); CREASY (Sir E. S.), *Rise and Progress of the English Constitution* (1853); HOWLEY (E.), *Concise history of the English Constitution* (1857); MAY (Sir T. E.), *Constitutional History of England*, 2 vols. (1861-1863); BROUGHAM, *The British Constitution: its History, Structure and Working* (1861); FREEMAN (E. A.), *Growth of the English Constitution* (1872); FULTON (F.), *Manual of Constitutional History* (1875); TASWELL-LANGMEAD (T. P.), *English Constitutional History* (1875); AMOS (S.), *Primer of the English Constitution* (1873); FEILDEN (H. St. C.), *Constitutional History of England* (1882); GNEIST (R.), *History of the English Constitution*. Traducción de P. A. ASHWORTH, 2 vols. (1886); MEDLEY (D. J.), *Original Illustrations of English Constitutional History* (1910) y *English Constitutional History* (1894); MONTAGUE (F. C.), *Elements of English Constitutional History* (1897); ROBERTSON (C. G.), *Select Statutes and Documents, illustrating Constitutional History* (1904); HAMMOND (E.), *Short English Constitutional History for Law Students* (1920); ADAMS (G. B.), *Constitutional History of England* (1921) y *Origin and Growth of the English Constitution* (1912); ADAMS (G. B.)-STEPHENS (H. M.), *Select Documents of English Constitutional History* (1901); PICKTHORN (K.), *Some Historical Principles of the Constitution* (1925); DYKES (D. O.), *Source Book of Constitutional History from 1660* (1930); OGG (D.), *Constitutional History*, 2 vols. (1934); JOLLIFFE (J. E. A.), *Constitutional History of Medieval England* (1937); KEIR (D. L.), *Constitutional History of Modern Britain, 1485-1937* (1938); PROSSER (C. W.)-SHARP (M.), *Short Constitutional History of England* (1938); THOMSON (M. A.), *Constitutional History of England, 1642 to 1801* (1938); KNAPPEN (M.), *Constitutional and Legal History of England* (1942); CHRIMES (S. B.), *English Constitutional History* (1947), etc., etc.

tamente concorde con el efectivo valor del precedente histórico para el jurista de nuestros días.

Señalemos finalmente —en sumarisima conclusión del específico objeto de este trabajo— que *A History of English Law*, de Holdsworth, aparece hoy como la obra de exhaustiva consulta para un estudioso de la materia. *A Concise History of the Common Law*, de Pluknett, como el mejor Manual disponible⁴¹². En cualquier caso, y para valorar justamente el primordial papel de los historiadores del Derecho en el mundo anglosajón, conviene tener presente la concluyente observación de Kiralfy: “no es coincidencia que las grandes figuras jurídicas —Pollock, Maitland y Holdsworth en este país, y Ames y Holmes en los Estados Unidos— hayan sido expertos historiadores del derecho”⁴¹³.

JOSÉ ANTONIO ESCUDERO LÓPEZ

412. En Estados Unidos —según puso de manifiesto una encuesta realizada por el profesor Re—, más del cincuenta por ciento de los estudiantes de historia del Derecho utilizan esta obra. Vid. MORRIS D. FORKMOSEH, *What is Legal History?*, pág. 7, nota 1.

413. Prefacio a *Source Book of English Law*. Londres, 1957, pág. V.

EL TESTAMENTO EN FAVOR DE JESUCRISTO Y DE LOS SANTOS EN EL DERECHO ROMANO POSTCLASICO Y JUSTINIANO *

SUMARIO: I. *Introducción*: 1. Planteamiento del tema.—II. *Fundamentos doctrinales en la literatura patristica*: 2. El papel desempeñado por los Santos Padres en esta época.—3. Fundamentación teológica del testamento en favor de Jesucristo.—4. La explicación teológico-cultural del testamento en favor de los ángeles y de los mártires.—III. *El testamento en favor de Cristo, de los ángeles o de los mártires en el Derecho anterior a Justiniano*: 5. Abudancia de estas figuras mortis causa.—A. *Negocios jurídicos utilizables en el Derecho romano postclásico*: 6. a) La Iglesia.—7. b) Otros entes morales.—8. c) El obispo o el *hegumenos*.—9. d) La persona física.—10. El problema de la continuidad.—11. e) Otras posibles soluciones.—12. La utilización de las fundaciones alimentarias.—B. *Normas que podrían ser comúnmente aplicadas a todas estas disposiciones*: 13. a) El *modus*.—14. b) La intervención del obispo.—15. c) La aplicación de la *Lex falcidia*.—16. d) El beneficiario en estas disposiciones mortis causa.—17. e) Carácter jurídico de los bienes objeto de testamentos piadosos.—C. *El testamento en favor de Cristo fuera del cauce legal*: 18. Papel de la costumbre, de la práctica comercial y del privilegio.—IV. *La regulación del testamento en favor de Cristo, de los ángeles o de los mártires*: 19. La constitución C.1.2.25(26) y el capítulo 9 de la Novela 131.—20. a) Seres celestiales llamados al testamento.—21. b) Distintas formas de disposición *mortis causa*.—22. c) La ejecución del testamento piadoso.—23. d) Papel del obispo en estos testamentos.—24. e) La tutela jurídica sobre las disposiciones piadosas.—25. La *actio condidictitia*.—26. Permanencias posteriores.

* Este artículo es parte de un trabajo más amplio que hemos iniciado con la ayuda que el Ministerio de Educación y Ciencia concede para el fomento de la investigación en la Universidad.

I. INTRODUCCION

1. En el mes de noviembre del año 530, Justiniano nos hace una sorprendente declaración. Se trata de un hecho constatado. En muchos testamentos aparece instituido, en todo o en parte, un heredero cualificado: el propio Señor Nuestro Jesucristo. Justiniano confiesa que, según *las antiguas leyes*, esto da lugar a muchas dudas¹, sobre todo en los casos en que esa institución viene sin ninguna aclaración ni señalamiento del oratorio preciso² que adquiriría el beneficio económico heredado.

Todo el texto de la constitución, que examinaremos luego, trata de proporcionar unas reglas, más o menos lógicas, que pongan fin a la situación dubitativa. Se entiende que lo dado a Jesucristo corresponde a la iglesia del lugar y ésta lo distribuirá entre los pobres. En la segunda parte de la constitución justiniana se considera otra posibilidad: que el beneficiado por el testamento sea un ángel o un mártir. La norma propone entonces una solución simplista acordando asignar la herencia, el fideicomiso o el legado a la Iglesia que esté dedicada a esa advocación, previendo también el caso en que esto no sea posible.

La introducción es, sin embargo, lo suficientemente interesante para intentar leer entre líneas. ¿Estamos ante una costumbre de las que tanto abundaron en la práctica cristiana de los siglos IV y V? Todo parece confirmar esta sospecha, ya que esta alusión de las dudas y la posibilidad que algún templo, capilla u oratorio pudiera recoger la herencia nos indica que un cierto uso se habría introducido. Por otra parte, el que la intervención del le-

1. El término griego utilizado en la constitución (*ἀδελία*) —*adelia*—, empleado también en C. I. 3.52.15, expresa una idea del *incertum* latino, que viene a ser la traducción más clásica (*Greek-english Lexicon*. Oxford, 1951 s. v.). Este concepto concuerda muy bien, en nuestro caso, con la idea de *persona incerta*.

2. Muy posiblemente el camino a recorrer hasta llegar a la *persona jurídica-ficción* haya tenido que pasar durante muchos años vinculado a un concepto material de *domus*, capilla, oratorio (*Εὐκτήριον*)—*Eukterion*—antes de alcanzar una meta más ideal y más técnica. En el Derecho justiniano encontramos los primeros pasos aún balbucientes de la elaboración jurídica de este camino.

gislador haya sido necesaria en estos primeros años del reinado justiniano es también significativo.

Por si fuera poco, una abundantísima literatura cristiana y patristica ha llegado hasta nosotros con tal profusión que podemos fácilmente reconstruir la vida social de estos siglos prejustinianos en donde la nueva ideología religiosa ha tomado cuerpo y formado una conciencia colectiva, como un fenómeno sociológico, previo al fenómeno jurídico. Exhortaciones a la limosna y a la caridad, homilias y sermones en pro de la fraternidad con necesitados y menesterosos, dejan una huella muy profunda en el vivir diario del hombre del bajo imperio, hasta tal punto que darán pie a multitud de figuras, sobre todo en el ámbito de los negocios *mortis causa*, que se saldrán de la misma legalidad jurídica forzando a este Derecho romano, tardío y *vulgar*, a adaptarse a las formas nuevas que la Iglesia impone con su doctrina y con su ejemplo.

Por otra parte, la nueva legislación imperial, tan abundante y minuciosa, pone al servicio del cristianismo el poder político normativo. Más flexible y más adaptable, por su carácter más joven, se diría que este sentido revisionista o triunfal de los escritos de los Padres frente al complejo y macizo conjunto de *iura*, ha contagiado también a las constituciones imperiales, dándoles un sentido excepcional, creador y derogatorio, sobre todo en estos campos que afectan a la práctica cristiana.

Dada la brevedad de este trabajo, trataremos sólo de examinar muy someramente los fundamentos doctrinales que pudieron servir de base más directa a nuestro testamento irregular. La base patristica que pudo influir más intensamente en la sociedad cristiana de estos siglos y como consecuencia provocar un sistema de práctica jurídica notarial que trataría de encontrar un camino expedito por vías indirectas, pero admisibles, dentro del derecho vigente unas veces, pasando, en cambio, en otras ocasiones a soluciones más radicales, creando figuras o negocios teóricamente nulos, pero en la práctica no impugnados por nadie. Tal vez la profusión de unas y otras, en los años anteriores a Justiniano, provocase la legalización de la figura en una norma aún no muy cuajada pero perfeccionada más tarde en sucesivas leyes, hasta la novela 131, en el año 545.

II. FUNDAMENTOS DOCTRINALES EN LA LITERATURA PATRÍSTICA

2. Hemos de considerar, en primer lugar, que el cristianismo es ante todo vida, es decir, principios generales y sin inmediata aplicación jurídica³. Esos principios necesitan ser elaborados previamente antes de ser trasvasados a normas más concretas, antes de que puedan ser recibidos por la legislación romana. Una vez realizada esa misión —y es ese el papel que corresponde a la Patrística como instrumento de transmisión— ya pueden los principios cristianos convertirse en norma jurídica, quizá a veces sólo se trate de un uso, de una norma consuetudinaria y otras veces sobre cuerpo más directo a través de la ley imperial cristiana. Esta operación no será breve. Toda la tradición cristiana de los siglos precedentes entrará en juego y serán las primeras piedras de esta construcción. Aunque aparentemente sin una influencia clara, todos los escritos cristianos de los siglos II y III van dando una dirección muy concreta al problema⁴. Tal vez, al principio sólo tenga un enfoque puramente ascético: la riqueza es un peligro y la limosna un medio de salvación personal. Quizá se oculte aquí una primitiva idea de compensación pecuniaria frente a la Justicia divina, pero, de todos modos, desde la *Didaché*⁵ y desde las obras de San Cipriano⁶ ya parece deducirse que la limosna a los pobres es una buena colocación de los bienes de esta tierra frente al

3. BIONDI, *El Derecho romano cristiano*. Milán, 1954, I, p. 69 ss.

4. CARUSSI cree que la influencia patrística sobre el Derecho romano atraviesa cuatro períodos muy claros: 1.º Hasta finales del s. II, que tiene un carácter predominantemente apologético y su influencia es prácticamente inapreciable. 2.º Hasta principios del s. IV, que supone ya una elaboración doctrinal seria tanto por parte de la patrología latina como griega. La influencia sobre el Derecho romano ya podría darse, pero aún de modo indirecto. 3.º Hasta mediados del s. V, cuya característica sería el desarrollo cultural y científico y su influencia clara y directa, y, finalmente, el 4.º período del siglo V en adelante, que supone tan sólo una elaboración con los elementos precedentes. *Studi Fadda, Diritto Rom. e Patrística*. Nápoles, 1906, 2 p. 71 ss., especialmente p. 2 s.

5. *La Didaché o Doctrina de los doce apóstoles*. ERRANDONEA. Madrid, 1946, p. 49 ss.

6. *De opere et elemosynis*. Edición crítica de S. COLOMBO. Turín, 1935.

negocio de la salvación. La ofensa a Dios se repara socorriendo a los pobres, ya que lo que a estos se da es el mismo Cristo quien lo recibe.

No deja de ser curioso que esta equiparación Cristo-pobres, por otra parte tan evangélica (*Mt.* 25.40), sea una idea constantemente repetida por toda la literatura patristica. Muy posiblemente en esa ecuación se encuentre todo el fundamento doctrinal religioso de todos los negocios *inter vivos* y *mortis causa*, que proliferan en esta época alrededor de los grandes personajes eclesiásticos. Un enfoque ascético, decíamos, en esta primera fase de la doctrina cristiana en elaboración y durante estos siglos en los que la Iglesia no pudo mantener una influencia más clara. Más tarde, y es Orígenes⁷ posiblemente quien comienza a plantear el problema en su enfoque alegórico-alejandrino, la idea de Cristo-pobres se hace más connatural a la conciencia cristiana y tiene un planteamiento más espiritual y místico.

Mientras tanto, la situación política y social del imperio ha cambiado totalmente. Constantino y sus inmediatos sucesores han puesto sus constituciones al servicio de los nuevos intereses religiosos⁸. Por ello, esa preocupación por los necesitados ha tomado carta de naturaleza en la ley. El antiguo deber moral se ha hecho deber jurídico —*oportere*— en la constitución de Constantino del 326⁹. *Opulentos enim saeculi subire necessitates oportet*,

7. RHANER, *La doctrine d'Origene sur la penitence en Recherches de Science religieuse*, 37 (1950). París.

8. En los *Atti del congresso internazionale di Diritto romano*, II de 1935 hay una serie de trabajos muy interesantes, siendo quizá el más directamente relacionado con nuestra cuestión el de A. BECK, *Christentum und nachklassische Rechtsentwicklung. Bemerkungen zum Problem ihrer gegenseitigen Beeinflussung*. p. 89 ss. y el de RICCOBONO, *L'influsso del Cristianesimo sul Diritto romano*. p. 59 ss.

La influencia sobre la legislación imperial postclásica la estudia BIONDI, *ob. cit.* I, p. 123 ss.

ALVAREZ, Ursicino. *Influencias del cristianismo en el Derecho romano*, en *Rev. de Derecho privado*, 1941, p. 317 ss.

9. No deja de ser curioso el empleo de este verbo jurídico *oportet* en la Constitución constantiniana. Tradicionalmente supone para la jurisprudencia romana una obligación civil, todo cuando venga afectado por su conjugación. (*Gai.* 4.2.)

pauperes ecclesiarum divitiis sustentari. Por ello no olvidará nunca la Iglesia este esfuerzo de los príncipes cristianos y agradecerá lealmente este signo de vasallaje de la ley. Los emperadores de esta época, y muy especialmente Constantino, pasarán a la leyenda o a la historia con un halo casi divinal¹⁰.

La constitución de Valentiniano y Valente del 364, aún precisa más. Esta ley estudiada por Biondi¹¹, que se encuentra en el *Codex de Teodosio* (13.1.5), distingue tres categorías de personas que están especialmente obligadas a ayudar a los necesitados: los palatinos *qui ad domum nostram pertinent*, los eclesiásticos —*christianos quibus verus cultus est adiuvere pauperes*— y los *potiori*, es decir, aquellas personas que por su prestigio, educación o riqueza, ocupan una posición preeminente. No deja de ser curiosa la coincidencia de que todas las fuentes de los Padres estén absolutamente llenas de ejemplos de palatinos, de eclesiásticos y nobles que siguiendo las admoniciones de la Iglesia y la directriz imperial disponen de sus bienes en favor de los pobres o de instituciones benéficas, en herencias, legados o en donaciones *mortis causa*, tan preferida esta última por los bizantinos de esta época¹².

3. La doctrina cristiana, ya elaborada en los siglos anteriores y de un matiz más bien moralizador y ascético, va tomando por influencia oriental, cuyos precedentes estarían en Orígenes y cuyo desarrollo se da con San Juan Crisóstomo, un tono más profundo. La figura del pobre no es ya la de un representante como una especie de *procurator* de Cristo, que puede recibir el *debitum*. Para Crisóstomo y para San Agustín, en Occidente, el pobre es *ipse Christus*. Lo mismo da, por tanto, dejar los bienes a los pobres

Sobre este verbo. Paulo en D. 50, 16, 37 (26 Ed.) y D. 50.16.189 (34 Ed.) trata de definirlo en este mismo sentido.

Un estudio muy logrado sobre la expresión del verbo *oportere* es el reciente de KASER, *Oportere und ius civile* en *ZS* 83 (1966), p. 1 ss.

10. Dentro de esta línea está el *encomium*, que Eusebio de Cesárea, hace de este emperador en su obra *Vita Constantini*. Además de MIGNE (*PG.* XX, 1253-1316) hay un estudio crítico de HEIKEL en la colección *Die griechischen christlichen Schriftsteller*. Leipzig, 1902. Nueva edición.

11. *Adiuvere pauperes et in necessitatibus positos*, en *Scritti giuridici*, I, Milán, 1965, p. 637 ss.

12. HAGEMANN, *Die rechtliche Stellung der christlichen Wohltätigkeitsanstalten in der östlichen Reichshälfte*, en *RIDA*, 1956, p. 265 ss.

que dejárselos a Cristo. No tendría nada de extraño que fuera esta mística doctrina la creadora de nuestro testamento irregular que tanta aceptación pudo tener en la segunda mitad del siglo v.

Es bueno recordar que tanto San Juan Crisóstomo como San Agustín¹³ están en una situación verdaderamente privilegiada para poder convertirse en los rectores del pensamiento de su época. El gran pensador de la iglesia griega llega a ser con los años casi un héroe nacional, hecho que Bruck¹⁴ relaciona con la ruptura definitiva con la cultura occidental y con la agrupación unitaria de Bizancio frente a los peligros exteriores. Algo parecido sucede con el gran obispo de Africa, ya que en los momentos históricos que le tocó vivir, su persona pudo acrecentarse de tal modo que casi llega a convertirse en una figura simbólica del pensamiento latino.

Los pobres, como se ha dicho, vienen ya enfocados de modo distinto. No faltan, en uno y en otro pensador cristiano, incitaciones, y muy acuciantes, a la limosna: *Date ergo pauperibus: rogo. moneo, praecipio, iubeo*, llega a decir San Agustín en uno de sus sermones (*Serm.* 61,13)¹⁵, mientras que el Padre griego amonesta con gravedad a los habitantes de Constantinopla considerando una vergüenza que existan aún en la ciudad tal cantidad de necesitados a pesar de las veces que se ha visto obligado a exhortar a la limosna¹⁶.

También mantienen ambos la doctrina tradicional de la Patrística en lo referente a la limosna como medio de justificación: *Eroganda pecunia ut habeatur iustitia*, dice el Obispo de Africa (*Serm.* 61,4)¹⁷ y como camino normal para saldar las faltas propias y ajenas, constituyendo con ello, la limosna, un modo de aliviar las penas a pagar por los difuntos: *Neque negandum est defunctorum animas pietate suorum viventium relevari, cum pro illis sa-*

13. SCHULTZE, *Agustin und der Sclteil des germanischen Erbrecht*, en una recensión hecha por BRUCK en *ZS*, 50 (1930), p. 654 ss.

14. BRUCK, *Kirchlich-soziales Erbrecht in Byzanz Johannes Chrysostomos und die mazedonischen Kaiser*, en *Studi Riccobono III*, Palermo, 1936, página 417 ss.

15. *Obras de San Agustín X*. BAC. Madrid, 1952, p. 144.

16. *Hom.* 66,3. *Obras de San Juan Crisostomo. Homilias sobre el Evangelio de San Mateo, II*. BAC. Madrid, 1956, p. 364 ss.

17. *Obras de San Agustín, X*, p. 135 ss.

*crificium... offertur, vel eleemosynae in Ecclesia fiunt (Enquirdum, 110)*¹⁸. San Juan Crisóstomo en la *Hom. 64,5* también la enfoca desde este mismo punto de vista de la salvación¹⁹ como una verdadera devolución a Dios, fuente de todos los bienes, de algo que teníamos nosotros tan sólo a título de préstamo²⁰.

Pero lo más original, lo más novedoso en los escritos de uno y otro es que por encima de este entoque ascético y tradicional, tanto Agustín como Crisóstomo, recogen una nueva orientación mística que puede servirnos directamente para la fundamentación doctrinal de nuestra constitución justiniana. El Pobre es el mismo Cristo, misteriosamente encarnado en el necesitado. No es ya un mero representante, ni la limosna tiene un único valor de renuncia de los bienes de goce, fuente de peligros para la eterna salvación. El santo obispo africano, en el sermón 13, nos lo dice con toda claridad: *Christo das cum das egente, perdere nihil potest*, y en otra ocasión (*Serm. 60*)²¹, comentando el evangelio de San Mateo (25, 31 ss.) pasaje preferido en las Homilias del Padre griego (*Hom. 50, 4 y 79.1*)²², considera que el pobre es una pura apariencia material de Cristo que es quien recibe nuestra limosna. La limosna es el acto cristiano más importante y aventaja a cualquier otra donación pía, incluyendo las destinadas al culto divino de las iglesias (*Hom. 50,4*) y a la adquisición de riquísimos vasos sagrados (*Hom. 80,2*)²³.

La plasmación jurídica de la limosna, la determinación del *quantum* parece ya vislumbrarse en las homilias del Crisóstomo, en las que se insinúa una cuota fija de 1/3 (*Hom. 88,3*)²⁴ y en alguna exhortación a la generosidad de los fieles, aparentemente al menos, un poco sordos a sus llamamientos (*Hom. 64,3*)²⁵. El consejo del obispo de Constantinopla es considerar a Cristo coheredero en una tercera parte²⁶.

18. *Obras de San Agustín IV. BAC.* Madrid, 1958, p. 618.

19. *Ob. cit.*, p. 330 s.

20. *Hom. 66,5 y 77,5 Ob. cit. II*, p. 367 ss. y 542 ss., respectivamente.

21. *Obras de San Agustín. X*, p. 532 y *VII*, p. 976 ss., respectivamente.

22. *Ob. cit. II*, p. 81 ss. y 565 ss., respectivamente.

23. *Ob. cit. II*, p. 82 y 585 s., respectivamente.

24. *Ob. cit. II*, p. 706.

25. *Ob. cit. I*, p. 861 s.

26. BRUCK cree que la doctrina de S. Juan Crisóstomo sobre la cuota fija

Lo cierto es que esta idea de la herencia, ya iniciada por Crisóstomo, toma una forma absolutamente clara en San Agustín (*Serm.* 86, 11 ss.) cuando aconseja dejar como heredero al mismo Cristo a la hora de dividir el patrimonio hereditario —*Christus filiis annumerandus in patrimonii divisione*— como si fueras un hijo más que has engendrado: *deputa te unum amplius genuisse*²⁷. Es tan persuasiva la incitación agustiniana que Schultze²⁸ ha creído encontrar aquí la fundamentación doctrinal de la famosa cuota *pro anima* que tanta vida habría de tener en la Edad Media. Sin tratar de llegar tan lejos, lo que sí parece muy claro es que de estas ideas a la institución de Cristo como heredero de la constitución del 530 no hay probablemente mucho camino que recorrer.

4. Nuestro testamento irregular menciona una segunda posibilidad: que el testador haya beneficiado en el llamamiento hereditario a un ángel o a un mártir. Muchísimo más curiosa es la fundamentación doctrinal de esta segunda parte. Desde luego que el culto a los espíritus puros intercesores entre el hombre y Dios es antiguo, ortodoxo y tradicional desde los primeros siglos. El *Pastor de Hermas* es prueba de ello²⁹, y la literatura patristica nos muestra sobrados argumentos. Sin embargo, el culto a los ángeles, sobre todo en esta época que estudiamos, donde pudo darse la profusión de estas curiosas instituciones o legados, es decir, en el siglo v, atravesó por graves momentos de peligro. El latente paganismo de tantos siglos parece que se refugió en este culto con un carácter mítico de dioses inferiores. Que el abuso no debió ser pequeño es

en favor de mandas piadosas influye de modo claro y directo en Justiniano, pero sobre todo en las Novelas del emperador León. *Ob. cit.*, p. 420 ss.

27. *Obras de San Agustín X*, p. 345 ss.

28. SCHULTZE, *ob. cit.*, p. 663 cree más segura la influencia agustiniana por lo menos en lo que a Occidente se refiere.

OTERO VARELA (*Dos estudios histórico-jurídicos*. Roma-Madrid, 1955) cree incluso que esta idea de los Padres de la Iglesia de considerar a Cristo como hijo-heredero llegó a influir en algunas instituciones familiares como la *adfi-liatio*, una adopción distinta de las clásicas figuras de la *arrogatio* y de la *datio in adoptionem* y cuyos efectos se reducirían al campo exclusivamente patrimonial, ya que la idea de una patria potestad sobre Cristo adoptado por el testador sería absolutamente ilógica. (Vid. PITZORNO, *L'adoptione privata*. Perusa, 1914, cit. por Otero Varela.)

29. *Padres apostólicos*. BAC. Madrid, 1950, p. 984 ss.

una muestra el Concilio de Laodicea del año 363³⁰ que manifiesta ya como una clara herejía la tendencia de muchos que en este culto se separan de las directrices de la Iglesia. Y la acusación de Teodoro de Ciro que señala el abuso de toda Asia Menor en el culto a los ángeles³¹. También Severiano de Gábalá, contemporáneo de Crisóstomo y allegado al círculo palatino de la emperatriz Eudoxia, acusa a los cristianos, recién convertidos del paganismo, de venerar a los ángeles como dioses mediadores entre Dios y la creación, dándole un papel que sólo a Cristo corresponde³².

No queda, pues, ninguna duda que se dieron filtraciones neopaganas en este culto, quizá por influencia de tipo gnóstico, y que en la profusión epigráfica representativa de los ángeles hay muchas similitudes entre los genios fúnebres alados y los evangelarios bizantinos, paganos los primeros y cristianos los segundos. Por otra parte, esto es perfectamente lógico y explicable, ya que el cambio de mentalidad pagano-cristiana no podría verificarse en un clima de absoluta asepsia, y mucho más teniendo en cuenta el ambiente tan peculiar de esta parte oriental del Imperio, desligado ya en los últimos años del siglo v del contrapeso de occidente.

Algo parecido ocurre con el culto a los mártires. Distinto, por

30. C. 35 MANSI. II, col. 570.

31. Un simple golpe de vista dice LECLERCQ (*Dictionnaire D'Archeologie Chretienne et de Liturgie*, s. v. *Anges*) es suficiente para comprender que toda la iconografía cristiana de los ángeles está inspirada en la *Niké* griega y en la *Victoria* romana. El gesto, los atributos y los vestidos responden a un mismo modelo hasta tal punto que a veces en una época histórica de coincidencia pagano cristiana es incluso muy difícil saber si estamos ante un ángel cristiano o ante una figura mítica pagana. Esto sucede frecuentemente con los restos arqueológicos del s. II y sobre todo del III. Cita este autor y compara un ónice tallado con la anunciación a María de esta misma época, en la actualidad en el *British Museum*, en el que el arcángel es absolutamente igual a un eros pagado existente en el museo de Argel.

La devoción a los ángeles fue en los primeros siglos de cristianismo oficial constantemente en aumento, relacionándolo doctrinalmente con la idea de la muerte. El ángel que presenta ofrendas para inclinar la balanza del juicio en favor del difunto y el ángel pesador de las buenas obras es tema común del siglo IV y V.

La exageración de tipo gnóstico en estas devociones puede apreciarse con frecuencia en inscripciones sepulcrales de la parte oriental del Imperio.

32. QUASTEN, *Patrología II*, Madrid, 1962, p. 509.

supuesto, al de los ángeles dentro de la mentalidad creyente de estos primeros siglos cristianos— ya que estos espíritus, por su naturaleza irrepresentable, se manifiestan siempre como algo más lejano al hombre—, el mártir está muy próximo. Tal vez sus descendientes aún vivan y las historias de su confesión y de su muerte están aún muy cercanas. La veneración a estos que murieron por la fe, perfectamente noble y ortodoxa, hubo de sufrir, sin embargo, igualmente algunas pequeñas desviaciones. No se trata ya de algunas exageraciones de acento novaciano que aparecieron ya desde antiguo. Ahora es algo más concreto. En el culto al mártir aparece también un pequeño elemento no cristiano de corte homérico: la heroización pagana, que aunque perfectamente acomodada al pensamiento cristiano, mantiene una dirección triunfalista por otra parte muy lógica y explicable desde el punto de vista cultural y humano ³³.

Esta diferencia entre la devoción a Cristo, hecha caridad con los pobres, y esta otra de ángeles y mártires, con menos pureza doctrinal tal vez que la primera, se manifiesta con toda claridad en la constitución justiniana del año 530. La solución imperial, todo lo caprichosa que se quiera, nos da, sin embargo, desde el punto de vista del Derecho, una decisión absolutamente concorde con lo que acabamos de decir. Una solución representativa de la doctrina teológica imperante y del común sentir de esta sociedad cristiana prejustiniana. Lo dejado a Nuestro Señor Jesucristo habrá de repartirse entre los pobres —ortodoxia doctrinal de Crisóstomo y de Agustín—, mientras que el beneficio obtenido en favor del ángel o del mártir se destina al culto en cualquiera de los innumerables oratorios, iglesias o basílicas donde se venera el misterioso poder del ángel o el recuerdo victorioso del mártir.

33. El mismo Teodoreto de Ciro en un tono polémico defiende la veneración a los mártires cuya vida ha llegado a ser para nosotros como un símbolo. (PG. 80-84).

Para San Cirilo, patriarcas, profetas y mártires son los intercesores necesarios en el sacrificio eucarístico. *Textos eucarísticos primitivos I*. BAC. Madrid, 1952. Traducción y revisión de J. Solano, p. 329.

San Agustín también manifiesta esta admiración colectiva de la comunidad cristiana para con sus mártires y los compara con los dioses paganos en un texto muy polémico: *sicut a Moyse magi Faraonis sic eorum dii victi sunt a martyribus nostris*. (*Civitas Dei*, XXII., 9 y 10.) *Obras de San Agustín. La ciudad de Dios XVI y XVII*. BAC. Madrid, 1958, p. 1660 ss.

III. EL TESTAMENTO EN FAVOR DE CRISTO, DE LOS ANGELES O DE LOS MARTIRES EN EL DERECHO ANTERIOR A JUSTINIANO

5. Una vez colocados los fundamentos doctrinales y la canalización social lograda a través de los cauces de una comunidad cristiana íntimamente compacta, la profusión de donaciones *inter vivos* y *mortis causa*, legados, fideicomisos y herencias piadosas fue verdaderamente abrumadora. Así las historias que llegan hasta nosotros escritas por Padres historiadores, como Paladio y Sozomeno³⁴, son documentos muy interesantes y muy dignos de tener en cuenta en el estudio sociológico de este período, ya que como los fines que se propone el autor es el de la edificación de los fieles, hay un material riquísimo de hombres y mujeres que practican una beneficencia auténticamente prodigiosa.

Por si fuera poco aún tenemos otro riquísimo venero de documentos en la epigrafía cristiana que llega hasta nosotros en cantidades enormes y que constituyen un precioso testimonio, siquiera sea indirecto, de toda esta actividad cristiana del Bajo Imperio. A través de estas *laudationes funebres* tan cuantiosas vemos que los hombres y mujeres de esta época habían incorporado totalmente a su espíritu la máxima apostólica de "dar con alegría", tan en boga en toda la producción patristica de estos años³⁵.

34. La Historia eclesiástica de Sozomeno es un documento realmente interesante e inapreciable. Tiene nueve libros y por el índice de materias, ya que la obra no está acabada, vemos que alcanzaría hasta el año 439. Parece que está dedicada a Teodosio II. Un estudio bueno es el de BIDEZ: *La tradition manuscrite de Sozomene et la Tripartite de Theodore le lecteur*. Leipzig, 1908.

La *Historia* de Paladio, algo más confusa que la anterior, tiene interés para el estudio del monaquismo en Egipto. Toda la región vivió una gran espiritualidad en estos siglos y la obra es rica en ejemplos dignos de estudio. Puede verse: *Palladius. Histoire Lausiaca*. París, 1912 de A. Lucot.

35. Esta expresión y otras semejantes: *dar con corazón libre*, *dar alegremente*, *dar sin disgusto*, etc. tienen su raíz en la Escritura (*Eccli. 33. 11*) y luego en San Pablo (*II Cor. 9.7*). Aparecen manifestaciones muy parecidas en la literatura estoica, pero donde adquiere brillantez y desarrollo grande es entre los Padres. Les encontramos en la más antigua producción patristica, como el *Pastor* de Hermas (10,3,1), en San Clemente alejandrino (PG. 605.

Las sepulturas cristianas, las inscripciones de enterramientos nobles de patricios y obispos, argumentan por sí mismas de la religiosa piedad de aquella sociedad cristiana. Así, aquel matrimonio ejemplar enterrado el uno al lado del otro —*pauperebus pius, pauperebus pia*— que vivieron juntos la misma inquietud³⁶ o aquella noble romana del siglo IV, *amatrix pauperum*³⁷, o aquella alabanza magnífica de quien espera confiado en la vida futura por haber sido en la terrena *pauperibus locuples, pauper sibi*³⁸, y tantas otras en cantidad innumerable manifestando todas un mismo espíritu³⁹.

Desgraciadamente, los epitafios cristianos y sus alabanzas al difunto no nos sirven de más. Constituye una prueba indirecta. Nos asegura que esta sociedad cristiana insertó en su vida la enseñanza de los Padres y que fue pródiga no sólo en limosnas a los pobres, sino también en otras obras pías más cualificadas⁴⁰. Una prueba indirecta que cuadra muy bien con nuestra hipótesis: en un clima espiritual como éste tan encendido y tan ejemplar debió darse ya

652) y en San Juan Crisóstomo (en todos los pasajes citados en las notas precedentes se mantiene esta preocupación de modo constante).

BRUCK, en su trabajo *Über römischen in Rhamen der Kulturgeschichte* (Berlín, 1954, p. 115 a 117), cita varios ejemplares de papiros en los que, en la redacción documental, se ha acogido ya esta temática general de *dar con alegría*, que pasa a ser absorbida por el *animus donandi*, casi como un elemento natural de la donación.

36. DIEHL, *Inscriptiones latinae christianae veteres*. Berlín, 1961, n. 4728 (CIL. XII. 2089 y 91).

37. DIEHL, *Inscriptiones*, n. 2148.

38. DIEHL, *Inscriptiones*, n. 1778.

39. Las expresiones epigráficas nos conducen todas a la misma idea de generosa y piadosa ayuda a los necesitados: *amicus pauperum* (DIEHL, *Inscriptiones*, n. 1269), *pater pauperum* (n. 3553), *prodiga pauperibus* (n. 1740), etcétera.

40. Otras obras piadosas entran en la mentalidad cristiana igualmente. Nobles y eclesiásticos dedican parte de sus bienes a liberar cautivos, *laxavit vincit captivos* (DIEHL, *Inscriptiones*, n. 179. CIL. XII. 489) y a todo tipo de obras pías: *pauperes patrem, hunc tutorem hab <u> ere pupilli, vidu <i> s solamente, captibus pretium, esurien <tibus> s repperit alimentum* (n. 1091).

También es frecuente el testimonio funerario que prestan algunas inscripciones de quienes en vida por cumplir un voto a santos y mártires elevaron iglesias y construyeron oratorios (nn. 1786, 1803, 1919 y otras muchas).

—y con cierta frecuencia— el testamento irregular, objeto de la preocupación legislativa de Justiniano.

Ausente todavía el cauce jurídico que crearía después, aunque de un modo impreciso, la constitución del año 530 y la Novela 131, el testamento en favor de Cristo o en favor de los Santos arcángeles y mártires debería forzosamente elegir entre dos caminos: La realización de un acto jurídico elemental encajable dentro de las figuras jurídicas existentes en el Derecho romano, al cual el testador —o, en su caso, el donante, si prefería una forma *inter vivos*— tendría que añadir las cláusulas o condiciones⁴¹ necesarias para garantizar el cumplimiento futuro de los herederos o bien la realización de un negocio absolutamente fiducial e incluso teóricamente nulo, supuesto, por otra parte, nada infrecuente dada la mentalidad que puede observarse en toda la época prejustiniana⁴².

A. NEGOCIOS JURÍDICOS UTILIZABLES EN EL DERECHO ROMANO POSTCLÁSICO.

6. En el Bajo Imperio, si el papel de la legislación imperial es manifiestamente considerable, junto con ella va a actuar en un puesto importante la doctrina. Esta jurisprudencia anónima y escolástica, que en su manejo de las fuentes antiguas dará pie a la formación de un Derecho romano muy peculiar, es muchas veces orientadora de la propia actividad legislativa del emperador, que no viene sino a consagrar, muchas veces, figuras jurídicas creadas o puestas en boga por la práctica notarial. Precisamente en el campo que estudiamos vamos a encontrar muchos casos en los que la

41. ARCHI, *Il negozio sotto condizione sospensiva nella compilazione de Giustiniano*, en *Studi Betti II*, p. 31 ss.

LEVY: *Zum Wesen des Weströmischen Vulgarrechtes*, en *Atti Congresso Intern. di Dtto. Rom. Roma II*, p. 29 ss.

VOCI: *Diritto creditario romano*. Milán, 1963, p. 629 ss.

MASI: *Studi sulla condizione nel Diritto romano*. Milán, 1966, p. 3.

42. CASAVOLA cree observar en toda la actitud, tanto legislativa como doctrinal, de esta época prejustiniana una cierta postura de hipercrítica y despectiva hacia todo el ensamblaje jurídico clásico indiscutiblemente superior al del Bajo Imperio. Por influencia de algunos Padres hay una cierta tendencia hacia el iusnaturalismo y a la Ley divina enfrentada a la humana.

La legalità per i cristiani prejustiniani, en *Labeo 4* (1958), p. 306 ss.

norma imperial se ha producido después para lograr un encaje adecuado a una institución muchas veces desorbitada.

Así, un testamento en el que el causante quisiera beneficiar directamente a Cristo o a seres espirituales, podría ser revestido de distintas formas jurídicas, buscando un beneficiario que pudiera ser la vía para los deseos del testador. Los caminos podrían ser diversos y en todos ellos se trataría de suplir una capacidad hereditaria inexistente, problema, por otra parte, viejo en el Derecho romano. Así, podría buscarse como beneficiario de la disposición hereditaria:

a) LA IGLESIA.—Tal vez fuese el modo más normal, ya que no sólo doctrinalmente la equiparación Cristo-Iglesia es cosa absolutamente lograda a través igualmente de los escritos patristicos⁴³, sino que política y socialmente la Iglesia es la persona ideal para la realización de los deseos del difunto. Así podría ser terminativamente heredera de lo dejado directamente a Cristo. Análogamente, si el instituido fuese un ángel o un mártir, tampoco habría dificultad en la legitimación de la Iglesia, heredera no ya por razón de identidad, como en el caso anterior, sino *ratione finis*, ya que la misión de la Iglesia vendría a coincidir con los deseos del testador de promover el culto del ángel o la memoria del mártir.

Una análoga coincidencia se podía producir en el Derecho clásico con los legados y fideicomisos *ad colendam memoriam* de contenido social a que tan aficionados fueron los romanos de los si-

43. San Gregorio de Nisa (*Hom.* 1 PG. XLIV, 772) tiene una serie de expresiones muy directas sobre la identidad de Cristo-Iglesia basada en la doctrina del Cuerpo místico.

Orígenes, dice que la Iglesia es el cuerpo de Cristo y los miembros de ese cuerpo, considerado como un todo, son los creyentes (*Contra Celso*. 6,48).

Toda la doctrina eclesiológica de la escuela alejandrina daría pie de un modo claro a esta equiparación. Puede verse HODZEGA: *Die Lehre des Origenes über den Primat Petri und die Orthodoxen*, en *Theologie und Glaube* 29 (1937), p. 431 ss.

ROBERTI: *Il corpus mysticum nella storia della persona giuridica*, en *Studi Besta 4*. Milán, 1939, p. 35 ss.

EHRHARDT: *Das Corpus Christi und die Korporationen im Spät-römischen Recht*, en *ZS.* 70 (1953), p. 299 ss. y 71 (1954), p. 29 ss.

ORESTANO: *Il problema delle fondazioni in Diritto romano*. Turín, 1959, página 149 a 152.

glos II y III. El legado dejado a una ciudad con el fin primario de conservar el recuerdo del difunto solía coincidir en esta época con obras de ornato y cultura, juegos o prestaciones alimentarias que venían a ser precisamente fines municipales de las *civitas* en cuanto tal (D. 30. 117 y 122).

Por otra parte, la capacidad hereditaria de la Iglesia está fuera de toda discusión a partir de julio del 321: *Habeat unusquisque licentiam sanctissimo catholicae venerabilique concilio decedens bonorum quod optavit relinquere*⁴⁴. Si Constantino se refería en esta constitución a la Iglesia como ente universal o si, por el contrario, en la mente del legislador se tenía en cuenta algo más reducido, concretamente la iglesia episcopal con su territorio anejo, es un problema discutido e interesante, ya que la personalidad de la Iglesia será un eslabón importantísimo para la aparición conceptual de la Persona jurídica⁴⁵. Sin embargo, debemos pasarlo por alto, dado que nos alejaría del tema que nos hemos propuesto.

Supuesto que la Iglesia podría ser la beneficiaria de este testamento en favor de Cristo o los ángeles, no habría ninguna dificultad en utilizar todo el juego del Derecho hereditario romano para que el testador pudiera concretar algo más, estableciendo, por ejemplo, una carga modal. Dada la garantía moral que presta la Iglesia y que su propia organización interna ofrece, supondría para los fieles una salvaguarda más que suficiente de sus intereses, aun para el testador más desconfiado.

Teniendo en cuenta el prestigio y la fuerza de la Iglesia joven, seguramente no se pondría ninguna garantía caucional ni de otro tipo. Muy posiblemente el sistema, tratándose de la Iglesia, sería el de absoluta libertad o, todo lo más, una indicación a semejanza de carga modal y que seguramente ni llegaría a serlo. Más bien el

44. C. Th. 16.2.4. y C. 1.2.1.

45. KASER (*Das römischen Privatrecht II*. Munich, 1959, p. 106) cree que Constantino se refiere a un *corpus* único y no a la pura reunión de fieles. De la misma opinión es BONFANTE: *Corso di Diritto romano VI*. Roma, 1930, p. 322.

DUPONT en un reciente trabajo. *Les donations dans les constitutions de Constantin*, en *IURA*, 15 (1964), p. 68 s., mantiene que la ley se refiere a las iglesias individualmente consideradas y no a la personalidad universal de la Iglesia.

defecto de este tipo de delación hereditaria sería de signo contrario: una cierta indeterminación del tipo de culto, honras o actos litúrgicos o, lo que sería más grave, una imprecisión del *quantum*. Las normas orientadoras de la jurisprudencia romana nos serían de mucha utilidad en este caso: lo que el testador venía haciendo en vida, según la opinión de Ulpiano (D.33.1.14), o el *ex dignitate personae statuit oportebit*, que aunque según Ferrini⁴⁶ es una interpolación justiniana, bien sería posible que constituyese una regla interpretativa de estos siglos. Por otra parte, abundan entre los juristas romanos reglas parecidas⁴⁷.

7. b) OTROS ENTES MORALES.—Otras personas jurídicas —aunque siempre la preferida sería la Iglesia— podrían cumplir para el testador la misión de hacer de cauce al testamento piadoso. Los entes morales tienen siempre la ventaja de la duración, y si la voluntad del causante exigiera un cumplimiento prolongado, el único camino aconsejable y seguro sería buscar como heredera una persona también de vida prolongada⁴⁸. Aun en el supuesto de una disposición testamentaria cuyo gravamen modal benéfico o de culto no requiriese esta perpetuidad, siempre daría más seguridad un organismo colectivo, tal vez más alejado de posibles defraudaciones o malversaciones.

Estos organismos colectivos —municipios o *collegia*— salvo los de origen claramente religioso o eclesiástico, no tienen unos fines corporativos que puedan coincidir con los piadosos deseos del testador, como ocurría en el caso de la Iglesia heredera. Sin embargo, siempre se podría —y más en esta época— abrir un cauce psicológico convirtiendo el acto de culto o la limosna en nombre de Cristo, si así era la caga modal, en una realización de carácter social o político-religioso que afloraría con facilidad en la capacidad

46. MOMMSEN. Digesto, ad h.t.

47. Encontramos en la compilación justiniana muchos criterios para investigar la voluntad del testador. La propia actuación del testador o su conducta (D. 32.99. pr. y 34.1.15.1.), sus criterios administrativos (D. 32.91.3-6), sus usos personales (D. 34.2.19 y 33), sus posibilidades económicas, *ex facultatibus defuncti* (D. 34.1.22. pr. etc.).

La jurisprudencia tardía parece conservar criterios parecidos en materia de legados. *Pauli Sent. III*, 4.50 ss.

48. D. 33.1.23. (Marciano, 6 *inst.*)

emulativa tan característica entre ciudades, aldeas o asociaciones rivales. Creemos que esto podría ser más que suficiente para la tranquilidad del testador.

Aún quedaría en pie, sin embargo, el problema jurídico de la capacidad hereditaria. Las normas clásicas no serían lo suficientemente claras por corresponder a una época en la que la personalidad de municipios y *collegia* aún estaba en formación. Es verdad que el S. C. Aponiano (117 ó 123 d. C.) abrió el camino a los fideicomisos *omnibus civitatibus, quae sub imperio populi romani sunt*⁴⁹, pero no es posible con absoluta certeza saber si en el Derecho clásico se llegó a más. Muy posiblemente sí, y las ciudades tuvieron capacidad de ser instituidas, pero por el camino del privilegio y la concesión *ad casum*.

¿Qué ocurrió en el Bajo Imperio? Quizá ya muy atenuada y más teórica que real subsistiría esta dificultad de nombrar heredera a una ciudad, como parece deducirse de la norma contenida en el *Codex* (6.24.12) en que la constitución del emperador León del año 469 aún conserva un cierto matiz de algo privilegiado⁵⁰.

La misma o mayor dificultad tendríamos para los *collegia*, ya que si bien desde el rescripto de M. Aurelio⁵¹ podían recibir legados y fideicomisos, la capacidad general, en cambio, para ser instituido heredero no aparece claramente. Tal vez si estas asociaciones fuesen de carácter religioso pudieran cubrir su incapacidad con la personalidad de la iglesia episcopal en cuyo territorio estuviesen encuadradas⁵². De todos modos este empuje jurídico en pro de los entes colectivos se fue abriendo camino a lo largo de estos siglos quizá utilizando las mismas costumbres locales⁵³.

49. *Ep. Ulp.* 24.28. En la compilación justiniana D. 36.1.27.

50. C. 6.24.12: *Hereditatis vel legati seu fideicommissi aut donationibus titulo domus aut annonae civiles aut quaelibet aedificia vel mancipia ad ius inclitae urbis vel alterius cuiuslibet civitatis pervenire possunt.*

51. D. 34.5.20 (21). (Paulo 12, *ad Plantium*.)

52. STEINWENTER: *Die Rechtstellung der Kirchen und Klöster nach den Papyri*, en *ZS. Kan.* abt. 19 (1930), p. 29 ss.

HAGEMANN: *Die Stellung der Piae Causae nach justinianischen Rechts*, en *Bassler Studien zur Rechtswissenschaft*, 37 (1953), p. 76 ss., a través de una rec. del propio STEINWENTER, en *ZS.* 71 (1954, p. 493 ss.).

53. Vid. *infra.*, p. 37 ss.

En cuanto a los establecimientos de beneficencia —*venerabiles domus*—, semilla de las modernas *rerum universitates*, seguramente no pudieron ser solución adecuada para el testamento que estudiamos, ya que hasta la segunda mitad del siglo V no hay constancia alguna de ellos en las constituciones imperiales, y aun así dejan bastantes dudas en su interpretación⁵⁴. Sin embargo, si fue posible como solución *inter vivos* porque, según parece desprenderse de la constitución de Zenon contenida en C.I.2.15, es posible la donación de muebles o inmuebles, incluso por pura promesa, a un mártir, apóstol, profeta o cualquiera de los santos ángeles. Lo interesante de esta ley es que admitiendo la donación con fines de culto y honor religioso en favor de estas personas celestes, tanto si su oratorio está comenzado como si no, nos abre indirectamente una posibilidad insospechada y que adelanta en sesenta años a Justiniano: si la donación la reciben estos seres sin un soporte físico de *domus* o *eukterion* es que o bien admitimos los puros fondos patrimoniales autónomos o bien estos seres tenían capacidad de adquirir, al menos las donaciones.

8. c) EL OBISPO O EL HEGUMENOS.—Intermedio entre la persona física y la persona jurídica, cabría dejar como heredero al obispo, al hegumenos, al abad de un monasterio o a un patriarca. La persona concreta que ostente el cargo sería tomada instrumentalmente como órgano de continuidad si esto preocupaba al testador. Nos dice Steinwenter⁵⁵ y Hagemann⁵⁶ que muchas veces fueron utilizados como medio jurídico de cumplir un fin piadoso, siendo propiamente un *executor*, pero instituido heredero, lo cual ponía en sus manos la legitimación activa de las acciones y no el mero control religioso que de hecho iban ejerciendo sobre todas las disposiciones de tipo piadoso.

La garantía moral estaba también satisfecha, muchas veces aun

54. En el año 455, los emperadores Valentiniano y Marciano admiten el testamento en favor de los pobres (C. 1.3.24). La constitución es muy poca explícita para ser la primera.

Análogamente las constituciones del año 472 de enero (C. 1.3.34 (35), abril (C. 1.3.32 (33) y junio (C. 1.3.31 (32), que parecen aludir a los establecimientos nos dan pie más que a conjeturas.

55. STEINWENTER. *Ob. cit.*, p. 28 ss.

56. HAGEMANN. *Die Rechtliche Stellung*, en *RIDA*, p. 275 ss.

sin especificar un *modus* en el testamento, ya que el obispo o el eclesiástico, tanto por el derecho conciliar interno de la Iglesia⁵⁷ como por las normas seculares de los emperadores, deben dedicar su vida y sus bienes a atender a los necesitados, según se desprende de la constitución del emperador Constancio contenida en el *Codex Teodosiano* (16.2. 10 y 14)⁵⁸.

Existen precedentes clásicos de una continuidad semejante producida por el cargo, en un caso que nos cuenta Scaevola⁵⁹, Attia deja un fideicomiso constituido por una serie de rentas. El beneficiario es el sacerdote de un templo, y la duda surge en el mismo sentido con relación a la continuidad. El jurista intenta interpretar la voluntad de la testadora suponiendo que el fideicomiso se debe al *officium* más que a la persona física y, por tanto, las rentas serían perpetuas.

Finalmente, hemos de aclarar que en este examen somero de los caminos legales para encajar el testamento en favor de Cristo la intervención del obispo se daría siempre, variando sólo el título de la misma. Unas veces actuaría como administrador-ejecutor, cuando los beneficiarios llamados fuesen la Iglesia o cualquiera de los entes menores eclesiásticos, y otras veces como heredero y propietario, si había sido él la persona llamada. Hemos de entender que aun en este caso estaríamos ante un fideicomiso tácito de naturaleza más bien moral, como una especie de *mandatum post-mortem* teóricamente ineficaz según el Derecho vigente, obligándose sólo el obispo heredero a destinar los bienes recibidos a los fines previstos, por una pura obligación de conciencia.

9. d) LA PERSONA FÍSICA.—Sería, sin duda, el sistema más pobre e inseguro. En efecto, al utilizar a una persona física como vía del testamento pío, los recursos cautelares tendrían que jugar un papel mucho más importante.

Creemos que cabrían quizá dos posibilidades. Un heredero (o legatario) de confianza y como en el supuesto examinado anterior-

57. Es doctrina común en todos los Concilios provinciales de la Iglesia de estos siglos. Así puede desprenderse claramente de los cánones del Concilio de Cartago (a. 419), de Ctesifonte (a. 405) y el Vasense (a. 422). *MANSI*.

58. MOMMSEN cree que la constitución de C. Th. 16.2.10, no es de Constancio sino de Constantino (*Codex Th. de h. l.*).

59. D. 33. 1. 20.1.

mente un auténtico heredero ante la ley, ocultando un fideicomiso tácito. Los bienes hereditarios son suyos, pero sólo ante el Derecho. Ante Dios, ante la sociedad cristiana y ante la propia conciencia los bienes son de Cristo heredero y el destino más o menos concretado⁶⁰.

El segundo supuesto sería el de un heredero (igualmente un legatario) con una carga modal. Aunque teóricamente o sustancialmente, lo mismo que en el caso anterior, en la práctica jurídica es bien distinto, ya que los medios cautelares son más asequibles. A veces la distinción de una y otra figura no sería cosa fácil. Habrá que estar a la intención del testador y, en todo caso, si la carga modal fuese tan grande —como ocurriría la mayoría de las veces— que agotase el caudal hereditario o el legado, estaríamos probablemente más bien en el primer caso.

Los caminos jurídicos para sustraer del campo religioso o moral la obligación del heredero de confianza no serían fáciles. Por ello este camino, aunque seguramente no fue extraño, dado el alto clima espiritual del momento, sólo sería recomendable *ad casum e intuitu personae*. El heredero de confianza es en realidad un *nudus minister*, pero jurídicamente será complicado encontrar un medio coactivo adecuado que le obligase a cumplir la voluntad piadosa del difunto. Creemos que no habría más camino que la coacción *extraordinem*, nada rara en esta época.

Algunos casos se dan en el Derecho clásico propuestos por la jurisprudencia cuando no hay camino expedito para un medio litigioso ordinario. Así, Ulpiano (D.11.7.14.2) admite la coacción extraordinaria del pretor —*a praetore compellendum eum*—, y Papiniano un sistema parecido llevado a cabo por la autoridad civil

60. Muy posiblemente en los primeros siglos cristianos no fue posible otro sistema para encauzar las disposiciones mortis causa e *inter vivos* que tuviesen un fin piadoso, que este de persona *interpuesta* o *de confianza* que debió desempeñar un papel inapreciable en los años de iglesia oculta.

Son interesantes los estudios de SALEILLES, *L'organisation juridique des premières communautés chrétiennes*, en *Mélanges Girard II*, París, 1912, página 469 ss. y MONTI, *Collegia tenuiorum e la condizione giuridica della proprietà ecclesiastica nei primi tre secoli del cristianesimo*, en *Studi Riccobonno III*, p. 69 ss.

o pontifical *principali vel pontificali auctoritate* (D.5.3.50.1). Hay también otros ejemplos, pero no son tan explícitos ⁶¹.

Este camino extraordinario no sería difícil durante esta época política. Tanto la autoridad imperial como la eclesiástica podrían vigilar y controlar estas herencias y legados. El papel del obispo en este campo fue creciendo durante todo el siglo IV y V hasta quedar legalmente fijado en la constitución de León del año 468 (C.1.3.28) que legitima para esta misión al obispo del domicilio del testador ⁶².

Algo más fácil que este camino del heredero de confianza es el otro del heredero o legatario modal ⁶³, ya que los ejemplos clásicos son muy numerosos y las soluciones muy variadas. La obligación que supone el *modus*, todo lo imprecisa que se quiera, no es como la anterior y la garantía jurídica es mayor. Por ello, una vez aclarada la carga modal, se podría llegar a exigir una *cautio* ⁶⁴ o in-

61. D. 34.1.17 (Scaevola, 19 dig.) y D. 40.4.17.1 (id., 27 dig.).

62. En esta constitución de León se establecen ya los cimientos de una peculiarísima acción popular, que legitima a cualquier persona para exigir el cumplimiento de la manda piadosa —*universi, qui id quocumque modo cognoverint*— (C. 1.3.28.5). Aún no está en esta ley muy claro su carácter que se desarrollará más tarde en las constituciones justinianas del año 528 (C. 1.3.41 (42) 28-29) y del año 530 (C. 1.3.45 (46) 6-7).

63. Podría ser utilizada igualmente una condición, pero dada la naturaleza de los actos jurídicos *mortis causa* se observa una tendencia general en la jurisprudencia romana en favor de soluciones menos rígidas de tiro cautional, que más tarde dará pie a la formación de la figura jurídica del *modus* aplicable en aquellos casos de cargas religiosas, de vanidad, honor, etcétera (D. 35.1.80).

Condición parece la impuesta por el testador en D. 33.1.21.3. La jurisprudencia postclásica es verdaderamente quien laboró la doctrina del *modus*, como figura separada de la condición. Se encuentra abundantemente en muchos de los negocios *mortis causa*, con piadoso contenido *The journal of juristic Papyrology* 7-8 (1953-54), 229.

64. La *cautio* es un sistema bien preciso que reviste de acción y legitima al interesado para exigir el cumplimiento deseado. La manera coactiva de llegar a ella difiere en las distintas soluciones previstas por los juristas clásicos, pero siempre dentro de una relación litigiosa. Así Nerva y Atilicinus, citados por Valente en D. 32.19 se muestran partidarios de la *denegatio actionis* —*negandam tibi actionem, si non caveas heredi futurum*— en cambio Juliano en sus *Digesta* se decide por la *exceptio: exceptionem doli mali obs-*

cluso ya, en esta época postclásica, la propia *actio praescriptis verbis*⁶⁵ podría ser utilizada para forzar al cumplimiento de la voluntad del difunto. Todo ello sin contar con la *actio familiae erciscundae* cuando hubiese más de un heredero y uno de ellos estuviese gravado con la carga piadosa⁶⁶.

El testador, antes de abandonar este mundo, puede reforzar, si quiere, el futuro cumplimiento imponiendo al heredero o legatario modal un juramento. Pudiera ser una solución religiosa; sin embargo, en el Derecho clásico más puro no fue nunca la jurisprudencia muy partidaria del juramento vinculante de una conducta futura, tal vez por un concepto peculiar de la libertad humana, tal vez por razones de tipo religioso. Al menos esa parece ser la opinión de Juliano (D.35.1.26.pr), aunque Paulo diga, por otra parte, que dicho juramento como condición para ser legatario no es imposible (D.35.1.97).

Aún nos quedaría un nuevo sistema vinculante impuesto por el testador, para caso de no cumplimiento del gravamen modal: la multa testamentaria. Tal vez en un caso como este podría ser utilizado. Se encuentran ejemplos en las fuentes; así, en los comentarios de Pomponio *ad Sabinum* (D.35.1.6) y en los *Digesta* de Alfeno (D.35.127) podemos observar esta práctica cautelar. No debió ser extraña esta multa en la práctica negocial *mortis causa*, ya que tenemos huellas de la misma en fuentes literarias⁶⁷ y en inscripciones⁶⁸. La multa a pagar por el heredero, por el legatario

taturam, nisi caverit (D. 40.5.48). Otros supuestos de denegatio en D. 5.3.5 pr; 5.3.43 y 34.9.24.

65. Pomponio en sus *libri ad Q. Mucium* habla de una acción que serviría directamente para hacer cumplir el gravamen modal —*actionem habitis*—. Esta acción que, en la primera redacción del precepto sería posiblemente una acción *in factum*, pasará a través de la jurisprudencia posterior de la época postclásica a constituir la nueva forma de la *actio praescriptis verbis* (D. 33.1.7).

66. La *actio familiae erciscundae* de la que tanto Pomponio (D. 33.1.7) como Ulpiano (D. 10.2.18.2) y Paulo (D. 10.2.44.8) hablan, fue posiblemente muy utilizada en las cargas modales adjudicables a alguno de los coherederos.

67. Cicerón. *Verr.* 2.8.21 y 2.9.25.

68. *Testamentum civis romani galli(-)cae nationis. Fontes Negotia.* Arangio Ruiz p. 142 (CIL. XIII, 5708). Es uno de tantos ejemplos a citar.

o por quien se lucre con la disposición testamentaria⁶⁹, la relaciona Pernice⁷⁰ con la fuerza de la *lex privata* que todo testamento supone originariamente. Sin embargo, la jurisprudencia postclásica no fue muy partidaria de un legado que tuviera como *causa legati* sólo la pena (*Ulp.Reg.* 24.17).

10. Quedaría aún un importante cabo suelto, al menos en algunos supuestos: la continuidad. En efecto, el testamento piadoso, tanto si entrara por el cauce de la limosna como si se acomodara a la realización de un culto religioso periódico, requeriría en la persona gravada una serie de prestaciones sucesivas a lo largo de los años.

Si el sistema elegido por el testador fue el legado de renta, habiendo manifestado una carga modal o un destino concreto a los bienes, en la hipótesis que examinamos de una persona física instrumental, la continuidad podría verse seriamente afectada, ya que límite máximo admisible sería el de la propia persona del legatario⁷¹. A diferencia de lo que sucedía con *civitates* y *collegia*, aquí la solución es más difícil. El convertir en perpetuo un legado de renta aún no es posible en esta época, la transmisión de la obligación de pagar la renta periódica a los herederos del heredero será obra de la legislación justiniana (C.6.37.22, a. 528).

La práctica pagana religiosa para supuestos de honras fúnebres había ideado un ingenioso sistema aparentemente complicado y que nos relata Scaevola (D.33.2.34.pr 18 Dig.), Se trata de una especie de fideicomiso de familia en el que el testador constituye una comunidad de libertos y libertas que mantendrán el culto. Al final, muerto el último, la ciudad de Arlés adquirirá, con el beneficio económico, la carga religiosa⁷². Este sistema debió de extenderse

69. ... *ab herede vel legatario vel eo qui ex ultima voluntate aliquid lucratur...* (Pomponio, 3 ad Sab. D. 35.1.6).

70. *Labeo III*, p. 44.

71. *In singulis annos relictum legatum simile est usui fructui, cum mortis finiatur, sane capitis deminutione non finiatur, cum usus fructus finiatur...* D. 33.1.8. Gai, 5 ad leg. Iul. et Pap.).

72. Es una muestra admirable del ingenio humano este precepto nacido de la misma vida jurisprudencial. Cuando está en juego algo tan vital para el sentimiento religioso pagano de inquietud ante la muerte, como el deseo de escapar de la masa anónima de los *manes*, trata la mente jurídica de buscar por todos los medios una prestación continuada *post mortem*. Piensa, en

considerablemente, ya que son cientos las inscripciones en las que aparece este curioso método de continuidad, no sólo entre los paganos⁷³, sino también entre los cristianos que igualmente desean una prestación *post mortem* consistente en culto religioso con continuidad⁷⁴.

Por fuerza y siendo tantas las dificultades que ofrece el encauzar el testamento religioso a través de una persona física, la mayoría de las veces se acude a un sistema mixto y en el que tanto el cumplimiento como la continuidad quedan suficientemente garantizados. El gravamen religioso tomando la forma de condición origina una *traslatio legati* en favor de una ciudad, con lo cual si junto con el gravamen o las ceremonias religiosas, normalmente fúnebres, hay algún beneficio para el legatario, la mera amenaza de perder el beneficio obliga a cumplir, y al final siempre la duración perpetua del municipio asegurará el culto para siempre. D'Ors

efecto, el romano de esta época que la única liberación de la tremenda igualdad de la muerte es la pervivencia a través del recuerdo de los suyos, de familiares, amigos y vecinos, los cuales en las periódicas honras fúnebres *in die natalis* serán los instrumentos de su propia inmortalidad como *persona individual*.

De ahí esta curiosa comunidad religioso-pagana de libertos agradecidos, que se repite con tanta frecuencia en las fuentes jurídicas y epigráficas.

Por no citar más que algunos: D. 34.1.18; 34.5.11; 35.108.

73. Por elegir tan solo un ejemplo más cercano a nosotros, podemos recordar la fundación sepulcral de Tarragona, en la que los libertos Marulo Antroclo, Helena y Tertulina reciben de su patrono la sepultura y los territorios anejos, con prohibición de enajenarlos. Aunque en la inscripción no se habla para nada de honras fúnebres, muy posiblemente estaría subyacente en la misma. *CIL. II*, 4332.

D'ORS, *Epigrafía jurídica de la España romana*. Madrid, 1953, p. 410 ss. Sobre una inscripción de Ostia con la originalidad de emplear el legado de usufructo, puede verse DE VISSCHER, *Le droit des Tombeaux romains*, Milán, 1963, p. 239 a 251. También LUZZADO y D'ORS en *SDHI* de 1951, p. 308, y 1954, p. 481, respectivamente.

74. DIEHL, *Inscriptiones*, n. 348. Esta inscripción, por las palabras utilizadas —*somno aeternali*— hace pensar a algunos autores que tal vez no sea cristiana (*CIL. VI*, 9077). En la n. 3201 (*CIL. XIV*, 1908) varios libertos-herederos cuidan de la sepultura de un anciano patrono difunto.

examina un caso de este tipo en una inscripción hispana⁷⁵ de Barcelona en la que el municipio sustituto es la ciudad de Tarragona. También la *translatio* puede hacerse en favor de una persona jurídica no municipal, vg., un *collegium*⁷⁶.

11. e) OTRAS POSIBLES SOLUCIONES.—Aunque aparentemente pudiera aparecer como algo forzado, quizá pudiera ser un camino para instituir heredera a la Divinidad, la norma clásica de instituir herederos a los dioses.

El precepto es poco concreto. Su primera manifestación histórica la pone Haenel⁷⁷ en el siglo I, siendo Augusto emperador, por la referencia que nos hace Dion Casio (55,2), y la segunda expresión, deducida de las *regulae* de Ulpiano (22.6), la sitúa alrededor del año 123, bajo el reinado de Adriano⁷⁸. Son indiscutiblemente años muy interesantes en la evolución cultural del pensamiento romano. En ese período de tiempo de más de un siglo de duración, el Derecho, la Religión, las estructuras sociales y la psicología romana ante la vida ultraterrena han sufrido cambios serios y han estado sometidos a influencias muy diversas.

Desde el punto de vista puramente jurídico, la relajación de los antiguos dogmatismos ante la capacidad hereditaria, presenta las suficientes fisuras en las antiguas y monolíticas concepciones para que pueda ser posible instituir como herederos a los dioses. La norma clásica presenta todavía, en su redacción, un aspecto negativo. En efecto, el texto ulpiano dice expresamente: *Deos heredes instituere non possumus*, admitiendo a continuación las posibles excepciones⁷⁹.

Parece lógica a Scialoja⁸⁰ esta formulación negativa debido al

75. D'ORS. *Epigrafia*, p. 420 ss.

76. En *CIL. XI*, 1, 1436, un *collegium*—los *fabri navales* de Pisa— será sustituido por otro, el de los *fabri Tignarii*.

77. *Corpus Legum ab imperatoribus romanis*, E. 15.

78. *Corpus Legum*, E. 86.

79. Ulp. Reg. 22.6. *Deos heredes instituere non possumus, praeter eos, quos senatusconsulto constitutionibus principum instituere concessum est, sicuti Iovem Tarpeium, Apollinem Didymacum Miletii, Martem in Gallia, Minervam Iliensem, Herculem Gaditanum, Dianam Ephesiam, Mater Deorum Sipylenem, quae Smyrnae colitur, et Caelestem Salinensem Carthagini.*

80. *Se gli Dei potessero istituirse credi nel Diritto classico romano*, en *Studi II*. Roma, 1934, p. 241 ss.

concepto mismo del testamento romano implicado en su original sentido de jefatura doméstica; jefatura, por otra parte, incompatible con un heredero divino.

La norma de Ulpiano es interesante⁸¹. Posiblemente por ser tardía recoge el momento histórico de la relajación de los antiguos principios rígidos y dogmáticos. Es, indudablemente, una coyuntura preciosa, porque aunque puedan darse normas abusivas o caprichosas por parte del órgano legislativo imperial, en cierto modo inevitables dadas las características críticas del momento, hay en cambio una benéfica evolución institucional en muchas figuras jurídicas. Mucho se nota este cambio en el Derecho hereditario romano en este instante en el que la institución de heredero comienza a gravitar más sobre lo patrimonial que sobre el antiguo elemento personal. Con ello, muchos de los antiguos axiomas primitivos, e incluso meta-jurídicos, vienen por tierra, dejando a la jurisprudencia romana clásica una amplia libertad creadora.

Estos momentos previos a la aparición de figuras como la Persona jurídica patrimonial, la futura *universitas rerum*, tienen interés porque podemos examinar sus características embrionarias. En efecto, parece que con la institución a los dioses-herederos subyace propiamente una forma fundacional: unos bienes destinados al culto e incluso este mismo fin se podría haber conseguido por otros caminos indirectos.

Lo cierto es que en estos momentos de menor rigidez, abierto el camino de la excepción a lo que fue regla prohibitiva, quizá por razones muy distintas⁸² comienzan a admitirse legalmente a estos herederos divinos que sirven de puente y espera, entre tanto nace la personalidad de los entes patrimoniales.

81. La redacción del precepto ulpiano de la *Regulae* presenta una claridad mayor que lo que nos llega a través de Dion Casio que parece enfocar este asunto mucho más ligeramente y sólo a través de la capacidad concreta del *ius trium liberorum*.

82. SCIALOJA (Ob. cit., p. 244 s.), cree que el Derecho romano admite la capacidad hereditaria de los dioses, sólo por razones políticas ya que por lo menos la institución de heredero no puede conciliarse con este tipo de llamamiento.

GIRARD (*Manuel élémentaire de D. rom.* 6.^a edición. París, 1918, p. 834) ve principalmente razones económicas en este tipo de institución, para poder allegar recursos a determinadas divinidades peregrinas.

Pero la cuestión para nosotros es preguntarnos si sería posible, dentro de esta mentalidad cristiana y postclásica que venimos estudiando, utilizar esta vía pagana para dar vida jurídica al testamento en favor de Cristo o los ángeles. Tal vez a primera vista pudiera aparecer como repugnante a la ideología cristiana esta equiparación. Sin embargo, seguro es que se dio, o al menos pudo darse, esta utilización de la norma de Ulpiano por la jurisprudencia, porque encontramos la huella indeleble de la mano compiladora en un texto. En efecto, la rectificación de una palabra de Paulo en su comentario a la ley Falcidia⁸³ es bastante expresiva. Es verdad que el precepto se refiere concretamente a los legados a los dioses, pero lo mismo podría decirse de la institución de heredero. El texto rectificado —Dios, en lugar de dioses— permite a la sociedad cristiana encajar sus deseos religiosos.

VOCI (*Diritto creditario romano. I.* Milán, 1960, p. 405) lo considera sólo como un camino elegido para suplir la falta de personalidad jurídica de los templos, en esta época.

PERNICE (*Labco I*, p. 260 s.) entiende que no son exactamente personas *incertae* en su sentido estricto, ya que su identidad está perfectamente determinada por su asentamiento en un templo. Cree, más bien que se trata de un caso de incapacidad material de aceptar la herencia *cum cretione*. Para ciertos casos, como son las divinidades extranjeras hay que acudir a un privilegio-ficción. El sacerdote o el guardián del templo actúa en nombre de la divinidad representada, pero tratándose de un privilegio sólo se concederá a aquellos dioses que como las personas terrestres tengan el *ius liberorum* (Dion Cassio, 55,2).

Esto se aplicaría tan sólo para los dioses extranjeros de la lista ulpianea. Quizá los dioses romanos fuesen todos capaces con una personalidad extendida del *populus romanus* por tener los mismos fines.

KARLOWA (*Römische Rechtsgeschichte II*, Leipzig, 1892, p. 61) parece que lo entiende como un problema de hecho. Los dioses han de tener bienes para atender a su culto. Si no los tienen y si no hay un colegio a ellos dedicado, la ciudad habría de cubrir con sus bienes los gastos de culto: *sacra popularia, quae omnes cives faciunt*.

MOMMSEN (*Römisches Staatsrecht*. Traducción francesa de HUMBERT VII, p. 250 ss.) ve en la admisión de divinidades extranjeras un problema fundamentalmente político. GUZZI (*Miti e politica nella capacità sucesoria del populus romanus*, en *Labco* 8 (1962), p. 174, n. 18) hace un estudio de tipo general.

83. *Ad municipium quoque legata vel etiam ea, quae deo relinquuntur, lex Falcidia pertinet.* D. 35.2.1.5.

Esta rectificación es posiblemente anterior a Justiniano y para Conrat⁸⁴ es una de tantas modificaciones de sello cristiano que no se detiene aquí, sino que seguirá más adelante hasta sacar estos legados del ámbito de la *lex Falcidia*. Se trata de una utilización analógica jurisprudencial que coloca la norma al servicio de la nueva ideología político-religiosa⁸⁵.

12. Finalmente y aunque sólo fuera para el caso concreto de un legado Cristo-pobres, es decir, encauzado por la vía de la limosna a los menesterosos, ¿cabría en esta época secularizar totalmente esta prestación piadosa periódica utilizando los caminos que se abrieron en el Derecho imperial con las fundaciones alimentarias?

Muy posiblemente, como en el caso anterior de los dioses-herederos, estas fundaciones alimentarias constituyen como los primeros balbucesos en la existencia de la Persona jurídica concebida como ficción, como un fin o destino de los bienes, en este caso el de proporcionar alimentos periódicos a niños generalmente⁸⁶.

Creemos que no sería imposible utilizar igualmente este camino también en la época postclásica para revestir de forma jurídica adecuada a nuestro testamento irregular. Los bienes que constituyen la base fundacional irían cobrando cada día más autonomía y separándose de la necesidad de una personalidad física o colectiva que los cubriera con su sombra. Con el paso de los años serían incluso reconocibles los rasgos de la moderna fundación.

84. *Der Westgothische Paulus. Eine Rechtshistorische Untersuchung.* Amsterdam, 1907, N. R. p. 65 ss.

85. La extensión analógica actuaría en este caso, aplicando el precepto dado para legados a todo tipo de adquisición hereditaria y no sólo en favor de Dios sino también en favor de otras personalidades celestes.

86. En esta curiosa figura parece ya intuirse la idea de unos bienes separados y dotados de una cierta coherencia patrimonial. Pueden verse los estudios siguientes:

SEGRE, *Sulle istituzioni alimentari imperiali*, en *BIDR* 2 (1888), página 78 ss.

D'ORS, *Epigrafía*, p. 4824 ss.

ORESTANO, *ob. cit.*, p. 263 ss.

B. NORMAS QUE PODRÍAN SER COMÚNMENTE APLICADAS A TODAS ESTAS DISPOSICIONES

13. Todas las posibles formas que hemos estudiado, unas más cómodas y seguras y otras quizá con menos seguridad, pero más concretas, fueron sin duda empleadas en esta época postclásica. Todas ellas presuponen unos principios comunes en esta etapa del Derecho romano tardío y que examinaremos rápidamente.

a) La doctrina del *modus*, como cláusula claramente distinta de la condición cuaja precisamente en esta época tardía y todo el sistema de cauciones que estudiamos al tratar de la persona física, como heredera elegida nominalmente, podría darse en todos los supuestos.

14. b) También la intervención del obispo podría tener rasgos más o menos comunes. En efecto, unas veces legitimado como representante privado —Iglesia, asociación religiosa o monasterio heredero— otras veces, el mismo como heredero fiduciario o real y siempre —desde un punto de vista más público— como ejecutor o al menos como órgano de control de todas las mandas pías. Incluso en los supuestos en los que el testador hubiese nombrado a alguien con esta misión, nadie niega esta intervención tuitiva de la autoridad eclesiástica para velar por el cumplimiento exacto de todo testamento o legado pío.

Un progresivo aumento de la competencia episcopal puede deducirse con toda claridad de toda la legislación tardía, sobre todo del siglo v, como consecuencia de un crecimiento de hecho del poder de la Iglesia en estos años. Es la propia materia religiosa, entendida, con amplitud, la que determina la competencia⁸⁷ y que el Código de Teodosio reconoce de un modo general en una constitución de Arcadio y Honorio del año 399⁸⁸.

Bussi⁸⁹ cree que puede deducir la antigüedad de este derecho episcopal a ser control de todas las disposiciones *mortis causa* de tipo piadoso por las mismas expresiones del Derecho posterior.

87. *In causam religionis episcopum convenio*. San Ambrosio (Ep. 17,1. PL. XVI, 1002).

88. C. Th. 16.11.1.

89. *La formazione dei dogmi di Diritto privato nel Diritto comune II*. Padua, 1939, p. 299 ss.

Así, en las Decretales de Gregorio IX (X.3.26, c.3) se alude a esta base antigua inicial y a las *piissimae leges* de los emperadores. Con toda certeza podemos decir que esta intervención es por lo menos indiscutible a partir del año 468 en el que la constitución de León la determina con toda claridad, aunque dé preferencia a la persona designada por el testador⁹⁰.

Estos son tan sólo los primeros pasos. Más tarde el emperador Zenon aludirá en su constitución (C.1.2.15) a la legitimación procesal del obispo para pedir el cumplimiento de donaciones pías, y Justiniano pondrá las últimas piedras el año 530 en una constitución simultánea o casi simultánea a la que venimos refiriéndonos —C.1.2.25 (26)— que abre el cauce legal al testamento de Cristo heredero. A partir de ese momento, el papel episcopal queda definitivamente consagrado⁹¹.

15. c) Todas las disposiciones en favor de fines píos, quedaban en principio sujetas a la *lex Falcidia*. Paulo, en su comentario a esta ley recogido en el Digesto (35.2.1.5), no exceptúa, y así lo dice expresamente, ni los legados hechos a las ciudades ni lo dejado a los dioses⁹². Por esta misma razón, cuando el camino usado hubiera sido la institución de heredero, dispondría la Iglesia o el obispo de la posibilidad de limitar los legados existentes para retener al menos la cuarta.

Así, pues, en esta época el legado piadoso se vería limitado. Sabemos también que en el Derecho justiniano estos legados quedaron exentos de esta limitación⁹³. ¿Cómo fue esta evolución?

90. *Vir reverentissimus episcopus exactionem habebit, sub qua vicus vel territorium esse dignoscitur...* C.1.3.28.4.

91. C.1.3.45 (46).

92. D. 35.2.1.5.

Durante toda la época de vulgarización del Derecho romano aún conservó la *lex Falcidia* su antigua relevancia. (*Gai Eipt. VI*; *Ulp. Reg. 24, 32*; *Pauli Sent. III, 8*), pero ya aparece como no sujeta a ella el legado piadoso *Interpretatio Pauli Sent. IV, 3 ad. 3*) (ver nota 99).

93. En la Novela 131, c. 12 se dice claramente que no se puede excusar el obligado a hacer la manda piadosa alegando la razón de la *lex Falcidia*.

Con menor claridad, pero con el mismo espíritu, Justiniano en las constituciones del año 530 C.1.3.45 (46) y del 531, C.1.3.48 (49) parece entender el papel puramente nominal del heredero frente a los auténticamente beneficiados con las disposiciones *mortis causa*.

Muy posiblemente —y aunque pudiera ser conjetural—, la novela 131 (c.12) de Justiniano no fue una norma revolucionaria, sino más bien el final de un ciclo evolutivo y ya antes, la jurisprudencia del Bajo imperio y las escuelas bizantinas habrían encontrado el cauce a la excepción.

Como siempre, este camino lo abrió también la literatura patristica de un modo indirecto. Si lo que entregamos a Cristo no tiene carácter de liberalidad⁹⁴, sino de *debitum*, tal vez no haya que hacer ningún tipo de *deductio*.

En efecto, los Padres insisten continuamente en la idea de deuda penitencial. A Cristo le debemos *ratione delicti*, como una pena a pagar por nuestras faltas, dice San Juan Crisóstomo en sus *homilias*⁹⁵, como restitución de nuestras defraudaciones⁹⁶. En todo caso no puede ser donación lo que entregamos a los pobres porque es rendición de cuentas de unos bienes que no eran nuestros, sino de Dios⁹⁷. En algunas ocasiones llega el gran predicador griego a mucho más: compara lo entregado a la Iglesia, a Cristo o a los pobres con lo que pagamos al Fisco en concepto de tributo⁹⁸.

Ante esta doctrina tan clara cabe preguntarnos si no influirán estas ideas cristianas en la mentalidad jurídica del siglo v, hasta tal punto que llegase a ver en lo dejado a fines piadoso un auténtico *legatum debiti*. La Jurisprudencia postclásica fue trasladando esta doctrina a sus fuentes y en la interpretatio de las *Pauli*

94. Aunque imperfecta la técnica definitoria del jurista romano siempre entendió que en el legado había un elemento de liberalidad o donación. Así Modestino en su libro tercero de *Pandectas* dice *Legatum est donatio testamento relicta* (D. 31.36) y la definición de la *Instituta* de Justiniano nos da una idea parecida: *Legatum itaque est donatio quaedam a defuncto relicta* (I. 2.20.1).

95. *Hom.* 64,5. *Ob. cit.* II, p. 331.

96. Habla el Crisostomo del *quadruplum* debido en la defraudación comentando el pasaje evangélico de Zaqueo. *Hom.* 52,5., *ob. cit.* I, p. 119.

97. *Hom.* 77,5. *Ob. cit.* II, p. 542.

98. La línea de su pensamiento es hacer resaltar que cuando pagamos un impuesto al Estado lo hacemos para que este atienda los servicios generales del país y que mantenga un ejército de soldados que nos defiendan de los bárbaros. Al dar limosna damos algo también debido por todo lo que a nosotros nos entregó Cristo a través de la ayuda general, que la Iglesia nos proporciona. *Hom.* 66,4.

*sententiae*⁹⁹ parece dar a entender que en Derecho romano vulgar la *falcidiae deductio* no era aplicable a legados pios: *Lex Falcidia, similiter et Pegasianum senatus consultum, facta hereditarii debiti ratione et separatim his, quae in honorem Dei ecclesiis relinquuntur.*

La equiparación de estos legados al *legatum debiti* permitiría una interpretación favorable a esta tendencia aun dentro de los principios clásicos. En efecto, Marcelo, recogida su opinión en un fragmento de Ulpiano (D.30.28.1) refiriéndose a lo debido por *stipulatio*, dice: *rem quam ex stipulatu mihi debes si legaveris, utile esse legatum, ut neque Falcidia minuat.*

Todo ello sin contar con la generosa renuncia del heredero que debió ser frecuentísima, dado el clima espiritual de estos años y la naturaleza peculiar de estos testamentos. Esta renuncia es siempre posible, ya que la ley falcidia se dio sólo para favorecer al heredero¹⁰⁰.

16. d) El beneficiario. Antes de que Justiniano, en su constitución del 530, destinara los bienes dejados a Cristo en testamento, a los pobres debió quedar esta distribución al arbitrio del testador y en la mayoría de los casos a la facultad interpretativa del ejecutor o del obispo.

Por supuesto, que dada la mentalidad cristiana de estos siglos IV y V, la mayoría de las veces serían también los pobres los elegidos en la ejecución. Ahora bien, ¿qué pobres? ¿Qué sucedía cuando la disposición testamentaria no fijaba el *modus* o adolecía de poca concreción? Podríamos encontrarnos con muchas posibilidades: pobres, culto, buenas obras, la propia alma del testador, iglesias ruinosas o pobres, dotes a doncellas, hospitales, asilos, redención de cautivos y tantas y tantas obras de beneficencia futuras *piae causae* del Derecho de Justiniano y de las cuales tanta constancia dejan las fuentes literarias de la época¹⁰¹.

99. IV, 3. Ad 3.

KASER-SCHWARZ, *Die interpretatio zu dem Paulussentenzen*. Köln-Graz, página. 39.

100. ... *quia lea lex heredis causa lata est nec fraus ei fit, si ius suum deminuat heres*, D. 35.2.71 (Paulo 32 (33) según Lenel) *ad Ed.*

101. La patrística es también aquí fuente inagotable. Las *Historias* de Paladio y Sozomeno ya citadas en la nota 34 y las inscripciones funerarias

Creemos que si la voluntad del testador no era muy precisa, el poder de control que hemos visto en manos del obispo sería más que suficiente para hacer realidad las disposiciones *mortis causa*, unas veces con las reglas generales de interpretación y siempre haciendo uso de la propia competencia eclesiástica, cada día más reforzada también por las leyes civiles.

Puede ser que la concreción por parte del testador fuese grande, hasta tal punto que un beneficiario de tal modo individuado pudiera llegar a tener acción para reclamar a los herederos como cualquier legatario o fideicomisario. Al determinar el testador los pobres, la Iglesia concreta o el acto piadoso con todas sus características, la figura jurídica del testamento se saldría de la zona penumbrosa de la obligación moral, instalándose con toda comodidad en el ámbito jurídico como cualquier relación jurídica normal *mortis causa*. Sin embargo, la mayoría de las veces ocurriría lo contrario, siendo la libertad distribuidora cada vez mayor en la medida que las disposiciones testamentarias fueran menos concretas.

Llegando hasta el límite de inconcreción, ¿de quién derivarían entonces los derechos del beneficiario elegido? ¿Adquiriría del difunto o le vendrían sus derechos de la elección que hizo el heredero de *confianza*? Como cuestión de hecho no podría ser resuelta la cuestión, sino caso por caso. Pero con toda seguridad que muchos testamentos quedarían al arbitrio, e incluso expuestos a la defraudación de algún heredero de poca conciencia¹⁰².

También creemos que el heredero modal, o en su caso el legatario igualmente *sub modo*, dispondría de la suficiente libertad de ejecución en los casos de modo imposible o sencillamente poco convenientes. No faltan en este campo precedentes abundantes en el Derecho anterior, a pesar de que la regla general en orden a

cristianas, que podemos encontrar en la edición de DIEHL son un testimonio elocuente de todo esto.

102. La acusación contra un eclesiástico, Ibas de Edesa, presentada en el Concilio de Calcedonia por malversación de bienes que habían sido entregados bajo la indicación fiduciaria de un piadoso destino, nos muestra que se dieron casos en los que el heredero nominal saltó por encima de las obligaciones de conciencia.

THOMASSIN, *Ancienne et nouvelle discipline de L'Eglise VII*. Bar-le-Duc, 1870, p. 88 ss.

mutabilidad del modo fue negativa¹⁰³. Sin embargo, se dieron, como decimos, esos precedentes de convertibilidad en la carga impuesta a los bienes, unas veces por pura lógica, como en el caso que nos cuenta Modestino de un testamento *ad colendam memoriam*¹⁰⁴ y otras por pura conveniencia, como en muchos casos que podemos recoger del libro 50 del Digesto y que se refieren a problemas municipales¹⁰⁵.

Si la legislación imperial y la jurisprudencia clásica tardía del siglo III nos manifiestan esta benéfica laxitud en el enfoque del cumplimiento de la voluntad del testador, mucho más cabría afirmar con relación a la práctica eclesiástica y civil en los testamentos piadosos del siglo IV en adelante.

No vemos dificultad que los beneficiarios llamados a recoger los bienes del testamento irregular, antes de ser concretados por Justiniano en la persona de los pobres o en el culto de ángeles o mártires, pudieran ser mucho más, reflejándose algo de esto en

103. *Quod ad certas speciem civitatis relinquatur, in alios usus convertere non licet* D. 50.8.1 (Ulpiano, 10 disp.).

104. El legado que dejó el difunto *ad colendam memoriam* era precisamente una renta que se destinaría a un espectáculo determinado. Dicho espectáculo desgraciadamente no era posible tal vez por ilicitud. Modestino —estamos en una jurisprudencia clásica tardía— cree que el beneficio económico del legado no debe quedar para el heredero. La solución que propone como equitativa es la convertibilidad: *adhibitis heredibus et primoribus civitatis dispiciendum est, in quam rem converti debeat fideicommissum, ut memoria testatoris alio et licito genere celebretur* (D. 33.2.17. Modestino 9 resp.).

105. Posiblemente es en el siglo III, cuando puede situarse históricamente la admisibilidad de transformar el gravamen modal. Tal vez la legislación imperial ayudó a quebrar los antiguos principios, como parece deducirse del texto del Digesto 50.8.6 (4), en el que Valente admite la excepción a la regla general negativa —*citra principis auctoritatem*—. También confirma esta opinión el rescripto de Antonino que aparece en D. 50.10.7. Se refiere a la posibilidad de aplicar a la mejora y protección de edificios lo que se legó para obras nuevas: *Pecuniam quae in opera nova legata est, potius in tutelam eorum operum quae sunt convertendam, quam ad inchoandum opus erogandam dicitur Pius rescripsit* (Calistrato, 2 de cognit). Sobre este tema tiene un estudio interesante MESSINA VITRANO: *La convertibilità del modo eretto su legato o fedecommissato nel diritto classico e giustiniano* en *Studi Riccobono III*, p. 96 ss. (concretamente, p. 108).

las constituciones de los emperadores¹⁰⁶. También parece lógico que dada la impericia de ciertos testadores o el carácter peculiarísimo de estos testamentos, la mayoría de las veces adolecerían de cierta ambigüedad, como el propio Justiniano nos refiere en la constitución que estudiamos de un cierto hombre ilustre y no ignorante de leyes y que, sin embargo, a la hora de manifestar su deseo lo hace sin concretar o con imprecisión como cierto testamento hecho en el Ponto del que también nos habla el emperador.

17. e) Finalmente pudo también aplicarse a los bienes resultantes del testamento cristiano el carácter de sacro e inalienable por extensión de los principios clásicos (Gai.2,4). Estos principios los conservó igualmente la Jurisprudencia postclásica como puede verse en el Epítome de Gayo: *Divini iuris sunt ecclesiae, id est templa dei, vel ea patrimonia ac substantia, quae ad ecclesiastica iura pertinent* (II,1). También la inalienabilidad puede proceder de disposiciones concretas impuestas por el propio testador. En la segunda mitad del siglo V, el carácter inalienable de los bienes se deriva directamente de la ley¹⁰⁷.

De aquí ya es fácil pasar a otra aplicación analógica. Si las cosas de Cristo o de la Iglesia o simplemente dedicadas a su servicio son sagradas no es demasiado forzado considerar como delito de *peculatus* la malversación de esos bienes como la *pecunia sacra* de la *lex Iulia de peculatus* recogida en el Digesto (D.48.13.4). Por otra parte, la propia jurisprudencia admitió la analogía para los legados de carácter social y la *lex Iulia de residuis* prevee el supuesto delictivo de una retención de *pecunia publica* equiparable a la malversión de fondos sacros¹⁰⁸.

106. No olvidamos a aquella piadosa mujer Hypatia, *clarissimae memoriae*, que aparece en la novela 5 de Marciano del año 455, recogida luego en el *Codex* justiniano (I.2.13) y que instituye como heredero al presbítero Anatolio. Hypatia deja multitud de disposiciones de la más extraordinaria variedad.

107. En una constitución del emperador León del año 470 (C. 1.2.14) y en otra posterior de Anastasio (C. 1.2.17) aunque sean tardías se ponen los fundamentos de la inalienabilidad que recogerá el Derecho justiniano en la Novela 7 del año 535 y en cuyo prefacio se alude a estas leyes más antiguas.

108. Ulpiano en sus comentarios a Sabino (D. 48.13.1) equipara dentro del *peculatus* la malversación de la *pecunia sacra religiosa* y la *pública*.

C. EL TESTAMENTO EN FAVOR DE CRISTO FUERA DEL CAUCE LEGAL

18. Vimos como la práctica de los *tabelliones* o las exigencias de la necesidad facilitaron vías ingeniosas al testamento de Cristo ya antes de haber sido recogido por la norma justiniana. Así se buscaron, dentro de los recursos legales, medios para garantizar la continuidad y el cumplimiento de las disposiciones testamentarias; medios que, debido a la extratipicidad de esta figura, fueron la mayoría de las veces indirectos y fiduciarios, dejando, según los casos, una mayor o menor libertad distributiva o dispositiva al heredero legal.

Sin embargo, estos casos *legales* siempre serían un mínimo muy pequeño comparados con los cientos de ocasiones en los que el testamento se desarrollaría fuera del ámbito jurídico, cuando no en franca contradicción con las normas del Derecho romano clásico vigentes aun. Es abrumador el número de ejemplos, casi siempre eclesiásticos, en los que las disposiciones en favor de fines píos o benéficos adoptan formas de lo más curioso o anormal ¹⁰⁹.

Veíamos ¹¹⁰ que la actitud de la sociedad, al menos en el siglo IV, es la de una latente insubordinación y rebeldía frente a la ley humana. Se observa como una actitud general y triunfalista en la literatura patristica ¹¹¹ al contraponer la ley a la caridad y se nota también en las constituciones imperiales cristianas, fuentes legales políticamente jóvenes y vehículo rápido de las nuevas ideologías ¹¹².

Esta actitud es el clima adecuado para que se multipliquen, al menos teóricamente, una serie de actos nulos ante la norma escrita,

La jurisprudencia posterior mantiene la misma directriz en la tipicidad de este delito:

Si quis fiscalem pecuniam attrectaverit subripuerit mutaverit seu in suos usus converterit, in quadruplum eius pecuniam quam sustulit condemnatur. (Pauli Sent. V, 27.)

En el Edicto de Teodorico, permanece también con la misma pena (115).

109. THOMASSIN, *ob. cit.* p., 81 ss.

110. V. *supra* p. nota (42).

111. LAPICKI, *O spadkobiercach ideologii rzymskiej. Okres Chrystianizacji cesarstwa rzymskiego. Los herederos de la ideología romana. El período de la cristianización del imperio romano.* Lódz. 1962. Rec. de BARTOSEK, en *Iura* 16 (1965), p. 345 ss.

112. BIONDI, *Il Diritto romano cristiano I*, p. 115 ss.

pero que la sociedad los tiene por válidos, nadie los impugna y de hecho producen una práctica consuetudinaria que no podrá ser absolutamente desconocida.

Una notable corriente espiritualista ha entrado en el Derecho y no sólo por influencias cristianas, aunque hayan jugado éstas un importante papel. A la vez, la nueva ideología trata de trasplantar al campo jurídico muchas concepciones de índole más bien religiosa, y todo ello produce como resultado una curiosa tendencia en esta sociedad postconstantiniana que trata de volver a la *Fides*, como principio motor de las relaciones humanas. No es, sin embargo, la *Fides* clásica y pagana, sino una nueva *Fides* cristianizada y moralizante.

Quizá sea esto lo que hace a San Gregorio Nacianceno (*Ep.* 163 *PG.* XXXVII, 270 ss.) arremeter contra la necesidad de juramentos y garantías en el acuerdo consensual. Si la palabra empeñada es lo principal, no nos puede extrañar que esta doctrina comience a producir consecuencias sobre la naturaleza jurídica del puro pacto, como vínculo obligatorio¹¹³.

Por si fuera poco, cuando la nueva orientación iusnaturalista y espiritual incide o recae en instituciones donde la Iglesia juega un papel eminente como en nuestro caso, la influencia es tan fuerte que todas las posibles trabas jurídicas caerán por tierra y la praxis postclásica da entrada a muchas figuras que sin duda en otra coyuntura histórica hubieran sido imposibles¹¹⁴.

De la práctica jurídica repetida a la costumbre no hay ya más que un paso, y la *consuetudo* como creadora de Derecho puede ser la base de sustentación jurídica de muchos de los privilegios que de modo abundante aparecen en el *Codez* en favor de ciudades, *collegia* o en beneficio de la Iglesia¹¹⁵. Así, en una constitución de León y Antemio del año 472 (C.1.3.34.pr) parece aludirse a *omnia privi-*

113. BRASIELLO, *Sull'influenza del cristianesimo in materia di elemento subbietivo nei contratti*, en *Scritti Ferrini*. Pavia, 1945, p. 503 ss. (concretamente, p. 529).

114. RICCOBONO, *La prassi nel periodo postclassico*, en *Atti congresso internazionale di Ditto. rom. I*. Roma, 1933, p. 530 ss.

115. SCHMIEDEL, *Consuetudo in klassischen und nachclassischen Römischen Recht*. Graz-Köln, 1966, p. 92 ss.

M MAYR, *Praestare*, en *ZS* 42 (1921), p. 223 ss.

legia que se vinieron usando antes de Justiniano por concesiones imperiales o por costumbres. Debió ser, sin duda una época de gran fuerza consuetudinaria, no obstante el carácter absoluto que había tomado el poder imperial, ya que la extraordinaria floración que trajo consigo la nueva ideología en todos los aspectos sociales, en todas las figuras e instituciones, desbordaría totalmente el propio ritmo evolutivo de la norma jurídica escrita. Por ello Justiniano en la constitución *Deo auctore* (§ 10) se aviene a este estado de cosas, mandando conservar el Derecho comprobado por *longa consuetudo* ¹¹⁶.

Muchas instituciones nacieron o se transformaron por costumbres, haciendo nacer un *ius singulare* que considera Gaudemet ¹¹⁷ como fundamental en la formación del primer Derecho de la Iglesia. Parece lógico que una vida jurídica tan rica la de esta época y en una zona geográficamente tan extensa diera lugar a una inadaptación entre el Derecho *oficial* y este Derecho vulgar que no es un Derecho inferior, sino un Derecho romano vivo aplicado a las necesidades de una sociedad amplísima y compleja.

Estos actos de última voluntad dispuestos por testadores piadosos a espaldas de la ley, sin eficacia y sin tutela jurídica ¹¹⁸, debieron ser casi siempre escrupulosamente cumplidos por los herederos, familiares y amigos del difunto por un sólido convencimiento

116. D'ORS, *Un punto de vista para la historia del Derecho consuetudinario en Roma*, en *Rev. de Leg. y Jurisp.* 91 (1946, 1), p. 499 ss.

SCHÖNBAUER, *Reichsrecht, Volksrecht und Provinzialrecht*, en *ZS* 57 (1937, p. 351 ss.).

LE BRAS, *Le droit Romain et la domination Pontificiale*, en *Rev. historique de D. français et étranger* 27 (1949), p. 380 ss.

117. *La formation du Droit séculier et du Droit de l'Eglise aux IV.^e et V.^e siècles*. París, 1957, p. 106 ss. y 172 ss.

118. Estos actos extra-jurídicos los hubo siempre y precisamente por carecer de tutela adecuada se justifica la necesidad de una protección que ha de prestar el ordenamiento aun saliéndose de sus límites. Esta es la misión que cumple en el Derecho romano el procedimiento extraordinario del cual encontramos abundantes ejemplos en las fuentes. Son siempre casos límites entre humanos y divinos como los que se refieren al culto funerario o religioso.

Este es el caso que nos cita Papiniano en D. 5.3.50.1 al admitir que *principali vel pontificali auctoritate compelluntur ad obsequium supremae voluntatis*.

religioso o moral sin plantear el más mínimo problema sobre su validez. Es un comportamiento humano absolutamente lógico y que, sin duda, se dio igualmente entre los paganos, al menos mientras la pureza de costumbres prevaleció ¹¹⁹.

No fue de ninguna manera infecunda esta actuación. El Derecho romano entra en la fase justiniana lo suficientemente preparado para que determinados principios queden ya consagrados. Incluso estos cauces extralegales recibirán el benéfico influjo producido por su repetición en tantos casos durante los siglos cristianos. Esto va a suceder precisamente con el *mandatum post mortem*. En efecto, estos testamentos que no pudieron incluirse por el camino del acto *mortis causa* ordinario se alojaron en un acto obligacional absolutamente nulo según los principios clásicos: el mandato cuyo vínculo obligatorio —no la pura ejecución— nace después de muerto el mandante.

No nos tiene que repugnar esta afirmación. Muchos siglos antes posiblemente ocurrió lo mismo con los fideicomisos e incluso con los legados cuya más antigua forma debió ser puramente un encargo de confianza ¹²⁰. Sólo mucho después el Derecho alcanza una zona que originariamente estaba regida por principios de *Fides* o *Religio* y aparece la tutela jurídica correspondiente.

El *mandatum post mortem* en el Derecho civil romano sería inconcebible y posiblemente en el pretorio ¹²¹. A él se oponen dos

119. PAIS hace un breve pero precioso comentario a una inscripción romana (*CIL. XI, 600*) reconstruida por Mommsen, Bücheler y Borman. Se trata de un romano militar —*trib <unus militum>*—, campesino de vida honesta y de situación económica desahogada que distribuye sus bienes entre sus libertos. Estos libertos, agradecidos, llevan a la piedra el testamento de su patrono Cayo Castricio Agricola, que así fue el nombre del militar. En el testamento aparecen unos consejos puramente morales sin relevancia jurídica y que con toda certeza fueron cumplidos por los herederos libertos: ser piadoso con los dioses, *<noli maledicere ne(-)male> audias, inn <ocens...> suavem vitam, hon <este l>ae<teque> peraget.*

Il testamento morale di Caio Castricio Agricola en Studi in onore P. Bonafante, I, Milán, 1930, p. 177 ss.

120. BONAFANTE, *Mandatum post mortem en Scritti giuridici III, Turin, 1926, p. 271.*

FADDA, *Origini dei legati, en Studi, Roma, 1888.*

121. RABIE propone como tesis de su investigación (*L'acte juridique*

grandes axiomas clásicos: *mandatum morte finitur* y *obligatio ab heredis persona incipere non potest*. La primera es una regla que rige para el mandato y para la sociedad y que Bonfante relaciona con la revocabilidad¹²², y la segunda la considera Rabie¹²³ como un principio insertado en todo el sistema contractual de la Roma antigua.

No obstante esta nulidad, si el testamento en favor de Cristo se dejó a la confianza de un heredero-mandatario podemos decir que no sólo se cumpliría con toda fidelidad en la gran mayoría de los casos¹²⁴, sino que, de rechazo, el mismo mandato *post mortem*, tan fuera de los moldes clásicos, comenzó a ser admitido en este estadio jurídico antejustiniano, y como consecuencia abrió la puerta a otra figura muy cercana a él: la estipulación en favor de tercero. No hemos de olvidar que el contacto del Derecho romano con un ordenamiento jurídico de tendencia más espiritualista, como lo es el del mundo helénico, favoreció tremendamente esta situación bizantina de respeto hacia aquello *quod post mortem suam fieri velit*¹²⁵.

"*post mortem*" en *Droit romain: validité et fonctions*, Milán, 1955), que ya en Derecho pretorio y, por tanto, en la época clásica, se admitió una cierta validez a esta figura, encajándola entre las obligaciones naturales. Sin embargo, está de acuerdo el autor en admitir que fue el Derecho romano postclásico quien vulgarizó esta continuidad del mandato.

122. BONFANTE (*Ob. cit.*, p. 264) cree que la regla *mandatum morte finitur* no mira tanto a impedir la constitución de un mandato cuyo objeto sea un hecho que deba ser cumplido inicialmente, muerto el mandante, como a la continuación del mandato entre vivos, en la persona del heredero.

123. RABIE, *Ob. cit.*, p. 417 ss.

124. También en la antigüedad clásica encontramos alguna institución de heredero divino, posiblemente nula, pero a la cual el piadoso comportamiento de los vivos dio eficacia.

SCIALOJA (*Ob. cit.*, p. 244 s.) se plantea esta posibilidad en el caso de una inscripción griega (CIGr. 2824) en la que un testador, tras una serie de disposiciones en favor de su propio sepulcro, instituye como heredera a Venus Afrodita. Si esta institución fue hecha bajo el ordenamiento jurídico romano y no estando incluida esta diosa entre las divinidades que pueden heredar, según Ulpiano, cabría pensar que la disposición *mortis causa* en cuestión sería nula.

125. BONFANTE, *Le affinità giuridiche greco-romana* en *Scritti giuridici I*, Turín, 1926, p. 403.

No fue, pues, infecunda la jurisprudencia postclásica, ni el Derecho vulgar con su práctica viva pasó sin huella. Antes bien, fue instrumento providencial para acelerar muchas evoluciones y para dar cabida a figuras nuevas. Así, por ejemplo, el principio clásico de incapacidad hereditaria, ya con bastantes fisuras, en todo lo que se refería a las *incertae personae*, termina por caer o, por lo menos, evolucionar hacia un sentido menos apriorístico. Sólo habrá incertidumbre cuando, de hecho, sea imposible determinar la persona llamada. Puesto este primer eslabón, el Derecho hereditario justiniano va a dejar casi construida la teoría de la persona jurídica y una nueva concepción de la sucesión hereditaria.

Esta fue probablemente la historia del testamento en favor de Cristo y de los seres angélicos, tanto si se le encontró un camino indirecto como si se realizó de espaldas a la ley. De un problema de nulidad teórica se está pasando a un enfoque nuevo de eficacia práctica: determinación de los beneficiarios llamados a recoger los bienes de esta original sucesión. El año 530, Justiniano tipificará este testamento separándolo de otras figuras afines tratando de encontrar un cauce exacto para su ejecución.

IV. LA REGULACION DEL TESTAMENTO EN FAVOR DE CRISTO, DE LOS ANGELES O DE LOS MARTIRES, EN EL DERECHO JUSTINIANO.—*LA CONSTITUCION C.1.2.25 (26) y el c. 9 de la Nov. 131.*

19. El 15 de noviembre del 530 es cuando por vez primera se va a legislar claramente sobre una materia que hasta entonces ha sido tan sólo regulada por actos fiduciarios indirectos o ilegales. Desde esta fecha hasta el 15 de abril del 545 en que aparecerá la Novela 131, con su nueva versión, casi idéntica del testamento piadoso, han transcurrido quince años. La regulación conseguida no es completa. Tiene defectos y lagunas y muchos de ellos habrán de ser corregidos o suplidos con el Derecho anterior y, sobre todo, con las constituciones justinianas promulgadas en esos quince años intermedios, entre el 530 y el 545.

Los reducidos preceptos justinianos sobre el testamento en favor de Cristo o los santos dejarán aún muchos asuntos sin dilu-

cidar: el papel de la Iglesia en estos actos *mortis causa*, las relaciones entre el heredero divino y los posibles intereses humanos sobre los bienes sucesorios, las acciones que tutelan los derechos testamentarios, la variabilidad de formas que podrían adoptarse y otros muchos que se plantearon, sin duda, en este tipo irregular de sucesión. Todas las leyes justinianas, unas en el *Codex* y otras en las *Novelas*, aplicables en general a disposiciones *mortis causa* de carácter piadoso, podrán ser utilizadas para resolver las deficiencias de nuestras normas especiales.

Hay, sin embargo, entre todas estas leyes generales, dos muy fundamentales y a las que debemos acudir con mucha frecuencia: la constitución recogida en C.1.3.45 (46), casi simultánea¹²⁶ a la constitución griega del 530 (C.1.2.25) y la constitución C.1.3.48 (49) de septiembre del 531. Ninguna de las dos leyes puede decirse que sean una maravillosa elaboración técnica. Más bien parecen dictadas por la práctica eclesiástica y civil, para regular sin discriminación todo tipo de disposiciones *mortis causa* de píos testadores. Tienen algunos aciertos y bastantes deficiencias.

No debemos, con todo, juzgarlas severamente. Son estos años 530 y 531 años difíciles políticamente y, por otro lado, de una actividad legislativa grande. Son los años de las *quincuaginta decisiones* y del ardoroso inicio compilador del *Digesto*. Tanto estas como otras normas parecidas que no pudieron ser incluidas en el primer *Codex*, fueron probablemente promulgadas sin un gran estudio previo y exigidas con cierta premura por la profusión de testamentos de carácter religioso que se multiplicaron durante los primeros años justinianos. Las normas posteriores que debemos utilizar para aspectos más secundarios del testamento de Cristo, precisamente por tardías, serán más técnicas y dejarán menos dudas en su interpretación¹²⁷.

Trataremos, pues, de estudiar detenidamente la situación jurídica resultante tras la regulación justiniana en todos sus aspectos, acudiendo siempre que haga falta a las normas intermedias

126. Escritas ambas constituciones en un intervalo de dos días. Podrían ser igualmente simultáneas. KRUEGER ad h. l.

127. Sobre todo las *Novelas* 7 (a. 535) y 120 (a. 544).

entre una y otra ley, principio y fin de estos quince años de reglamentación abierta.

20. a) Seres celestiales llamados al testamento. En la constitución 1.2.25 (26) del 530, Justiniano permite al piadoso causante que instituya, en todo o en parte, a Jesucristo como heredero. En favor de El podrá ser utilizado el legado y el fideicomiso (pr.). En el párrafo 1. de la ley dice lo mismo con relación a los arcángeles y los mártires. Lo primero que llama la atención es que la constitución deja en la sombra a otras celestiales personas, que muy posiblemente, en los dos siglos anteriores, debieron encontrarse conjuntamente en las cláusulas pías de los testamentos con Cristo, los mártires y los ángeles.

¿Qué fue de los Profetas y de los Santos Apóstoles que aparecen en una constitución del 477 en C.1.2.15? En efecto, cincuenta años antes que Justiniano promulgara su ley, el emperador Zenón parece querer decirnos que los mártires, apóstoles, profetas y los santos ángeles pueden ser objeto de la generosa atención de donantes piadosos. No es clara —ni se le puede exigir que lo sea— esta norma imperial. ¿Qué entendía el legislador con la donación a estos celestiales personajes? Si la iglesia donde se veneraban las reliquias del mártir o donde, al menos, radicaba el culto estaba ya erigida, la personalidad reconocida de estas iglesias¹²⁸ o, en su caso, la de la iglesia episcopal del *territorium* podría cubrir con la suya la falta de capacidad de adquirir del donatario, pero si, como parece admitir la constitución bizantina, era posible una donación fundacional aunque ni siquiera existiese ese *substractum* materializado, entonces la norma imperial podría considerarse como un precedente de la constitución justiniana en lo que se refiere a la capacidad de adquirir de los seres no terrestres.

Si así lo entendió Zenón y si esa fue la práctica de los cristianos de Constantinopla y tal vez de los occidentales, vemos que la constitución justiniana ha suprimido a unos y ha dejado a otros. Profetas y Apóstoles desaparecieron del elenco legal, quedando, sin que nunca lleguemos a saber la razón, fuera de las posibilidades testamentarias.

Sin embargo, del *numerus clausus* de la constitución 1.2.25.(26)

128. Constitución de Constantino del 321, en C. Th. 16.2.4. (C. 1.2.1).

pasamos, quince años después, en el capítulo 9 de la Nov. 131, al *numerus apertus*. En un lugar de preferencia sigue Cristo heredero: *Si quis in nomine magni dei et salvatoris hereditatem aut legatum reliquerit*, pero en seguida se abre la posibilidad general abierta a todos los habitantes celestes. Todos podrán ser llamados a la herencia: *Si quis autem unum sanctorum heredem scripserit aut legatum ei reliquerit*¹²⁹.

21. b) Distintas formas de disposición *mortis causa*.—Las formas admitidas por la legislación justiniana son: la institución de heredero, en todo o en parte, el fideicomiso y el legado. La Novela 131, consecuente con la unificación justiniana de ambas figuras sucesorias¹³⁰, sólo habla ya de institución y de legado.

La institución de heredero en favor de Cristo no supone ningún problema especial. No se requiere un requisito de forma concreto, a partir de la constitución de Constancio del 339 (C.6.23.15). Por ello sólo será necesario para instituir heredero que la voluntad del testador quede claramente expresada. Esta misma idea de preferencia de la voluntad sobre lo escrito aparece también en la constitución del 530.

Por supuesto que la propia ley admite la institución *pro parte* en favor de Jesucristo (por analogía sería también lícito hacerlo con los mártires y los arcángeles). Tampoco habría dificultad en una institución *ex re certa* en favor de seres divinos, ya que la ley admite para ellos legados y fideicomisos.

Sólo una cuestión delicada podría surgir: una posible colisión del heredero celeste y un heredero terrestre y forzoso. ¿Qué problemas psicológicos o jurídicos se plantearían en este caso? Está claro que todo el Derecho justiniano es muy favorable a la legítima, a la que considera como una obligación elemental de con-

129. En otras versiones del *Authenticum* se habla de Santos mártires (Berlín), añadiendo incluso alguna versión (Viena) a Santa María. SCHOLL-KROLL ad h. c.N.

130. Ya en el año 529 en una constitución (C. 6.43.1) se equiparaban legados y fideicomisos en lo referente a la tutela jurídica de ambas figuras. La unificación absoluta se producirá años más tarde, en el mes de febrero del 531 (C. 6.43.2).

ciencia y su inobservancia como delictiva¹³¹. El título 28 del libro tercero del *Codex*, desde la ley 30 a la 37, todas dictadas entre el 528 y el 531, son inflexibles al reglamentarla. Que la tendencia imperial es favorable a la legítima es indiscutible. Bastaría leer las constituciones antedichas o la propia *Instituta* (2.18), que utiliza incluso el antiguo tópico jurisprudencial del *color insaniae: Hoc colore, quasi non sane mentis*.

Sería, pues, una cuestión peculiar este roce entre dos derechos sacros: la divinidad instituida heredera y los derechos de familia que también tienen algo de divinos. No hay nada expresamente regulado en el Derecho justiniano, salvo los principios generales citados. Sin embargo, podemos orientarnos con otra norma dictada para un caso semejante y de la cual podemos deducir la *mens legislatoris*.

Se trata de la sucesión de los monjes, que teniendo hijos ingresaron en un monasterio. Justiniano establece para ellos una reglamentación que Collinet¹³² cree inspirada en las costumbres monacales, y concretamente en la Regla de San Benito (*PL. LXVI, 551*). Ni siquiera en un caso tan alto como la consagración a Dios permite el legislador la preterición de los legítimos. En efecto, tras el ingreso en el monasterio, como una auténtica muerte mística, los bienes del monje pasarán, en sucesión extraordinaria, a la institución monacal, pero sin perjudicar a los hijos: *ut nulli filiorum suorum minuat legitimam partis*¹³³.

131 ... *crudelitatem eius competente poena adgredimus... ut avaritia eius legitimis ictibus feriatur*. C. 3.28.33 (a. 529).

132. *La regle de Saint Benoit et la legislation de Justinien* en *Rev. de l'Histoire des Religions*, 14 (1931), p. 272 ss.

133. Aunque estas palabras son de la Novela 123, una de las constituciones justinianas más tardías, ya el espíritu del legislador se venía manifestando de manera parecida en normas anteriores, al regular la sucesión extraordinaria de los eclesiásticos y de los monjes. El ingreso en el monasterio, aunque nunca se diga expresamente, tiene un trato jurídico parecido a la muerte de un causante (¿habrá en esta concepción alguna influencia del modo de sentir cristiano-monofisita oriental de esta época? Muy posiblemente pudiera ser así). Lo cierto es que al producirse esta entrada en el asceterio se plantea la sucesión análogamente a como sucede *in casu mortis* y los hijos —ya lo planteaba así la Nov. 5 c. 5— podrían recibir su cuarta legi-

No faltan tampoco ejemplos abundantes en la historia eclesiástica en los que el propio obispo o abad limitó la generosa entrega de clérigos o monjes cuando perjudicaba a hijos o descendientes¹³⁴. Si esto es así, no parece difícil deducir que en los casos más simples, como el de los puros fieles, piadosos testadores seculares, fuese ilícito dañar, so pretexto de impulsos benéficos, los derechos legítimos de los hijos a esa cuarta parte que, a partir del año 536 (Nov. 18, c. 1) queda aumentada a un tercio¹³⁵.

Si el ser celestial elegido por el testador como destinatario de sus bienes no fuera heredero, sino solamente legatario (o fideicomisario), los problemas serían aún menores. Como vimos, en la práctica jurisprudencial cristiana, por influencia conceptual de la predicación patristica, no se entendía lo dejado a Cristo o a la Iglesia como una auténtica liberalidad y, por ende, encajable en el tipo normal de legado. Por todo ello, quedaron los legados píos no sujetos al régimen de la *læx Falcidia*. Más tarde, habiendo entrado —lo que en principio fue quizá desuso o no aplicación por costumbre piadosa— en la vía del privilegio, lo vemos regulado ya en la ley (Nov. 131, c. 12):

Si autem heres quæ ad pias causas relicta sunt non impleverit, dicens relictam sibi substantiam non sufficere ad ista. præcipimus omni Falcidia vacante quicquid invenitur in tali substantia proficere

tima. (La constitución es anterior a la reforma de la Nov. 18, donde el derecho de los herederos forzosos será aumentado a un tercio.)

Con mucha más claridad, la Nov. 123 limita expresamente los derechos sucesorios —estamos ante una sucesión extraordinaria— del monasterio a dos tercios, debiendo quedar forzosamente el tercio restante en favor de los parientes legítimos.

134. Possidonius, en la Historia de San Agustín, nos relata cómo éste impidió a un tal Januarius entregar sus bienes en su totalidad a la Iglesia, perjudicando con ello los legítimos derechos de sus parientes.

THOMASSIN, *ob. cit.*, p. 84 s.

135. Más tarde, en el año 542, la Nov. 115 (c. 3 y 4) estructura definitivamente el derecho de los parientes legítimos. No basta ya la materialidad de recibir la *portio*, sino que deben ser instituidos formalmente, salvo el caso de desheredación por causas previstas.

El derecho de descendientes y ascendientes deberá ser respetado siempre. Quedarían tan sólo exceptuados el testamento militar y el hecho sobre el peculio quasi castrense (C. 3.28.24, a. 294, y C. 3.28.37, a. 531).

*provisione sanctissimi locorum episcopi ad causas quibus relic-
tum est* ¹³⁶.

El régimen de legados a utilizar en favor de Cristo podría abarcar toda la gama que la voluntad del testador deseara. Nada nos dice la constitución 1.2.25 (26), pero sí las normas contemporáneas a ella y las posteriores. De todas las figuras, la que debió darse con más frecuencia —no podemos olvidar que tanto la limosna a los pobres como los actos de culto deseados por el testador requieren prestaciones periódicas— fue el legado anual, que tanta práctica tuvo en los siglos precedentes.

En estos primeros años legislativos de Justiniano, 530 y 531, dos nuevas leyes reglamentan los legados y fideicomisos en favor de causas pías. En ambas constituciones se da entrada al legado de renta anual como forma muy adaptable a la beneficencia y que igualmente podrían ser usados en el testamento en favor de Cristo o los ángeles. En el párrafo 9 de la constitución 1.3.45 (46) y en el párrafo 2 de la 1.3.48 (49) se permite esta disposición *mortis causa*. Posiblemente se trata de un régimen curioso e incipiente. Al no existir ningún tipo de vinculación real —excepción hecha de la curiosa y problemática figura de las fundaciones alimentarias— trata la ley justiniana de crear con los bienes raíces un todo coherente patrimonial a base de prohibiciones legales de alienación. Con algo de más claridad, por más tardía, una nueva ley del año 534 (C.1.3.55 [57]) trata de establecer un régimen de perpetuidad

136. Ya mucho antes de la Nov. 131 parece manifestarse en la legislación justiniana un espíritu contrario a la Falcidia en todo este tipo de mandas piadosas. Esto parece desprenderse de la constitución C. 1.3.45 (46) del año 530 y mucho más claramente en la C. 1.3.48 (49) del año siguiente.

Estas normas están dictadas, desgraciadamente, en un momento de auténtica evolución, y por ello no son demasiado claras. En efecto, el párrafo 4 de la última de estas dos leyes para enfocar más bien la no deducción *ex lege falcidia* por considerar que no estamos ante un legado, sino ante una institución de heredero muy peculiar, en favor de persona genérica: los cautivos. La ley valientemente dice que son verdaderos herederos —*heredum eis ius et nomen dedimus, sine falcidia tamen emolumento*—; pero, por otra parte, no se atreve a sacar todas las consecuencias, con lo cual la institución en favor de los cautivos toma un carácter muy especial más parecido a un fideicomiso universal, en el cual el obispo o el administrador fuesen los herederos.

en este tipo de legados que teóricamente deben durar siempre: *usque ad ipsum saeculorum finem*.

Realizada la fusión de fideicomisos y legados, aún quedarían figuras no encajables en esta unidad, con vida independiente y análogamente utilizables en nuestro caso: el fideicomiso universal y el fideicomiso de residuo. Ya en C.1.3.45 (46).8 encontramos un legado a pagar por el heredero del heredero¹³⁷, pero, sobre todo, en la constitución del año siguiente (C.1.3.48 [49]) aparece una posible figura fideicomisaria de aquel tipo.

Claro está que hemos de contemplar estas normas con una cierta reserva. Tal vez no estemos propiamente ante un fideicomiso, sino ante una imprecisión legislativa absolutamente lógica y comprensible. Son años de una auténtica evolución en las figuras hereditarias y no está ni definida ni clara la capacidad hereditaria del heredero genérico. Por ello, mientras por un lado considera la ley como herederos a cautivos y pobres —*heredum eis et ius et nomen adimimus*—, por otra parte los trata como legatarios o fideicomisarios universales. Son momentos verdaderamente importantes en los que van a fijarse las formas definitivas de muchas instituciones jurídicas, y no podría la ley, aunque quisiera, expresarse de otra manera.

Queda, pues, el fideicomiso universal como un recuerdo del pasado, recuerdos de momentos históricos en los que la falta de adecuación entre las exigencias de la vida social y las estrictas normas del Derecho sucesorio romano hacía necesario acudir a una figura lo suficientemente amplia que sirviera para tutelar unos intereses que escapaban de los modos previstos. Entre los titubeos del S. C. Trebeliano que parece tratar al fideicomisario universal como heredero, al menos *iure praetorio*, y la vuelta atrás del S. C. Pegasiano imponiendo la cuarta falcidia-pegasiana y con ello la consideración de legatario, la jurisprudencia postclásica¹³⁸ no parece haber adelantado gran cosa. Solamente Justiniano parece volver al espíritu trebeliánico del fideicomisario-heredero, aunque

137. También en occidente encontramos algo parecido en la *interpretatio* de las Sentencias de Paulo (VIII, ad 5). KASER-SCHWARZ, *Die interpretatio den Paulus sentenzen*. Köln-Graz, 1956, p. 34.

138. *Ulp. Reg.* 24, 14 ss.; *Gai. Epit.* II, 7, pr.

sin suprimir la obligación pegasiana ¹³⁹. Sólo en estos casos de fideicomisos benéficos y eclesiásticos parece atreverse el legislador a romper incluso con este último eslabón —*sine Falcidia tamen emolumento*— y con él la subordinación con el heredero fiduciario. El administrador, el obispo o el ecónomo son en verdad herederos muy peculiares porque sólo les queda la apariencia de tales.

Aún podía la libérrima voluntal de los causantes piadosos usar de otras figuras aún más extrañas y mucho menos concretas, como el fideicomiso de residuo. Es cierto que las normas del *Codex* no nos sirven de mucho en este caso. Estamos en verdad en una zona de penumbra entre el Derecho y la Moral muy difícil de determinar. Puede precisarse el momento de la restitución o no, e incluso puede hacerse *post mortem heredis* ¹⁴⁰. Por ello, ni el criterio de proporcionalidad del emperador Marco Aurelio ¹⁴¹ ni el mucho más impreciso del *bonus vir* de la jurisprudencia clásica ¹⁴² son lo suficientemente concretos para poder sacar de esta zona obscura de inseguridad a este instituto jurídico. Durante los siglos postclásicos no varió mucho esta situación ¹⁴³ y así entra esta figura en la última época del Derecho romano.

Durante los primeros años de Justiniano, el posible fideicomiso de residuo en favor de Cristo adolecería de la misma inseguridad que esta figura tuvo en la época anterior. Sólo a partir del año 541, con el criterio aritmético establecido por la novela 108, quedaría para los fideicomisarios celestiales el mínimo de un cuarto de la herencia.

El empleo de otras figuras hereditarias, como la *donatio mortis causa*, o la más indirecta de una adquisición por vía modal o por una *translatio legati*, posiblemente en el Derecho justinianeo se fueron usando algo menos, al ir ofreciendo el Derecho vigente caminos más cómodos y seguros.

22. c) La ejecución del testamento piadoso.—Fue el testamento en favor de Cristo una conquista justiniana, siquiera sea

139. I. 2.23.7.

140. C. 1.3.45(46).8.

141. Se alude a este rescripto imperial en D. 5.3.25.16 y D. 36.1.56.

142. Se trata de soluciones papinianas contenidas actualmente en el Digesto (31.70.3; 31.71; 31.72 y otras).

143. *Gai. Epit. II*, 7.8.

una fase intermedia hacia un logro más terminativo en pro de la Persona-ficción, como bienes destinados a un fin, sea este benéfico o de culto.

En este momento, la vía abierta es aun personal y aun así pidiendo ayuda a la teología patristica. El binomio *Cristo-Iglesia* pudo servir en un principio a la constitución 1.2.25(26) para determinar que la herencia o la parte de ella, en su caso, la habría de recoger la Iglesia del domicilio del difunto. Lo verdaderamente admirable es que esta adquisición está abierta a todo tipo de iglesias. Incluso la pequeña capilla aldeana y rústica si allí vivió el piadoso causante, podrá alegar sus derechos hereditarios¹⁴⁴. Hasta qué punto estas pequeñas iglesias no autónomas y dependientes de la Iglesia episcopal tienen su propia manera de adquirir es cosa difícil de precisar. De todos modos, el ecónomo es un puro representante necesario y aunque la Novela 131 no insista en ello, su intervención es simplemente extrínseca.

En el supuesto que el testamento fuera dirigido a mártires o arcángeles la solución legal es la misma, variando tan sólo esa especie de gravamen modal necesario, que, en el caso de Cristo, se impone a los bienes los cuales forzosamente deben beneficiar a los pobres¹⁴⁵, mientras que en el supuesto de aquellos otros seres celestes elegidos por el difunto la ley no dice nada. En estos casos la aplicación quedaría más al arbitrio de la Iglesia o del ejecutor testamentario designado.

Sería interesante examinar despacio esa carga, al parecer modal, de distribución de limosnas con los bienes de Cristo ¿Estamos verdaderamente ante un modo? Quizá no sea tal, aunque lo parezca. Tal vez la formación teológica de los consejeros imperiales haya intuido un auténtico trinomio Cristo = Iglesia = Pobres. Si ello es así, aunque de las palabras de la ley no pueda deducirse, estaríamos más bien ante una manera de ejecutar materialmente

144. Aunque tal vez no fuera muy frecuente, la ley abre también la posibilidad de heredar a las pequeñas iglesias rurales. *Εκκλησία τῆς Κομῆς. Εκκλησία τοῦ χωρίου. Papiros Soc. italiana*, n. 8.936 y 8.937.

145. La nov. 131, c. 9 parece omitir este destino necesario de los bienes por olvido, por considerarlo sobreentendido o simplemente para dar un mayor margen de libertad a los testadores.

el testamento, que ante un gravamen del heredero. Sería un *modus impropio*, como impropias son las *condiciones iuris*.

Debemos hacer constar, sin embargo, que aunque la ley parezca destinar ya los bienes a un fin de caridad, la *mens legislatoris*, tanto en la constitución del 530 como en la Novela 131, se muestra claramente favorable a la supremacía de la voluntad del causante. Por ello, en la constitución 1.2.25(26) aunque se dan unos criterios legales para la ejecución testamentaria, estos serán siempre subsidiarios y para suplir los casos de poca claridad o las omisiones del testador, como las de aquel hombre ilustre que no se acordó de determinar la iglesia beneficiaria. La propia ley recuerda el caso y por ello señala los criterios legales para evitar dudas. Estas mismas ideas, aunque sin tanta explicitación, se manifiestan también en la Novela 131, c.9.

Así, pues, las reglas de ejecución serán las siguientes:

1.º La iglesia elegida por la voluntad del difunto. La supremacía del *animus* sobre las palabras se deduce claramente de la ley. También aquí el legislador cita un segundo ejemplo real: el testamento de un cierto hombre del Ponto que fue interpretado mirando más lo que quiso decir que lo que realmente escribió.

2.º La iglesia del domicilio. Tal vez si fuese extranjero o se desconociese el lugar de su domicilio pudiera aplicarse la constitución de León del año 468¹⁴⁶, dada para un caso parecido y en la que se acude en estos casos al lugar del fallecimiento.

3.º La iglesia del territorio o de la metrópoli¹⁴⁷.

4.º Finalmente, si no se hallase (tratándose de un santo o ángel, naturalmente) una iglesia u oratorio consagrado al culto concreto, el beneficio económico de la manda piadosa volverá otra vez al lugar de domicilio del difunto aunque no estuviese concretamente dedicada a aquel culto elegido.

Claro está que en este caso podría surgir el problema contrario: la coexistencia de varias iglesias que pudieran presentar un igual derecho a ser llamadas. La constitución 1.2.25 (26) —a dife-

146. C. 1.3.28.

147. La Nov. 131, menos detallada que la constitución del *Codex*, omite esta alusión a la Metrópoli y sólo alude al territorio: *Si autem non est in civitate basilica nominati sancti, invenitur autem in territorio eius, illi datur.*

rencia de la Novela 131, que nada dice de este supuesto— da dos criterios para resolver el pequeño conflicto:

a) Aquella iglesia a la que el testador iba con más frecuencia o por la que demostraba más afecto (otro nuevo intento de investigar la voluntad del testador).

b) Si ni siquiera esto fuera posible de determinar, se beneficiará de los bienes la iglesia u oratorio más necesitado.

A través de este casuismo, quizá algo enervante, con el que el legislador trata de resolver cualquier enojosa discusión poco edificante entre iglesias con esperanzas hereditarias, podemos intuir que el Derecho justiniano va rodeando sin alcanzarla la verdadera meta jurídica: un patrimonio afectado a un fin —sea este benéfico o puramente religioso y de culto— con la coherencia unitaria suficiente para permanecer a lo largo de los siglos. La personalidad eterna o angélica trata ahora de hacer ese papel, pero nada más. Una prueba de esta afirmación es que todo el enorme arsenal que los papiros nos ofrecen de testamentos y donaciones *mortis causa* del siglo VI no es siempre el testamento en favor de Cristo o los santos la única fórmula elegida; otros medios técnico-jurídicos son adoptados para el mismo fin fundacional¹⁴⁸, que es, según parece, lo que verdaderamente interesa al celoso testador, siendo todo lo demás puras variantes.

Por otra parte, estos criterios legales debieron entenderse con relativa libertad, por lo menos en lo que al concepto de *pobre* se refiere. Para empezar, la condición de tal no es nada técnica y sí, en cambio, lo suficientemente imprecisa para que pueda provocar muchas dificultades, sobre todo si enfocamos como un gravamen modal esta distribución en limosnas hecha con los bienes del testador.

Tal vez lo esencial no sean, desde el punto de vista subjetivo del devoto causante, estrictamente los pobres o el culto, sino más bien sea otra cosa lo que le preocupó al testar. En efecto, muy

148. STEINWENTER alude con prueba documental a este tipo de negocios del siglo VI y aunque cita casos de santos y mártires destinatarios de los bienes a través de los papiros que examina (*KRU.* 84, 96, 97 y 100), en la mayor parte de los casos acude el donante o el testador a otro tipo de solución, vg. al monasterio o incluso a la colectividad de los monjes en algún supuesto más raro (*KRU.* 106).

posiblemente este tipo de negocio *mortis causa* cristiano sea una auténtica disposición *pro anima*, como puede verse en algún caso, en el que el testador busca la tranquilidad de su alma y la remisión de sus pecados: *pro quiete animae meae et pro remissione peccatorum*¹⁴⁹.

También la legislación justiniana nos da una muestra de esta amplitud de la buena obra, en una constitución del *Codex*, permitiendo beneficiar a los enfermos como auténticos pobres¹⁵⁰. El criterio de libertad que muestra esta ley se manifiesta igualmente en otros párrafos de la misma, dejando paso a una variable aplicación de mandas piadosas de un caso a otro, peregrinos, asilos, albergues de pobres, etc., dándonos también a entender que verdaderamente lo que interesa es un fin y que las obras pías —*piae causae*— no son más que un medio a él ordenadas. Esta misma idea parece descubrirse en la Novela 67 del año 538, cuando el cristiano testador, quizá más vanidosamente, haya querido dejar memoria manifiesta de su paso por la tierra con unas rentas para la Iglesia. La ley justiniana fija una serie de posibilidades también variables a donde pueden ir a parar los bienes si no fueran suficientes para construir una iglesia nueva, como sería muchas veces el deseo pretensioso del difunto¹⁵¹.

23. d) Papel del obispo en estos testamentos.—Con la misión de la autoridad eclesiástica en estas sucesiones viene a suceder algo parecido a lo que sucede a la institución entera, es decir, viene a quedar sometida a la evolución general que afecta a todas las figuras jurídicas que sirven de medio a las *piae causae*.

De un obispo curiosamente propietario de los bienes y rentas

149. ARANGIO-RUIZ. *Fontes III*, p. 193 ss.

150. *Ubi autem indiscrete pauperes scripti sunt heredes ibi xenonem eius civitatis omnimodo hereditatem nancisci et per xenodochum in aegrotantes fieri patrimonii distributionem, secundum quod in captivis constituimus... quis enim pauperior est hominibus, qui et inopia tenti sunt et in xenonem repositi et suis corporibus laborantes necessarium victum sibi non possunt adferre?* C. 1.3.48(49).3.

151. En el c. 2 de la Nov. 67 se enumeran una serie de posibilidades, sin pretender agotarlas exhaustivamente, a las que pueden aplicarse las piadosas rentas: *ad luminaria et ad sacrum ministerium et ad incorrumpendam domus custodiam et observantium alimenta*.

y que todo lo más está sujeto a un gravamen modal, a un obispo, órgano eclesiástico de control y vigilancia de encargos piadosos, hay toda una interesante evolución digna de ser estudiada, pero que probablemente nos llevaría demasiado lejos.

No nos puede extrañar por ello, que en las más antiguas constituciones encontremos al obispo como único legitimado —siempre a salvo la voluntad testamentaria en la designación de un administrador, de carácter igualmente poco claro— para ejercitar las acciones oportunas. Así lo examinamos en la época postclásica¹⁵² y aun perduró mucho tiempo, también sin delimitar exactamente su papel en esta época justiniana y aun después¹⁵³.

La constitución justiniana 1.3.45 (46) de aplicación general para todo tipo de pía disposición, concreta el papel episcopal preferente (pr), aunque los testadores lo hubieran excluido de tal misión. Tanto en esta ley como en la del año siguiente (C.1.3.48(49)) se va dibujando el papel del obispo con caracteres más propios: órgano de control y de vigilancia que en toda caso se reservan un derecho de inspección sobre los administradores, e incluso sobre los propios herederos si la disposición piadosa era un legado o un fideicomiso¹⁵⁴.

Finalmente, la Novela 131, auténtica carta magna de las disposiciones piadosas, recoge estos mismos criterios y legitima expresamente al obispo para intervenir, aunque los donantes o los testadores hubieran pretendido excluirlo (c. 11.2).

De todo esto y de los preceptos legales que fijan una supervigilancia también sobre el obispo-ejecutor llevada a cabo por el metropolitano¹⁵⁵ o que autorizan al clarísimo gobernador de la Provincia a exigir el rápido cumplimiento de lo dispuesto en el testamento o en la escritura de donación, se puede deducir algo interesante. Admitida como situación de hecho el camino de la he-

152. C. 1.3.28 (a. 468); 1.2.15 (a. 477); 1.2.21 (a. 529).

153. *La donatio mortis causa pro anima*, citada por ARANGIO RUIZ en *Fontes III*, es relativamente tardía (a. 570).

154. C. 1.3.45(46), 3.

155. *Si autem sanctissimum locorum episcopus reliquerit aliquid horum quae a nobis dicta sunt, liceat et sanctissimo eius metropolitae haec omnia exigere et complere... ut modis omnibus causae piae compleantur.* (Nov. 131, c. 11, 4.)

neficiencia a través de los cuantiosos testamentos de la época, comienzan a ser afectados estos, por vía indirecta, del carácter público que la beneficencia estatal debe tener. Esto nos explica la curiosa y extraña acción popular que aparece en las leyes justinianeas como tutela jurídica de estas herencias y legados piadosos.

24. e) La tutela jurídica sobre las disposiciones piadosas.— La protección de los derechos hereditarios se vio sometida en el Derecho justiniano a la evolución general de todo el período y muy concretamente a las nuevas orientaciones en el modo de litigar. La aproximación de la *hereditas* y la *bonorum possessio* lleva implícita la multiplicidad de caminos procesales para el heredero. Se da la *hereditatis petitio possessoria* para el *bonorum possessor* y el interdicto *quorum bonorum* al heredero¹⁵⁶. Influencias vulgarizadoras hacen aparecer extrañas figuras como la *actio momentaria* o el *interdicto mementario*¹⁵⁷ con los que el heredero protege la posesión de los bienes.

La identificación de legados y fideicomisos impone también una igualación de medidas tutelares en uno y otro instituto jurídico. Se conserva la *cautio* y la *missio in bona* del pretor —que en su tiempo cumplió un papel próximo a la prenda—, *missio in bona* que tras la reforma de Antonino queda extendida a todos los bienes propios del heredero y aplicable ahora tanto en favor de legatarios como fideicomisarios¹⁵⁸.

Desaparece, en cambio, la extraña *missio in rem* que usó antaño el fideicomisario sobre un objeto del patrimonio y a la que Justiniano en un juicio duro le llama *tenebrosissimus error* (C.6.43.3.2)¹⁵⁹.

156. C. 8.2.1. Constitución de Severo y Antonino año 197; D. 5.5 (itp.) en relación con C. 3.31.9.

157. *Interpretatio Codex Theodosianus*: 4.23.1 y 11.37.1.

158. *Paul. Sent.* 4.1.17.

D. 36.4.5., 16-21 y 23-25.

C. 6.54.6. Constitución de Alejandro Severo, año 225.

159. FERRINI (*Teoria generale dei legati e dei fedecommissi secondo il Diritto romano con riguardo all'attuale giurisprudenza*. Milán, 1899, p. 414) dice que apenas sabemos nada de él. Tenía efectos reales frente a terceros y se utilizaba a modo de reivindicación para el fideicomiso, cuando este tuviese por objeto una cosa individuada del patrimonio hereditario. Cree este autor que dicha *missio in rem* presentó dificultades en su utilización.

Los legatarios, y en nuestro caso el administrador y, siempre, el obispo, tendrán frente a los herederos *actiones tam personales quam in rem* (C.6.43.1.2), al menos mientras lo permita la naturaleza del legado —*quatenus eis liceat easdem res* (eod. § 3.1)—. Junto con estas acciones, y desde el momento que concede el legislador una hipoteca legal sobre todos los bienes del heredero, gozará el legatario de una nueva *actio utilis serviana, id est hypothecaria*, tanto para el legado como para el fideicomiso utilizable, mucho más aún tratándose de estos casos tan peculiares de legados piadosos: *praecipue cum talia sicut legata vel fideicommissa, quae piis actibus sunt deputata* (eod. § 3)¹⁶⁰.

Es difícil de entender como no desapareció la antigua *missio in bona* al aparecer esta hipoteca general sobre todos los bienes del heredero (o en general del gravado tratándose de fideicomisos) que cumple con mucha más comodidad, el papel de la antigua medida pretoria.¹⁶¹

En cuanto el margen de responsabilidad que estas acciones calibran para el deudor, variará según la naturaleza del legado o el carácter del fideicomiso¹⁶². Sin embargo, en la constitución justiniana sobre legados benéficos (C. 1.3.45(46).4) agrava extraordinariamente la posición del gravado fijando para él una *mora ex re* o legal, de tal modo que sin *interpellatio* ni *litis-contestatio*, a partir de la muerte del testador su retraso es ya culpable. Posiblemente, al establecer Justiniano este tipo de mora en los legados y fideicomisos de tipo benéfico-piadoso, está latente en su mente una peyorativa identificación del gravado en retraso con el *fur* —*Fur*

160. Quizá el legislador esté intentando darnos a entender con este *praecipue* del texto que estamos ante una hipoteca de carácter privilegiado. No sería extraño, pues, tanto por parte del *ius singulare* de la Iglesia, como por la función pública que desempeña la beneficencia testamentaria podría gozar esta hipoteca general de esta cualidad preferente.

161. Sobre este tema puede verse:

SEGRE, *Nota exegetiche sui legati*, en *Studi in onore de Scialoja I*, página 239 ss.

MITTEIS, *Röm. Privatrecht I*, p. 89 ss.

GROSSO, *ob. cit.*, p. 132, n. 1.

162. De responsabilidad por culpa, *proxima dolo* habla, para el fideicomiso, el Digesto en varios textos, acusando todos ellos la mano de los compiladores (D. 30.58; 30.114.9; 32.8; 36.1.23.3, etc.).

semper moram facere videtur— y una consideración de *animus fraudulentus* que normalmente no produce en el deudor-demandado ni siquiera la *litis contestatio* ¹⁶³.

Otra curiosa nota de las acciones contra el gravado por la manda piadosa es su carácter de gravar la condena *in duplum*. La *actio ex testamento*, precisamente por su remoto origen, tal vez de la *manus iniectio*, trajo al edicto ese carácter que hizo que Gayo (4,8) la clasificara entre las acciones mixtas, próximas a las penales, equiparada a la *actio legis aquiliae* y a aquellas otras *ex quibus infitiantem in duplum agimus*. Desaparecida esta tipicidad de la *actio* originaria, y con la modernización del litigio, su restauración para los legados piadosos tiene algo de revolucionario. En efecto, Justiniano dice que habiéndose dado en el antiguo Derecho acciones con este carácter para aquellos casos en los que el deudor no actuaba espontáneamente, ¿por qué no va a darse ahora en estos casos para castigar estos retrasos que obligaron a actuar a los religiosísimos obispos o a los clarísimos gobernadores? El carácter penal le ha venido a estos morosos por un camino irregular. Quizá no se trate más que del matiz público que va adquiriendo toda esta beneficencia eclesiástico-privada que cumple una función estatal indirecta, prestándole precisamente el poder público algún reflejo de su carácter preeminente.

La naturaleza de la obligación del gravado con el legado o fideicomiso va adquiriendo su peculiar estructura como podemos notar en un texto de la *Instituta* (3,27,7) sobre la *condictio indebiti*. Si se paga por error cualquier tipo de *indebitum* en legados o fideicomisos, *quae sacrosanctis ecclesiis caterisque venerabilibus locis, quae religionis vel pietatis intuitu honorificantur, derelicta sunt*, este pago no podrá luego repetirse: *si indebita solvantur, non repetuntur*.

25. Sólo nos queda por examinar la curiosa situación procesal que pudiera plantear la llamada *actio condidictitia* de nombre vulgarizado y postclásico ¹⁶⁴, nombre que aparece ya en una consti-

163. *Qui sine dolo malo ad iudicium provocat, non videtur moram facere.* D. 50.17(-)63 (Ulp. 17 Dig.).

164. En el latín vulgar, el verbo *condicere* se conjuga ya como *condicare*. Además de esta transformación el empleo del participio adjetivizado *con-*

tución del año 290¹⁶⁵ y en algún texto de Derecho romano vulgar¹⁶⁶.

Pero aparte del nombre —cosa sin duda interesante, tanto en su expresión latina de *actio condidictitia*, como en el *Condictio* del texto griego que conserva caracteres latinos en el párrafo 6 de la ley C.1.3.45(46)—, Justiniano nos da dos notas de esta acción con las cuales tendremos que determinar su naturaleza. En primer lugar nos dice que es una acción *ex lege*, es decir como aquella que en el brevisimo título del Digesto (13.2) se ofrece como medio jurídico procesal para tutelar obligaciones, que reconocidas por una ley, carecieran, sin embargo, de acción correspondiente¹⁶⁷. Queda claro que durante el Derecho clásico no formaron ninguna categoría independiente dentro de las fuentes de las obligaciones. Se daban tan sólo como figuras aisladas, por ejemplo, algunos derechos reconocidos por la *lex Iulia*¹⁶⁸ o por la *lex Agraria Baevia*¹⁶⁹.

De obligaciones *ex lege* obtenemos algún ejemplo en el Codex y en la *Instituta*. Son supuestos en los que la razón de pedir es legal: *quod ex his causis debetur per conductionem, quae ex lege descendit, petitur*. Para exigir costas procesales al que fue vencido en el litigio (C.3.31.12.1,c) o para que éste recupere lo que pagó de más en la sentencia a causa de una plus valoración indebida de la causa litigiosa (I.4.6.24) y algún otro caso aislado (C.6.30.22.6).

dictatus tiene un matiz mucho más próximo al Derecho público que el antiguo y clásico *condictus*.

DU CANGE, *Glossarium mediae et infimae latinitatis*, s. v.

165. C. 8.54(55).3. Diocleciano.

166. *Fragmenta Vaticana*, 286.

LEVY, *West Roman vulgar Law*. Philadelphia, 1951, p. 202.

167. Este corto título compuesto con un texto originario del libro 12 de Paulo *ad Plautium*, está prácticamente reconstruido por los compiladores. El texto clásico no hablaba de *condicere*, sino de *agere* y se trataba posiblemente de un supuesto de la *lex Aquilia*. PERNICE, *Labeo III*, p. 204, n. 1.

El título del Codex sobre las *condictiones ex lege* y las *sine causa vel iniusta causa* no nos sirve de mucho para aclarar la naturaleza de la *condictio ex lege*.

168. D 48.5.28.15; 48.5.29.

169. *Lex Agraria Baevia*, 36. *Fontes I*.

Pero además de ser una *actio ex lege*, esta acción justiniana contra el gravado por el legado o el fideicomiso tiene una segunda nota aún mucho más extraña y curiosa. Un carácter *sui generis* que se va insinuando ya en otras leyes anteriores a Justiniano y que en este párrafo 6 de la constitución C.1.3.45 (46) se manifiesta con toda claridad: Esta acción es para *cui voluerit civium*, como traduce Krüger el texto griego de la ley. Decíamos que este carácter se venía ya insinuando tímidamente y con cierta oscuridad, y así es, en efecto; en la constitución de León del 468, ya varias veces citada, parece que abría una oportunidad de ejercitar esta acción *universi qui id quocumque modo cognoverint*.

Más bien presentaba el aspecto de una denuncia hecha ante los clarísimos rectores provinciales o ante el obispo de la ciudad para que fuesen ellos los actores. De todos modos, la curiosa acción popular, embrionaria en la constitución de León, se da igualmente en una ley justiniana del año 528¹⁷⁰, también con una expresión semejante: *permittimus autem cuilibet id denuntiare et palam facere*.

De estas dos formulaciones imprecisas a la claridad con que Justiniano se la plantea en la constitución C.1.3.45 (46) media un abismo. El legislador justifica la legitimación universal de esta acción por este interés común y religioso de todos los ciudadanos en las obras pías, aún sin cumplir, una *ratio pietatis communis* y un *commune studium ut ea (legata) impleantur*¹⁷¹.

Quedaría por saber qué interés económico, si lo hubo —aunque es poco probable—, supondría el ejercicio de esta acción por el *cives qui volet*. Muy probablemente estemos ante un enfoque pu-

170. C. 1.3.41(42). 28 y 29.

171. Esta *ratio pietatis* no parece avenirse al concepto privatístico del *unus ex populo* clásico ni a la definición que Paulo nos da en las acciones populares D. 47.23.1, como aquellas *quae suum ius populi tuctur*.

La transformación ampliativa que sufren todas las relaciones públicas a costa de las privadas, motiva que todas estas instituciones que, en cierta manera están intermedias durante los siglos de evolución, sean las más expuestas a todos los cambios de naturaleza. Por ello las acciones populares por fuerza presentan muchas veces, por lo menos al verlas desde el Derecho justiniano, un carácter poco preciso.

CASAVOLA, *Fadda e la dottrina delle azioni popolari*, en *Labeo* I (1955), página 131 ss. y *Studi sulle azioni popolari romane*, Nápoles, 1958, p. 13 ss.

blicístico de las cuestiones sin más. Es decir, un sujeto que actúa *ratione pietatis*, por esta *eusebeias* cristiana que quizá haga el papel del civismo patriótico republicano que para Mommsen fue el primer fundamento de las acciones populares ¹⁷².

La transformación privado-pública que hemos venido observando queda clara. La religión y la piedad vienen a suplir al antiguo interés popular estricto, pero la situación sigue siendo parecida en el planteamiento, al menos, de la acción.

¿Cómo podría compaginarse esta acción con su interés público-religioso a defender, con su carácter *ex lege*, con sus penas *in duplum*, etc., con unas reclamaciones que en la mayor parte de los casos están situadas casi al margen de lo jurídico, en zonas de conciencia y de moral? El resto a entregar en un fideicomiso de residuo, los supuestos de legados o disposiciones fideicomisarias poco concretas o de difícil interpretación y tantos otros casos en los que habría que acudir al criterio clásico del *arbitrium boni viri* ¹⁷³ o a la imprecisa fórmula del jurista Mela, *ex dignitate personae*, parecen poco apropiados a la rigidez legal que los píos testamentos van adquiriendo en el Derecho justiniano. Tal vez la solución del arbitrio de un tercero, nombrado por el propio obispo, sería la única viable en muchos momentos o la práctica consuetudinaria que con toda certeza debió darse con extensa prolijidad.

Terminamos, en fin, este estudio sin pretender haber agotado el tema. Posiblemente las normas legales que hemos examinado en el Derecho justiniano fueron tan sólo un pequeño cauce desbordado por la realidad de la vida cristiana, siempre muchos más amplia que la norma jurídica. La ingente cantidad de documentos y papiros, la multitud de casos ejemplificados de las fuentes patristicas y de las historias eclesiásticas constituyen un expresivo argumento de esto mismo.

26. Como un paso intermedio hacia el Derecho de la Iglesia y hacia el Derecho común de la Edad Media, las fuentes justinianas, con su planteamiento, por lo menos en muchas instituciones, todavía tradicional y respetuoso con el Derecho clásico, tuvieron

172. *Die Popularklage*, en *ZS*, 24 (1903), p. 1 ss.

173. ALBERTARIO, *L'arbitrium boni viri nell'onere di un fedecomesso*, en *Studi dedicati alla memoria di P. P. Sanzucchi*, Milán 1927, p. 31 ss.

que luchar por encontrar una salida, un instituto jurídico que pudiera encauzar ese ansia de sobrevivir, tan antigua como la humanidad, y que, sin duda, se esconde en la forma piadosa de muchas primitivas fundaciones.

Ese deseo del devoto fundador del conservar su memoria para siempre, en la ciudad o en la aldea donde vivió, se encauzó, sin duda, nombrando heredero, legatario o fidicomisario a una persona eterna para que a través de una interpretación audacísima de su capacidad hereditaria, las limosnas o el culto pudieran durar siempre.

Pronto esta práctica piadosa se fue extendiendo por todo el mundo conocido, adaptándose al modo de vivir y de testar de cada pueblo. Bizancio, con sus formas peculiares y con su ordenamiento jurídico recogido de las fuentes justinianas, lleva la disposición *mortis causa* piadosa a una generalización absoluta, imponiendo incluso como cuota fija una especie de sucesión forzosa *pro anima* para fines religiosos. En las Novelas de León el filósofo¹⁷⁴, fundamenta religiosa y jurídicamente, dicha cuota *pro anima* se manifiesta en su forma definitiva para la parte oriental de Europa.

En occidente también los cristianos medievales extienden y generalizan la institución, pero con unas diferenciaciones mucho más acusadas al darse sobre ordenamientos jurídicos en transformación, cruzándose con el naciente Derecho canónico y con costumbres y prácticas distintas en cada pueblo¹⁷⁵.

En una vieja inscripción visigoda¹⁷⁶ encontramos un precioso epitafio de un hispano-romano, un obispo valenciano, *pius preclarus doctor*, hombre animoso y elocuente —*alacer facundus*—, escritor de gran intuición —*scripsit plura posteris profutura <cunctis>*—. Durante su vida debió ser de gran actividad, construyó

174. Novela 40.

175. La cuota *pro anima* tiene distinta cuantía según los pueblos. Así entre los ingleses, franceses y en el Derecho normando siciliano fue un tercio, igual que en el Derecho bizantino; entre los longobardos, alemanes y borgoñones, una cuota viril; aunque con menos claridad también una cuota semejante en el Derecho danés, sueco y nord-frisio; para el Derecho visigodo, la famosa *quinta visigótica* del caudal hereditario; finalmente parece que se concreta en un décimo entre los pueblos más norteros: Noruega e Islandia.

176. DIEHL, *Inscriptiones I*, n. 1092.

templos nuevos —*noba templa construens*— y restauró otros más antiguo, *vetustaque rest <aurans>*. Fue contemporáneo del emperador Justiniano y conoció el poder imperial bizantino extendido por grandes zonas del sur y levante de España. Parece que aún vivía en el año 546 (un año después de la Novela 131).

Fue nuestro obispo hombre religioso y, como buen valenciano, devoto del santo mártir Vicente, cuyo culto supo difundir, *hic Vicentium gloriosum martirem Xpi sat pio quem coluit moderamine vivens*. Al morir este piadoso hombre, su afecto y devoción al santo mártir era tanto que le nombró heredero, *hunc devotus moriens reliquid eredem*.

No nos faltan, pues, ejemplos españoles de esta curiosa institución hereditaria, que aún sobrevivió tantos años, mientras el Derecho común iba alcanzando su meta definitiva y elaborada de la *Universitas rerum*.

JOSÉ LUIS MURGA GENER

DOCUMENTOS

CONTABILIDAD DE UNA COMPAÑÍA MERCANTIL TRESCENTISTA BARCELONESA

(1334-1342)

Entre los riquísimos fondos documentales del Archivo Capítular de la Catedral de Barcelona, afortunadamente conservados, aparece un manuscrito del siglo XIV, correspondiente a uno de los libros de contabilidad de una importante compañía mercantil establecida en nuestra ciudad condal¹. El primordial interés del citado códice radica, especialmente, en la detallada enumeración de las partidas de diferentes cuentas asentadas en el mismo, las cuales permiten seguir, en gran parte, el interesante y curioso proceso histórico de los negocios desarrollados por aquella sociedad, tal vez una de las más sobresalientes de su tiempo, cuya actuación analizaremos y comentaremos con las siguientes brevísimas notas.

EL MANUSCRITO

El aludido libro de cuentas se muestra protegido por gruesa cubierta de piel, rematada por una hebilla de hierro central de cierre y cuatro tiras de fortalecimiento del mismo material, todo ello correspondiente a una encuadernación más moderna, posiblemente de la diecisieteava centuria.

Mide 300 × 415 mm de formato, constando de 181 folios numerados de papel de excelente calidad, con la filigrana de dos círculos atravesados, vertical y diametralmente, por una línea rematada por una cruz, indudablemente de procedencia italiana, o, mejor dicho, de la fábrica de Fabriano.

Contiene, asimismo, muchas páginas en blanco², y un buen número de hojas arrancadas³, tal vez, por manos irresponsables.

Entre determinados folios se intercalan papeles de notas anexas,

1. ACB (= Archivo Capítular de la Catedral de Barcelona) S. I., E. 1, D. 22.

2. Las páginas en blanco son las siguientes: 15v.^o - 16v.^o; 25v.^o - 49v.^o; 63v.^o - 67v.^o; 75, 77 - 85v.^o; 97 - 97v.^o 99, 106 - 108, 112, 115v.^o; 118v.^o - 120v.^o; 122 - 122v.^o; 124 - 124v.^o; 126 - 126v.^o; 128 - 131v.^o; 134 - 136v.^o; 138 - 139v.^o; 143v.^o; 145 - 147v.^o; 151v.^o; 153v.^o; 158 - 158v.^o; 166v.^o; 174v.^o; 175, 179v.^o; 181v.^o

3. Hojas arrancadas: 76, 98, 113, 114, 125, 127, 137, 144, 167, 173. La hoja 90 aparece desenganchada.

probablemente complementarias, relacionadas con el manuscrito que ahora historiamos, los cuales procuraremos, en lo posible, identificar y, en consecuencia, transcribir sus textos, tan sólo de aquellos que ofrezcan especial interés en darlos a conocer.

Por otra parte, en general, el citado libro de cuentas se presenta en buen estado de conservación, redactado en lengua catalana y transcrito con bastante clara y legible caligrafía.

Asimismo, aparece provisto de dos hojas de guarda, la primera de papel pegada a la cubierta, que contiene la rúbrica o índice del susodicho códice, con sucintas referencias de los folios en los que se hallaban registradas las remesas de mercancías, detalladamente transcritas e individuadas en todas y cada una de las relaciones de cuentas asentadas.

La otra hoja suelta de guarda proporciona datos precisos sobre importaciones de géneros desde Sicilia, Cerdeña, Nápoles y Flandes, hasta Barcelona, o escalas en puertos intermedios, y viceversa; las exportaciones desde nuestra ciudad condal hacia aquellos reinos y tierras y puertos de paso, aparte de la enumeración de minuciosas y detalladas cuentas de gastos. Por último, como colofón, da particulares noticias de la liquidación y extinción de la expresada Compañía.

En la parte superior del dorso del citado folio u hoja de guarda, se consignan determinadas sumas de dinero para las provisiones de *quart diner*, a favor de cada uno de los cinco factores de la Compañía, es decir: 1300 libras a Esteve Dez-Gerp, idéntica cantidad a Arnau Llorenç, 1500 a Francesc Margarit y, finalmente, 800 unidades de la misma moneda a cada uno de los otros dos factores restantes, Ponç Malarç y Bernat Ferrer.

Por su especial interés, séanos permitido hacer algunas consideraciones relacionadas con la provisión de *quart diner*, consignada en el libro de contabilidad, que ahora analizamos con las siguientes palabras: *Es cert que de dit Comun no s'a levat quart diner* (f. 141vº) y las de *que'l dit Arnau hac de quart diner d'en Pere Poch, de comanda esparsa* (f. 153), así como la expresión de *encarat de quart diner* (ff. 177, 186vº).

La definición de *quart diner*, examinada a través de los textos de pactos contractuales de varias Compañías, resulta algo inconcreta, aunque, indudablemente, se trataría de una cuarta parte del lucro obtenido.

Así, en el contrato de Sociedad establecida, en 29 de julio de 1381, entre Bonjuha Mossen Delell, sedero; Astruch Ananel, sastre; y Jaffuda Coffen, mercader, todos ellos judíos, hallamos transcrita la siguiente cláusula, que a la letra dice así: *Item, és avengut, entre nos dits juheus companyons, que lo dit Jaffuda Coffen, sia cap e*

*corona e regidor e tractador de la present Companyia, e que haia per sos treballs lo quart diner de tot lo guany, que Déus darà a la dita Companyia*⁴.

Más explícita se muestra otra cláusula del contrato de Compañía, formalizada, a 2 de julio de 1395, entre Girau Calvi y Jacomi Calvi, mercaderes de Avinyó; Esteve Ges, de Valencia; Lauger Escuder, de Avinyó, y Bontison Aletsi, de "Romans", del delphinado de Viana, todos mercaderes de Valencia: *E que cascun any la dita Companyia, se haie a regonèxer, e que de tot lo profit e guany, que Déus hi darà, deduïdes les messions necessàries per rahó de la dita Companyia faedors, lo dit Lauger, haia a pendre per son cabal e salari, lo quart diner del guany e profit que Déu donarà en la dita Companyia.*

E que les restants tres parts, se haien a partir a sou e a lliura, entre lo dit Lauger e tots los altres companyons, comptant prorata, segons les quantitats que los dits companyons hi hauran meses.

*E que sia de libertat de cascun, de levar lo dit profit cascun any, o de lexar en lo Comú, en augmentació de la suma que hi haurà*⁵.

Otro pacto relacionado con el *quart diner* aparece establecido en el contrato de Sociedad firmado, a 7 de enero de 1401, entre el mercader barcelonés Pere Soler y el valenciano Miquel Blasco, concebido en los siguientes términos:

*Item, és declarat, que jo dit Miquel, deig haver lo quart diner del guany que Déu darà en tota la dita Companyia, exceptat de CC. lliures, que son de vos dit Pere Soler, de les quals jo no deig haver quart diner, per pacte entre vos e mi fet*⁶.

El establecimiento de una Compañía Mercantil entre Huc Dez-Bach, licenciado en leyes; Pere Toralles y el mercader Joan Canals, constituida a 28 de julio de 1404, dio motivo a la firma del correspondiente contrato, en el que se incluye el correspondiente pacto relativo al régimen administrativo de la Sociedad. He aquí el texto de la cláusula contractual estipulada:

Item, lo dit Joan Canals, convé e promet, que sobre lo regiment e administració de la dita Companyia, se haurà bé e leyalment, e dirà e scriurà tota veritat, tota frau cessant.

E de les parts dessus dites que cascú met en la dita Companyia, ensemps ab lo dit guany, que Nostre Senyor hi darà, respondrà e

4. MADURELL MARIMÓN, José M.^a: *El arte de la seda en Barcelona entre judíos y conversos. Notas para su historia*, "Sefarad" XXV (1965), página 269, doc. 1.

5. AHPB. (= Archivo Histórico de Protocolos de Barcelona), Joan Nadal, leg. 3, man. 52, not. contr. com. año 1395.

6. AHPB. Francesc de Relat, leg. 2, man. años 1400-1401.

*darà bo e feel compte e legal, als dits mícer Huc e Pere Toralles e Guillem Segrera, e a cascun d'ells, tota hora que, per ells e cascun d'ells, ne serà request, retengut però vers lo dit Johan Canals, la quarta part del guany; e retengut a ell, tot lo guany íntegre que pervendrà per los dits seus .CXXXVIII.florins.LI. sous, sens que no n'haie de comunicarne a respondre de res als dits mícer Huc, Pere Toralles e Guillem Segrera*⁷.

Una nota documental, que debemos gracias a la amable deferencia de la doctora Nuria Coll Julià, aclara que el *quart diner* equivalía a la cuarta parte de la ganancia. Así lo expresa uno de los pactos de los capítulos, formalizados, a 10 de enero de 1484, para la constitución de una Sociedad Mercantil, para la explotación de un obrador de pañería, entre los tutores y curadores de Miquel Joan Benet de Junyent y Elionor, viuda del pañero Pere Font, de una parte, y el mercader Bernat Mahull, de la otra.

La cláusula contractual relativa a la distribución de ganancias, claramente expresa que, deducidos los gastos, los dos consocios Mahull y Font, como regentes y administradores del citado obrador, percibirían *lo quart diner o la quarta part del dit guany e profit; e les remanents tres parts, se hagen a partir, entre les dites parts e companyons, a prorata*⁸.

Consultadas las notas documentales sobre el *quart diner*, proseguimos ahora la descripción del libro de contabilidad, objeto de los presentes comentarios.

Así, debemos indicar que, después de las antedichas rúbricas, sigue el primer folio, en el que se transcribe la siguiente anotación testimonial, del inicio, en el transcurso del año 1334, de las exportaciones de mercancías hacia Cerdeña, Sicilia y Nápoles, cuyo texto a la letra dice así:

En nom de Déu e de madona Sancta Maria. D'assí avant, comensam a escriura totes trameses que façam en les parts de Serdenya, e de Sicilia e de Nàpols, comensades en l'any de Nostre Senyor, que hom comtava .M.CCC.XXXIIII., por nostra Companyia.

A continuación encontramos transcrita la nómina detallada no sólo de los socios fundadores, si que también de los factores y aun de los comanditarios, referencia complementada con precisas indicaciones de la cuantía del capital social inicial aportado por cada socio (f. 1).

Sabemos también de las exportaciones de mercancías a Sicilia, consignadas al factor de la Compañía Esteve Dez-Gerp (ff. 2vº-4,

7. ACB. Gabriel Canyelles, bolsa año 1405.

8. AHCB. (= Archivo Histórico de la Ciudad de Barcelona). Serie IX, caja núm. 7.

7-12); a Cerdeña, enviadas a Bernat Ferrer, factor de la Compañía, en Càller (ff. 8v^o-12, 18v^o-25).

Asimismo, aparece ampliamente registrada la cuenta particular de Guillem Arnau, establecido en Sicilia, que mantuvo relaciones comerciales con el factor Bernat Ferrer (ff. 12v^o-18).

En cuanto a las importaciones de géneros desde Sicilia, Cerdeña y Nápoles, simultáneamente iniciadas, en el año 1334 (f. 50), sabemos de la intervención del aludido factor Bernat Ferrer, de Càller (ff. 50-63); de las mercancías enviadas desde Sicilia por el otro factor Esteve Dez-Gerp (ff. 68-75); de las remitidas a Flandes, consignadas a Arnau Llorenç, asimismo factor de la misma Compañía (ff. 100-105v^o), y aun de los géneros importados por este mismo representante (ff. 108v^o-112).

No exentas de interés, aparecen las cuentas del factor Bernat Ferrer, relativas tanto a remesas de mercancías como a partidas de gastos (ff. 116-118), aparte de las cantidades adeudadas por la Compañía, con expresa especificación de las cuantías y conceptos de las mismas (ff. 118-121); de las deudas contraídas por Esteve Dez-Gerp (ff. 121-126) y de las sumas de dinero por éste acreditadas ante la Sociedad (ff. 123-123v^o).

En otro apartado de dicho libro contable se especifican las deudas contraídas por el Común de la Compañía (ff. 132-133v^o), contrastadas con una relación detallada de las cantidades acreditadas a su favor (ff. 140-153).

Una cuenta especial aparece abierta para el registro de las importaciones, fuera de los reinos de Sicilia y Cerdeña, como también de diferentes comandas sueltas, *comandas esparces*, es decir, del comercio de intercambio con Beirut, Chipre y Alejandría (ff. 148-157).

Observamos cómo una página de este libro de contabilidad contiene una relación sumaria de la cuantía total de los envíos de géneros a Sicilia, consignados a Esteve Dez-Gerp (f. 157v^o), y, en otra hoja, un resumen del importe, también total, de las ventas por éste verificadas (f. 158). En forma similar, encontramos transcrita la valoración de las remesas de mercancías, tanto a Esteve Dez-Gerp como a Guillem Arnau (ff. 159v^o, 160v^o, 161v^o). Asimismo, como corolario, la cifra del valor total de los géneros vendidos (ff. 160, 161, 162), así como también, por idénticos conceptos, la valoración de las mercancías comerciadas por Bernat Ferrer, de Càller (ff. 162v^o, 163, 163v^o, 164), y por Arnau Llorens, en Flandes (ff. 164v^o, 165, 165v^o, 166).

Por último, sigue el estado-balance de liquidación de la Compañía (ff. 176-179), con puntual relación de las deudas contraídas por el Común de la Sociedad (f. 180), y un memorial descriptivo de las pérdidas derivadas de créditos incobrables (ff. 180v^o, 181).

LA COMPAÑÍA MERCANTIL: SU CONSTITUCIÓN

El primer folio del libro de cuentas, que ahora analizamos, iniciadas en el transcurso del año 1334, sin indicación de día ni mes, da a conocer los nombres y apellidos de los tres socios fundadores de la Compañía, así como de los cinco factores y de los diez comanditarios. Señala, también, la cuantía del capital social inicial y de las porciones dinerarias aportadas por todos y cada uno de tales consocios.

En cuanto a los tres socios fundadores, sabemos fueron Pere de Mitjavila, Arnau Espaser y Bernat de Puigmoradell, con las siguientes y respectivas aportaciones de capital, debidamente registradas, es decir, 6.000 libras por parte del primero, 2.000 el segundo y 1.820 el tercero, o sea, en total, 9.820 unidades de la misma moneda.

Por su parte, los cinco factores asociados a la misma Compañía, Esteve Dez-Gerp, Arnau Llorenç, Ponç Malars, Francesc Margarit y Bernat Ferrer, respectivamente, aportaron 400, 560, 650, 150 y 110 libras, es decir, 1.870 en total.

La nómina de los diez socios comanditarios se inicia con la persona de Bernat de Bordils, seguida de las señoras Na Val y Na Plaça, relación complementada con los nombres y apellidos de Arnau Ça-Riera, Jaume de Mitjavila, los hermanos Jaume y Guillem de Mitjavila, Berenguer de Savarrés, Guillem de Bianya, Pere Llorenç y Aimeric Dusay, los cuales aportaron en total 6.150 libras, proporcionalmente consignadas, de acuerdo con las siguientes y respectivas sumas de dinero, eso es, 800, 500, 600, 300, 400, 2.200, 300, 200, 100 y 750 libras.

En resumen, el importe del capital social inicial suscrito, tanto por los tres socios fundadores como por los cinco factores, y aun por los comanditarios, fue de 17.840 libras, cifra muy elevada, en comparación con los capitales aportados a las Sociedades Mercantiles de su época.

Las actividades comerciales de esta Sociedad, iniciadas en el año 1334, perdurarían aún a 27 de julio de 1342, como lo comprueba la anotación transcrita en el folio 180vº del libro de contabilidad objeto de los presentes comentarios.

Indudablemente la escritura de constitución de la presente Sociedad debió formalizarse en poder del notario Cavarroques o bien en el de su colega Pere Ça-Torra, a deducir de la referencia de documentos autorizados por uno u otro de ambos fedatarios (f. 133). La desaparición de los protocolos del primero y el examen de los correspondientes del segundo fedatario, impiden aclararlo.

La Compañía que ahora ocupa nuestra atención, modernamente, la podríamos designar, a base de los apellidos de los tres socios fundadores, es decir, Mitjavila, Puigmoradell y Compañía”.

El primer consocio, Pere de Mitjavila, fue un opulento mercader, oriundo de Banyoles, asaz conocido por sus actividades comerciales y como embajador de Jaime II ⁹.

A fin de facilitar la consulta, examen y estudio del susodicho libro de contabilidad mercantil trescentista, a continuación de los presentes comentarios y de la transcripción íntegra del texto del referido manuscrito, publicamos un breve glosario de monedas, con algunas de sus respectivas equivalencias; un índice-vocabulario de materias, además de los indispensables índices onomástico y geográfico y un repertorio bibliográfico de estudios sobre la época medieval.

No obstante que la lenta y laboriosa transcripción de dicho códice fue practicada a base de lectura directa de ampliaciones de microfilms, dio lugar a inevitables errores, los cuales, a fin de subsanarlos en lo posible, hemos cotejado directamente la totalidad del texto copiado con el manuscrito original, introduciendo para ello las obligadas correcciones precisas y necesarias.

Por otra parte, han sido cuidadosamente comprobadas las sumas de las cuentas asentadas, si bien algunas pocas aparecen equivocadas, como asimismo algunas cifras han sido controladas con las correspondientes equivalencias de reducciones de monedas y pesos.

Para la transcripción del texto de las partidas de cargo y descargo del aludido libro de cuentas, con miras a aligerarlo, hemos adoptado abreviaturas. Además de ello, las cifras romanas están sustituidas por números arábigos, facilitando así la comprobación de las sumas dispuestas en columna.

En cuanto a la composición tipográfica, las partidas del debe y haber aparecen encaradas para su ulterior confrontación y más rápido estudio, mostrándose unas al lado de otras en la misma conformidad y tal como están dichas cuentas asentadas en el susodicho códice contable.

Hemos de observar que para la copia de dicho manuscrito hemos aplicado las normas más corrientes para el traslado de textos paleográficos, regularizaciones de letras mayúsculas y minúsculas, introducciones de signos de puntuación uniendo las sílabas o letras de una misma palabra cuando están separadas, e, inversamente, desdoblado los distintos vocablos si aparecen unidos en el texto original.

Con la edición del presente texto de un libro de cuentas, creemos poder contribuir, en parte, al estudio del proceso histórico, económi-

9. LÓPEZ MENESES, A.: *Pedro el Ceremonioso y las reliquias de Santa Bárbara*. "Estudios de la Edad Media de la Corona de Aragón", vol. III. Zaragoza, 1962, pp. 301-305.

co y jurídico, de una de las más importantes Compañías Mercantiles Trescentistas Barcelonesas de universal renombre, que nuestros más autorizados tratadistas podrán ampliamente analizar.

JOSÉ M.^a MADURELL Y MARIMÓN

A B R E V I A T U R A S

Alf. = alfonsins
 Alf. arg. = alfonsins d'argent
 alf. m. = alfonsins menuts
 alf. s. = alfonsins de seca
 arg. = argens
 barc, barch, barchs. = barcinonins o barchinonins; barcinonines o barchinonines
 c. = cartes
 car. = carlins
 d. = diners
 d. alf. = diners alfonsins
 d. gr. = diners de gros
 d. maj = diners majorquins
 fl. = florins
 fl. gen. = florins genovins
 g. = grans
 gr. = grossos
 gui. = guilats
 ll. = lliures
 ll. alf. = lliures alfonsines o de alfonsins
 ll. barch. = lliures barchinonines
 ll. g. = lliures de gros
 ll. gen. = lliures de genovins
 ma. = marchs
 maj. = majorquins
 man. = manual
 mi. = mites
 mi. g. = mites de gros
 on. = onzes
 s. = sous
 s. alf. = sous alfonsins
 s. alf. m. = sous alfonsins menuts
 s. barc. = sous barchinonins
 s. maj. = sous majorquins
 sc. = escuts
 se. = sexdins
 s. gr. = sous de gros
 st. = esterlins
 t. = tarins
 ter. = ternals
 to. arg. = torn d'argent
 u. = unces o onzes

	[Fol.]
Tramezes de Flandres	100
Rabudes de Flandres	108
Trameses de Sicilia a n'Esteve, en	2
Reebudes del dit Esteve, en	68
Comte de so que'l dit Esteve deu, en	121
Comte de so que li és degut, en	123
Comte de trameses en Càler a'n Bernat Ferrer, en 4 e en	18
Comte de rebudes d'en Bernat Ferrer	50
Comte de so que'n Bernat Ferrer deu	116
Comte de so que li és degut	119
Comte de retremeses a'n Guillermo Arnau	12
Comte de rebudes d'en Guillermo	14
Comte de so que deu	17
Comte de so que li és degut	17
Comte de trameses de Flandres	100
Comte de reebudes	108
So que és degut al Comun	140
So que'l Comun deu	132
Comte que'l Comun deu	142
Deutes perduts d'est Comú	180

Ad sit principio Sancta Maria meo.Amen.

	[Fol.]
Tramezes de Siçilia, e de Cerdenya, e de Nàpols, en cartes	2
Reebudes de Siçilia, de Cerdenya, de Nàpols, en cartes	50
Tremesses de Flandres, en cartes	100
Reebudes de Flandres, en cartes	115
Tremezes fetes per viatges, en cartes	148
So que'l Cumun deu, en cartes	132
So que al Cumun és degut, en cartes	140
De messions que'l Cumun deu	180
Comte d'en Bernat Ferrer	116
Comte de n' Esteve des Gerp	121
Afinament de Companyia en cartes	176 *

Assi avem escrites les provisions de quart diner que donam a factors de nostra Companyia.

Primerament, donam quart diner a n'Esteve des Gerp, de ...	1.300 ll.
Item, donam quart diner a n'Arnaldo Lorens, de	1.300 ll.
Item, donam quart diner a'n Francesch Margarit, de	1.500 ll.
Item, donam quart diner a'n Pons Malars, de	800 ll.
Item, donam quart diner a'n Bernardo Ferrer, de	800 ll. *

[1]

EN NOM DE DÉU E DE MADONA SANCTA MARIA. D'ASSÍ AVANT COMENSAM A SCRIURA TOTES TRAMESES QUE FAÇAM EN LES PARTS DE SERDENYA E DE SIÇILIA E DE NÁPOLS, COMENSADES EN L'ANY DE NOSTRE SENYOR, QUE HOM COMTAVA 1334, PER NOSTRA COMPANYYIA.

En la dita Companyia ha;

Primerament, de mi Pere Migavilla	6.000 ll.
Item, de n'Arnau Espaher	2.000 ll.
Item, d'en Bernat Puigmoradel, en 85 c. del lib.segon,	1.820 ll.
Suma que avem entre tots tres qui som companyons, axi com apar per carta presa per man d'en Cava Roques, notaria de Barchinona	9.820 ll.

(*) Primera hoja de guarda.

(*) Reverso de la primera hoja de guarda.

Es so que en Companyia avem de faadors:

Primerament, de n'Esteva des Gerp	400 ll.	
Item, de n'Arnaldo Lorens	560 ll.	
Item, d'en Pons Malars	650 ll.	
Item, d'en Francesch Margarit	100 ll.	
Item, d'en Bernardo Farrer	160 ll.	
Suma que avem en nostre Companyia de factors, axi com damunt apar, de que'ls avem fetes cartes per man d'en Cava Roques		1.870 ll.

Es so que tenim de comandes en nostra Companyia:

Primerament, del honrat mossèn Bernat de Bordils	800 ll.	
Item, de la dona Na Val	500 ll.	
Item, de la dona Na Plaça	600 ll.	
Item, de mestre Arnau Çariera	300 ll.	
Item, d'en Jacme de Migavilla	400 ll.	
Item, d'en Jacme e Guillermo de Migavilla, freres	2.200 ll.	
Item, d'en Berenguer de Savarrés	300 ll.	
Item, d'en Guillem Bizanya	200 ll.	
Item, d'en Pere Lorens	100 ll.	
Item, d'en Aymerich Duzay	750 ll.	
[Suma]		[6.150 ll.]

A tots los demunt dits avem fetes carta de coman-
da a cascun per la sua quantitat, per man d'en Cava
Roques.

E axi avem de Comun, entre so del nostre e de
faadors e d'altres comandataris, per tot 17.840 ll.

60 ll. de Guillermo Arnau.

[2]

AB LA GRÀCIA DE NOSTRE SENYOR, COMENSAN A ESCRIURE EN AQUESTA CARTA
LES TRAMESES QUE FETES AVEM EN SICILIA.

[2 vº]

Primerament, met en comte de trameça, que n'Esteve dez Gerp nos avia a tornar de comte a finat, axi com apar al libre segon, en 100 c. 280 u. 10 t. y 14 gr. que valen, a raó de 3 ll. per unça, barc.	541 ll. 1 s. 5
Item, met en comte de trameça que li deu acabat en Palerm, en Pere Bernés, les quals nos per el acabam a'n Eerenguer Samenia, e per nos, en Bernat Lorens, en 33 c., del libre segon, e fo per lo adot de la dona sa germana, muler del dit Berenguer Sa Menla	103 ll. 10 s.
Item, met en comte de trameça, les quals en Pere Stan-ya deu acabat a n'Esteve dez Gerp, 10 u., per les quals nos acabam a'n Jacme Sa Sala, en 15 c., del libre segon, e per el acabales en València, en Jacme Borrell a'n Johan Muntaner	30 ll.
Item, met en comte de trameça, les quals n'Esteve dez Gerp, me mes en comte de tramesa, del comte prop passat, del libre segon, en 79 c., e fo per l'arnés dels alberchs de Sicilia, abatudes 2 u., que'n mis en comte de deute al dit Comun, en 103 c., Romanen 42 u. 23 t., per les quals ne met en comte de trameza	128 ll. 12 s.
Item, met en tremeça que li costa arnés a obs del alberch, que comprà a Palerm, 2 u. 27 t. 6 gr., que valen, comtant unça, 3 ll. barc.	8 ll. 14 s. 7
Suma de plàgena 811 ll. 18 s.	

[3]

Per les 541 ll. 1 s. 5 d. desà scrites, nos donà en comte
n'Esteve dez Gerp, que hac 180 u. 10 t. 14 gr., que va-
len comtant unça 3 ll. barc. 541 ll. 1 s. 5
En son comte, en 121 c., e totes les altres partides dejús
e fetes en la dita carta.

Per les 103 ll. 10 s. desà scrites, nos donà en comte lo
dit n'Esteve dez Gerp, que rebé d'en Pere Barnés,
34 u. 15 t., que valen, comtant unça 3 ll., barc. 103 ll. 10 s.

Per les 30 ll. desà scrites, nos donà en comte lo dit
n'Esteve del Gerp, que rebé d'en Pere Stanya, 10 u.,
que valen comtant unça 3 ll., barc. 30 ll.

Per l'arnés desà scrit, nos done en comte lo dit n'Este-
ve dez Gerp, que vené, del cual hac net de mecions,
43 u. 14 t. 11 gr., que valen comtant unça 3 ll. barc. 130 ll. 14 s. 2

Suma de plàgena 805 ll. — s. 7 d.

[3 vº]

Item, met en comte de trameza que li trametzem per la coque de la ciutat, a 13 iorns de juliol: 8 bales, en que ha 54 peces de draps de Toloza, 30 listats e 24 mesclats, costaren ab totes nacions, mezos en nau, axi com apar al manual, en 16 c.	313 ll. 19 s. 2.
Item, li tramazem per la dita coque: 5 bales, en que ha 26 peces de draps acolorats, entre Belpug, e Barchinona e Puigcerdá. Costaren mezos en nau, ab totes nacions, axi com apar al man., en 16 c.	169 ll.
Item, li tramezem per la dita coque: 22 bales, en que ha per bala 4 peces de draps de Tornay blaus, e axi son per tots 88 peces, que costen mezes en nau, ab totes nacions, e comtades les serpilleres, 924 ll. en les quals ha la meytat en Pere Sa Ere, que son 462 ll. és la nostra meitat, que munten per los dits draps	462 ll.
Item, li tramezem per la dita coque 6000 ragoles, les quals compram per l'alberch de Càler. Costaren mezes en nau	6 ll. 18 s.
Suma que munte la damunt dite trameza meza en nau, axi com damunt apar	951 ll. 17 s. 2 d.
Suma de plàgena 951 ll. 17 s. 2 d.	

[4]

La coque de la Ciutat, desà escrita, e sa conserva, que eren la coque d'en Deushovol de Cànoves, e la coque d'en Francesch Augustí e d'en Canet, de Mayorche, foren prezes e cremades por .X. gualeres de genozos gebilins, al golf del León, estant nos ab els en guerra, perquè no'n met res en comte.

Item, met en comte de trameza que costà l'alberch que'n Bernat Ferrer, comprà en Càler per la Companyia, d'en Pedro Serra, que costà, axi com apar en comte del dit Bernat Ferrer, al libre segon, en 22 c., de barchs.	303 ll. 12 s. 2
Item, met en comte 47 sachs que romangeren en Càler per a caregar forment. Costaren en comte del dit Bernat Ferrer, al dit libre, en 31 c.	2 ll. 11 s. 9
Item, met en comte que'l dit Bernat Ferrer me mes en comte, que avia prestade a'n Francesch Guitart, en son comte del libre segon, en 31 c. 5 lliures de alf. que valen barch.	3 ll. 3 s. 4
Item, met en comte per 12 ll. d'alfonsins, que'l dit Bernat Ferrer comanà a'n Bernat Solzina, per Tónis, en 41 c. del dit libre, de comte d'en Bernat Ferrer, barchs.	7 ll. 12 s.
Item, met en comte per 3 dobles que'l dit Bernat Ferrer comanà a'n Guillem Olomar, per Bona, en son comte del dit libre, en 41 c., valen barchs.	3 ll.
Item, met en comte per arnés d'alberch, que'l dit Bernat Ferrer comprà, que costà barchs. axi com apar al dit libre, en comte del dit Bernat, en 41 c.	55 ll. 17 s. 10
Item, que'l dit Bernat Ferrer, jaqui en Càler, entre diners e deutes en Càler, cuant s'en vench a'n Pere Civader, 90 ll. de alf. axi com apar al dit libre, en comte del dit Bernat Ferrer, en 41 c. valen barchs.	58 ll. 1 s. 8
Item, met en comte que'n Pere Civader li acabà per nos, que'ls nos devia, del libre segon, de 36 c. E foren per 15 fl. que'n Guillem Gilet li donà, qui foren per n'Esteve dez Jerp; e per 11 ll. 10 s. 3 d. que per lo dit Pere donam a n'Arnau Espaer. E per 2000 ragoles que tramezen al dit Pere Civader, per la nau de la Ciutat, Monte tots barchs. axi com apar en comte del dit Pere Civader al dit libre, en les dites c.	25 ll. 16 s. 4

[5]

Item, per les 306 ll.12 s. 2 d. desà scrites del dit alberch, met en comte de venda que fon estimat per en Bernat Ferrer, de alf., per 370 lliures, que valen a raó de 12 s. per ll., les quals met en comte del dit alberch, al llibre dels deutes ters, en 63 c. valen barchs. 231 ll. 5 s.

Item, per les 7 ll.12 s. barc. desà scrites, nos donà en comte lo dit Bernat Ferrer que hac d'en Bernat Sultzina, les quals li met en comte, en 116 c., de alf.m. 12 ll., que valen comtant cambi a raó de 12 sous, barch. 7 ll. 10 s.

Item, per 3 ll. barch. desà scrites, nos donà en comte lo dit Bernat Ferrer, que hac d'en Guillem Olomar, de alf.m. 4 ll.13 s., que li met en comte, en 116 c., que valen cambi a raó 12 s., barch. 2 ll. 18 s. 2

Item, per les 55 ll. 17 s. 10 d. desà scrites, nos donà en comte lo dit Bernat Ferrer, esmersades en l'arnés del alberch, de alf.m., 86 ll. 12 s. 7 d. que li met en comte, en 116 c., que valen cambi a raó de 12 s., barch. 55 ll. 17 s. 10

Item, per les 58 ll. 1 s. 8 d. barch. desà scrites, nos donà en comte lo dit Bernat Ferrer, que hac d'en Pere Civader, de alf.m., 90 ll., que li met en comte, en 116 c., que valen barchs. cambi a raó de 12 sous, barchs. 56 ll. 5 s.

Item, per les 25 ll. 16 s. 4 d. barch. desà scrites, nos donà en comte lo dit Bernat Ferrer que hac d'en Guillem Gilet d'en Pere Civader, de alf.m., 43 ll. 8 s. 3 d. que li met en comte, en 116 c. qui valen cambi a raó de 12 s. barch. 27 ll. 2 s. 7

Item, met en comte 27 ll. de candeles de seu, que romangeren en Càler en caza, per	10 s.
Item, met en comte de trameza 2 arbres que son en Càler, que y eren ya del Comun veyl, los quals donam a aquest per for de	44 ll. 1 s. 3
Item, met en comte de trameza que costaren serres que 'n Bernat Ferrer s'enportà en Càler, cuan se n'anà, que'm mes en comte al libre segon, 45 c.	3 ll. 18 s. 6
Item, met en comte de trameza que li donà comtans quan sich parti en 41 c.	2 ll.

Suma de plàgena 513 ll. 4 s. 6 d.

[5 v^o]

Item, met en comte de trameza, les quals per nos acabà lo noble Jutge d'Arboreya a'n Ferrer Balaron. El dit Ferrer liurales, per letra nostra, a'n Bernat Ferrer, 4.800 ll.alf., per les quals nos acabam a Pere Guido, de son magor de cambra del dit noble, axi com apar en son comte al libre segon, en 112 c., que costaren barchs	4000 ll.
Item, costaren de cambi a raó de 12 d. per car.	1 ll. 10 s.
Item, costaren 2 c. de procuración que fem a'n Ferrer Balaron, per aver poder de raebre la dite moneda, qui costaren	3 s.
Suma que munta la dita trameza, axi com damunt apar,	4001 ll. 13 s.
Item met en comte de trameza, les quals per nos li acabà en Johan Pons 330 ll.alf., per les quals nos acabam a'n Perpenià, maior, de Perpenià, al libre segon, en 61 c.	200 ll.
Item, met en comte, les quals per nos li acabà en Berenguer Just, en Càler, 165 ll.alf., per les quals nos acabam al dit Berenguer Just, al libre ters, en en 81 c., barchs	100 ll.

Item, per les 44 ll. 1 s. 3 d. barch. nos donà en comte lo dit Bernat Ferrer, que hac de alf.m., 55 ll. 7 s. abatuda la pèrdua que's feu en so que armà en Tomás Marquet que li met en comte, en 116 c., qui valen cambi a raó de 12 s. barch.	40 ll. 16 s. 10
Item, per les 3 ll. 18 s. 6 d. barc., desà scrites, nos donà en comte lo dit Bernat Ferrer, que hac de alf.m. 6 ll. 4 s. 3 d. que li met en comte, en 116 c., que valen cambi a raó de 12 s. barch.	3 ll. 17 s. 8
Item, per les 3 ll. 2 s. barc. desà scrites, nos donà en comte lo dit Bernat Ferrer, que hac de alf.m. 3 ll. 2 s., que li met en comte, en 116 c. que valen cambi a raó de 12 s. barch.	1 ll. 18 s. 9

Suma de plàgena 427 ll. 11 s. 10 d.

[6]

Per les 4.000 ll. 13 s. barc. desà escrites, nos donà en comte en Bernat Ferrer, que hac del noble Jutge d'Arboreja, de alf.m., 4.800 ll. 1 que li met en comte, ⁹ en 116 c., que valen, cambi a raó de 12 s. barch.	4000 ll.
---	----------

Per les 200 ll. barc. desà escrites, nos donà en comte lo dit Bernat Ferrer, que hac d'en Johan Pons, de alf.m. 330 ll., que li met en comte, en 116 c., que valen, cambi a raó de 12 s. barch	206 ll. 5 s.
--	--------------

Item, per les 100 ll. barch. desà escrites, nos donà en comte lo dit Bernat Ferrer, que hac d'en Berenguer Just, de alf.m. 165 ll., que li met en comte, en 116 c., que valen cambi a raó de 12 s. barch	103 ll. 2 s. 6
--	----------------

Item, met en comte, les quals per nos li acabà en Pons Salvà, en Càler, 320 ll.alf. per les quals nos acabam a'n Guillem Pere Geronés, en 120 c. del libre ters, barchs	200 ll.
Item, met en comte, que acabá por letra sua, feta 17 de noembre, en 28 c., del libre ters. a frare Pere Nicolau. Foren per 13 ll. 10 s. alf. que'n raebé	8 ll. 10 s. 7
Item, met en comte de trameza que acabà per letra sua, feta 17 de deembre, a frare Bartomeu Palegrin, en 282 c., foren per 14 ll. 11 s.alf. que'n raebé	9 ll. 4 s.
Item, met en comte de trameza que en Reya li acabà, de alf. 20 ll., per les quals acabam asi a'n Guillem Vila, escrivà del senyor rey, e per nos en Jacme Lorens, en 6 c. del libre de deutes	12 ll.
Suma de plàgena 4531 ll. 7 s. 7 d	
	[6 vº]
Item, met en comte de trameza que tramezem en Càler, a 9 de noembre, per la coque d'en Berenguer Just, 13 costals e 4 bales, en que ha per tots 154 peces de bayolins, que costen ab 25 flasades, mezes en nau, axi com apar al manual en la primera carta	167 ll. 16 s. 7 d.
Item, met en comte que'n tramezen per la dita coque 3 bales, en que ha 18 peces de draps acoloratz ab 2 peces blaves, e 4 lansols e 6 flasades per serpeleres, que costaren, axi com apar en comte d'en Jacme Pons de Migavila, del libre de tudoria, en 15 c., ab 1 s. 6 d. ab macions, meses en nau	100 ll. 3 s. 6
Item, met en comte que'n tramezem per la dita coque 6.000 ragoles, que costaren mezes en nau	7 ll. 4 s.
Item, met en comte que li tramis per la dita coque, que comanam a'n Berenguer Just, 3 piles de marthas e unes balances, que costaren	7 ll. 12 s. 6

Item, per les 200 ll. barch. desà escrites, nos donà en comte lo dit Bernat Ferrer, que hac de alf.m., que li met en comte en 116 c., 320 ll. qui valen cambi a raó de 12 s. barchs.	200 ll.
Item, per les 8 ll. 10 s. 7 d. barch. desà escrites, nos donà en comte lo dit Bernat Ferrer, que hac de alf. m., 13 ll. 10 s. que li met en comte, en 116 c., que valen, cambi a raó de 12 s. barchs De frare Pere Nicolau.	8 ll. 8 s. 9
Item, per les 9 ll. 4 s. barchs. desà escrites, nos donà en comte lo dit Bernat Ferrer, que hac de alf.m. de frare Bertomeu Palagri, de alf. 14 ll. 11 s. 4 d. que li met en comte, en 116 c., que valen cambi a raó de 12 s. barchs.	9 ll. 2 s. 1.
Item, per les 12 ll. barch. desà escrites, nos donà en comte lo dit Bernat Ferrer, que hac d'en Reya, de alf.m. 20 ll. que li met en comte, en 116 c., que a cambi valen a raó de 12 s. barchs.	12 ll. 10 s.
Suma de plàgena 4539 ll. 8 s. 4 d.	
	[7]
Per les 167 ll., 16 s., 7 d. barchs. desà escrites, esmersades en 154 peces de draps de Bayoles e en 25 flasades, nos donà en comte en Bernat Ferrer, que hac net de alf.m. 262 ll. 1 s. 10 d., que li met en comte, en 116 c., que valen cambi a raó de 12 s. barch.	163 ll. 16 s. 2
Item, per les 100 ll. 3 s. 6 d. barchs desà escrites, esmersades en 18 peces de draps acolorats e 2 peces de blanquetz, nos donà en comte lo dit Bernat Ferrer, que hac net de alf.m. 139 ll. 6 s. 2 d., que li met en comte, en 116 c., que valen cambi a raó de 12 s. barch.	87 ll. 1 s. 4.
Item, per les 7 ll. 4 s. barchs. desà escrites, esmersades en 6.000 ragoles, nos donà en comte Bernat Ferrer, que hac net de alf. m. 11 ll. 8 s., que li met en comte, en 116 c. que valen a cambi a raó de 12 s. barchs.	7 ll. 2 s. 6.
Item, per les 7 ll. 12 s. 6 d. barchs. desà escrites, esmersades en 3 piles de marthes, nos donà en comte en Bernat Ferrer, que hac de alf.m. 11 ll. 7 s. 5 d., que li met en comte, en 116 c., que valen cambi a 12 s. barchs.	7 ll. 2 s. 2.

- Item, li tramis per la dita coque, 1 barril d'obra de terra, que costà mes en nau 8 s.
- Item, li met en comte de trameza, que li donà en Pere Civader, per 12 t. 7 gr. avie a tornar a n'Esteve dez Jerp, e per 10 t. que reebé d'en Ramon Andreu, qui'ls devia a n'Esteve dez Jerp. Metlos-hi en reebuda, en 70 c. Son per tot 29 t., 7 gr. que valen barchs., comtant a raó de 3 ll. 2 ll. 18 s. 2
- Item, li met en comte de trameza al dit Bernat Ferrer, que li tramés en Càler, per lo leny armat d'en Espaniol, 10 garbes ferre, que costaren ab mesions, mes en leny 10 ll. 14 s. 9
- Item, li met en comte de trameza que prestava asi a'n Guillem Albeza, patró de leny armat, al manual en ... c. per lo cual li tramezem bales de draps 15 ll.

Suma de plàgena 311 ll. 17 s. 6 d.

[7 v^o]

- Item, met en comte de trameza, que acabe per n'Esteve dez Jerp, per letra sua, feta a 24 fabrer, e acabalsli Jacme Lorens, de primera carta, e a'n Bernat Rovira, per les quals reebé d'en Pere Salerer 10 u., 10 t. 31 ll.
- Item, met en comte de trameza, que acabam per letra de n'Esteve dez Jerp a'n Francesch Umbert, de Majorque, e per nos acabalsli en Guillem Sa Costa, de 121 c. del libre ters, maj. 136 ll. 19 s. que valen barchs. — E foren per 124 fl. $\frac{2}{1}$, que'n rebé de son comte 91 ll. 6 s.
- Item, met en comte de trameza, que acabam per letra d'en Bernat Ferrer, feta en Càler, a 25 de fabrer, a'n Francesch Castelar, de Tarragona. E fo per 71 ll., 5 s. alf. les quals per mi li acabà en Francesch Castejó, al libre ters, en 5 c. 45 ll.

Suma de plàgena 167 ll. 6 s.

[8 v^o]

- Item, met en comte de trameza, que acabe per n'Esteve dez Jerp e per letra sua, los quals per mi acabà en

Item, per les 2 ll. 13 s. 9 d. barchs. desà escrites, nos donà en comte lo dit Bernat Ferrer, que hac de alf.m. 4 ll. 19 s. 5 d. que li met en comte, en 116 c., que valen cambi a raó de 12 s. barchs. 3 ll. 2 s. 2

Item, per les 10 ll. 14 s. 9 d. barchs. esmersades en 10 garbes de ferra desà escrites, nos donà en comte lo dit Bernat Ferrer, que hac net de alf.m. 20 ll. 1 s. 10 d. que li met en comte, en 116 c., que valen a cambi a raó de 12 s. barchs. 12 ll. 11 s. 1

Item, per les 15 ll. barchs. desà escrites, nos donà en comte, que hac en Bernat Ferrer, de alf. m. 24 ll. que li met en comte, en 116 c., que valen cambi a raó de 12 s. barch. 15 ll.

Suma de plàgena 295 ll. 15 s. 5 d.

[8]

Per les 10 u. 10 t. desà escrites, met en comte lo dit n'Esteve dez Jerp, que reebé d'en Pere Selerer, 10 u. 10 t., qui valen comtant unça 3 ll. barchs., que li met en comte, en 121 c. 31 ll.

Per les 124 fl. 2 nos donà en comte lo dit n'Esteve ¹ dez Jerp, que hac 30 u. 27 t. 4 gr., qui valen comtant unça a 3 ll, en comte seu, en 121 c. ... barchs. 92 ll. 13 s. 5 d.

Per les 45 ll. barchs. desà escrites, nos donà en comte en Bernat Ferrer, que hac de alf.m., 71 ll., 5 s. que li met en comte en 116 c., que valen cambi a raó de 12 s. barchs. 44 ll. 10 s. 7 d.

Suma de plàgena 168 ll. 5 s.

[9]

Déus lo Sal Daval, en son comte, al libre ters, en 274 c.: 200 fl. d'or, per los quals li acabà de maj, a raó de 21 s. 6 d., que valen 211 ll. 13 s. 4 d. valen barchs. Aquesta trameza és en comte ha avant, en 11 c.

- Item, met en comte de trameza a n'Esteve dez Jerp, les quals li tramés en Bernardo Ferrer, de Càler, per lo leny armat de n'Amer, en 52 c., de alf. 831 ll. 15 s. 6 d., que valen a raó de 12 s. cambi ab barchs, de barchs. 524 ll. 17 s. 6 d.
- Item, met en comte de trameza a n'Esteve dez Jerp, les quals li tramés en Bernardo Ferrer, de Càler, per la coque d'en Berenguer Just, en 52 c., de alf.m. 1367 ll., 11 s., qui valen a raó de 12 s. cambi, barchs. 854 ll. 14 s. 4 d.
- Item, met en comte de trameza a n'Esteve dez Jerp, los quals li tramés en Bernardo Ferrer, en Càler, per lo leny d'en Bonet e d'en Selerer, en 52 c., 3 ponts de cleda, que costaren de alf.m, 20 ll. 10 s. 7 d. que valen a raó de 12 s. cambi barchs. 14 ll. 16 s. 7
- Item, met en comte de trameza al dit Esteve dez Jerp, que'l dit Bernardo Ferrer li tramés per lo dit leny, 51 lama de plom, que pezaren 20 cantars 37 ll., en 52 c., que costaren de alf.m., 18 ll. 10 s. 10 d. qui valen, a raó de 12 s. cambi barchs. 11 ll. 11 s. 9

Suma de plàgena 1379 ll., 11 s. 10 d. *

[9 vº]

- Item, met en comte de trameza a n'Esteve dez Jerp, que'n Bernardo Ferrer li tramés de Càler, per en Thomás Marquet, en 52 c., 77 fl., que costaren alf.m.-85 ll. 6 s. 10 d. que valen a raó de 12 s. cambi de barchs. 53 ll. 6 s. 9
- Item, met en comte de trameza a n'Esteve dez Jerp, que'n Bernardo Ferrer li donà comtans en Càler, en 53 c.-10 ll. de alf. que valen a raó de 12 s. cambi de barchs. 6 ll. 6 s. 4
- Item, met en comte de trameza al dit n'Esteve dez Jerp, que acabam per letra sua al honrat Arnau de

* La antedicha suma sólo corresponde al total de las cantidades del segundo y tercer asiento.

Per aquestes 831 ll., 15 s. 6. d. alf. desà escrites, nos donà en comte lo dit n'Esteve dez Jerp, que hac net 172 u., 18 t. 18 gr. que valen comtant unça a 3 ll., en son comte, en 121 c. barchs. 517 ll. 17 s. 9

Per les 1.367 ll. 11 s. alf. desà escrites, nos donà en comte lo dit n'Esteve des Jerp, que hac net 285 u. 18 t. 12 gr., que valen comtant unça a 3 ll., en son comte, en 121 c. barchs. 856 ll. 17 s. 2

Per los 3 ponts de cleda nos donà en comte.

Suma de plàgena 1.374 ll. 14 s. 11.

[10]

Per los 77 fl. desà escrits, nos donà en comte lo dit n'Esteve dez Jerp, que hac net 17 u. 29 t., que valen comtant unça a 3 ll. barchs. 53 ll. 18 s.

Per les 10 ll. d'alfonsins desà escrits, nos donà en comte lo dit n'Esteve dez Jerp, que hac net 2 u., 2 t. 10 g., qui valen comtant unça a 3 ll. barchs. en son comte, en 121 c. 6 ll. 5 s.

Per los 2500 fl. $\frac{2}{1}$ desà escrits, nos donà en comte lo dit N'Esteve dez Jerp, que hac net 600 u. 2 t. 12 g., qui

Blanes, com a procurador de misser Simon de Valgornera, les quals foren per 2500 fl. $\frac{2}{1}$ que reebé de misser Simon de Valgornera, axi com apar en son comte, al libre ters, en 295 c.	1800 ll. 7 s. 3
Item, met en comte de trameza al dit n'Esteve dez Jerp, que li acabà per 4 sous Bartalutso Frezat, de Mecina, de son comte del libre de partió e'n 20 c.-130 u., que valen comtant unça a 3 ll. ... barchs.	390 ll.
Suma de plàgena. 2250 ll. s. 4 d.	
[10 vº]	
Item, met en comte de trameza al dit n'Esteve dez Jerp, que acabam per el a'n Jacme Lorens, cambiador, al libre ters, en 10 c. Fo per 39 ll. 12 g. que reebé a 'Trapanana d'en Francesch Jacme, cònsol, les quals foren per en Johan Oliba, a raó de 7 t., 2 g. per flori, valen 9 u., 7 t., 12 g., que valen comtant unça a 3 ll. barchs.	27 ll. 15 s. 2
Item, met en comte de trameza al dit n'Esteve dez Jerp, que per el acabam a n'Antoni Dezde, de Mayorche. Foren per 10 u. que'n reebé d'en Falip Dezde, per les quals li acabam de majorquins-460 ll. e per nos Guillem Sa Costa, al libre ters, en 125 c., valen barchs. comtant 10 s. cambi barchs.	306 ll. 13 s. 8
Item, met en comte de trameza al dit n'Esteve dez Jerp, que per el acabam a'n Pedro Guiter, de Perpejà. Foren per 52 u. 10 t., que'n reebé d'en Bernat Alanya, 242 ll., 5 s. 4 d. de maj. les quals per mi li acabà en Déus Lo Sal Daval, al libre ters, en 274 c., valen de barchs. cambi a 10 s. per ll. barchs.	161 ll. 10 s. 3
Item, met en comte de trameza al dit n'Esteve dez Jerp, que per el acabam a'n Bernardo Gili e a'n Gerau Ramon, de Perpejà. Foren per 47 u., 10 t., que'n pres d'en Perpejàn Sabater-217 ll. 14 s. 8 d. maj les quals per mi las acabà al libre ters, en Deus Lo Sal Daval, Valen a raó de 10 s. cambi barchs.	145 ll. 4 s. 2
Suma de plàgena 641 ll. 3 s., 3 d.	
[11 vº]	
Item, met en comte de trameza al dit n'Esteve dez Jerp, que acabam per ell a'n Bertomeu Serdà, de Perpejà.	

valen comtant unça a 3 ll., en con comte, en 121 c. barchs.	1800 ll. 7 s. 2.
Per les 130 u. desà escrites, metem en comte, que va- len comtant unça a 3 ll., en son comte, en 121 c. barchs.	390 ll.
Suma de plàgena 2250 ll. 10 s. 2 d.	
	[11]
Per les 39 fl. 12 gr. nos donà en comte lo dit n'Esteve dez Jerp, que hac net 9 u. 7 t. 12 gr., valen comtant unça a 3 ll. barchs En son comte, en 121 c.	27 ll. 15 s. 2.
Per les 100 u. desà escrites, metem en comte que va- len comtant unça 4 ll. 12 s. maj., 460 ll., valen com- tant unça 3 ll. barchs En son comte, en 121 c.	300 ll.
Per les 242 ll. 5 s. maj 5 s. 4, desà escrites, qui foren acabades per 52 u. 20 t. que nos donà en comte lo dit Esteve, que'n reebé, valen comtant unça a 3 ll. En son comte, en 121 c.	158 ll.
Per les 217 ll. 13 s. 4 d. maj. desà escrites, reebé lo dit n'Esteve dez Jerp, 47 u. 10 t. valen comtant unça 3 ll. barch. En son comte, en 121 c.	142 ll.
Suma de plàgena 527 ll. 15 s. 2	
	[12]
Per los 400 fl. desà escrits, nos donà en comte lo dit n'Esteve dez Jerp, que hac 93 u., 10 t. comtant florí	

- E foren per 400 fl. que'n reebé d'en Guillem Pons, a raó de 7 t. per fl. per les quals acabam al dit Bertomeu Serdà, e, per nos, Arnau Espaser, al libre ters, en 49 c. de barchs. 288 ll. 7 s. 2
- Item, met en comte de trameza al dit N'Esteve dez Jerp, que acabam per ell a'n Bernardo Gili. E foren per 200 fl. que'n reebé de n'Esteve Amar, a raó de 7 t. per fl. 211 ll. 13 s. 4 d. maj., les quals per mi li acabà en Déus lo Sa Daval al libre ters, en 274 c., que valen a raó de 10 s. cambi barchs. 141 ll. 2 s. 3
- Item, met en comte de trameza al dit n'Esteve dez Jerp, que acabam per el a n'Arnaldo de Complonch. E dix que foren per Arnau Rafart, a qui les avie a tornar de comte de Sicilia, les quals per mi li acabà en Jacme Lorens, al libre ters, en 9 c. E foren per 17 u. 19 t. 6 gr., que valen comtant unça 3 ll., de barchs. 52 ll. 18 s. 7
- Item, met en comte de trameza al dit n'Esteve dez Jerp, que per mi li donà comtans a Majorche, en Déus lo Sal Daval, en 274 c. del libre ters, 7 ll. 17 s. 6 d., maj., que valen cambio a raó de 17 s. 16 d. ... barchs. 5 ll. 5 s.
- Suma de plàgena 487 ll. 13 s.

[12 vº]

COMTE D'EN GUILLERMO ARNAU, DE SICILIA, DE COMTE VEYL.

- Item, met en comte de trameza de Sicilia, que'n Guillermo Arnau reebé en Sicilia, d'en Bernat Migan, 3 u., 10 t., per les quals acabam a'n Berenguer Sort e per el a n'Arnau Espaer, en 54 c. 10 ll.
- Item, met en comte de trameza al dit Guillermo Arnau, que li tramés en Bernat Ferrer, de Càler, que per el li feu acabar en Pere Adroverii, al noble en Ramon de Peralta, de son comte, de 61 c., de alf. m. 308 ll. 15 s. que met en comte, que valen, comtant cambi a raó de 12 s. per lliura barchs. 192 ll. 19 s. 4
- Item, met en comte de trameza al dit Guillermo Arnau que'n Bernat Ferrer li feu acabar en Sicilia a'n Jacme Lull 16 u. 26 t. 13 g. per les quals acabà en Càler a'n Bonanat Dez Sans de alf. m., en son comte, 61 c. - 80 ll. 4 s. 4 d., que met en comte, que valen comtat cambi a raó de 12 s. per lliura ... barchs. 50 ll. 2 s. 8

a raó de 7 t., que valen barchs. comtant unça a 3 ll., e son comte, en 121 c., barchs.	280 ll.
Per los 200 fl. desà escrits, nos donà en comte lo dit n'Esteve dez Jerp, que hac a raó de 7 t. per flori-46 u. 20 t., que valen, comtant unça a 3 ll., en 121 c. barchs.	140 ll.
Per les 17 u., 19 t., 6 g. metem en comte, que valen, comtant unça a 3 ll., en 121 c. barchs.	52 ll. 19 s. 7
Per les 7 ll. 17 s. 6 d. maj desà escrites, metem en comte, que valen, cambi a 10 s. unça, : 1. ^a unça 22 t. 10 g. en son comte en 121 c.	5 ll. 5 s.
Suma de plàgena 478 ll. 4 s. 7 d.	
	[13]
Per les 3 u. 10 t. desà escrites, nos donà en comte en Guillermo Arnau, que reebé en Sicilia, d'en Bernat Migan 3 u., 10 t., que valen comtant unça 3 ll. barchs.	10 ll.
Per les 308 ll., 15 s. alfonsins desà escrites, nos donà en comte Guillermo Arnau, que reebé en Sicilia del noble en Ramon de Peralta - 65 u., que valen comtant unça 3 ll. barchs.	195 ll.
Per les 80 ll. 4 s. 4 d. alf. desà escrites, nos donà en comte en Guillermo Arnau, que reebé en Sicilia, d'en Jacme Lull - 16 u. 26 t., 13 g. que valen comtant unça per 3 ll. barchs.	50 ll. 13 s. 4

Item, met en comte de trameza al dit Guillermo Arnau, que'n Bernat Ferrer li tramés de Càler, per lo leny armat sorentano, en 61 c., esmersat en alf. s. e en g. e en t., que costaren de alf. 197 ll., 9 s., 2 d., que valen comtat cambi a raó de 12 s. per lliura barchs. 123 ll. 8 s. 3

Item, met en comte de trameza al dit Guillermo Arnau, que'n Bernat Ferrer donà a n'Arnau Arboseres, patró de barque, que tramés en Sicilia, per lo càrrech d'en Olivela, a comptar de alf. 10 ll. 17 s., que valen a raó de 12 s. per lliura barchs. 6 ll. 15 s. 7

Suma de plàgena 383 ll. 5 s. 10 d.

[13 v^o]

Item, met en comte de trameza al dit Guillermo Arnau, que'n Bernat Ferrer acabà, en 61 c., per letra del dit Guillermo Arnau a'n Pere Sa Riera, de Mieres. E foren per 10 u., que'n pres de alf. 47 ll. 10 s., que valen comtat cambi a raó de 12 s. ... barchs. 29 ll. 13 s. 9

Item, met en comte de trameza al dit Guillermo Arnau que'n Bernat Ferrer li feu a'n Bernat Baldrich, en 61 c. 5 u. foren per 23 ll. 15 s. alf. que li acabà en Càler, que met en comte, que valen comtat cambi a raó de 12 s. per ll. barchs. 14 ll. 15 s. 10

Item, met en comte de trameza al dit Guillermo Arnau, que'n Bernat Ferrer li tramés, en 62 c., per lo leny d'en Caphaspre, 2 barquins d'argent viu, que costaren de alf. - 28 ll. 5 s. 5 d., que met en comte, que valen comtat cambi a raó de 12 s. per ll. barchs. 17 ll. 13 s. 4

Suma de plàgena 62 ll. 3 s. 11 d.

[14 v^o]

† COMTE DE REEBUDES DE SICILIA FETES PER GUILLERMO ARNAU DEL COMTE D'EST LIBRE.

Primerament, en comte de reebuda de Sicilia, que'ns tramés Guillermo Arnau, les quals acabà per letra d'en Bernat Ferrer a'n Ramon Amenle, 10 u., per les quals, lo dit Bernat Ferrer reebé en Càler de alf. 48 ll., en 20 c., valen comtant unça 3 ll. ... barchs. 30 ll.

Per les 197 ll. 9 s. 2 d. desà escrites, nos donà en com-
te en Guillermo Arnau, que hac net en Sicilia -
40 u., 27 t., 4 g. que valen comtan unça 6 ll. ... barchs. 122 ll. 14 s. 5

Per les 6 ll., 15 s., 7 d. desà escrites, nos donà en com-
te en Guillermo Arnau, que hac - 2 u., 8 t., 13 gr.,
que valen comtant unça 3 ll. a que li mis en com-
te barchs. 6 ll. 17 s. 4

Suma de plàgena 385 ll., 5 s. 1 d.

[14]

Per les 47 ll., 10 s. alf. desà escrites, nos donà en com-
te en Guillermo Arnau, que raebé en Sicilia d'en
Pere Riera, de Mieres - 10 u. que valen, comtant
unça per 3 ll. barchs. 30 ll.

Per les 23 ll. 15 s. alf. desà escrites, nos donà en com-
te en Guillermo Arnau, que raebé en Sicilia d'en
Bernat Baldrich, de Perpejà ... 5 u., que valen,
comtant 3 ll. per unça barchs 15 ll.

Per les 28 ll., 5 s. 5 d. alf. desà escrites, nos donà en
comte en Guillermo Arnau, que hac net de macions
6 u. 15 t. 6 g. que valen, comtant per 3 ll. barchs. 19 ll. 10 s. 7

Suma de plàjena 64 ll. 10 s. 7 d.

[15]

Per les 30 ll. desà escrites, met en comte, axi com
apar en comte d'en Bernat Ferrer, en 20 c. ... barchs. 30 ll.

Item, met en raebuda al dit Guillermo Arnau, que'ns tramés per la coque d'en Ramon Figera, que cargà en Palerm, 166 sachs de coton, que pesaren 166 cantars 53 ròtols que costaren mesos en nau ab totes macions, segons que'ns donà per comte ... 321 u., 1 t., 8 gr.

Item, met en raebuda al dit Guillermo Arnau, que'ns tramés per la coque d'en Guillem d'Olivela, 11 sachs de coton, que pesaren 11 cantars 21 ròtols, que costa mes en nau, ab totes macions ... 21 u., 18 t., 8 g.

Suma 177 sachs de coton, que pesen ... 177 cantars 74 ròtols, que costen mesos en nau ... 342 u., 19 t., 16 gr. que valen, comtant unça 3 ll. barchs. 1027 ll. 19 s. 7

Item, met en raebuda al dit Guillermo Arnau, que'ns tramés per la coque d'en Guillem d'Olivela, que carregà a Jugent, 875 salmes de forment e 4 salmes, en sachs. E exi son 879 salmes, que costen meses en nau, ab 2 u., 20 t., que met en comte per pèrdia de 200 u., que menys caba, que eren en fl. 2 u., 20 t., costà mes en nau, 312 u., 27 t., 13 g. que valen comtant unça 3 ll. barchs. 938 ll. 15 s. 5

Suma de plàgena 1996 ll. 15 s.

Met en comte de venda, los 177 sachs de coton desà
escrits, qui bastaren a 1273 ròtols, 15 ll. 14 u., dels
quals sa haut, net de totes macions, axi com apar
al manual en 199 c. 1174 ll. 19 s. 4

Met en comte de venda les 879 salmes de forment desà
escrites, qui's veneren a Tarragona, per man d'en
Jacme Sa Sala, axi com apar en som comte, al libre
ters, en 179 c., de les quals hac net de totes
macions e pagat nòlit 1318 ll. 10 s.

D'aquesta quantitat metem en comte del Comun, que'n
deu a mi e a n'Arnau Espaser, per 70 u. del guany
que si és fet, en 132 c., que es 70 ll. e metles en
comte al libre ters, en 62 c.

Suma de plàgena 2523 ll. 9 s. 4 d.

[17]

COMTE D'EN GUILLERMO ARNAU DE SO QUE DEU D'EST COMTE

En Guillermo Arnau deu que raebé en Sicilia d'en Bernat Migan, axi com apar, en 13 c.	3 u. 10 t.
Item, que raebé del noble en Ramon de Peralta, en 13 c.	65 u.
Item, que raebé d'en Jacme Lul, en 13 c.	16 u. 26 t. 13
Item, que hac net de g. e alf. e t. que'n Bernat Ferrer, li tramés de Càler, per lo leny armat soventano, axi com apar en 13 c.	40 u. 27 t. 4 ² / ₁
Item, que raebé d'en Pere Riera, de Mieres, en 14 c.	10 u.
Item, que raebé d'en Bernat Baldrich, en 14 c.	5 u.
Item, que hac net de 2 barquins d'argent viu, en 14 c.	6 u. 15 t. 6 ² / ₁
Item, que hac de 15 costals de stany, que'n Bernat Ferrer li tramés de Càler, que vené, axi com apar en 20 c.	72 u. 21 t. 10 ² / ₁
Item, que hac de 16 peces de cadins, que'n Bernat Ferrer li tramés, axi com apar en 21 c.	31 u. 26 t. 5
Item, que hac de 12 peces de draps de Vilatges, que li tramés en Bernat Ferrer, per lo leny d'en Ramon Gaver, les quals vené ach ne net de macions, en 24 c.	53 u. 13 t. 12
Item, que hac de 17 peces d'Etxalós, que'n Bernat Ferrer, li tramés, axi com apar, en 24 c., de que hac net de macions	140 u. 28 t. 11
Item, que hac de 39 peces de draps d'Etxalós, que'n Bernat Ferrer, li tramés, axi com apar, en 24 c., de que hac net de macions	186 u. 15 t. 10
Item, que hac de 22 peces de draps acoloratz, que'n Bernat Ferrer li tramés, axi com apar, en 25 c., de que hac net de macions	67 u. 9 t. 15
Item, que'ns donà per comte, que dix que avansà en draps, que n'Esteve dez Gerp avie tramesos a Bibona, que met en comte al Comun, en 140 c.	12 t.
Item, que'ns donà per comte, que dix que hac de 13 escapolons de Tornays e de 10 barragans que vené. 6 u. 29 t. 12 g. que met en comte al Comun, en 140 c.	6 u. 29 t. 13
Item, que'ns donà per comte, que dix que vené 21 serpeleras de coton de que hac, les quals met en comte al Comun, en 140 c.	1 u. 12 t.
Item, que'n Bernat Ferrer donà per el a n'Arnau Arboseres, patró de barque, alf. 10 ll. 17 s., de les quals nos donà en comte, en 13 c., que n'ach	2 u. 8 t. 13

Item, per 3 ponts de cleda e 51 lama de plom, que raebé de Serdia, que vené en comte d'en Bernat Ferrer, de 51 c., del cual hac net	7 u. 5 t. 8
Item, per 76 peces $\frac{2}{1}$ de draps Vilatges, que vené, que li foren tremeses per en Bernat Ferrer per la via de Càler, per lo leny d'en Marimon, e per la coque d'en Pere Comte, les quals cominam del Comun, entre Arnau Espaser e io, de la reebuda ab que vench Ra- mon de Casanova, escrita en est libre del Comun, en 116 c. E fasne comte al libre dels deutes, en 63 c., de les quals hac net	352 u. 23 t. 15
Item, per les quals acabà per letres sues en 2 partides, entre en Pere Terré e'n Bernat Peliser, les quals son entre Arnau Espaser e yo que no son de Comun, de que fas comte al libre ters, en 63 c.	70 u.

Suma de plàgena 1141 u. 14 t. 16 g.

[17 vº]

Item, deu lo dit Guillermo Arnau, que'n Bernat Ferrer
complí per el, e per letra sua a'n Pere Riera, de
Mieres, en 119 c. 47 ll. 10 s.alf., per les quals el
reebé en Sicilia 10 u.

Munte per tot so que deu lo dit Guillermo Arnau,
axi com apar per esta carta fins asi, en 21 partida 1041 ll. 14 t. 16 g.

[18]

COMTE DE SO QUE DEG A'N GUILLERMO ARNAU DEL COMTE D'AQUEST LIBRE

Devem a'n Guillermo Arnau, que acabà per letra d'en Bernardo Ferrer a'n Ramon Amenle, de 14 c.	10 u.
Item, per 177 sachs de coton, que'ns tramés per n'Olivela e per en Ramon Figera, de 14 c.	342 u. 19 t. 16
Item, per 879 salmes de forment, que'ns tramés per n'Olivela, de 14 c.	312 u. 27 t. 13
Item, que dix que menys cabà en fl., que avie prezos de drapers, que met en comte al Comun, en 132 c.	
Item, que dix que avia fetes de maçions al leny d'en Macianet, que met en comte al libre ters, en 63 c.	24 t. 11
Item, que dix que avia pagatz en loger de misatgés, del primer jorn de juny 1336 fins a 31 d'agost del any 1337, que son 15 meses, que met en comte al Comun, en 132 c.	1 u. 18 t.
Item, que li costà loger d'alberchs del dit temps, que met en comte al Comun, en 132 c.	2 u. 29 t.
Item, que li costaren cavals del dit temps, que met en comte al Comun, en 132 c.	1 u. 4 t. 9
Item, que li costaren libres del dit temps per tenir los comtes, que met en comte al Comun, en 132 c.	13 t. 15
Item, que costaren 2 cartes de seguretat que hac de la cort, que met en comte al Comun, en 132 c.	3 u. 18 t. 6
Item, que despés en Nolet de Branca e de Cali de Serdia, en Sicilia, que met en comte al Comun, en 132 c.	19 t. 16
Item, que pagà en mecions comunes de Lotge, que met en comte al Comun, en 132 c.	12 t.
Item, que despés en lo dit temps en coreus, paper, fil, que met en comte al Comun, en 132 c.	1 u. 3 t.
Item, que despés en mecion de caze del dit temps, que met en comte al Comun, en 132 c.	13 u. 10 t. 10
Item, que dix que despés en malaltia que hac, que met en comte al Comun, en 132 c.	2 u. 3 t.
Item, que dix que menys cabà en Lunes, del alberch, per so que n'Esteve, l'avia comtat que vené, cascuna que met en comte al Comun, en 132 c.	3 u. 6 t. 17
Item, que dix que li costaren cartes e notes del dit temps, que met en comte al Comun, en 132 c.	11 t.

* Item, que feu de macions en cobrar les 500 u. d'en Ramon de Peralte, que nos cobramles d'en Galse- ran Carbó	1 u. 13 t. 5
Item, que dix que li avie a tornar Arnau Espaer, que li mis en comte, en 58 c., al libre ters	5 u. 8 t. 4
Item, que dix li avie a tornar n'Esteve dez Jerp, que li mis en comte, en 175 c., al libre ters	6 u. 23 t. 14
Item, que dix que avie prezes a sos obs del dit temps, que li mis en comte al libre ters, en 121 c.	6 u.
 Suma que li devem com demunt apar 716 u. 26 t. 16 g.	

(*) Nota marginal: Les 13 partides son escrites en 132 c. en I^a suma.

[18 vº]

- Item, met en comte de trameza a'n Bernardo Ferrer en Càler, les quals done a'n Guillermo Arnau, micip nostra, lo cual se n'anà ab lo leny armat d'en Guillem Albeza barchs. 5 ll.
- Item, met en comte de trameza al dit Bernardo Ferrer, que acabam así a frare Guillem de Majó ... 7 s.
- Item, met en comte de trameza al dit Bernardo Ferrer, per 1.ª caxa de candeles, que'n Jacme Pons de Migavila, li tramés de son comte del libre ters, en 165 c. 3 ll. 8 s. 2.
- Item, met en comte de trameza al dit Bernat Ferrer, que acabam per letra sua a'n Johan S'Espital a qui'ls avie a tornar de comte. E fo per 6 ll. 2 s. 7 d. alf. Acabalsi per mi Arnau Espaser, en libre ters, en 54 c. barchs. 3 ll. 17 s. 5.
- Item, met en comte de trameza al dit Bernat Ferrer, que acabam per letra sua a'n Bertomeu Sabater, de Teragona. E foren per 21 ll. alf. que'n reebé d'en Bernat Blanch, les quals li acabà per mi Arnau Espaser, al libre ters, en 49 c. 13 ll. 2 s. 6.
- Item, met en comte de trameza al dit Bernat Ferrer, que li tramés de Sicilia, en 70 c., en Guillermo Arnau 4 poms d'espaha e 4 bosses de ceda, que costaren, 1.ª unça, que val 3 ll.

Suma de plàgena 28 ll. 15 s. 1 d.

Asiento tachado:

- Item, met en comte de trameza al dit Bernat Ferrer, que li acabà en Bernat Reya, saliner, de alf. 20 ll., per les quals acabam asi a en Guillem Sa Vila, escrivà del senyor rey, e per nos, en Jacme Lorens, en 6 c., del libre ters barchs. 12 ll.

[19 vº]

- Item, met en comte de trameza de Càler, al dit Bernardo Ferrer, per 2233 sterells de forment terç, que'l noble en Ramon de Peralta li deu acabar en Càler,

[19]

Per les 5 ll. barchs desà escrites, nos donà en comte Bernardo Ferrer, que hac de alf.m., que li met en comte, en 116 c., 8 ll., que valen, cambi a raó de 12 s. barchs.	5 ll.
Per les 7 s. barch. desà escritz, nos donà en comte lo dit Bernat Ferrer, que hac de alf.m., que li met en comte, en 116 c., 11 s. 1 d., que valen, cambi a raó de 12 s. barchs.	6 s. 10
Per les 3 ll. 8 s. 6 d. barch. desà escrites, nos donà en comte lo dit Bernat Ferrer, que hac de alf.m. 5 ll. 7 s. 11 d., que li met en comte, en 116 c., que valen, cambi a raó de 12 s. barchs.	3 ll. 7 s. 6
Per les 3 ll. 17 s. 5 d. barch desà escrites, nos donà en comte lo dit Bernat Ferrer, que hac de alf.m. 6 ll. 2 s. 7 d. que li met en comte, en 116 c., que valen, cambi a raó de 12 s. barchs.	3 ll. 16 s. 8
Per les 13 ll., 2 s., 6 d., barch. desà escrites, nos donà en comte lo dit Bernat Ferrer, que hac de alf.m., 21 ll., que li met en comte, en 116 c., que valen, cambi a raó de 12 s. barchs.	13 ll. 2 s. 6
Per les 3 ll. barch. desà escrites, nos donà en comte lo dit Bernat Ferrer, que hac de alf.m. - 4 ll. 16 s., que li met en comte, en 116 c., que valen, cambi a 12 s. barchs.	3 ll.
Suma de plàgena 28 ll. 13 s. 6 d.	

[20]

Per les 300 ll. 3 s., met en comte de venda, que'n Bernat Ferrer, reebé en Càler del noble Ramon de Peralta, 2233 sterells de forment terç, que vené a

- en la platja sens terra, per les quals asi acabam a el e per nos Arnau Espaser, al libre ters, en 49 c. barchs. 300 ll. 3 s.
- Item, met en comte de trameza de Càler, al dit Bernat Ferrer, que li acabà en Guillem Vanya, per les quals en Guillermo Arnau acabà en Sicilia, a'n Ramon Amenla, 10 u., que li mis en comte, en 13 c., que valen, a raó de 3 ll. per barchs. 30 ll.
- Item, met en comte de Càler, al dit Bernat Ferrer, que li tramezem per lo leny d'en Esparagera, 6 costals de stany, que pesaren nets 18 cantars, 1 roba, 20 ll., lo cual costà mes en leny, axi com apar en comte de n'Arnau Espaser, al libre ters, en 54 c. barchs. 69 ll. 7 s. 9
- Item, met en comte de Càler al dit Bernat Ferrer, que li tramezem per la coque d'en Guillem Holivela, de Barchinona, 10 costals d'estany, que peçaren nets 30 cantars, 52 ll. lo cual costà mes en nau, axi com apar en comte de n'Arnau Espaser, en 54 c. del libre ters 114 ll. 11 s. 4

Suma de plàgena 514 ll. 2 s. 1 d.

[20 vº]

- Item, met en comte de trameza, en Càler, al dit Bernat Ferrer, que li tramezem per la coque d'en Guillem Holivela, que parti a 18 jorns de setembre.
- Primerament, 10 bales, en les quals ha 20 peces de draps mesclatz de Malines.
- Item, ha en les dites bales, 17 peces de draps de Bruges.
- Item, hi a mes 11 peces de draps de Diestre.
- Son per totz 48 peces, que reebem per Pere de Lalgvar, e per terra, en 108 c., que costen ab 15 ll. 5 s. 8 d., que'n feem de mecions, axi com apar al man., en 42 c. barchs. 837 ll. 15 s. 6
- Item, tramis per la dita coque al dit Bernat Ferrer, 2 bales, en que ha 13 peces de draps acolorats de Ripol, que costaren a raó de 7 ll. 10 s. peça, munten ab 2 barragans e mecion, al man., en 42 c., meçes en nau 98 ll. 8 s. 6.

raó de 33 ll. lo cantar, net de macions, en son comte en 116 c., monten de alf.m. 737 ll., que valen, comtat cambi a raó de 12 s. per ll. de barchs.	460 ll. 12 s. 6
Per les 30 ll. desà escrites, reebé lo dit Bernat Ferrer, d'en Ramon Amenla, de alf. 48 ll. que valen, comtat cambi a raó de 12 s. por ll., en 117 c. barchs.	30 ll.
Dels 16 costals de stany desà escrits, reebé en Guillermo Arnau, en Sicilia, 15 costals, que'n Bernat Ferrer li tramés de Sicilia, lo cual vené, e feu a saber que pesaren a pes de Sicilia 26 cantars, 3 rôtols, 8 onzes, de que ach net de totes macions, que li met en comte, en 17 c.	218 ll. 3 s.
72 u., 21 t., 10 g., que valen, comtant unça per 3 ll., barchs.	
Dels 10 costals de stany desà escrits ne vené 1 costal en Bernat Ferrer. Los romanents 9 costals tramés en Sicilia, en 17 c. a'n Guillermo Arnau, del cual costal hac net, que li met en comte, en 117 c.	8 ll. 14 s. 4
13 ll. 19 s. que valen, comtat cambi a raó de 14 s. per ll., valen barchs.	
Suma de plàgena 717 ll. 9 s. 10 d.	
	[21]
Per les 20 peces de draps de Malines desà escrites, e dels 17 draps de Bruges, e de les 11 peces de draps de Diestre, desà scrites, que son per tots 48 peces, e met en comte de venda que n'hac en Bernat Ferrer, en Càler, en son comte, en 116 c., de alf.m., net de macions 1714 ll. 4 s. 5 d., que valen, comtat cambi a raó de 12 s. per ll. de barchs.	1071 ll. 7 s. 10 d.
Per les 14 peces de draps de Ripol desà escrites, met en comte de venda, que vené en Bernat Ferrer, en Càler, de que hac net, en 116 c. en son comte de alf.m., 175 ll. 1 s. que valen, comtat cambi a raó de 12 s. per ll. barchs.	109 ll. 8 s. 1

Item, tramis per la dita coque al dit Bernat Ferrer, ab 2 bales que li'n tramesem per lo leny d'en Esparraguers, 5 bales; en que ha 30 peces de draps mesclatz de Limós, que costen mesos en nau, axi com apar al man., en 42 c. barchs.	254 ll. 13 s. 11
Item, tramis per la dite coque, al dit Bernat Ferrer, 1 bala, en que ha 5 peces de draps de Puigcerdà acoloratz, que costaren mezos en nau, axi com apar al man., en 42 c. barchs.	35 ll. 6 s. 4
Item, tramis per la dita coque, al dit Bernat Ferrer, 4 bales, en que ha 28 peces de draps listatz de Toloza, que costaren mezos en nau, ab serpeleres e ab totes altres macions, axi com apar, en 43 c. del man. barchs.	177 ll. 5 s. 8
Item, tramis per la dita coque, al dit Bernat Ferrer, 4 costals, en que ha 18 peces de cadins, 10 peces de blanchs, e 8 de negres, que costen mezos en nau — 75 ll. 15 s. 10 d., de que y'ha esmersades d'en Guillem Pedrós, 25 ll. Romanhi a vos esmersats, axi com apar al man, en 38 c. barchs.	50 ll. 15 s. 10

Item, tramis per la dita coque, al dit Bernat Ferrer, lo qual comanam a'n Ferrer Balaró, 1. ^a peça de drap de Duay vermel, que comtam en comte d'en Oristany, en 44 c., del libre ters, ab 2 sous que costà de replegar barchs.	75 ll. 2 s.
---	-------------

Suma de plàgena 1529 ll. 7 s. 9 d.

[21 v^o]

Item, met en comte de trameza al dit Bernardo Ferrer, les quals li tramezem per la coque d'en Guillem Holivela, que yc sorti divenres 19 iorns de

De les 30 peces de draps de mesclats de Limós, met en comte de venda, les quals vené en Eernat Ferrer, en Càler, en son comte, en 116 c., de que hac net de alf.m., 490 ll. 18 s. 4 d., que valen comtat cambi a raó de 12 s. per ll.	316 ll. 16 s. 5
Les 5 peces de draps de Puigcerdá, desà escrites, met en comte de venda, que vené en Bernat Ferrer, en Càler, en son comte, en 116 c. de que hac net de aif.m. 60 ll. 15 s. 10 d. que valen, cambi 12 s. per ll. barchs.	37 ll. 19 s. 11
Les 28 peces de draps de Toloza, desà escrites, met en comte de venda, que vené en Bernat Ferrer, en Càler, en son comte, en 116 c. de les quals hac net de alf. 313 ll. 10 s. que valen, cambi a raó de 12 s. barchs.	195 ll. 18 s. 9
Dels cadins desà escritz, vené en Bernat Ferrer, en Càler, 1. ^a peça e ters, que li mis en comte, en 117 c., del qual ach de alf. 8 ll. 9 s. 10 d. que valen, comtat cambi a raó de 12 s. - barchs. 8 ll. 19 s. 7 d.	
Item, vené dels cadins desà escrits, que li tramés de Càler, en Bernat Ferrer, en Guillermo Arnau, 16 peces, que bastaren a 409 canes 6 palms, a raó de 8 u. 5 t. la cana de ters, que de hac net de mecions, segons que'ns feu a saber, 31 u. 26 t 5 g., en 17 c., en son comte, que valen, contant unça 3 ll. barch. - 95 ll. 12 s. 6 d. E axi és aut dels damunt, dits cadins per tots, 101 ll. 11 s. 1 d. Venne a'n Guillem Pedros per 25 ll. que y avie esmersades, 32 ll. 8 s. 8 d. que li met en comte, en 130 c., del libre de deutes. Romanen a nos que sa aut de la més partz	69 ll. 2 s. 5
La peça de drap de Duay desà escrita, vené en Bernat Ferrer, en Càler, de son comte, en 116 c. de que hac net de alf. ... 135 ll. 18 s. 10 d. que valen, cambi a raó de 12 s. per ll. de barchs.	84 ll. 19 s. 3
Suma de plàgena 1885 ll. 12 s. 8 d.	

[22]

Les 20 peces 4 tersos de draps, de Bruges, desà escrites, met en comte que vené en Bernat Ferrer, en Càler, en son comte, en 116 c. de les quals hac

- noembre, 4 bales, en que ha 20 peces de draps mezclatz de Bruges e 4 trosos de drap per serpelera, que costaren ab 24 ll. 7 s. 3 d., que y fecm de macions, en 34 c. del man. comtats per cabal, axi com apar en reebude de Flandes, en 20 c. 360 ll. 5 s. 8
- Item, met en comte de trameza al dit Bernardo Ferrer, que acabam per el e per letra sua, feta 25 de janer, a'n Guillem de Conomines, en 127 c., per les quals el reebé en Càler de alf.m. d'en Holiver Galvany, 7 ll. 10 s. 5 d., que valen de barchs 4 ll. 15 s. 10.
- Item, met en comte de trameza al dit Bernardo Ferrer, que acabam per el e per letra sua, feta 13 d'abril, a'n Ramon Saval, en 251 c. del libre ters, 400 ll. barch., de les quals nos acabà n'Uguet Brancha, al dit libre, en 165 c., 100 ll. barch. E axi roman a nos que'n en comte de trameza, per les quals el reebé de n'Arnau Negre, de alf. m. 475 ll. barchs. 300 ll.
- Item, met en comte al dit Bernat Ferrer, de trameza que acabam per el e per letra sua, feta a 13 de abril, a'n Bernat Comaveyla, al libre ters, en 128 c., per les quals el reebé en Càler d'en Pere Aulomar, de alf. m. 39 ll. 11 s. 8 d. barchs. 25 ll.
- Suma de plàgena 690 ll. 1 s. 6 d.
- [22 v^o]
- Item, met en comte de trameza de Càler, al dit Bernat Ferrer, les quals acabam asi a'n Johan Batle, e per nos n'Arnau Espaser, en 57 c., per les quals deu reebre de alf. m. 49 ll. 10 s. cambi a raó de 11 s. 8 d., valen barchs. 31 ll. 5 s. 3
- [23 v^o]
- Item, met en comte de trameza de Càler al dit Bernat Ferrer, que li tramezem per lo leny armat d'en Albeza, que perti, a 23 de juny, 15 bales, en que ha 77 peces de draps mesclatz de Curtray.

net de alf.m. 765 ll. 9 s. que valen, comtat cambi a raó de 12 s. menys per ll. de barchs. 478 ll. 8 s. 1

Per les 4 ll. 15 s. 10 d., reebé en Bernat Ferrer, en Càler, de alf. d'en Oliver Galvany - 7 ll. 10 s. 5 d. en son comte, en 117 c., que valen barchs. 4 ll. 14 s.

Per les 300 ll. desà escrites, reebé en Bernat Ferrer, en Càler, de alf. m. 475 ll. en son comte, en 116 c., que valen comtat cambi a raó de 12 s. per ll. de barchs. 296 ll. 17 s. 6

Per les 25 ll. desà escrites reebé en Bernat Ferrer, en Càler, de alf. m. en son comte, en 116 c., 39 ll. 11 s. 8 d. que valen, comtat cambi a raó de 12 s. per ll. de barchs. 24 ll. 14 s. 10

Suma de plàgena 804 ll. 14 s. 5 d.

[23]

Per les 31 ll. 5 s. 3 d., reebé en Bernat Ferrer, en Càler, de alf.m. que li met en comte, en 116 c ... 49 ll. 10 s., per les quals acabam así a'n Johan Batle, barchs. 30 ll. 18 s. 9

[24]

De les 77 peces de draps de Curtray desà escrites, ne met en comte de venda, que'n Bernat Ferrer nos en met, en comte, que'n vené en Càler, en 117 c., 65 peces, de les quals ach net de macions de alf.m. 1532 ll. 18 s. 4 d. qui valen, comtat cambi a raó de 12 s. per ll. de barchs. 958 ll. 1 s. 6

Les romanents 12 peces tramés en Sicilia a'n Guillermo Arnau, les quals reebé per lo leny d'en Ramon Gaver, e vené, de que hac, segons que'ns dona per

Item, per lo dit leny 1.^a bala, en que ha 6 peces de draps de Bruges.

Item, per lo dit leny 2 peces de draps de Montoliu.

Item, per lo dit leny 1.^a bala, en que ha 2 peces de draps d'Etxalós.

Item, per la coque d'en Guillem Holivela, a 13 de octubre, 4 bales de draps, en que ha ... 20 peces d'Etxalós.

Item, per la dita nau 8 bales, en que ha 39 peces d'Etxalós.

Son per tots los draps damunt dits, axi com damunt apar:

Primerament, peces de Curtray	77
Item, peces de Bruges	6
Item, peces d'Etxalós	61

Costen los demon dits draps, mesos en naus, axi com apar al comte, en 122 c. barchs. 2308 ll. 11 s. 2

Item, que en Bernat Ferrer feu de mesió en los ditz draps, en son comte, en 119 c. barchs. 5 ll. 8 s.

comte, net de totes macions - 53 u., 13 t., 12 g., que li met en comte, en 17 c., valen, comtant 1 unça 3 ll. barchs.	160 ll. 7 s. 2
Les 6 peces de draps de Brugès vené en Bernat Ferrer, en Càler, en son comte, en 117 c. de que hac net de alf.m. ... 191 ll. 1 s. 6 d., que valen, comtat cambi a raó de 12 s. per ll., de barchs.	119 ll. 8 s. 5
Les 2 peces de Montoliu vené en Bernat Ferrer, en son comte, en 117 c. de que ach de alf. 22 ll. 14 s. 9 d. valen ...	14 ll. 4 s. 3
Les 2 peces d'Etxaló camelins desà escrites, vené en Bernat Ferrer, en Càler, de que hac net en son comte, en 117 c., de alf.m. 32 ll. 16 s. 9 d. que valen, comtat cambi a raó de 12 s. per ll. de barchs.	20 ll. 10 s. 6
Item, vené lo dit Bernat Ferrer dels Etxalons desà escritz, 3 peces de la trameza d'en Guillem Olivela, de que hac net de alf. 108 ll. 15 s. 6 d. que valen, cambi a raó de 16 s., en 117 c., en comte del dit Bernat	67 ll. 19 s. 6
Item, foren trameses per en Bernat Ferrer a'n Guillermo Arnau, per le coque d'en Branxi Fort, en Sicilia, 17 peces de draps d'Etxaló, les quals eren de la tramesa d'en Guillem Olivela desà escrita, de les quals lo dit Guillermo Arnau hac net de mecions, segons que'ns donà per comte ... 140 u., 28 t., 11 g. que li met en comte, en 116 c. valen comtat 1 unça per 3 ll. barchs.	422 ll. 17 s. 1
Item, foren trameses a'n Guillermo Arnau, en Sicilia, per en Bernat Ferrer, per la coque d'en Thomás	

Item, costaren les 2 peces de Montoliu, axi com apar al dit comte, en la dita carta e en 46 c.	15 ll. 10 s.
<hr/>	
E axi costen totz los draps damon dits, ab totes ma- cions, axi com damunt apar	2329 ll. 9 s. 2
Suma de plàgena 2329 ll. 9 s. 2 d.	
	[24 v ^o]
Item, met en comte de trameza de Càler, que li tra- mezen per lo leny armat d'en Guillem Albeza, 3 ba- les de draps de Belpuig acolorats, en que ha 18 peces.	
Item, li tramezen per la coque d'en Guillem d'Olivela, 10 baies, en que ha 59 peces dels draps de Belpuig acolorats.	
Item, li tramezen per la coque d'en Pere de Bertralans e d'en Pere de Vals, 10 bales de draps de Belpug aco- lorats, en que ha .. :..... 60 peces.	
Sumen les damont dites trameses, que son 137 peces, que costen meses en naus ab totes maçons, axi com apar al comte, en 214 c.	899 ll. 1 s. 6
Suma de plàgena 899 ll. 1 s. 6 d.	

Marquet, les 39 peces d'Etxalòs desà escrites, les
 quals lo dit Guillermo Arnau vené, de que hac net
 de macions, segons que'ns dona per comte
 186 u., 15 t., 10 g. los quals li met en comte, en 17 c.,
 valen, comtant .1. unça per 3 ll. barchs. 559 ll. 11 s.

Suma de plàgena 2322 ll. 19 s. 5 d.

[25]

De les 79 peces de acolorats desà escrites, tramezes per
 en Guillem Albeza e per Bertralans, nos donà en
 comte en Bernat Ferrer que'n vené en Càler, axi
 com apar en son comte, en 117 c. 56 peces, de les
 quals hac net de maçons de alf.m. ... 823 ll. 15 s.
 1 d. que valen, comtat cambi a raó de 12 s. per ll.,
 de barchs 514 ll. 16 s. 11

Per en Bernat Ferrer foren trameses en Sicilia a'n Gui-
 llermo Arnau, 22 peces de draps acolorats per la
 coque d'en Branxi Fort, les quals vené, de que hac
 net, segons que'ns donà per comte ... 57 u. 9 t. 15 g.
 que met en comte al dit Guillermo Arnau, en 17 c.
 valen, comtant unça per ll. barchs. 201 ll. 19 s. 6

Per les 59 peces de acolorats desà escrites, trameses
 per en Guillem d'Olivela vené en Bernat Ferrer, en
 Càler, en son comte, en 117 c. de les que hac net de
 aif. m. 866 ll. 15 s. 10 d. que valen, comtat cambi a
 raó de 12 s. per ll. de barchs. 541 ll. 14 s. 9

Suma de plàgena 1258 ll. 11 s. 2 d.

[50]

EN NOM DE DÉU E DE MADONA SANCTA MARÍA. D'ASSÍ AVANT COMENSAM A ESCRIURE
TOTES REEBUDES QUE FAÇAM DE LES PARTS DE SICILIA, E DE SERDENYA E DE
NÁPOLS, COMENSADES EN L'ANY DE NOSTRE SENYOR, QUE HOM COMTAVA 1334.

[50 vº]

- Ab lo nom de Déu. Primeramet, met en comte de reebuda, que'n Bernat Ferrer acabà en Càler, per nos a'n Bonanat Civalerio, 320 ll. de alf., per les quals lo dit Bernat nos acabà en son comte del libre segon, en 37 c., de barchs. 200 ll.
- Item, met en comte de raebuda que'n Bernat Ferrer acabà en Càler, per nos a'n Ferrer Balaró, 480 ll. barchs, per les quals nos acabà en Francesch Eymerich, en son comte del libre de partió, en 13 c., valen de barchs. 300 ll.
- Suma de plàgena 500 ll.

[51 vº]

- Item, met en comte de raebuda que'ns tramés en Bernat Ferrer, de Càler, per lo leny de Bertomeu Carlet Pizan, burgés de Càler, 666 sterells, 2 terces de forment, que feu saber que costà de alf., mes el leny, 309 ll. 12 s. 6 d. que valen de barchincnis, cambi a raó de 12 s. 193 ll. 10 s. 3
- Item, nos tramés per lo dit leny, 336 sterelles d'ordi, que feu saber que costà mes en leny, de alf 84 ll. 11 s. 9 d. que valen, cambi a raó de 12 s. ... barchs. 52 ll. 17 s. 8

- Item, reebem que'ns tramés en Bernat Ferrer, per la via de Oristany, per la coque bayoneza de Bertomeu de Canet e d'en Cruspineda. 500 estarels de forment a mazura d'Oristany, que costaren, segons que feu saber per sa letra, de alf., a raó de 32 ll. lo cantar mes en nau, munten 166 ll. 18 s. 3 d. que valen cambi a raó de 12 s. barchs. 104 ll. 6 s. 4
- Suma de plàgena 350 ll. 14 s. 5 d.

[52 vº]

- Item, reebem d'en Bernat Ferrer, les quals tramés en Sicilia a n'Esteve dez Jerp, per lo leny armat d'en Francesch Amer, a 14 de vuytubri del any 1334, en alf. arg., ab cambi, les quals met en comte de trameza al dit Esteve, en 8 c., 831 ll. 15 s. 6, valen barchs, cambi a 12 s. 524 ll. 17 s. 6

[51]

Per les 320 ll. de alf. desà escrites, met en comte d'en Bernat Civafer, al libre segon, en son comte, en 37 c, barchs. 200 ll.

Per les 480 ll. de alf. desà escrites, en comte que aguem d'en Francesch Eymerich, en son comte al libre de partió, en 73 c. barchs. 300 ll.

Suma de plàgena 500 ll.

[52]

Per los 666 starels, 2 ters de forment desa escritz, a mezura de Càler, met en comte de venda, que sa haut net de totes maçons, axi com apar al man. 200 c. barchs. 260 ll.

Per les 336 sterels d'ordi desà escritz, a mezura de Càler, met en comte de vende, que sa haut net de totes macions, axi com apar al manual, en 201 c. del cual no avem abatut nòlit, perque és estat comtat en lo forment de les reebudes de aquest patró metex, e d'en Canet e d'en Cruspineda. deval escritz barchs. 66 ll. 18 s. 2

Per los 500 starels de forment desà escritz, a mezura de Horistany, met en comte de vende, que n'avem haut net de totes maçons, axi com apar al manual en 200 c. barchs. 132 ll. 8 s. 11

Suma de plàgena 459 ll. 7 s. 1 d.

[53]

Per les 831 ll. 15 s. 6 d. genovins, met en comte de vende que n'hac n'Esteve de Jerp a qui les tramezem, en 9 c., de les quals hac, segons que apar en la dita carta, 172 u. 18 t. 18 g., que valen comtant unça 3 ll. barchs. 517 ll. 17 s. 9

Item, met en comte de reebuda en Bernat Ferrer, les quals tramés en Sicilia a n'Esteve dez Jerp, per la coque d'en Berenguer Just, a 12 jorns de deembre del anyn 1334, en alf. arg. de seque, 900 ll. de g. que costaren alf. m., les quals met en comte de trameça al dit Esteve, en 8 c., 1367 ll. 11 s. que valen, cambi a 12 s. barchs.	857 ll. 14 s. 4
Item, met en comte de reebuda a'n Bernat Ferrer, per 3 ponts de cleda, que tramés a n'Esteve dez Jerp, per lo leny d'en Bonet e d'en Salerer, a 2 de maig de 1336, que costaren, les quals met en comte al dit Esteve, en 8 c., de alf. 20 ll. 10 s. 7 d., que valen, a raó de 12 s. barchs.	12 ll. 16 s. 7
Item, met en comte de reebuda a'n Bernat Ferrer, per 51 lama de plom, que tramés a n'Esteve dez Jerp, per lo dit leny, que pezaren 20 cantars 37 lliures, en 8 c., que costaren de alf.m. 18 ll. 10 s. 10 d. que valen, cambi a raó de 12 s. barchs.	11 ll. 11 s. 9
Item, met en comte de reebuda a'n Bernat Ferrer, los quals liurà a'n Tomás Marquet. Los quals n'Esteve dez Jerps reebé en Sicilia, del dit Tomás Marquet, en 9 c., 77 fl. que costaren de alf., 85 ll. 6 s. que valen, cambi a 12 s. barchs.	53 ll. 6 s. 9
Suma de plàgena 1457 ll. 6 s. 11 d.	

[53 v^o]

Item, met en comte de reebuda a'n Bernardo Ferrer, les quals donà comtans en Càler a n'Esteve des Jerp, en 9 c. 10 ll. de alf.m. qui valen barchs. les quals met en comte de trameza a n'Esteve des Jerp en 9 c. 6 ll. 5 s. *

Item, met en comte de reebuda de Càler, a'n Bernardo Ferrer, que'ns tramés per lo leny d'en Bonany Guacelm, de Lansà, lo qual descarregà a Barchinona estarels d'ordi a mesura de Càler 1548.

Item, nos tramés per la coque d'en More, la qual descarguà a Barchinona, mesura de Càler, estarels de ordi 136.

Son per totz los estarels que avem raebuts d'ordi, per lo leny d'en Bonany Guacelm, e per la coque d'en

* Esta cantidad no coincide con la del folio 9.

Per les 1367 ll. 11 s. alf., met en comte de vende que n'hac n'Esteve dez Jerp, a qui les tramezem, en 8 c., de les quals hac segons que apar en la dite carte, 285 u. 18 t. 12 g. que valen, comtant unça 3 ll. barchs. 856 ll. 17 s. 2

Per los 3 ponts de clede desà escrits, nos donà en comte Guillermo Arnau, que n'hac que apar en son comte, en 17 s., 2 u. 19 t. 15 g. que valen, comtant unça 3 ll. barchs. 7 ll. 19 s. 6

Per lo plom desà escrit, nos donà en comte lo dit Guillermo Arnau, que n'hac net, segons que apar en son comte, en 17 c., 4 u. 16 t. 13 g., comtant unça 3 ll. barchs. 13 ll. 13 s. 3

Per los 77 fl. desà escritz, met en comte de vende, que n'hac n'Esteve dez Jerp, a qui foren tramezos, en 9 c., dels quals hac axi, com apar en la dita carta 17 u. 29 t. que valen, comtant unça 3 ll. barchs. 53 ll. 18 s.

Suma de plàgena 1450 ll. 5 s. 8 d.

[54]

Per les 10 ll. de alf. desà escrites, met en comte que és na haut que mis en comte de trameza a n'Esteve dez Jerp, en 9 c., comtat, cambi a 12 s., valen barchs. 6 ll. 5 s.

Per los 1684 estarels d'ordi a mezura de Càler desà escrites, met en comte de vende, que s'ach net de totes macions, axi com apar al manual, en 203 c. e foren 1153 car. 2 barchs. 142 ll. 18 s. 11

Mora, axi con damunt apar	1648.	
starels, que costen espatxats de Càler, de alf. m.		
... 426 ll. 4 s. 4 d., que valen barchs., cambi a raó		
de 12 s. per ll. barchs.		266 ll. 7 s. 8
Item, reebem que'ns tramés lo dit Bernat Ferrer, per		
los dits lenys demont ditz, so és;		
Per lo leny d'en Bonany Gaucelm, 240 starels de forment.		
Item, per la coque d'en Mora, desús dit, que cuaix era		
podrit, 925 starels de forment.		
Son per tots 1165 starels de forment, que costaren es-		
patxats de Càler de alf. m. ... 579 ll. 6 s. 6 d., que		
valen, cambi a raó de 12 s. barchs.		
		362 ll. 1 s. 6
Suma de plàgena 634 ll. 14 s. 2 d.		

[54 vº]

Item, met en reebuda de Càler, que'ns tramés en Ber-		
nat Ferrer, per en Ramon Figera, que vench ab les		
galeres de la ciutat .I. sarrayn esclau, per nom Sayt,		
que costà de alf.m. 20 ll. 3 s. 6 d. que valen barchs.		
cambi a raó de 12 s. per ll. barchs.		12 ll. 12 s. 2
Item, met en comte de reebuda de Càler, al dit Ber-		
nat Ferrer, que'ns tramés per la coque d'en Guillem		
Olivella, que descarreguà en Barchinona, 607 sterels		
de forment, que costà mes en nau, de alf.m. 267 ll.		
4 s. 11 d. que valen, comtat cambi a raó de 12 s.		
barchs.		
		167 ll. s. 7
Item, met en comte de reebuda de Càler, al dit Ber-		
nat Ferrer, que'ns tramés per la coque d'en More .I.		
carratel de vin grech, que costà mes en nau, de		
alf.m. 6 ll. 17 s. 3 d., que valen, a raó de 12 s.		
cambi barchs.		
		4 ll. 5 s. 10
Item, met en comte de reebuda de Càler, al dit Ber-		
nardo Ferrer, que'ns tramés per lo leny d'en Holiva		
.I. cantar de formatges a hobs d'en Bernat de Puig-		
moradell que costà mes en leny, de alf.m. 1 ll. 11 s.		
4 d., que valen, a raó de 12 s. cambi barchs.		
		19 s. 7
Item, met en comte de reebuda de Càler, al dit Ber-		
nardo Ferrer, que'ns tramés a hobs de caza, per lo		
leny d'en Vanrel, 12 sachs, en que ha 36 sterels de		

Per los 1165 estarels de forment desà escrits, a mezu-
zura de Càler, met en comte de vende, que s'ach
net de totes macions, axi com apar al man. en 202 c.,
bastaren a 844 car. barchs. 148 ll. 2 s. 1.

Suma de plàgena 297 ll. 6 d.

[55]

Per aquest esclau met en comte de vende, del cual se
haut, axi com apar en comte de n'Arnau Espaer, al
libre ters, en 53 c., e venés en Majorche barchs. 18 ll. 13 s. 4.

Per los 607 sterels de forment desà escrits, met en com-
te de vende, que s'ach net de totes macions, lo qual
vené en Bernat Blanch, axi com apar al man. en 206 c. 174 ll. 3 s.

Per aquest caratel de vin desà escrit, met en comte
que's na haut que jo pres a hobs de caza ... barchs. 4 ll. 5 s. 10.

Per los formatges desà escritz, met en comte que sa
haut, que mis en comte a'n Bernat de Puigmoradel,
al libre ters, en 87 c. barchs. 19 s. 7

Per los 36 sterels de forment desà scrits, met en comte
de vende, que io pres ha bobs de caza barchs. 7 ll. 15 s. 7

forment, que costaren mezos en leny, de alf. m. 12 ll.
9 s., que valen, cambi a raó de 12 s. 7 ll. 15 s. 7

Suma de plàgena 192 ll. 13 s. 9 d.

[55 v^o]

Item, met en comte de reebuda de Càler, al dit en Bernat Ferrer, que prestà a'n Guillermo Arnau, les quals armà en la coque d'en Tomàs Merquet, en son comte, al libre ters, en 124 c., 20 ll. de alf.m., que valen, cambi a raó de 12 s. barchs. 12 ll. 10 s.

Item, met en comte de reebuda de Càler, al dit Bernardo Ferrer, per la coque d'en Guanteres, 1500 esterels de forment, la qual descarreguà en Barcinona, que costaren mezos en nau de alf.m., 703 ll. 18 s., que valen, a raó de 12 s. cambi barchs. 439 ll. 18 s. 9

Item, met en comte de reebuda de Càler, al dit Bernardo Ferrer, que'ns tramés per la damon dita coque d'en Guanteres, lo cual nos liurà en Pere Ferrer, mercader e'n Guillem Muntadela, 16 peces d'arjent, que pezava 137 marchs 7 unces 9 mill., e feu saber que era de ley de torn. Costà de alf.m., segons que feu a saber, 736 ll. 9 s. 10 d., que valen, a raó de 12 s. cambi barchs. 460 ll. 6 s.

Item, met en comte de reebuda de Càler, al dit Bernardo Ferrer, que'ns tramés per la coque d'en Guillem Olivela, lo qual nos liurà Petro de Migavila, en alf.m., que costaren de alf.m. 535 ll. 15 s., que valen, a raó de 12 s. cambi barchs. 324 ll. 17 s.

Suma de plàgena 1237 ll. 11 s. 9 d.

[56 v^o]

Item, met en comte de reebuda de Càler, a'n Bernardo Ferrer, que'ns feu a saber que donà a'n Pere Civader, per mecions que avia fetes en coral que'ns avia tramés, que no avie mezes en comte, de alf.m. 1 ll. 2 s. 3 d., que valen, cambi a raó de 12 s. ... barchs. 14 s.

Item, met en comte de reebuda de Càler, al dit Bernardo Ferrer, que donà comptans a'n Guillermo Arnau quan parti de Càler per anar en Sicilia, de alf.

Suma de plàgena 205 ll. 17 s. 4 d.

[56]

Per les 20 ll. de alf. desà escrites, met en comte de vende, qu'en mis en comte a'n Guillermo Arnau, macip nostra, al libre ters, en 124 c. barchs. 12 ll. 10 s.

Met en comte de vende los 1500 sterels de forment desà escrites, de que aguem net, a'i com apar al man., en 207 c. 533 ll. 9 s. 5

Ay debat ab los patrons que no és finat.

Per aquest cambi desà escrit, met en comte de vende que'n Guillen Sa Costa ne vené a Majorche, del qual vené, axi com apar en son comte, al libre ters, en 124 c., 56 marchs. 6 unces, en vené en Déus lo Sal Daval, a Majorche, axi com apar en son comte, en 273 c. al dit libre, 80 ma. 1 unça, 15 mill. E axi a bastat aquest arjent desà escrit, ha 136 marchs. 7 u. 15 mill. del qual sa haut, axi com apar en lur comte, en les dites cartes, de maj. 731 ll. 13 s. 9 d., que valen, cambi a raó de 10 ll. barchs. 487 ll. 15 s. 10

Per lo cambi dels alf. desà escrit, met en comte de vende que'n foren vanuts a'n Jacobo de Migavila, al libre ters, en 167 c. 90 ma. 4 u. e 8 mill. que n'Arnau Espaer ne vené al libre ters, en 53 c. E axi es per tot aquest arjent, 98 ma. 4 u., de que sa haut, axi com apar en lur comte en les dites cartes barchs. 339 ll. 13 s. 10

Suma de plàgena 1373 ll. 9 s. 1 d.

[57]

Per les 1 ll. 2 s. 3 d. de alf. desà escrites, met en comte de vende, que'n mis en comte a n'Arnau Espaer, al libre ters, en 49 c. barchs. 14 s.

Per les 11 ll. alf. desà escrites, met en comte de vende, que'n mis en comte a'n Guillermo Arnau, macip nostra, al libre ters, en 124 c. barchs. 6 ll. 17 s. 6

- m. 11 ll., que valen, cambi a raó de 12 s. barchs.,
les quals mis en comte del dit Guillermo Arnau, al
libre ters, en 124 c. 6 ll. 17 s. 6.
- Item, met en comte de reebuda de Càler, que'l dit Ber-
nardo Ferrer, donà comtans a'n Berenguer Baró,
cuan parti de Càler per venir a Barchinona, per a
mecion, de alf.m. 2 ll., que valen, cambi a raó de
12 s., en son comte al libre ters, en 92 c. barchs. 1 ll. 5 s.
- Item, met en comte de reebuda de Càler, al dit Ber-
nardo Ferrer, que'm tramés a hobs de caza macarrons
bajachs e formatges, que costaren alf.m. 15 s. 11 d.,
que valen, cambi a raó de 12 s. 10 s.
- Item, met en comte de reebuda de Càler, al dit Ber-
nat Ferrer, que donà a n'Arnau Arboseres, patró de
barque armade, que tramés en Sicilia, a'n Guillermo
Arnau, per la compra del càrrech d'en Guillem
d'Olivela, les quals met en comte al dit Guillermo
Arnau, en 13 c., 10 ll. 17 s. alf. que valen, comtat
cambi a raó de 12 s. per ll..... barchs. 6 ll. 15 s. 7.
- Suma de plàgena 16 ll. 2 s. 1 d.

[57 vº]

- Item, met en comte de reebuda al dit Bernat Ferrer,
que acabà per letra, feta a 15 de noembre, a'n
Jacme de Clariana, patró de leny de Barchinona,
310 ll. 16 s. 8 d. alf., cambi a raó de 11 s. 1 d. per
lliura, de comte d'en Pons de Boladeres e d'en Pere
dez Coll, del libre ters, de 207 c., valen a la dita
raon barchs. 200 ll.
- Item, met en comte de reebuda al dit Bernat Ferrer,
que'ns tramés per la dita tarida d'en Bernat dez Col,
de Barchinona, 2400 sterels de forment a mezura, de
Càler, los quals costaren, segons que'ns feu a sa-
ber per sa letra, ab totes mecions en tarida, de
alf.m. 913 ll. 18 s.
que valen, comtat cambi a raó de 12 s. barchs. 571 ll. 3 s. 3.
- Item, met en comte de reebuda al dit Bernat Ferrer,
que'ns tramés per lo leny d'en Bernat de Campdar-
gila, lo cual dezcarregà a Tarragona, a mezura, de
Càler, 565 sterels de forment, e costaren mezos en
leny, segons que'ns feu a saber per sa letra. de

Per les 2 ll. alf. desà escrites, met en comte de vende,
que'n mis en comte a'n Berenguer Baró, en 92 c.,
del libre ters. barchs. 1 ll. 5 s.

Per los 15 s. 11 d. alf. desà escrits, met en comte de
vende barchs. ,10 s.

Per les 10 ll. 17 s. alf., met en comte de vende, que'n
mis en comte a'n Guillermo Arnau, en 17 c., 2 u.
8 t. 13 g. valen barchs. 6 ll. 15 s. 7

Suma de plàgena 16 ll. 2 s. 1 d.

[58]

Per lo cambi desà escrit reebem d'en Pons de Bolade-
res, al llibre de deutes, en 207 c. barchs. 200 ll.

Per los 2400 sterels de forment desà escritz met en
comte de vende, los quals vené en Barchinona, en
Berenguer Saval, axi com apar al man. en 208 c.,
bastaren a 1896 torns, dels quals s'ach net de totes
maçons, axi com apar en la dita carta 713 ll. 19 s. 5

Per los 565 sterels de forment desà escrits, met en
comte de vende, los quals vené en Ramon Vicenç,
a Tarragona, axi com apar al man., en 207 c., dels
quals hac, pagat nòlit e totes altres maçons, axi
com apar en la dita c. barchs. 183 ll. 12 s. 3

alf.m. ... 214 ll. 15 s. 4 d., que valen, comtat cambi
a raó de 12 s. per ll. ab barchs. 134 ll. 4 s. 7

Item, met en comte de reebuda al dit Bernat Ferrer,
que'ns tramés per en Bernat Vidal, mercader, que
s'en vench ab la coque d'en Guillem Scolà, esmer-
sat en 8 fl. de Florensa, 1 florin papi, 4 genovins
d'or, 4 florentins, 8 ducats d'or, 3 reyals de Fransa.
75 dobles miries, 2 fl. gen., son per tot, 105 peces,
que feu a saber que costaren de alf. m., 131 ll. 17 s.
6 d. que valen, comtat cambi a raó de 12 s.
per ll. barchs. 82 ll. 7 s. 1

Suma de plàgena 987 ll. 15 s. 4 d.

[58 v^o]

Item, met en comte de reebuda al dit Bernat Ferrer,
que acabà per letra, feta a 29 de noembre, a'n Ber-
tran Saval, 158 ll. 6 s. 8 d. de alf.m., per les quals
nos acabà en Ramon Saval, al libre dels deutes, en
278 c., cambi a raó de 11 s. 8 d. per lliura,
valen barchs. 100 ll.

Item, met en comte de reebuda al dit Bernat Ferrer,
que'ns tramés per lo leny d'en Romeu Maestre, lo
qual menà en Pere Mayol, descarreguà a Barchinona,
forment, sterels 828, a mezura, de Càler, que costaren
mezos en leny, de alf., 326 ll. 19 s.

Item, met en comte de reebuda al dit Bernat Ferrer,
que'ns tramés por lo leny d'en Guillem Raedor, que
descarregà a Teragona, a mezura, de Càler, de for-
ment sterells 500, que costaren, mezos en leny,
de alf. 197 ll. 8 s. 2 d.

Item, met en comte al dit Bernat Ferrer, que'ns tramés
per lo leny de n'Arnau Palet, lo qual descarreguà
a Teragona, a mezura, de Càler, forment sterells
..... 468, que costaren mezos en leny, de alf.,
184 ll. 14 s. 1 d.

Suma que son per los dits 3 lenys a mezura, de Càler,
sterells de forment, axi com damunt apar ... 1796,
que costen mezos en lenys, segons que'ns feu a
saber per sa letra de alf. m., ne damunt apar ...
709 ll. 1 s. 3 d. que valen barchs., comtat cambi a raó
de 12 s. per ll. barchs. 443 ll. 3 s. 4

Suma de plàgena. 543 ll. 3 s. 4 d.

Per les 105 peces d'or desà escrites, met en comte de vende que's n'ach en comte de n'Arnau Espaer, al libre ters, en 55 c. 86 ll. 9 s. 6

Suma de plàgena 1184 ll. 1 s. 2 d.

[59]

Per lo cambi desà escrit, reebem d'en Ramon Saval, al libre de deutes, en 278 c. barchs. 100 ll.

Per los 1796 sterels de forment desà escrits, met en comte de vende, los quals se veneren entre Teragona e Barchinona, en poder d'en Ramon Vicens, de Teragona, e d'en Berenguer Saval, de Barchinona, dels quals s'ach net de totes macions, axi com largament apar al man., en 208 c. 601 ll. 7 s. 4

Suma de plàgena 701 ll. 7 s. 4 d.

[59 vº]

Item, met en comte de reebuda al dit Bernat Ferrer, que'ns tramés per lo leny d'en Bernat Bayeres, de Barchinona, lo cual carregà en Càler, 200 sterels de forment, que costaren mezos en leny de, alf. 81 ll. 18 s. 6 d. que valen cambi a raó de 12 s. barchs.	51 ll. 4 s.
Item, que donà al dit Bernat Bayeres, 40 barches d'argent, que valen de alf., 3 ll. 3 s. 4 d., mis los en comte, en 98 c., del libre ters.	1 ll. 19 s. 7
<hr/>	
Item, met en comte de reebuda al dit Bernat Ferrer, que'ns tramés per lo leny d'en Rabacia, de Sant Feliu, 2 costals de gíngebre, que pesaren 1 cantar 81 ll. 2 onzes $\frac{2}{1}$, costà mes en leny, de alf., 73 ll. 5 s. 7 d., que valen, cambi a raó de 12 s. barchs.	48 ll. 18 s. 5
<hr/>	
Item, met en comte de reebuda al dit Bernat Ferrer, que'ns tramés per la coque d'en More, 2 canistels de màstech, que pesen net 2 cantars, 95 ll. Costà mes en nau, de alf., 62 ll. 7 s. 7 d. que valen, comtat cambi a raó de 12 s. barchs.	38 ll. 19 s. 9
Item, 1. ^a caxa en que ha 101 ll. 6 on. d'indi de bagadèl, que costà mes en nau, de alf. m., ... 49 ll. 14 s. que valen, cambi a raó de 14 s. barchs.	31 ll. 1 s. 3
Item, 1. ^a caxa de canela que pesà neta, 94 ll. 10 on. costà meza en nau, de alf. m., 16 ll. 18 s. 2 d., que valen, comtat cambi a raó de 12 s. barchs.	10 ll. 11 s. 4 d
Suma aquesta reebuda de alf. 128 ll. 19 s. 9 d.	
Suma de plàgena 182 ll. 14 s. 4 d.	

[60 vº]

Item, met en comte de reebuda de Càler, que'ns tramés en Bernat Ferrer, per lo leny d'en Pere Roig, 200 sterels de forment, que costaren mezos en leny, de alf., 81 ll. 18 s. 6 d., que valen barchs, cambi a raó de 12 s.	51 ll. 4 s.
---	-------------

[60]

Per los 200 sterels de forment desà escrits, met en comte de vende, los quals vené en Berenguer Saval, en Barchinona, que bastaren a 160 torns, dels quals s'ach net de totes maçons, axi com apar al man., en 208 c. 65 ll. 5 s. 3

Per les 3 ll. 3 s. 4 d. alf., met en comte de vende, que n'agem del dit Bernat Bayeres, en 98 c. del libre ters. barchs. 2 ll.

Per lo gingebre desà escrit, met en comte de vende, lo qual vené Arnau Espaer, en 55 c., del libre ters, e pesà net, 6 ròtols 19 ll. del qual hac net, abatudes meçons e 1.^a ll. que costà en cert nòlit e get, que'l leny feia 47 ll. 6 s. 9

Venem los 2 canistels de màstech desà scrits, que vené Arnau Espaer, en 55 c., del libre ters de, que hac net 39 ll. 19 s. 4.

Item vené lo dit Arnau Espaer lo dit indi, de que'ns donà en comte, que hac net en son comte, al libre ters, en 68 c. 39 ll. 16 s. 11.

Item met en comte de vende. 1.^a caxa de canela desà escrita, que comprà de Comun veyl a Comun nou, en 84 c. del man, que estimà, a raó de 35 ll. la carga, monte 10 ll. 1 s. 10.

Suma 89 ll. 19 s. * 1 d., abat ne d'averies de nòlit, e descarregar e portar a casa, axi com apar al man. en 34 c., 17 s. 6 d. Resta net 89 ll. 7

Suma plàgena 203 ll. 12 s. 7 d.

[61]

Per los 200 sterels de forment desà escritz, met en comte de venda, que n'aguem net, axi com apar al libre ters, en comte d'en Jacme Sasala, en 171 c.. los quals vené en Ramón Sa Riera, net de totes maçons. 72 ll. 13 s. 3

* Según nuestros cálculos suman 18 sueldos y no 19 como indica el libro de cuentas original.

Item, met en comte de reebuda al dit Bernat Ferrer, que'ns tramés 10 sachs de cotón d'Erminia; 6 sachs per lo dit en Pere Roig e 4 sachs per lo leny d'en Jacme Serra (4 sachs) que pesan per tots 10 sachs, 12 carges, 2 cantars, 69 lliures, costaren mesos en leny, de alf.m. 331 ll. 7 s. 8 d., que valen, comtat cambi a raó de 12 s. ... barchs. 207 ll. 2 s. 3

Item, met en comte de reebuda al dit Bernat Ferrer, que'ns tramés per la coque d'en Ramon Figera, a 10 de juliol, la cual descarreguà a Teragona, 1797 sterels e ters de forment, a mezura de Càler, que costaren mezos en nau, ab totes maçons, de alf., m. 659 ll. 8 s. 1 d., que valen, comtant cambi a raó de 20 s. barchs. 412 ll. 2 s. 6.

Suma de plàgena 670 ll. 8 s. 9 d.

[61 v^o]

Item, met en comte de reebuda de Càler, d'en Bernat Ferrer, que tramés a'n Guillermo Arnau, en Sicilia, en son comte, de 12 c., que li acabà en Pere Adrover, mercader, ab que'n feu cambi en Càler. E fo en Ramon de Peralta, a raó de 4 ll. 15 s., a unce ... 308 ll. 15 s. alf.m., que met en comte que valen, comtat cambi a raó de 12 s. per ll. barchs. 192 ll. 19 s. 4.

Item, met en comte de reebuda de Càler, que'l dit Bernat Ferrer feu acabar en Sicilia al dit Guillermo Arnau, en son comte de 12 c. a'n Jacme Lul. El dit Bernat acabales a'n Bonanat dez Sans, en Càler, cambi a raó de 4 ll. 15 s. per unce ... 80 ll. 4 s. 4 d. de alf.m., que met en comte, que valen, comtat cambi a raó de 12 s. per ll. barchs. 50 ll. 2 s. 8.

Item, met en comte de reebuda de Càler, que'l dit Bernat Ferrer tramés al dit Guillermo Arnau, en Sicilia, en son comte de 12 c., per lo leny sorentano arnat, en alf. s. e en gui. e car. que costaren de alf.m. 197 ll. 9 s. 2 d. que, met en comte que valen, comtat, cambi a raó de 12 s. per ll. barchs. 123 ll. 8 s. 3.

Item, met en comte de reebuda de Càler, que'l dit Bernat Ferrer acabà per lo dit Guillermo Arnau, e per letra sua, en son comte, en 13 c. a'n Pere Sa Riera,

Met en comte de vende, los 10 sachs de cotón d'Erminia desà escrits, que vené Arnau Espaser, de que'ns donà comte que n'hac, axi com apar al man., en 73 c. 196 ll. 8 s. 4

Met en comte de vende lo forment desà escrit, que fon venut a Teragona, de que reebé comte en Jacme Sasala, del cual s'ach net de totes maçons, axi com apar al man., en 198 c. 517 ll. 8 s. 2

Suma de plàgena 786 ll. 9 s. 9 d.

[62]

Met en comte de vende les 308 ll. 15 s. alf. desà escrites, que'ns donà en comte, que n'hac en Guillermo Arnau, en 17 c., del noble en Ramon de Peralta, les quals li acabà per letra d'en Pere Adrover, axi com apar en 17 c. en comte del dit Guillermo Arnau, 65 u. que valen, comtat 3 ll. per 1.^a unce 195 ll.

Met en comte de vende les 80 ll. 4 s. 4 d. alf. per les quals reebé, en Sicilia, Guillermo Arnau d'en Jacme Lul, axi com apar en son comte, en 17 c., 16 u. 26 t. 16 g. que valen, comtat cambi a raó de 3 ll. per unce. 50 ll. 13 s. 3

Met en comte de vende les 197 ll. 9 s. 2 d. alf., que s'ach, axi com apar en comte d'en Guillermo Arnau, en 17 c., 40 u. 27 t. 3 g., que valen comtat cambi a raó de 3 ll. per unce 122 ll. 14 s. 5

Met en comte de vende les 47 ll. 10 s. alf., per les quals lo dit Guillermo Arnau reebé en Sicilia d'en Pere Sa Riera, de Mieres, axi com apar en son comte, en

- de Mieres. E foren per 10 u. que'n pres en Sicilia de alf.m. 47 ll. 10 s. que met en comte, que valen, cambi a raó de 12 s. per ll. barchs. 29 ll. 13 s. 9
- Item, met en comte de reebuda de Càler, que'l dit Bernat Ferrer acabà per letra del dit Guillermo Arnau a'n Bernat Baldrich. E foren per 5 u. que n'avie prezes en Sicilia, de son comte, de 13 c., de alf.m. ... 23 ll. 15 s., que met en comte, que valen, comtat cambi a raó de 12 s. per ll. barchs. 14 ll. 16 s. 10
- Suma de plàgena 411 ll. s. 10 d.
- [62 vº]
- Item, met en comte de reebude de Càler, del dit en Bernat Ferrer, que tramés en Sicilia a'n Guillermo Arnau, en son comte de 13 c., per lo leny d'en Capaspre, 2 barquins d'argent viu, que costaren de alf.m. 28 ll. 5 s. 5 d. que met en comte, que valen, comtat cambi a raó de 12 s. per ll. barchs. 17 ll. 13 s. 4
- Item, met en comte de reebude de Càler, del dit en Bernat Ferrer, que'ns trametia per lo leny d'en Guillem Mas, de Blanes, 200 sterels de forment, que costaren mezos en leny, de alf. 81 ll. 18 s. 6 d., que valen comtat cambi a raó de 12 s. barchs. 51 ll. 4 s.
- Item, met en comte de reebude de Càler, del dit Bernat Ferrer, que feu a saber que li costava tot l'arnés del alberch, axi aquel que ya avie de comte vely, com aquel que après comprà, de alf. 165 ll. 7 s. que valen, comtat cambi a raó de 12 s. barchs. 103 ll. 7 s. 2
- Item, met en comte de reebude de Càler, del dit en Bernat Ferrer, que'ns feu a saber que avansà, en 3393 sterels $\frac{2}{1}$ de forment e en 3343 sterels d'ordi, de alf. 266 ll. 16 s. 1 d., que valen, comtat cambi a raó de 12 s. barchs. 166 ll. 15 s.
- Suma de plàgena 338 ll. 19 s. 6 d.

17 c., 10 u., que valen, comtat cambi a raó de 3 ll.
per unce 30 ll.

Met en comte de vende per les 23 ll. 15 s. alf. per les
quals lo dit Guillermo Arnau reebé, en Sicilia, d'en
Bernat Baldrich, axi com apar en son comte, en 17
c., 5 u. que valen, comtat cambi a raó de 3 ll. per
unce 15 ll.

Suma de plàgena 413 ll. 7 s. 8 d.

[63]

Met en comte de vende les 28 ll. 5 s. 5 d. alf., esmer-
sades en los 2 barquins d'argent viu desà escrits,
dels quals hac net en Guillermo Arnau, en son,
comte, en 17 c., 6 u. 15 t. 6 g. $\frac{1}{2}$, valen, comtat cambi
a raó de 3 ll. per unce 19 ll. 10 s. 7

Per la tramesa desà escrita, no met res en comte, per-
qué lo dit leny ab lo dit càrrech, fou pres per
2 galeies de genoveses.

Met en comte de vende per l'arnés desà escrit, que'l
dit Bernat Ferrer estimà, axi com apar per menut
en l seu coern, de alf. 114 ll. 4 s. 6 d., que valen,
comtant cambi a raó 12 s., que li met en comte,
en 117 c., e en comte al libre ters, en 63 c. barchs. 71 ll. 7 s. 10

Les 71 ll. 7 s. 10 d. li metem en comte de tremeza al
libre quart Cumú 13, perquè los haiam de son comte
en est libre. 117 c.

Met en comte de vende per lo dit avansament desà
escrit, que'ns mis en comte a'n Bernat Ferrer, en
116 c., de alf, 266 ll. 16 s. 1 d. que valen, comtat
cambi a raó de 12 s., les quals met que les deg al
Comun, en 140 c. barchs. 166 ll. 15 s.

Suma de plàgena 257 ll. 13 s. 5 d.

[68]

EN NOM DE DÈU COMENSAM A ESCRIURE LES REEBUDES QUE HA TRAMEZES
DE SICILIA, N'ESTEVE DEZ JERP, AXÍ COM HAVANT APAR

[68 vº]

- Primerament, reebem que'ns tramés n'Esteve dez Jerp, de Sicilia, per la coque botatja, 96 sachs de coton de Bibona e de Camerata, que pesaren a pes de Palerm, 96 cantars, 32 ròtols, que costà mes en nau, ab totes macions, segons que feu a saber per sa letra, 201 u. 4 t. 17 g., que valen, comtant 1.^a unce, 3 ll. en 133 c. barchs. 603 ll. 9 s. 9
- Item, met en comte de reebuda al dit Esteve dez Jerp, que fahia a saber per sa letra, que'ns trametia per lo leny d'en Berenguer Sirvent, d'Achda, lo cual cargà a la Lichata 600 salmes de forment, que costaren mezes en leny, 356 u. 26 t. 16 g. En les quals ha en Francesch Eymerich la tersa part del dit càrrech, que son 118 u. 29 t. Roman a nos esmersades al dit càrrech, les 2 partz, que son 237 u. 27 t. 169 g. que valen, a raó de 3 ll. a unce barchs. 713 ll. 15 s. 7 en 133 c.
- Item, met en comte de reebuda que'ns tramés n'Esteve dez Jerp, de Sicilia, per la coque bayoneza de Andreia de Noxinar, la qual descarreguà a Cotliure 400 salmes de forment de Teranova, a mesura general, costà mes en nau, 220 u. 15 t. En los quals ha lo ters esmersat d'en Francesch Eymerich, que son 73 u. 15 t. Roman a nos esmersades al dit càrrech, 147 u. que valen, comtant 3 ll. a unce, de barchs. ... 441 ll.
- Suma de plàgena 1758 ll. 5 s. 4 d.

[69 vº]

- Item, met en comte de reebuda al dit Esteve dez Jerp, que'ns tramés per la coque de Ser Miner Romo, veneçian, la qual carregà a la Licata e descarreguà a Majorche 500 salmes de forment, que costaren mezes en nau 297 u. 13 t. 7 g. En les quals ha esmersats d'en Francesch Eymerich, la tersa part, que son 99 u. 4 t. 12 g. Romanen a nos esmersades en lo dit càrrech 198 u. 8 t. 15 g., que valen, comtant a unce 3 ll, en 123 c. barchs. 594 ll. 17 s. 6
- Item, met en comte de reebudes, al dit Esteve dez Jerp, que'ns tramés per la coque d'en Berenguer Just, la qual descarreguà a Tortosa, 850 salmes de forment e 850 salmes d'ordi, que costaren meses en nau, ab

[69]

Met en comte de vende los 96 sachs de coton desà escrits, que pezaren, menys de 20 sachs que s'en veneren a Majorche, 543 ròtols, 5 ll., dels quals sa haut net de totes maçons, ab los 20 sachs que foren venuts a Majorcha, per en Guillem Sa Costa, axi com apar al libre ters, en suma final feta, en 271 c. barchs. 678 ll. 11 s..

D'est leny d'en Berenguer Servent desà escrit, fou carregat en nom de Petro de Grimalt, pizan burgés de Palerm, lo cual s'en manaren genoveçes gebilins, que foren 10 galeies. Lo dit Fetro de Grimalt ne fa demande, si res s'en cobre devemho cobrar, perquè no y met res en comte.

Met en comte de vende les 2 partz més de les 400 salmes de forment desà escrites, les quals feu vendre a Copliure, en Guillermo dez Soler, de que'ns donà comte que s'auria haut net de totes macions, barchs, axi com apar en son comte al libre ters, en 227 c., comtant 152 carges, 1 ròtol 15 ll. de sagins, que foren comtatz ab dita venda, per 297 ll. 12 s. 10 d., que fas comte al libre ters, en 132 c. 445 ll. 8 s..

Suma de plàgena 1123 ll. 19 s.

[70]

Met en comte de vende les més partz de les 500 salmes de forment desà escrites, que son les 2 parts e la tersa d'en Guillem dez Soler, de les quals agem net de totes maçons, axi com apar al man., en 204 c. les quals foren descaraguades a Majorche barchs. 516 ll. 17 s. 9.

Met en comte de vende lo càrech d'en Just desà escrit, lo cual se vené a Tortoza, de que aguem net de totes maçons de so que nos hi aviem esmersat, axi com apar al man., en 205 c. 1525 ll. 17 s. 10.

totes macions, comtat tota la pèrdua de la cantitat del forment qui fo comtat entre nos e'n Francesch Eymereich en que nos aviem les 2 parts e el la tersa part, 830 u. 13 t. 2 g. En les quals ha esmersades d'en Francesch Eymerich de les 4 partz 1. ^a e mige, que son 304 u. 15 t. 6 g. Romanen a nos esmersades en lo dit càrrech, de 4 partz les 2 e mige, que son ... 525 u. 27 t. 15 g. en les quals ha esmersades, entre'n Francesch Jacme, cònsol de Trepana e'n Ramon de Manleu, 15 u. E axí roman, que nos avem esmerçades en lo càrrech dessus dit, abatudes les partz desús escrites ... 510 u, 27 t. 15 g., que valen, comtant 1. ^a unce per 3 ll, en 123 c. barchs.	1532 ll. 15 s. 6
Item, met en comte de reebuda al dit N'Esteve dez Jerp, que prestà a'n Berenguer Just, de que'ns deu respondre, axi com se farà en coton, comtant a. L. c. 10 u., que valen, a raó de 3 ll. per unce, en ... 123 c. barchs.	30 ll.
Suma de plàgena 2157 ll. 13 s.	
	[70 v ^o]
Item, met en comte de reebuda al dit n'Esteve dez Jerp, que acabà a n'Arnau de Blanes, en Sicilia, que li avia a tornar de comte ... 50 u. 12 t. 17 g. que valen, comtant 3 ll. a unce, en 123 c. ... barchs.	151 ll. 5 s. 8 d.
Item, met en comte de reebude al dit n'Esteve dez Jerp, per la coque d'en Bernat des Colomers, ia qual descarguà a Majorche 200 salmes de forment, a mesura de Teranova, que costà mes en nau, ab totes macions ... 108 u. 9 t. 3 g., que valen, comtant unce 3 ll., en 123 c. barchs.	324 ll. 18 s. 4
Item, met en comte de reebuda al dit n'Esteve dez Jerp, que mezen en comte per el, en tremeza, a'n Bernardo Ferrer, en 6 c. Fo per 29 t. 7 g., que valen, comtant unce a 3 ll. en 123 c.	2 ll. 18 s. 9
Item, met en comte de reebuda de Sicilia, que'n Guillermo Arnau tramés a'n Bernardo Ferrer, en 18 c., 4 poms d'espaha e 4 bosses de sede, que costaren. 1. ^a unce, que valen, 124 c. barchs	3 ll.
Suma de plàgena 482 ll. 2 s. 9 d.	

Per les 30 ll. desà escrites, met en comte de vende,
 que aguem d'en Berenguer Just, axi com apar en
 son comte al libre ters, en 81 c. 44 ll. 5 s.

Suma de plàgena 2087 ll.— s. 7 d.

[71]

Per les 151 ll. 5 s. 8 d. barchs. desà escrites, que
 foren per 50 u. 12 t. 17 g., met en comte, que
 aguem en comte de n'Arnau de Blanes, al libre
 ters, en 296 c. barchs. 151 ll. 5 s. 8

Per les 324 ll. 18 s. 4 d. barchs. desà escrites, que fo-
 ren esmersades en 200 salmes de forment, a me-
 zura de Teranova, met en comte que aguem, axi
 com apar en comte d'en Deus lo Sal d'Aval, que'l
 vené, al libre ters, en 273 c. de les quals hac net
 de totes macions, de maj. 622 ll. 10 s. 5 d. que va-
 len a 10 s. barchs. 415 ll. — 3

Per les 2 ll. 18 s. 9 d. barchs. desà escrites, met en
 comte que aguem, axi com apar en comte d'en Ber-
 nat Ferrer, en 7 c. barchs. 3 ll. 2 s. 2

Per les 3 ll. desà escrites, barchs., met en comte que
 aguem, axi com apar en comte d'en Bernat Fe-
 rrer, en 19 c. barchs. 3 ll.

Suma de plàgena 572 ll. 8 s. 1 d.

[71 v^o]

Item, met en reebudes que'ns tramés lo dit n'Esteve dez Jerp, per la tarida d'en Berenguer Vives, sachs de coton ... 6, la qual descareguà a Majorche.
 Item, per la coque d'en Bernat des Colomins, lo qual descarguà a Majorche, sachs de coton 38.
 Item, per la coque d'en Bernat Sa Mora, la qual descareguà a Barchinona, sachs de coton 60.
 Item, per lo leny d'en Jacme Ferrer, lo qual descareguà a Majorche, sachs de coton 25.
 Item, nos tramés per la coque d'en Johan Gil, de València, lo cual descareguà a Majorche, sachs de coton 30.
 Sumen totes aquestes reebudes demunt escrites, axi com demunt apar ... 159 sachs de coton de Sicilia, qui pesen, segons que'ns ha fet a saber per letres ... 141 cantars, 56 ròtols, qui costen meses en lenys e naus ab totes macions, partits de Sicilia ... 272 u. 18 t. 3 g.
 En les quals ha esmersades de n'Arnau Espaer e d'en Guillem Horioll, 33 u. 8 t. 16 g.
 Roman a nos lo romanent dels dits esmersos, que son ... 239 u. 9 t. 7 g., que valen comtant unce 3 ll. en 123 c. barchs.

717 ll. 18 s. 9

Suma de plàgena 717 ll. 18 s. 9 d.

[72 v^o]

Item, met en comte de reebuda a n'Esteve dez Jerp, que donà a'n Jacme Miquel, macip nostra, quan l'on tramés per la Locatia, que li mes en comte, al man. en 1.^a carta. 1.^a u. 10 t., que li met en comte, en 123 c., que valen comtant unce 3 ll. barchs.
 Item, met en comte de reebuda al dit n'Esteve dez Jerp, que donà a'n Berenguer Baró, macip nostra, que lo avia a tornar, que li met en comte, en 92 c. en el libre ters, 9 u. 10 t. 8 g. que li met en comte, en 123 c., que valen comtant unce a 3 ll. barchs.
 Item, met en comte de reebuda al dit n'Esteve dez Jerp, que li ha a tornar en Bernat de Pugmoradel, 4 u. 22 t. 14 g., que li met en comte, en 87 c. al libre ters, e al dit Esteve, en 123 c. que valen, comtant unce 3 ll. barchs.

4 ll.

28 ll. — s. 9.

14 ll. 5 s. 5.

[72]

Dels 159 sachs de coton desà escrits, venem en Bar-
chinona, 40 sachs, que pezaren 955 ròtols, 13 ll.,
de que aguem en tant de mecions, axi com apar
en lo comte de n'Arnau Duran en 2 c. 1013 ll. 17 s. 3 d.

Item, ne venem a Majorche, los quals vené en Deus
lo Sal d'Aval, 9 sachs, que pezaren netz 55 ròtols,
12 ll., dels quals ach net de meçions, de maj., axi
com apar en son comte, al libre ters, en 273 c.
88 ll. 15 s. 5 d., que valen barchs 59 ll. 3 s. 7 d.

Suma que avem aut en tant de messions del dits
159 sachs de coton, axi com damunt apar 1073 ll.
— 10 d.

Faem de maçons del damondit coton ésser venut, axi
com apar, al m., en 188 c. 104 ll. 19 s. 11 d.

Roman que avem net, abatudes macions, axi com da-
munt apar 968 ll. — 11 d.

Facsi 500 u. 3 ll 11 s., de que abatem per 33 u. 8 t.
15 g. que y avie esmersades de n'Arnau Espaer,
118 ll. 5 s., que li met en comte al libre ters, en 57 c.

Suma axi roman que avem haut, net de totes macions,
del demondit coton

849 ll. 15 s. 11

Suma de plàgena 849 ll. 15 s. 11.

[73]

Per les 4 ll. barchs. desà escrites, que foren per
1 unce 10 t., mis en comte a Jacme Miquel, al
man. en primera carta, barchs.

4 ll.

Per les 28 ll. 9 d. barchs. desà escrites, que foren
per 9 u. 10 t. 8 g., met en comte que avem aut
al libre ters d'en Berenguer Baró, en 91 c. barchs.

28 ll. — 9

Per les 14 ll. 5 s. 5 d. barchs. desà escrites, que foren
4 u. 22 t. 13 g., met en comte que avem aut d'en
Bernat de Puigmoradel, al libre ters, en 87 c. barchs.

14 ll. 5 s. 5

- Item, met en comte de reebuda al dit n'Esteve dez Jerp, que li ha a tornar Arnau Espaer, de coton de Sicilia, que li met en comte al libre ters, en 53 c., 7 u. 10 t. 5 g., que li met en comte en 123 c. que valen, comtant unce 3 ll. barchs. 22 ll. — s. 6
- Item, met en comte de reebuda al dit n'Esteve dez Jerp que li ha a tornar en Guillermo de Raquesen, macip nostra, de comte de Sicilia, que li met en comte, al libre ters, en 126 c., 4 u. 20 t. 15 g., que li met en comte, en 123 c., valen, comtant unce 3 ll. 14 ll. 1 s. 6
- Item, met en comte de reebuda al dit n'Esteve dez Jerp, que dix que pres a sos hobs en Sicilia, que li met en comte al libre ters, en 275 c., 16 u. 27 t. 10 g., que li met en comte, en 123 c., que valen, comtant unce 3 ll. barchs. 50 ll. 15 s.
- Suma de plàgena 133 ll. 3 s. 2 d.

[73 v^o]

- Item, met en comte de reebuda a n'Esteve dez Jerp, per 3 vànoves que aportà, que jo pres a mos hobs, que li met en comte, en — cartes. 2 u. 10 t., que valen, comtant unce 3 ll. 7 ll.
- Item, met en comte de reebuda al dit n'Esteve dez Jerp, que dix que'n Berenguer Baron, macip, despés en Sicilia, procurant a Mecina, en 8 mezos, 16 jorns, 14 u. 7 t.
- Item, que dix lo dit Esteve aver despés, procurant en Palerm, en 23 mezos, en macions de menjar, e d'alberch, e de letres e correus, abatudes per son fil, d'en Pere dez Scachs, que avia estat en caza, 3 u. 25 t. — 63 u. 14 t. 10 g.
- Item, que dix lo dit Esteve aver despés partit de Sicilia fins ésser vengut a Barchinona, ab Guillermo de Raquezen, pagat nòlit, 4 u. 23 t. 10 g.
- Item, que dix lo dit Esteve aver despés en la sua malaltia que hac a Palerm, que li durà tot l'ivern. 7 u.
- Suma que muntan aquestes 4 partides demondites, axi com damunt apar, que son meçions de alberch en Sicilia, ab la venguda del dit Esteve, de Sicilia en Barchinona, 92 u. 16 t. que li met en comte, en 123 c., que valen comtant unce 3 ll. barchs. 277 ll. 12 s.

Per les 22 ll. 5 d. barchs. desà escrites, que foren per
7 u. 10 t. 5 g., met en comte que avem aut de n'Ar-
nau Espaer, al libre ters, en 53 c. barchs. 22 ll. — s. 6

Per les 14 ll. 1 s. 6 d. barchs. desà escrites, que foren
per 4 u. 20 t. y 15 g., met en comte que avem haut
de Guillermo de Requezen, al libre ters, en
126 c. barchs. 14 ll. 1 s. 6

Per les 50 ll. 15 s. barchs. desà escrites, que foren per
16 u. 27 t. 10 g. met en comte que avem aut de
n'Esteve dez Jerp, al libre ters, en 275 c. barchs. 50 ll. 15 s.

Suma de plàgena 133 ll. 3 s. 2 d.

[74]

Per les 7 ll. desà escrites, que foren per 2 u. 10 t., met
en comte que aguem, les quals jo retinch a hobs
de caza barchs. 7 ll.

Per les 92 u. 16 t. desà escrites, met en comte de
vende, les quals met en comte de maçons, al Comun,
en 133 c. 277 ll. 12 s.

Item, met en comte de reebuda al dit Esteve dez Jerp, que dix que avia desavanzats per certes raons, en Sicilia, axi com mostre per son libre, ab interesets de moneda, e ab 4 u. 10 t., que dix que avia donatz a Petro de Grimalt, per demanar lo càrrech d'en Bernat Servent, qui era en nom seu — 31 u. 27 t., que li met en comte, en 123 c., que valen, comtant unce 3 ll. barchs. 95 ll. 14 s.

Suma de plàgena 380 ll. 6 s.

[74 vº]

Item, met en comte de reebuda al dit Esteve dez Jerp, que dexà a'n Guillermo Arnau, a Palerm, en deutes del comte prop passat, axi com apar al seu man., en 137 c. 45 u. 11 t. 6 g., de les quals fa comte, que donà per perdutoz 6 u. 20 t. 9 g. E axi roman al dit Guillermo Arnau, per recobrar de aquests deutes del comte desús dit, e si no u fahia, deuen ésser satisfets al dit Comun 38 u. 20 t. 16 g., que met en comte, al dit Guillermo Arnau en ... c.

Item, met en comte de reebuda al dit Esteve dez Jerp, que dix que lexà al dit Guillermo Arnau, a Palerm, que eren deguts d'aquest comte, axi com apar al seu man., en 138 c., abatuts 26 t., que'n donà per perduts, que met en comte al dit Guillermo Arnau, en ... c. 41 u. 15 t. 10 g.

Item, met en comte de reebuda al dit Esteve dez Jerp, que dix que'l dit Guillermo Arnau li avie a tornar de comte, cuan el se parti de Palerm, metenli en comte arnés d'alberch, per 20 u. 29 t., axi com apar al seu libre de deutes, en 137 c. 31 u. 19 t. 7 g., que met en comte al dit Guillermo Arnau, en ... c.

E axi munten aquestes 3 partides desús escrites, les quals met en reebuda al dit Esteve dez Jerp 111 u. 25 t. 13 g., que abatem, que diu que deu a miser Ramon de Tous, de la Companyia des Rives, que tenia sues en depòzit, 100 u. 7 t. 10 g., les quals hac d'un fardel de sede de la sola, que tramés a n'Antoni Gircós. Resta, abatudes les dites 100 u. 7 t. 10 g. 11 u. 18 t. 3 g., que li met en reebude. E al dit Guillermo Arnau en trameza, en 122 c. del man., que valen, comtant unce 3 ll., barchs.

34 ll. 16 s. 4

Per les 31 u. 27 t. desà escrites, met en comte de vende,
les cual met en comte de maçons, al Comun, en
132 c.

95 ll. 14 s.

Suma de plàgena 380 ll. 6 s.

[75]

Met en comte de vende, les 11 u. 18 t. 3 g., les quals
mis en comte de trameza a'n Guillermo Arnau, de
comte nou, axi com apar al man., en 222 c.

34 ll. 16 s. 4

De les demunt dites 11 u. 18 t. 3 g., nos donà en comte en Guillermo Arnau, que avie cobrades dels deutes damont dits, abatudes 100 u. que paguà a'n Ramon de Tous, per el donades a'n Ramon de Montroig, de Prades, 5 u. 15 t. 6 g. E axi romanen a cobrar, segons so que n'aviem comtat, axi com damunt apar, 6 u. 2 t. 17 g., que met en comte d'est Comun, que les deu, en 142 c.

Es cert que romanen deutes en Sicilia, de que apar se degen cobrar, e cuan sia cobrat devemho metre al dit Comun.

[100]

EN NOM DE DÉU E DE LA MADONA SANCTA MARIA. D'ASSÍ AVANT, COMANSSAM
A ESCRIURA TOTES TRAMESSES QUE FAÇAM EN FLANDRES

[100 vº]

Ab lo nom de Déu, de madona sancta Maria e de tots los Sants, comensam a trametre en Flandes.

Primerament, tramezem a Majorcha, a'n Guillem Sa Costa, 12 caxes de sucre domasquí, per los lenys d'en, les quals el tramés en Flandes, a'n Deus lo Sal, de Cursani, que pesaren net, 5 carges, 5 ròtols, 4 onzes. Costarenme pertides de Majorcha, segons que apar al man., en 41 c. ab. I. cantar plen de coton que y era, de que eren enserpilades, e ab totes macions, partides de Majorche,en 8 c., del coern d'en Jacmet 162 ll. 6 s. 9ª

Item, tramezem a Mayorche, al dit Guillem Sa Costa, 6 caxas de canela, per lo leny d'en Berenguer Farran, les quals foren trameses en Flandes, per les coques d'en Pere Bertran, e d'en Molet e d'en Pere de Cardoner, pesaren netes 2 carges, 2 cantars, 64 ll. 4 onzes. Costaren partides de Barchinona, axi com apar en comte de n'Arnau Espaser, en 54 c., al libre de deutes. 114 ll. 19 s.

Item, tramezem al dit Guillem Sa Costa, les quals tramés en Flandes per les damonçites 3 coques, 22 botes de sucre chefatin, de les quals s'enportaren genovezes 7 botes. E axi son aqueles que foren tramezes, 15 botes, en que ha sucre net, per totes les 22 botes, 32 carges, 7 ròtols, 10 ll. que costà partit de Barchinona, en comte de n'Arnau Espaser, al libre de deutes, en 54 c. 1420 ll. — 5ª

Item, tramezem al dit Guillem Sa Costa, les quals tramés en Flandes, per les demont dites 3 coques, 10 botes de sucre babiloní, que pezen netes 12 carges, 9 ròtols, 3 ll., 9 onzes. Costan partides de Barchinona, axi com apar al libre dels deutes, en comte de n'Arnau Espaser, en 54 c. 415 ll. 10 s. 6ª

Suma de plàgena 2112 ll. 16 s. 8 d.

[101 vº]

Item, tramezem al dit en Guillem Sa Costa, los quals tramés en Flandes per les desà escrites 3 naus,

[101]

Ab lo nom de Déu, met en comte de vendē, les quals Arnau Lorens, vené a Bruges, les 12 caxes de sucre domesquí desà escrites, que pezaren net a pes de Bruges, 13 cantars, 38 ll., del cual hac net de totes macions, ab 2 cantars, 97 ll. de coton mapus, que y vené, de gros ... 10 ll., 7 s., 10 d., 8 mi., que valen, comtat lliura de gros, a raó de 15 ll. ... de barchs. que li met en comte, al libre dels deutes, en 59 c.	155 ll. 17 s. 11
Met en comte de vende, les 6 caxes de canela desà escrites, que'l dit Arnau Lorens vené a Bruges, que pezaren net 8 cantars, 7 ll., de que hac net de macions, ab 69 ll. $\frac{2}{1}$ de coton mapus, que y avia, e ab les flasades, de gros 8 ll., 16 s., 14 mi., que valen, comtat ll. gr. a raó de 15 ll. de barchs., en comte del dit Arnau, al libre de deutes, en 59 c.	132 ll. -- 9
Met en comte de venda, les 22 botes de sucre cafatin, de les quals lo dit Arnau Lorens no reebé, mas 15 botes, les 7 prengerén genovezes tramatenles a Majorche, per lo leny d'en Pesaren les 15 botes, a pes de Bruges, 60 cantars, 85 ll. 1 quart, de que hac net de macions de gros 61 ll., 18 s., 3 d., 10 mi., que valen comtat lliura de gros, a raó de 15 ll. de barchs., en comte del dit Arnau, al libre dels deutes, en 59 c.	929 ll. 9 s. 3
Met en comte de vende, les 10 botes de sucre babiloni desà escrites, les quals lo dit Arnau Lorens vené a Bruges, que pezaren net 34 cantars, 84 ll. e miga, de que hac net de macions, de gros 28 ll., 9 s., 7 d., 16 mi., que valen, comtat ll. g., de barchs. a raó 15 ll., en comte del dit Arnau, al libre dels deutes, en 59 c.	427 ll. 4 s. 7
Suma de plàgena 1644 ll. 12 s. 6 d.	

[102]

Met en comte de vende .1.^a. bote de cassons cafatins desà escrits, que vené Arnau Lorens, a Bruges, que

- 1.^a bote de casons chafatins, que pesà neta 1.^a carga, 8 ròtols, costà partida de Barchinona, axi com apar al libre dels deutes, en comte de n'Arnau Espaer, en 54 c. 50 ll. 14 s. 2.
- Item, tramezem al dit en Guillem Sa Costa, lo qual tramés en Flandres, per les damondites 3 naus, 1.^a bota de casons babilonins, que pesà neta, 1.^a carga, 6 ròtols. Costà partide de Barchinona, axi com apar al libre dels deutes, en comte de n'Arnau Espaser, en 54 c. 36 ll. 14 s. 2
- Item, tramezem al dit en Guillem Sa Costa, los quals tramés en Flandres per les dites 3 coques, 3 costals d'onsens d'Alexandria, que pesaren nets, 5 cargues. Costaren partits de Barchinona, axi com apar al libre dels deutes, en comte de n'Arnau Espaer, en 54 c. 90 ll. 8 s. 10.
- Item tramezem al dit Guillem Sa Costa, 24 caxes de sucre domesqui, les quals tramés en Flandres per les dites 3 naus, que pesaren netes 10 cargues, 10 ròtols, 8 on., Costen ab 2 cantars, 3 ròtols, 20 ll. que y havie de coton, de que eren enserpeylades, partides de Barchinona, axi com apar al libre dels deutes, en comte de n'Arnau Espaer, en 54 c. 312 ll. 10 s. 9
- Item, tramezem a Malorque a'n Guillem Sa Costa, 1.^a caxa, la qual tramés en Flandres per les dites 3 naus. En la qual caxa ha, primerament, 1 marsapà, en que ha 17 ll. 3 on. de boraix net, a raó de 11 s. la ll., de comte del viatge d'en Francesch Sabench, escrit al coern, en 25 c., munte 9 ll. 9 s. 9
- Item, ha mes en la dita caxa 12 ll. 8 on. de flor de canela, que contam a raó de 18 s. la ll. Fo del viatge d'en Francesch Sabench, escrit al seu coern, en 25 c., munte 11 ll. 8 s.
- Item, ha en la dita caxa .1. saquet, en que ha 11 ll. 1 on. de pebre lonch, que contam a raó de 3 s. 6 d. la ll. Fo del viatge d'en Francesch Sabench, escrit al seu coern, en 26 c., munte 1 ll. 18 s. 9

<p>pesà net, 4 cantars, 9 ll. $\frac{2}{1}$, de que hac net de gros 3 ll. 10 s. 6 d. 16 mi., que valen de barchs., comtat ll. g. a raó de 15 ll. en comte del dit Arnau Lorens, al libre dels deutes, en 59 c.</p>	<p>52 ll. 18 s. 4</p>
<p>Met en comte de vende .1.^a. bote de cassons babilonins desà escrita, que vené lo dit Arnau, que pezà neta 4 cantars 19 ll., de que hac net de gros 3 ll. 4 s. 1 d. que valen barchs. comtat ll. g. a raó de 15 ll. barchs., en comte del dit Arnau al libre dels deutes, en 59 c.</p>	<p>48 ll. 1 s. 3</p>
<p>Met en comte de vende 3 costals d'ensens desà es- crits, que vené lo dit Arnau, que pezaren nets 13 can- tars, 80 ll. de que hac net de gros 5 ll. 7 s. 5 d. 18 mi. que valen comtat ll. g. a raó de 15 ll. en com- te del dit Arnau, al libre dels deutes, en 59 c.</p>	<p>80 ll. 12 s. 2.</p>
<p>Met en comte de vende les 24 caxes de sucre domes- qui desà escrites, que vené lo dit Arnau, qui peza- ren net 29 cantars 68 ll., de que hac net ab 5 can- tars, 91 ll. de coton que y havia, de gros 21 ll. 19 s. 3 d., que valen, comtat ll. g. a raó de 15 ll. de barchs, en son comte, al libre dels deutes, en 59 c.</p>	<p>329 ll. 8 s. 9.</p>
<p>Met en comte de vende lo boraix desà escrit, que vené lo dit Arnau, que pesà net 15 ll. 2 on. $\frac{2}{1}$, de que hac net de gros 9 s. 7 d. 6 mi., que valen com- tat ll. g. a raó de 15 ll. de barchs. en son comte, al libre dels deutes, en 59 c.</p>	<p>7 ll. 4 s. 1</p>
<p>Met en comte de vende la flor de canela desà escrita, que vené lo dit Arnau, que pezà neta 9 ll. 6 on. $\frac{2}{1}$ de que hac net ... de gros ... 10 s. 3 d. 18 mi. que valen comtat ll. g. a raó de 15 ll. ... de barchs., en son comte, al libre dels deutes, en 59 c.</p>	<p>7 ll. 14 s. 8.</p>
<p>Met en comte de vende lo pebre lonch desà escrit, que vené, pesà net 10 ll. 1 quart, del cual hac net de gros 2 s. 1 d. 16 mi., que valen comtat ll. g. a raó de 15 ll. de barchs. en son comte. al libre dels deutes, en 59 c.</p>	<p>1 ll. 12 s. 1.</p>

Item, ha en la dita caixa 1. ^a capsa, en la qual ha 19 ll. 2 on. de sanch de dragon, que comtam a raó de 12 s. la ll. Fo del viatge d'en Francesch Sabench, escrit al seu coern, en 26 c., munte	11 ll. 10 s.
Suma de plàgena 524 ll. 14 s. 5.	
[102 v ^o]	
Item, ha en la caixa desà escrita en l'altra carta, 24 ll. 3 on. de ruibarbre, que contam a raó de 10 s. la ll., que fo del viatge d'en Francesch Sa- bench, escrit al seu coern, en 28 c., munten	12 ll. 2 s. 6
Item, ha en la dita caixa que és enserpeylade, 18 ll. 6 on. de coton, que fo del viatge de Jacobo de Magarola, escrit en el seu coern, en 8 c., lo cual comtam per for de	1 ll. 3 s. 5
Item, tramezem a Malorque per les dites naus, n'anà en Flandres .1. costal, en que hac net 1 cantar, 2 ll. de sitoval, que comtam a raó de 12 ll. lo cantar. Fo del viatge de n'Arnaldo Lorens, escrit al seu coern, en 21 c., munte ab 1. ^a flasade	12 ll. 7 s. 8
Item, met en trameza per totes les robes desà escri- tes, que'n tramezem per les 3 naus desà escrites d'en Molet, e d'en Cardona e d'en Pere Bertran, que n'Arnau Espaer donà per mecions a'n Ramon de Cazanova, 5 ll. 1 s. 8 d., en 54 c., del libre ters, e 1. ^a lliura 5 s. de barchs., que'n Guillem Sa Costa li donà a Majorche. E axi és per tot	6 ll. 6 s. 8
Item, met en trameza .1. cantar, 2 ll. $\frac{2}{1}$ de formatges, que'n Guillem Sa Costa tramés per les dites naus, que costaren en son comte, en 125 c., del libre ters, 3 ll. 4 s. de maj., que valen	2 ll. 2 s. 8
Feem de mesions de totes les robes desà escrites, fins asi, que n'avem tramezes per les 3 naus desà escri- tes, que'n Guillem Sa Costa nos en mes en comte al man. ters, en 24 c., en Deus lo Sal d'Aval, que fo lo leny armat abatut, 1 ll. 17 s. 6 d., que'n Ramon Cazanova pres comtans, que son en comte 88 ll. 4 s. 2 d. de maj. que valen barchs.	58 ll. 16 s. 2

Met en comte de vende la sanch de dragon desà escrita, que vené lo dit Arnau, que pesà neta 17 ll. 1 on. de que hac net de gros 10 s. 4 d. 4 mi., que valen comtat 11 g. a raó de 15 ll. de barchs., en son comte, al libre dels deutes, en 59 c. 7 ll. 15 s. 3

Suma de plàgena 535 ll. 6 s. 7 d.

[103]

Met en comte lo ruibarbre desà escrit, que romàs a Bruges en poder d'en Nicolau Lorens, lo cual li met en comte, al libre dels deutes, en 59 cartes, a raó de 4 gr. la ll. que son 8 s. g., que valen comtat 1.^a ll. g. 15 ll. de barchs. 6 ll.

Met en comte de vende lo sitoval desà escrit, que vené, pesà net 96 ll., del cual hac net de gros 16 s. 2 d. 18 mi. que valen, comtat ll.g. a raó de 15 ll. de barchs. en son comte, al libre de deutes, en 59 c. 12 ll. 3 s. 5

Met en comte de vende les 6 ll. 6 s. 8 d. dels formatges desà escrits, que dix que hac de gros 6 s. 10 d., que valen comtat ll.g. a raó de 15 ll. de barchs. en son comte, al libre de deutes, en 59 c. 5 ll. 2 s. 6

Item, met en comte de trameza l rusin, que n'Arnau Lorens s'enmenà, que costà ab 1.^a ll. que donà a'n Ramon de Cazanova al man., en 22 c. e ab 17 ròtols que li donà, comtans per a mesió del Comun, ço és, per tot, en 22 en 23 c. del man 36 ll. 15 s. 6

Suma de plàgena 129 ll. 14 s. 7 d.

[103 v^o]

Item, met en comte de trameza al dit Arnau Lorens, que acabam per el e per letra sua a'n Guillelmo Amargós, en 127 c., del libre dels deutes. Fo per 250 rotols que'n rebé a Bruges d'en Jacme Amargós, a raó de 17 s. 5 d. lo ròtol 217 ll. 14 s. 2.

Item met en comte de trameza al dit Arnau Lorens, que acabam per el e per letra sua a'n Guillelmo Amargós, en 127 c., del libre ters. E fo per 520 ròtols que pres a Bruges, a raó de 17 s. 8 d. per reyal, valen 459 ll. 6 s. 8.

Item, met en comte de trameza al dit Arnau Lorens, que'n Jacme Pons de Migavila acabà a València, a'n Jacme Amat, de son comte, al libre dels deutes, en 170 c. 9 ll.

Item, met en comte de trameza al dit Arnau Lorens, que'n Pere Cardona li acabà a Bruges, de comte seu, al libre de partió, de 15 c., 20 s.g., que valen a raó de 14 ll. 8 s. 11 g. valen barchs. 15 ll.

Suma de plàgena 701 ll. — s. 10 d.

[104 v^o]

Item, li tramés, que anaren dins la caxa, 3 gingebrades, les quals foren del viatge d'en Francesch Sabench, de comte del seu coern de c. que foren estimades per 3 ll. 16 s. 2

Suma 3 ll. 16 s. 2 d.

Suma que monten les tramezes que avem fetes en Flandres, axi com apar de 100 c. a ensà, ab les macions que de les robes se faeren a Ma-

Met en comte que vende lo dit rusin [desà] escrit, que l'in fo donat de que li sobrà [en] ésser en Flandres, hac del dit rusin que'n vené a Gerona, ab so que li feu saber, barchs. que li met en comte, al libre de deutes, en 59 c. 22 ll. 19 s.

Suma de plàgena 46 ll. 4 s. 11 d.

[104]

Met en comte de vende los 250 ròtols desà escrits, que costaren a Bruges, de gros 15 ll. 12 s. 3 d. de les quals sa aut de barchs. en son comte, al libre de deutes, en 59 c. 234 ll. 3 s. 9

Met en comte que s'ach dels 520 ròtols a Bruges desà escritz, de gros 32 ll. 10 s. de que s'ach de barchs., en son comte, al libre de deutes, en 59 c. 487 ll. 10 s.

Met en comte de vende que s'ach de les 9 ll. desà escrites, de gros 16 s. 8 ò. 12 mi. de que s'ach de barchs, en son comte, en 59 c., del libre de deutes. 12 ll. 10 s.

Met en comte que hac dels 20 s.g. desà escrits, de barchs. en son comte, al libre de deutes, en 59 c. 15 ll.

Suma de plàgena 749 ll. 3 s. 9 d.

[105]

Met en comte de vende les gingebrades desà escrites, que el dit Arnau Lorens vené a Bruges, de les quals hac net de maçons de gros 1 ll. 5 d. 16 mi. que valen comtat ll.g. a raó de 10 ll. de barchs. en son comte del libre de deutes, en 59 c. 1 ll. 2 s. 1

Suma 1 ll. 2 s. 1 d.

Suma que monte so que havem haut net de les robes que tramezem en Flandres, axi com apar de 101 c. fins así, de barchs. 2976 ll. 9 s. 10

jorche, de barchs. comtades las 2 botes de sucre cafatin, que geno- veses s'emportaren	3472 ll. 2 s. 8 d.
Item, met en comte de meçions que's feu asi de mecion, ab 1. ^a ll. que donam a'n Ramon de Cazanove, axi com apar al man., en 23 c.	4 ll. 4 s. 4 d.
Item, met en comte que n'Arnau Lo- rens feu de mació al ruibarbre, que roman en Flandres, en 110 c., d'est libre, 1 s. 2 d. 21 mi. que valen barchs.	18 s. 7 d.
Item, met en comte que n'Arnau Lo- rens feu de macions per les robes que foren arestades en Bruges, per Companyiha de Bardi, en 111 c. de son libre. E fo per 1 ll. 5 s. 1 d. 10 mi. g., valen	18 ll. 16 s. 9 d.
Item, met en comte que n'Arnau Lo- rens dezpés estant a Bruges, tornar a Barchinona, com apar en est libre, en 111 c. Fo per 6 ll. 16 s. 7 d. 23 mi.g., que valen	102 ll. 10 s.
E axi costen les robes que tramezes avem en Flandres al dit Arnau Lorens, ab les maçions desús dites, axi com damunt apar	3598 ll. 12 s. 4

Item, met en comte que deg al Comun,
que n'Arnau Lorens, nos met en
comte, que dix que avansà en mo-
nedes, al libre de deutes, en 59 c.,
12 s. 2 d. 10 mi.g., que valen
a raó de 15 ll. barchs. ll.

9 ll. 3 s.

E axi és per tot so que'l dit Arnau Lorens ha aut de
les robes que li avem tramezes en Flandres net,
axí com damunt apar

2985 ll. 12 s. 10

Desavanses en les dites robes desà escrites, que nos
na cabal, axi com apar en so que ha costat, contades
macions, les quals met en comte al libre del Comun,
en 132 c.

612 ll. 19 s. 6

Suma entre so que'n n'a haut e'n met en comte de
pèrdua al dit Comun, compliment al cabal averiat,
ac compliment a la suma desà escrita

3598 ll. 12 s. 4 d.

[105 v^o]

Tramesem en Flandes per la via de València, que y tramés en Jacme Pons de Migavila a n'Arnaldo Lorens, los quals reebé en Bernat Hisern, en 101 c. del libre de deutes ters, per la coque d'en Jacme Amat, de Majorche, 126 costals d'alum tizich e fula, en lo qual ha la tersa part en Simon Salzet, axi com apar en son comte, al libre ters, en c., que pesaren a pes de romana 197 cantars, 75 ll., al man., en 30 c. Aquest comte mudam al libre ters. de que'n feem comte en 78 c. *.

* Esta anotación aparece totalmente tachada.

Reebudes de Flandres de n'Arnaldo Lorens

Ab lo nom de Déu. Primerament, met en comte de reebuda que'ns tramés Arnaldo Lorens, per la coque d'en Pere de Lalgua, 2 bales, en que ha 10 peces de draps de Bruges, e 2 escapolons d'imperial blau, per serpilera, que costaren, segons que'ns feu a saber per sa letra, partitz de Lez Cluza, ab 6 ròtols que doná a 1 macip d'en Bernat Çapila, a qui les comanà, de gr. 11 ll. — s. 7 d. $\frac{2}{1}$, 1 st.

valen barch. 165 ll. 9 s. 5.

Item, reebem que'ns tramés lo dit Arnau Lorens per terra, en nom d'en Mateu Civader, 8 bales, en que havia 20 peces de draps de Malines, que costaren ab 4 escapolons de drap de Diestre, que y avie per serpelera. Costaren partits de Paris de gr. 28 ll. 7 s. 11 d. 2 st. valen barchs. 425 ll. 19 s. 7 d

Item, havie en les dites bales 12 peces de listats e barrejats de draps de Diestre, e 2 trosos de drap listat per serpelera, que costaren partitz de Paris, de gr. 9 ll. 16 s. 9 d. 1 st. 6 mi. valen barchs. 146 ll. 17 s.

Item, havie en les dites bales 10 draps mesclats de Bruges, e 2 ters de drap listat per serpelera, costaren partits de Paris, de gr. 10 ll. 14 s. 7 d. 2 mi. valen 160 ll. 18 s. 10

Suma 42 peces de draps de Vilages, * que costen de Paris partits, ab les serpeleres, de 15 ll. g. 48 ll. 18 s. 4 d. 1 st. que valen barchs. 733 ll. 15 s. 5

Suma de plàgena 899 ll. 4 s. 10 d.

* Las dos palabras «de Vilages», aparecen tachadas.

[109]

De les 10 peces de draps desà escrites, met en comte de vende 1.^a pece que'n venem a certes persones, al man. en 32 c., de que aguem raó de 29 s. la cana, munte barchs 21 ll. 15 s.

Item, met en comte de vende, les 9 peces romanents ab les serpeleres, que tramezem en Càler, a'n Bernardo Ferrer, per la coque d'en Guillen Olivela, so és, per lo cabal, que son barchs. 143 ll. 14 s. 5

Met en comte de vende dels draps desà escrits, 2 peces de Bruges, e 1.^a pece de Diestre, que'n vanem a miser Bernat Lull, al man., en 35 c., per for de ... 55 ll.

Item, met en comte de vende 20 peces de Malines, e 11 peces de Diestre, e 8 peces de Bruges, romanents ab totes les serpaleres, que'n tramezen en Càler a'n Bernardo Ferrer, en 20 c., les quals comptam per lo cabal, que és barchs. 671 ll. 15 s. 5

Suma de plàgena 892 ll. 4 s. 10 d.

11

[109 vº]

Item, met en comte de reebuda al dit Arnau Lorens, que'ns acabà per el e'n Simon Saltzet, les quals dix que li avia a tornar de comte de Flandres ... de gros. 3 s. 7 d. 1 st. 6 mi. valen	2 ll. 14 s. 6 d.
Item, met en comte de reebuda al dit Arnau Lorens, per .I. estor que tramés a'n Ramon Senesterra, que feu a saber que costà posat a Monpeler, de gros, 8 s. 9 d. 1 st, que valen barchs.	6 ll. 10 s. 5 d.
Item, que costà més lo dit astor, que fou mes de me- cions gros 2 s. 6 d. 6 mi.	1 ll. 17 s. 10 d.
Met en comte de reebuda al dit Arnau Lorens, que'ns tramés per terra, en nom d'en Ramon Amargós, e senyades de son senyal, les quals reebem, digous, a 28 de noembre, 4 bales, en que ha 20 peces de draps de Bruges mesclats, e 4 trosos de drap per serpe- lera, que costaren espatxats de Paris, ab 20 reials que donà per mesió al macip d'en Massanet, que valen barchs. a raó de 15 ll. g., gros 22 ll. 7 s. 6 d. 12	335 ll. 19 s. 5 d.

Item, met en comte de reebuda al dit Arnau Lorens, que'ns tramés per les coques d'en Pere de Cardona e d'en Pere Molet, les quals descarregaren en Ma- jorche, a 12 de febrer, 6 bales, en que ha 36 peces e 2 per serpelera, de draps mesclats de Vilatgers, que costaren ab totes meçions, mezes en nau, se- gons que feu a saber, de gros. 26 ll. — s, 1 d.	390 ll. 1 s. 7
---	----------------

Suma de plàgena 737 ll. 3 s. 9 d.

[110 vº]

Item, met en comte de reebuda al dit Arnau Lorens, quen's tramés per la coque d'en Francesch Roig, 1 ba- lon de tela crua, que costà espatxat de Bruges, mes en nau. gros 11 s. 9 d. 4.	8 ll. 17 s. 5
Item, per la dita coque 2 conques d'aram, que costaren meses en nau, gros 6 s. 4 d. 8	4 ll. 15 s. 5
Item, met en comte de reebude al dit Arnau Lorens, que tramés a'n Jacmet de Migavila, 2 escapolons de drap, que costà de gros. 12 s. 5 d. 8	9 ll. 6 s. 8

[110]

Per los 4 s. 7 d. 1 sc. 6 mi. desà escrites, met en com- te que aguem d'en Simon Saltzet, en son comte, al libre ters, en 292 c. barchs.	2 ll. 14 s. 6
Per los 8 s. 8 d. 1 sc. de gros desà escritz, met en com- te que aguem d'en Ramon Senestera, en son comte, al libre ters, en 251 c. barchs.	6 ll. 10 s. 5 d.
Met en comte de vende de les 4 bales de draps desà escrites, e'ls 4 trosos de drap, les quals tramés en Càler a'n Bernardo Ferrer, per la coque d'en Gui- llem d'Olivela, los quals comptam en trameza al dit Bernardo Ferrer, en ... c., per lo cabal monten, ab 24 ll. 6 s. 4 d. que'n feem de macions, ab 4 barra- gans que y mezen, axi com apar al man. en 34 c. ...	360 ll. 5 s. 8 d.
Met en comte de vende les 6 bales desà escrites, les quals compram n'Arnau Espaer, a raó de 2 s. per ll. de guany, axi com apar al man., en 160 c., valen	429 ll. 7 s. 3

Suma de plàgena 798 ll. 17 s. 10 d.

[111]

Met en comte la tela crua desà escrita, que'n mis en comte a n'Arnau Espaer, en libre ters, en 57 c.	8 ll. 17 s. 5
Met en comte les conques desà escrites, que's n'ach, axi com apar al man., en 68 c.	4 ll. 15 s. 5
Met en comte de vende, los escapolons desà escrits. que's n'ach, axi com apar al libre de tudoria, en comte d'en Jacobo de Migavila, en 45 c.	9 ll. 6 s. 8

Item, met en comte que dix feu de mecions en ruibar-	
bre que roman en Bruges, en poder d'en Bernat	
Hizern, abatut — que venè, de gros 1 s. 2 d. 21	18 s. 7
	2
	1
Item, li met en comte que prestà a'n Ramon de Ca-	
zanova, macip nostre, que pres a sos hobs ... gros.	
10 s. 4 d. 3	7 ll. 15 s. 2
Item, li met en comte que despés per l'arest que li fou	
fet a Bruges, per la Companyia de Bardí gros.	
1 ll. 5 s. 1 d., 10	18 ll. 16 s. 9
Suma de plàgena 50 ll. 10 s.	

[111 v^o]

Item, met en comte de reebude al dit Arnau Lorens,	
que'ns tramés per terra per Ramon de Casanova,	
8 trosels, en que ha ab les serpaleres 104 peces de	
draps mesclats de Vilatges, que costaren espat-	
xats de Bruges, ab 2 fl. que donà per mesió al dit	
Ramon de Casanova gros. 73 ll. 17 s. 4 d. 6 ...	1108 ll. — s. 4 d.
Item, met en comte de reebude al dit Arnau Lorens,	
que dix que feu de mació, estant a Bruges, de pri-	
mer jorn de maig fins a 12 de abril, que'n partí, de	
gros. 6 ll.s. 11 d. 23	90 ll. 15 s.
Li met en comte, que dix que despés de Bruges en	
Barchinona, 15 s. 8 d.	11 ll. 15 s.
Suma de plàgena 1210 ll. 10 s. 4 d.	

Met en comte de vende, que mis en comte al Comun,
 en 104 c., en est libre 18 s. 7

Met en comte los 10 s. 4 d. 3 mi. desà escritz, que mis
 en comte a'n Ramon de Cazanova, al libre dels deu-
 tes, en 257 c., barchs. 7 ll. 15 s. 2

Met en comte de vende que mis en comte al Comun,
 en 104 c. d'est libre, per 1.^a ll. 5 s. 1 d. 10 mi. que
 valen 18 ll. 16 s. 9

Suma de plàgena 50 ll. * 10 s.

[112]

Met en comte de vende los 8 troçels desà escrits, en que
 ha 104 peces, los quals compram Arnau Espaer e yo,
 a raó de 2 s. per ll. de guany, axi com apar al man.,
 en 209 c., monten ab lo dit guany, que és, 116 ll. 16 s. 1224 ll. 16 s. 4 d.

Met en comte per estes 2 partides desà escrites, que
 son estades despeses per lo dit Arnau Lorens, que
 met en comte, axi com apar, e son 6 ll. 16 s. 7 d.
 23 mi.g. que valen barchs. en comte del Comun, en
 104 c. 102 ll. 10 s.

Suma de plàgena 1327 ll. 6 s. 4 d.

(Continuará.)

* El libro de cuentas original señala la cifra de 56 en vez de la correcta de 50.

M I S C E L A N E A

I

ALGUNAS NORMAS CRITICAS PARA LA EDICION DE TEXTOS JURIDICOS

La "Società Italiana di Storia del Diritto" ha fijado el lugar y la fecha de su Segundo Congreso Internacional, en Venecia, 18-22 de septiembre de 1967 bajo los auspicios de la Fondazione Cini (Isola di S. Giorgio).

La celebración de estos Congresos Internacionales, distintos de sus reuniones anuales, está proyectada por la S. I. S. D. cada cuatro años, programándose igualmente la publicación de las Actas.

A estos Congresos Internacionales de la S. I. S. D. son invitados a colaborar además de los historiadores del Derecho, los estudiosos de otras disciplinas conexas porque el fin especial de esas reuniones más amplias y solennes es precisamente establecer un diálogo entre los historiadores del Derecho y los especialistas de otras Ciencias Morales.

El tema propuesto para las tareas del Congreso, que para el I Congreso Internacional celebrado en Roma en la Academia Nazionale dei Lincei, diciembre de 1963, fue "La storia del diritto nel quadro delle scienze storiche", será este año de 1967 "LA CRITICA DEL TESTO", abarcando bajo esta fórmula los diversos aspectos de la crítica textual.

La discusión y la definición de los criterios necesarios para reconstruir la tradición manuscrita y el análisis de las variantes textuales con el fin de establecer la forma original y su evolución posterior en las diversas familias de códices, constituyen según el Profesor Bruno Paradisi, Secretario de la S. I. S. D., los objetivos fundamentales a que se dirige el tema general. A ellos puede todavía añadirse la historia de los métodos usados a través de las diversas épocas de la investigación para el restablecimiento del tenor textual de las fuentes.

Esta llamada de la Società Italiana di Storia del Diritto a considerar los problemas de la crítica textual me ha sugerido la idea de presentar en nuestro A. H. D. E. ciertas normas que en orden a la edición crítica de Colección Canónica Hispana hemos venido redac-

tando todo el equipo de colaboradores que trabajamos en la mencionada edición a lo largo de estos tres últimos años tras una primera consulta abierta a los especialistas en la materia ¹.

Aunque estas normas hayan sido redactadas, discutidas y retocadas teniendo ante la vista los problemas que ofrecía la edición crítica de una obra determinada creemos que su campo de aplicación puede ser mucho más vasto, ya que en ellas se recogen los principales problemas críticos, textuales y de expresión tipográfica que pueden presentarse en la publicación de otros textos jurídicos.

Además con la publicación de estas normas que como hemos dicho son el fruto de la experiencia, aunque modesta, de algunos años de trabajo en las tareas de edición de textos jurídicos pretendemos ofrecer un núcleo de normas todo lo provisional y perfectible que se quiera, pero que puede ayudar a los que por primera vez, como nosotros un día, se deciden a enfrentarse con los problemas de una edición crítica, y abrir un debate aunque sea de orden privado y epistolar con los redactores de estas normas a fin de perfeccionarlas más y más con las aportaciones y observaciones correctoras de todos aquellos investigadores que han consagrado alguno de sus esfuerzos a la edición de textos históricos, especialmente medievales.

Es mi deber señalar aquí lo mucho que deben estas normas a la constancia, agudeza crítica y rigor metodológico del P. Félix Rodríguez Barbero, que ha trabajado incansablemente en las mismas y que es el autor de gran parte de las formulaciones adoptadas.

1. *Hacia la edición crítica de la Hispana*: Miscelánea Comillas 41 (1964) 377-397.

I N D I C E

- I. Estructura de la Colección Canónica Hispana:
 1. Distinción de las recensiones en la edición.
 2. Piezas sueltas pertenecientes a una sola recensión.
 3. Piezas sueltas pertenecientes a una sola familia o códice.
 4. Concilios exclusivos del códice Emilianense.
 5. Transmisión doble de una pieza.

- II. Estructura de cada concilio:
 1. Epígrafes y prólogos.
 2. Títulos y rúbricas.
 3. Aclaraciones de los editores.

- III. Texto:
 1. No texto original del concilio, sino texto de la Hispana.
 2. Texto de la recensión isidoriana en cuanto sea posible.
 3. No texto original de la recensión, sino texto del arquetipo común a los manuscritos actuales.
 4. Aun en los trozos de redacción propia del autor de la Hispana.

- IV. Presentación del texto:
 1. Ortografía.
 2. Abreviaturas.
 3. Numeración.
 4. Llamadas al aparato.

- V. Aparato:
 1. Listas de los manuscritos.
 2. Variantes.
 3. Notas.

- VI. Presentación de las variantes:
 1. Forma del aparato de las variantes.
 2. Clase de aparato.
 3. Indicación de la clase de aparato.
 4. Orden de las variantes y de los manuscritos.
 5. Variantes especiales.
 6. Variantes que se extienden a palabras alejadas entre sí.
 7. Lecturas dobles.
 8. Lecturas dudosas.
 9. Pérdidas mecánicas.
 10. Abreviaturas en las variantes.
 11. Ortografía de las variantes.

I. *Estructura de la Colección Canónica Hispana*

I/1. Distinción de las recensiones en la edición.

La Colección Canónica Hispana no permaneció fija e inmutable después de su primera publicación, sino que fue acrecentándose y poniéndose al día a medida que se descubrían nuevas piezas o se celebraban nuevos concilios. Así se pueden señalar tres recensiones en que la estructura de la Colección se ha mantenido, aunque el número de piezas y de concilios haya variado. Estas tres recensiones son:

- 1.^a La inicial, que llamamos isidoriana.
- 2.^a La juliana, derivada de la anterior.
- 3.^a La vulgata, derivada igualmente de la isidoriana.

Nuestra edición pretende dar lo que ha podido recobrase de las tres recensiones, distinguiendo naturalmente lo que pertenece a cada una y la estructura de ella. Por eso al comienzo de cada concilio indicaremos el puesto que ese concilio ocupaba en cada recensión mediante una *capitulación triple* según la forma que aparece en los dos ejemplos siguientes:

[Isid. c. XLIIII] [Iul. c.] LIII [Vulg. c.] LXVI

para el concilio II de Sevilla;

[Isid. om.] [Iul. c.] XLVII [Vulg. c.] LV

para el concilio XII de Toledo.

I/2. Piezas sueltas pertenecientes a una sola recensión.

La diferencia entre las distintas recensiones no era sólo de concilios, sino que también dentro de un mismo concilio había a veces mayor número de piezas en una de las dos recensiones derivadas, juliana y vulgata. Estas diferencias son muy importantes, pues nos hacen ver que la Hispana fue acrecentándose no sólo con concilios que se iban añadiendo a la colección, sino también con piezas sueltas de un concilio, omitidas en la recensión isidoriana e incorporadas luego a las restantes piezas del mismo concilio en una de las recensiones derivadas. La presencia de tales piezas la haremos notar poniendo una *barrá* vertical a lo largo de toda esa pieza. (Para los concilios exclusivos de una sola recensión queda provisto con la *capitulación triple* del número I/1.)

I/3. Piezas sueltas pertenecientes a una sola familia o códice.

Todavía aparecen en algunos manuscritos piezas que no pertenecieron a toda una recensión, sino sólo a una familia de manuscritos, o a un solo manuscrito. Tales piezas no pueden considerarse

en rigor como pertenecientes a la Hispana, sin embargo las recogeremos también en la edición. Pero para llamar la atención sobre su condición particular, pondremos *barra doble* a lo largo de toda la pieza.

I/4. Concilios exclusivos del código Emilianense.

Un manuscrito, el Emilianense (= E), ha incluido en el texto varios concilios que no transmite ningún manuscrito de la Hispana. También estos concilios tendrán cabida en nuestra edición, aunque realmente no pertenecen a la Hispana. Y a fin de no interrumpir la sucesión de los concilios de las tres recensiones, daremos al final de la serie correspondiente (concilios españoles) en forma de *apéndice conciliar* los concilios interpolados en el código E.

I/5. Transmisión doble de una pieza.

Hay piezas que han sufrido tales transformaciones en el interior de la transmisión manuscrita, que no es fácil presentar con claridad las dos tradiciones, si una de ellas ha de relegarse al aparato crítico y expresarla por mera referencia a la otra. Para estos casos de los que puede valer como ejemplo la serie de firmas del concilio II de Toledo (tradición τ - α - μ y tradición γ)², reservamos la posibilidad de editar en el mismo texto las dos tradiciones de la pieza a doble columna.

II. Estructura de cada concilio (o decretal)

Los concilios de la Colección Canónica Hispana se componen de un número de piezas bastante variable, que pueden dividirse en dos grupos: piezas introductorias y piezas fundamentales. Las primeras, cuando no falta ninguna, suelen ser las siguientes: epígrafe, prólogo, títulos, rúbricas.

II/1. Epígrafes y prólogos.

Los epígrafes deberán ir en tipos que destaquen del texto restante; los prólogos deberán ir en tipos normales. La distinción entre lo que es un epígrafe y lo que es un prólogo no siempre es clara, incluso a veces se ha dado en los manuscritos como epígrafe la primera línea del prólogo. Por razón de tales variedades se deja a cada editor el resolver cada caso con los criterios que crea convenientes, por ejemplo atendiendo a la extensión del párrafo que podría considerarse perteneciente a uno y otro.

II/2. Títulos y rúbricas.

Damos el nombre de títulos a los resúmenes de los cánones en

2. G. MARTÍNEZ DÍEZ, *Hacia la edición crítica de la Hispana*: Miscelánea Comillas 41 (1964) 394 s.

forma de lista numerada, que vienen a ser como un índice de materias antepuesto a cada concilio. Damos el nombre de rúbricas al resumen que se suele anteponer inmediatamente a cada uno de los cánones como anuncio del contenido del canon que sigue.

El texto de los títulos y de las rúbricas suele coincidir, de tal manera que debe suponerse que las rúbricas se han formado de ordinario repitiendo el título correspondiente delante de cada canon.

En varios concilios los títulos, y más frecuentemente aún las rúbricas, dan la impresión de estar puestos después de la división de la Colección Canónica Hispana en las recensiones juliana y vulgata, y ser esa la razón de que ciertos concilios omitan títulos y rúbricas en una de las dos recensiones.

En este caso los títulos o las rúbricas, como piezas pertenecientes a una sola de las recensiones derivadas, llevarán al lado la barra vertical que hemos arbitrado para tales casos (véase I/2). Si los títulos o las rúbricas de un concilio hubieran sido añadidos en un tiempo más tardío aún, y aparecieran en una sola familia de códices, llevarán la barra doble señalada para tales casos (véase I/3). Si aparecieran en un sólo códice, será preferible relegarlos al aparato, considerándolos como una variante y no como una pieza nueva.

II/3. Aclaraciones de tipo introductorio puestas por los editores.

Son varias las posibles: capitulación triple del párrafo I/1 o parte de ella, designación del concilio o de las piezas que por razón de claridad deban ser anunciadas, relleno de numeraciones incompletas en los títulos o cánones, etc. Todas ellas irán en el tipo de imprenta que correspondería a los textos originales de la Colección Canónica Hispana, pero distinguiéndose de ellos mediante su inclusión entre corchetes.

III. *Texto.*

Este punto ha sido objeto de multitud de observaciones, más de una vez opuestas, por parte de los filólogos e historiadores que nos han aconsejado y guiado en el planteamiento de la edición, y por eso vamos a desarrollar nuestro plan gradualmente y a documentarlo con ejemplos, a fin de precisar el resultado que arroja el conjunto de esas valiosas aportaciones ajenas, contrastadas también por nuestra experiencia propia.

III/1. Por lo pronto el texto ha de escogerse entre estas dos posibilidades:

- a) texto original del concilio
- b) texto de la Hispana.

El texto original del concilio (o de la traducción latina cuando se trata de un concilio griego) se excluye evidentemente, pues en muchas ocasiones no podríamos dar ese texto con la Hispana sola. Por ejemplo en los concilios franceses, pues estos se han conservado en otras tradiciones independientes de la Hispana, ante las cuales la Hispana tendría solamente un valor secundario. Tampoco en los mismos concilios españoles podríamos dar en muchos casos con sola la Hispana el texto original del concilio, pues bastantes de esos concilios se han conservado al mismo tiempo en otras tradiciones manuscritas independientes de la de la Hispana, por ejemplo en la colección de Novara.

Si en tales circunstancias introdujéramos en el texto las lecturas preferibles que ofrece otra tradición manuscrita, por ejemplo la referida de Novara, no sería ya la Colección Canónica Hispana lo que editaríamos, sino una colección conciliar de nuestra creación artificial.

Ejemplo: En el concilio I de Constantinopla, canon 3, en la frase "seruata regula quae supra scripta est de unaquaque dioecesi"³, leen los manuscritos:

unaqueque OEWTRGU
 unaquaeque F^a
 unaquoque A^aC
 unaquaque A^pF^p

Es indudable que el autor de la traducción latina del concilio I de Constantinopla escribió o por lo menos quiso escribir "unaquaque", como también es evidente que en una edición que tratase de restituir esa traducción latina a su estado primitivo, no se podría pensar más que en tomar para el texto "unaquaque".

Pero también es evidente que los manuscritos de la Hispana nos llevan a pensar que en el arquetipo común a todos ellos se había escrito "unaqueque", y por tanto no estamos ya en las mismas condiciones que si quisiéramos editar la traducción tal como salió de la mente del autor. De hecho "unaqueque" estaba en el mismo original de la Hispana, y aun en estadios textuales anteriores a ella, hasta llegar al mismo arquetipo común a la Colección Hispana y a la Colección de Novara, pues los manuscritos de esta leen así:

unaquaeque N
 unaqueque L^aB
 unaquaque L^pM

3. ML 84, 136 C.

y por tanto suponen un original para toda la colección de Novara que leyera "unaqueque". La coincidencia de ambas colecciones españolas en un desatino tan fácil de corregir, nos obliga a pensar que este se ha ido copiando maquinalmente desde el arquetipo común a ambas colecciones, y por tanto retenemos la lectura "unaqueque" como propia de la Hispana.

III/2. El texto *de la Hispana* se ha de escoger entre estas tres posibilidades:

- a) recensión isidoriana
- b) recensión juliana
- c) recensión vulgata.

En nuestra edición daremos el texto de la recensión isidoriana, que es el origen de las otras dos. Las desviaciones textuales de estas otras dos recensiones deberán buscarse en el apartado crítico.

Debe notarse que la reconstrucción de la recensión isidoriana ha de hacerse de una manera indirecta, pues deplorablemente no conservamos ya ningún manuscrito que pertenezca a ella. Sin embargo, como las otras dos recensiones, juliana y vulgata, derivan de la isidoriana, resulta posible rehacer el texto de aquella mediante estas dos. Para ello basta emplear ciertos criterios que la elaboración del texto irá completando y precisando, por ejemplo: la coincidencia de las dos recensiones derivadas, juliana y vulgata; la coincidencia de una de las dos recensiones y una familia de la otra recensión; la coincidencia de dos familias de distinta recensión, cuando las otras familias no coinciden entre sí, etc.

Esto, naturalmente, tiene aplicación sólo al texto de los concilios (o piezas) transmitidos simultáneamente por las dos recensiones derivadas, los cuales, conforme a los índices de la Hispana conservados total o parcialmente en ciertos manuscritos⁴, son los concilios que contenía la recensión isidoriana. Para los concilios transmitidos por una sola de las dos recensiones derivadas, y por tanto no pertenecientes a la recensión isidoriana, daremos como es lógico, el texto de la única recensión a que pertenecen.

Para los concilios (o piezas) que no pertenecían a la recensión isidoriana, y han sido añadidos a las dos recensiones derivadas (como es el caso de los concilios toledanos V a XII), trataremos de dar en lo posible el tronco común, aunque excepcionalmente hayamos de salirnos de la Hispana (véase III/1) y pasar a un estadio anterior a ella. Si por cualquier motivo no fuera posible llegar en alguno de estos concilios al tronco común, daríamos el texto de la recensión juliana, como más antiguo dentro de la Hispana. En este

4. G. MARTÍNEZ DÍEZ, *La Colección Canónica Hispana* (Madrid 1966) 204-211.

caso el texto de la recensión vulgata habría de deducirse a partir de las variantes del aparato crítico. Teniendo en cuenta la llamada desde el texto al aparato mediante la escritura en negrita que hemos arbitrado para casos parecidos a éste (véase IV/4), no será difícil al lector valorar las lecturas en tales ocasiones. Nótese por tanto que la presentación a columna doble que preveíamos para las piezas de doble transmisión (véase I/5), no la emplearemos para concilios enteros, sino sólo para piezas sueltas especiales o fragmentos de ellas.

III/3. El texto *de la recensión isidoriana* (y paralelamente el de cualquiera de las otras dos recensiones en los concilios transmitidos solamente por una recensión), ha de escogerse entre estos dos:

- a) texto original de la recensión
- b) texto del arquetipo común a todos los manuscritos con que puede contarse hoy para restablecer esa recensión.

Notemos ante todo que esta distinción entre ambos textos es completamente real, pues es enteramente posible que las dos recensiones derivadas, juliana y vulgata, con que reconstruimos la recensión isidoriana, pertenezcan a una misma tradición manuscrita del original de esta, y que esa tradición manuscrita represente una desviación textual en ciertos puntos. En este raso tendremos que decir que hoy no estamos en condiciones de resolver con certeza mediante documentos históricos cuál fue el texto original de ciertos pasajes sospechosos de infidelidad, sino que solamente queda lugar en ellos a la conjetura.

Paralelamente en los concilios o piezas que pertenecen a una sola de las recensiones, es igualmente posible que todos los manuscritos que hoy la representan, pertenezcan a una misma tradición manuscrita del original.

Por ello daremos siempre en el texto, no la reconstrucción problemática del original de la recensión isidoriana, juliana o vulgata que corresponda en cada caso, sino la reconstrucción del prototipo de todos los manuscritos con que contamos hoy para reconstruir esa recensión. Si alguna vez en uno de esos pasajes sospechosos de infidelidad podemos reconstruir por conjetura el texto original de la recensión, o el mismo texto conciliar primitivo, daremos en nota esa reconstrucción conjetural.

Ejemplo: en el concilio II (III) de Constantinopla, conservado únicamente en la recensión vulgata, encontramos en la carta de San León II a Quirico de Toledo la frase siguiente con las variantes que transcribimos a continuación en forma de aparato crítico⁵:

5. En la edición de González: ML 84, 145 C.

... contradico que facientes eidem responsa lintro definitionem...

CT π R - VGU (= κ - μ). Texto; vulg.
 contradico] contradicio Gⁿ.
 que] quae VU.
 eidem] eisdem CT.
 responsa lintro: κ , responsali intro GU, respollali intro V^a, responsali intra Vⁿ,
 definitionem] definitione RU.

En esta frase han tropezado todos los críticos de la Hispana y cada uno la ha retocado a su manera. Así,

J. B. Pérez ⁶:

... contraditaque facientes eidem responsa circa definitionem...

G. Loaisa ⁷:

... contradi quoque facientes eisdem responsa; initio definitionem...

F. A. González ⁸:

... contradi quoque facientes eidem responsa linteo definitionem...

Finalmente también nuestro propio retoque:

... contradi quoque facientes eidem responsali nostro definitionem...

En esta frase que estamos tomando como ejemplo, las dificultades son dos: la primera, las palabras "contradico que"; la segunda, las palabras "responsa lintro".

En la primera dificultad introdujo Loaisa un retoque, que para la ortografía visigótica no es verdadero retoque, sino una interpretación paleográfica legítima, y que ha sido aceptado por González y a nuestro juicio es de valor definitivo, a saber, entender "quoque" donde dice "coque". Pero si queremos saber dónde se produjo el cambio de "quoque" en "coque", ya no podemos precisarlo. ¿Lo hizo el primer copista español de las bulas pontificias recibidas en Toledo, y es por tanto un cambio anterior a la misma Hispana, de tal manera que el amanuense del original de la recensión vulgata leyó ya en su modelo "coque"? ¿Hizo el cambio un copista interior a la tradición manuscrita de la Hispana, escogido por la fortuna como origen de todos los manuscritos que hoy se

6. C. GARCÍA GOLDÁRAZ, *El códice Lucense de la Colección Canónica Española*, t. 1 (Roma 1954) 354.

7. *Collectio Conciliorum Hispaniae* (Madrid 1593) 653.

8. ML 84, 145 D - 146 D.

conservan, y por tanto el manuscrito original de la recensión vulgata leía todavía "quoque"? A estas preguntas no podemos responder nada cierto, y por tanto preferimos atenernos a lo único comprobado: el arquetipo de los manuscritos actuales de la Hispana leía ya "contradico que". Más no sabemos.

Con mayor razón repetimos las mismas preguntas en la segunda dificultad, "responsa lintro", en que todos los editores están divididos. Nuestra conjetura consiste en suponer como base del error una palabra abreviada en forma no corriente: "ntro" por "nostro". Y aunque nos parece conjetura muy verosímil, no por eso lograremos averiguar si el manuscrito original de la recensión vulgata decía aún "responsali nostro" o decía ya "responsa lintro". Sólo podemos decir que el arquetipo de los manuscritos actuales leía ya "responsa lintro". Más no sabemos.

Este no saber más ha de repetirse una y muchas veces, por lo menos en cada uno de los pasajes en que ninguno de los manuscritos actuales presenta una lectura aceptable. Si en estos casos cediéramos a la tentación de poner en el texto nuestras conjeturas, aun sólo las ciertas, no podríamos decir ya qué texto estábamos dando, si el de la Hispana o el del texto conciliar en un estadio anterior a la Hispana. Por eso reconstruiremos en el texto el arquetipo de los manuscritos que hoy conservamos, y las conjeturas acerca de estadios anteriores, aunque se trate de conjeturas ciertas, las relegaremos a las notas.

III/4. A veces aparecen pasajes que redactó por sí mismo el autor de la Hispana, por ejemplo la "Praefatio" que precede a la colección y otras piezas de ensamblaje. El problema crítico de estos pasajes es distinto del de las piezas que el autor encontró ya existentes y quizá ya alteradas, pues en los pasajes redactados por él el original mismo pertenece a la Hispana. Pero preferiremos mantener para toda la edición la norma de restablecer el texto del prototipo de la tradición manuscrita actual, aun cuando se trate de pasajes que el autor de la Hispana redactó por sí mismo. Hacemos esto, entre otras razones, por tratarse de pasajes muy breves que desaparecen en medio del resto de la Hispana

IV. *Presentación del texto*

IV/1. Ortografía:

Tampoco la ortografía con que fue escrita la Hispana podemos reconstruirla, si no es por conjetura: pues todos los manuscritos de la Hispana que hoy se conservan, quedan alejados culturalmente de ella, sea por el tiempo, sea por el espacio. Por otra parte la ortografía de los manuscritos es sumamente variable, no sólo por

las diferencias de espacio y tiempo que hay entre ellos, sino aun por la inconstancia de un mismo amanuense dentro de un mismo manuscrito. Por estas razones hemos preferido ajustar el texto a la ortografía latina que hoy se considera correcta. En esa ortografía notamos las siguientes particularidades:

a. Excepciones:

Dejaremos en el texto grafías incorrectas cuando todos los manuscritos coincidan en escribir en forma constante un nombre propio o la latinización de una palabra griega cualquiera en forma incorrecta, por ejemplo: Arrianus, en vez de Arianus.

b. *J* y *v*:

No usamos estas dos letras añadidas al alfabeto latino en la edad moderna, y por tanto no escribiremos *j* sino siempre *i*; ni *v* minúscula o *U* mayúscula, sino siempre *u* minúscula y *V* mayúscula.

c. Letras mayúsculas:

Distinguiremos con ellas los nombres propios y los patronímicos, gentilicios y semejantes, por ejemplo: episcopus Toletanus, haeresis Nestoriana.

d. División de palabras al fin de renglón:

Seguiremos la forma propuesta por Bonaventura a Mehr, *Auxilium Scriptorum* (Roma 1953) 9-11 (frente a la propuesta por C. J. Fuerst, *Normae scriptis edendis in disciplinis ecclesiasticis*, Roma 1961, p. 28-30), a saber:

— las palabras compuestas se dividen en sus componentes si estos se mantienen enteros en el compuesto. Ejemplos:

et- iam, pot- est, de- scendo, praeter- ea, di- gnosco.
pae- nin- sula, ani- mad- verto, cog- nosco.

— dos consonantes seguidas se dividen entre las dos vocales contiguas (a no ser que las consonantes sean muda y líquida). Ejemplos:

il- le, dig- num, ius- tus, scrip- si.
sa- crum, du- plex.

— tres consonantes seguidas se dividen de tal manera que las dos primeras se juntan a la vocal precedente (a no ser que las dos últimas de esas tres consonantes sean muda y líquida). Ejemplos:

sanc- tus, sump- si.
am- plum, cas- trum, af- fligo

e. Puntuación:

Mantenemos la norma de la ortografía moderna, pero acomodada al estado del texto, es decir, puntuamos de manera que el texto tenga el sentido que según las palabras transmitidas por los manuscritos tenía que tener para los lectores de la Hispana, aunque el hecho esa puntuación no corresponda al original del concilio. Por ejemplo:

Concilio I de Constantinopla, canon 3:

Non inuitati episcopi ultra diocesim non accedere debent super ordinandis aliquibus uel quibuscumque disponendis ecclesiasticis causis, seruata regula quae supra scripta est de unaqueque diocesi. Manifestum namque est quod...

Conforme al texto griego original habría que cambiar la coma por punto y el punto por coma, pero la intrusión en la Hispana, o más exactamente en toda la versión isidoriana, de un "namque" inexistente en el texto griego original, hubo de hacer que los lectores de la Hispana leyesen con el sentido que damos en nuestra puntuación.

IV/2. Abreviaturas:

Puesto que fuera de casos muy especiales (como el señalado en I/4) siempre disponemos de varios manuscritos para el texto de la Hispana, daremos en el texto todas las abreviaturas desarrolladas. Las dudas que puede suscitar la forma particular de presentarse una abreviatura en un manuscrito, entran dentro del capítulo de las variantes, y como tales las consideraremos (véase VI.10).

IV/3. Numeración:

a. Los números pertenecientes a la Hispana que aparecen fuera del texto (numeración de concilios, numeración marginal de cánones...) los escribiremos en cifras romanas mayúsculas.

b. Los números que aparecen dentro del texto (eras, número de obispos, edad requerida para un cargo, años de penitencia, y demás) los escribiremos con palabras entre el uno y el diez y con cifras romanas, en versalitas, del *II* en adelante.

c. Las finales que los manuscritos, sobre todo los visigóticos, añaden a veces a las cifras (por ejemplo: *Cm* La episcopi = centum quinquaginta episcopi; *aera CCCCa* = aera quadringen-

9. Véase J. ALBERIGO, *Conciliorum Occumenicorum Decreta* (Freiburg 1962) 28.

tesima) no las tendremos en cuenta ni siquiera en las variantes, sino que las escribiremos CL episcopi, aera CCCC, aun en el aparato.

IV/4. Llamadas al aparato:

Preferimos seguir el sistema de dejar el texto libre de llamas interiores (o sea, libre de letras o cifras voladas), y poner el texto en conexión con las variantes del aparato mediante la numeración de las líneas del texto. Emplearemos una numeración continua de líneas para cada concilio o pieza conciliar, aunque el concilio o la pieza ocupen varias páginas.

Un tipo especial de llamada al aparato lo constituirán las palabras del texto escritas en negrita. Su sentido es que la elección de esa palabra para el texto se ha hecho sin razones decisivas, y por tanto advertimos con el tipo de letra que la lectura relegada al aparato como variante nos merece aproximadamente igual crédito que la lectura recogida en el texto como lema. Por poner un ejemplo, será el caso de dos lecturas de probabilidad semejante, de las cuales una está sustentada por todos los códices de la recensión juliana y la otra por todos los de la recensión vulgar.

V. Aparato

El aparato se compondrá de tres partes: en primer lugar y ocupando la primera línea del aparato, lista de los manuscritos empleados para reconstruir el texto que hemos transcrito en la parte superior de la página; en segundo lugar, debajo de esa línea, enumeración de las variantes que presentan los manuscritos indicados; en tercer lugar, debajo de las variantes, notas al texto.

V/I. Lista de los manuscritos:

a. Siglas:

Emplearemos las siguientes:

- O = Oxomense: Escorial E-I-12.
- A = Albeldense: Escorial D-I-2.
- E = Emilianense: Escorial D-I-1.
- W = Wien, Nationalbibliothek 411.
- F = Falsa Hispana llamada de Autren: Vat. lat. 1341.
- D = Roma, Bibl. Vallicellana D. 18.
- V = Vaticano: Vat. Palat. lat. 575
- C = Complutense: Toledo, Bibl. cap. XV, 17.
- T = Toledano: Madrid, B. N. 10.041.

- Z = Zuritano: Oxford, Bodleian Libr., lat. th. 5.
 S = Soriano: Escorial E-I-13.
 P = Passionei: Roma. Bibl. Angelica 1.091.
 R = Regio: Madrid, B. N. 1.872.
 K = Escorial O-I-13.
 G = Gerona, Bibl. de la Catedral.
 U = Urgel, Bibl. de la Catedral.
 Q = Orense, Bibl. de la Catedral. 43.
 J = Burgos, Bibl. de la Catedral. 2.

Reservamos ciertas letras para los manuscritos de otras colecciones, a los cuales quizá hayamos de referirnos en particular, a saber:

L, M, N, B para los cuatro manuscritos principales de la colección de Novara.

H para el manuscrito de la colección de Saint Maur.

X, Y para la Hispana Sistemática.

b. Orden en que se citan:

En esta primera línea del aparato deberán ir enumeradas las siglas conforme a la división de los códices en familias y a sus relaciones mutuas dentro de una misma familia, comenzando cada familia por la sigla del manuscrito más importante de esa familia. Por ejemplo, en un concilio que pudiéramos encontrar (imaginariamente) en todos los manuscritos, habríamos de hacer la lista siguiente:

OAE - WFDV - CTZSPRK - GU

(Prescindimos por ahora de los dos fragmentos Q y J, pues por su tamaño reducido aún no se ha podido señalar el lugar que ocupan dentro de las familias de manuscritos, ni ha de aparecer cada uno más que en un sólo punto de la Hispana.)

c. Indicación de familias:

A continuación de la lista de manuscritos con que hemos reconstruido el texto, y en esa misma línea primera, señalaremos las familias de la Hispana a que pertenecen los manuscritos enumerados, designándolas con letras griegas minúsculas: τ (= toledana: mss. OAE), γ (= gálica: mss. WFDV, este último en determinados concilios solamente, pues en otros no pertenece a esta familia), α (= común: mss. CTZSPRK), μ (= Marca Hispana: mss. GU). Por tanto en el concilio que hemos imaginado anteriormente, la primera línea del aparato se continuará así:

OAE - WFDV - CTZSPRK - GU (= τ - γ - α - μ)

d. Indicación del texto reconstruido:

Seguidamente, también en la línea primera, indicaremos cuál es la recensión cuyo texto hemos tratado de reconstruir, y por tanto la lista de manuscritos se completaría así en el caso imaginado:

OAE - WFDV - CTZSPRK - GU (= τ-γ-κ-μ) Texto: isid.

e. Manuscritos de colecciones derivadas:

Si en algún caso especial nos interesara usar manuscritos de alguna colección derivada de la Hispana, los designaríamos con una letra griega mayúscula, por ejemplo Π (= París, B. N. lat. 1460), y sus siglas las incluiríamos entre las de la familia de la cual se deriva la colección. Así para el concilio II (III) de Constantinopla podríamos tener la siguiente lista de manuscritos:

CT II R - GU (= κ-μ). Texto: vulg.

f. Indicación de lagunas extensas:

Finalmente, para poder usar sin inconvenientes aparato meramente negativos, añadiremos una función más a la lista de manuscritos, a saber, la de advertir al lector si en algún manuscrito existe una laguna que afecta a gran número de palabras y hay por tanto peligro de que al leer las variantes correspondientes a una de las palabras omitidas en la laguna, no se dé cuenta de que entre las variantes de palabras anteriores (y quizá ya distantes) se ha indicado una laguna de un manuscrito en la que queda incluida la palabra que examina. Para advertirlo pondremos en la lista de manuscritos un asterisco al lado de la sigla del manuscrito que en esa página contenga una laguna de gran extensión. Así:

O*AE - WFDV - CTZS*PRK - GU (= τ-γ-κ-μ). Texto: isid.

quiere decir que los manuscritos O y S tienen lagunas importantes y el lector debe saber primero dónde se encuentran esas lagunas para poder determinar exactamente el testimonio de los manuscritos en una palabra determinada. Esto nos evitará el tener que usar aparato positivo y negativo en largos trozos correspondientes a lagunas importantes de un manuscrito.

En cambio, cuando se trata de una laguna breve, por ejemplo de una sola línea, será preferible no señalarlo en la lista de manuscritos, sino poner aparato positivo y negativo en las pocas variantes afectadas por la laguna, en las cuales hubiera peligro de que el lector que examinase una sola palabra, no cayera en la cuenta de la laguna.

V/2. Variantes:

Nuestro interés en esta edición de la Hispana se dirige hacia el texto genuino de ella, y por esa razón habremos de omitir muchas particularidades de las lecturas de los manuscritos las cuales no alteran en nada la valoración del texto, aunque en ciertos estudios hubieran de interesar. Por ejemplo, las vacilaciones en la escritura de un sonido determinado pueden tener gran interés para la gramática histórica; pero en muchos casos son algo completamente ajeno a la depuración del texto de la Hispana. Por ello tales particularidades solamente quedarán reflejadas en nuestra edición cuando la variante pueda tener algún valor para la determinación del texto. Consiguientemente:

a. En principio prescindiremos de las variantes ortográficas, por ejemplo: aera, era, hera; y de las meramente fonéticas (es decir, las que cambian el sonido de una palabra, pero sin que deje de ser enteramente la misma palabra en la misma forma), por ejemplo: ecclesia, eglesia.

b. Tendremos en cuenta las variantes ortográficas y fonéticas que permitan entender la palabra en un sentido nuevo: hostium y ostium, monitio y munitio, dicis y dices, etc.

c. En los nombres propios daremos por excepción también las variantes ortográficas, por ejemplo: Hispania y Spania. En ellos prescindiremos únicamente de las variantes ortográficas de las desinencias: Hispaniae, Hispanie.

d. En los adjetivos gentilicios, patronímicos y semejantes prescindiremos de nuevo de las variantes ortográficas, a no ser que se trate de nombres españoles por el particular interés que una fuente española como la Hispana puede tener en tales nombres. Así: Hispanus y spanus; pero corintios = chorintios = corinthios.

e. Por el contrario, cuando se trate de variantes no ortográficas ni puramente fonéticas, las tendremos en cuenta todas aunque sean meras erratas del amanuense corregidas a continuación por el mismo amanuense.

V/3. Notas:

A este punto relegamos las aclaraciones que haya que hacer a ciertas lecturas del texto, las conjeturas referentes al texto en los estadios que precedieron al momento en que situamos nuestra edición, las citas de las fuentes aludidas (Sagrada Escritura, etc.), y demás explicaciones que el editor juzgue convenientes.

VI. *Presentación de las variantes*

VI/1. Forma del aparato de variantes:

Dispondremos las variantes en columna doble, de tal manera que se lea primero toda la columna izquierda, y en ella cada unidad crítica comience nueva línea. De igual manera después en la columna derecha. Y no tendremos reparo en repetir una misma palabra en dos líneas distintas, si pertenecen a dos unidades críticas distintas. Por ejemplo:

Concilio I de Constantinopla, título 4¹⁰:

III. De ecclesiis in barbarico positis

OAE - WF - CTR - GU (= τ-γ-ζ-μ). Texto: isid.
 barbarico] barbario E.
 barbarico positis] barbaricis compositis F.
 positis] positus E^a.

Para referir las variantes al texto que hayamos reconstruido en la parte superior de la página, pondremos delante del lema de la variante el número que lleva en el texto la línea o líneas a que corresponden el lema y las variantes (véase IV/4).

VI/2. Clase de aparato:

Generalmente usaremos aparato negativo. Solamente en ocasiones particulares usaremos aparato positivo y negativo. Esto último ocurrirá en los casos siguientes:

a. Cuando en un manuscrito haya una laguna u omisión breves, pondremos aparato positivo en todas las unidades críticas afectadas por la laguna (menos en la primera, dado que en ella ya se hace constar la existencia de la laguna u omisión. Véase V/1. f.)

b. En las variantes de la capitulación triple (véase I/1), porque de lo contrario no se sabría fácilmente qué manuscritos dan cada una de las numeraciones. Por ejemplo:

Concilio I de Constantinopla:

[Isid. c. VIII] [Iul. c.] VIII [Vulg. c.] VIII

OAE - WF - CTR - GU (= τ-γ-ζ-μ). Texto: isid.
 VIII: OC, octauus in ordine post prologum μ, capítulo VIII
 ante titulos A, VIII post titulos W, om. EFTR.

c. Además de estos casos se pondrá aparato positivo y negativo siempre que el editor lo crea conveniente para mayor claridad (por

10. ML 84, 136 C.

ejemplo, si le interesa hacer notar que el lema aparece en una recensión entera y en manuscritos sueltos de la otra recensión, etc.).

VI/3. Indicación de la clase de aparato:

El aparato positivo y negativo se advertirá no sólo por la referencia expresa a todos los manuscritos, sino además porque después del lema se pondrán dos puntos, por ejemplo:

dominus: π γ R μ; *domus* CT.

En cambio en el aparato meramente negativo nunca se pondrán después del lema dos puntos, sino que:

a) o se pondrá corchete invertido. Por ejemplo:

dominus] *Iesus add.* CT.

b) o no se pondrá nada si inmediatamente después del lema sigue una de las abreviaturas que empleamos para las claves del aparato (véase VI/5. VI/7.b. VI/9). Por ejemplo:

dominus om. CT.

c) o ni siquiera se pondrá lema, sino que después del número de llamada a la línea del texto en que está el lema, se escribirá directamente la variante. Por ejemplo:

domini CT

Este último caso será la norma que seguiremos en principio para el aparato meramente negativo. En él escribiremos el lema delante de la variante solamente en los casos en que la falta de él en el aparato pueda dar origen a dudas u oscuridades.

VI/4. Orden en que se dan las variantes y los manuscritos:

Dentro de una misma unidad crítica irán ordenadas las variantes por orden de mayor a menor semejanza con el lema, y dentro de una variante irán ordenadas las siglas de manuscritos según el puesto que les corresponde en la lista de manuscritos de la primera línea del aparato.

VI/5. Variantes especiales:

Además del caso corriente de la sustitución de una palabra por otra, tendremos en cuenta los casos que se expresan en las claves siguientes:

om. = omisit.
add. = addidit (siempre referida a añadiduras que siguen al lema).
praem. = praemisit (siempre referida a añadiduras que

preceden al lema, por ejemplo cuando éste es la primera palabra de un epígrafe).
transp. = *transposuit* (= trastrueque de las palabras del lema).

VI/6. Variantes que se extienden a palabras alejadas entre sí:
 Pueden ocurrir dos cosas, que distinguiremos cuidadosamente: primer caso, que la variante se refiera sólo a las dos palabras extremas, no a las que están entre ambas, como ocurriría en las dos lecturas “*omnibus eiusdem ecclesiae presbyteris*” y “*omnes eiusdem ecclesiae presbyteros*”; y segundo caso, que la variante se refiera también a las palabras comprendidas entre las dos extremas, como ocurriría en “*omnibus eiusdem ecclesiae presbyteris*” y su omisión.

En el primer caso emplearemos puntos suspensivos entre las dos palabras extremas:

omnibus ... presbyteris] omnes ... presbyteros CT.

En el segundo caso emplearemos guión entre ambas palabras:

omnibus — presbyteris om. CT.

VI/7. Lecturas dobles:

Es decir, las que ofrece un manuscrito cuando corrige sus propias lecturas. En estos casos puede ser necesario señalar tres cosas: quién hace la corrección, qué clase de corrección hace, y dónde la hace.

a. Quién hace la corrección:

El problema de distinguir las manos que han intervenido en las correcciones, ordinariamente difícil, se hace prácticamente insoluble cuando los manuscritos están escritos en una escritura muy uniforme, como lo es por ejemplo la visigótica. Además muchas de las correcciones consisten únicamente en haber raspado una palabra o parte de ella. Pongamos dos ejemplos tomados de los manuscritos: conversión de una h en n mediante raspado:

E 55vb 12: hunc primera mano, nunc corrección

corrección consistente en una o:

O 20va 30: scs (= sanctus) primera mano, sco (= sancto) corrección.

Por eso vamos a tener en cuenta el caso frecuente de que no sepamos si la corrección es del mismo amanuense primero o de un co-

rector posterior. Consiguientemente vamos a distinguir tres posibilidades:

— primera posibilidad: que nos conste que la corrección está hecha por el mismo amanuense primero. Entonces designaremos las dos lecturas con comillas, o sea,

N' y N''

de manera que

dominus] domus C'; domini C''.

significa que el amanuense de C escribió "domus", y luego él mismo lo corrigió en "domini".

Notemos que en esta forma no es necesario escribir las dos lecturas de un manuscrito cuando una de ellas coincide con el lema. Así

dominus] domus C'.

significa que el amanuense de C escribió primero "domus", y luego él mismo lo corrigió en "dominus".

Dentro de esta primera posibilidad de corrección hemos de tener en cuenta el caso no raro de que el amanuense, antes de acabar la palabra equivocada, se haya dado cuenta de su error y se haya corregido sin acabar lo comenzado. Esto lo haremos notar con el signo / puesto a continuación de las letras que llegó a escribir. Por tanto

substractio] subscr/ C'.

quiere decir que el amanuense comenzó primero a escribir la palabra "subscr(iptio?)", pero antes de acabarla se dio cuenta del error y la corrigió en "substractio".

— segunda posibilidad: que no sepamos si la corrección la hizo el mismo amanuense primero o un corrector posterior. Entonces designaremos las dos lecturas con letras:

N^a (= N ante correctionem)

N^p (= N post correctionem)

y por tanto

dominus] domus C^a, domini C^p.

quiere decir que el amanuense primero de C escribió "domus" y después se hizo la corrección "domini", pero no podemos decir quién la hizo.

Y de nuevo bastará escribir una de las dos lecturas cuando la otra coincide con el lema, por ejemplo:

dominus] domus C^a.

indica que el amanuense primero de C escribió "domus" y sobreentiende que después se hizo una corrección que coincide con el lema, y no sabemos quién fue el que hizo esa corrección.

— tercera: que nos conste que la corrección está hecha por un corrector distinto del amanuense primero. Entonces designaremos las dos lecturas con cifras:

N¹ y N²

y por consiguiente

dominus] domus C¹

quiere decir, en entero paralelismo con los casos anteriores, que el amanuense primero escribió "domus", y luego un corrector distinto de él escribió "dominus" como el lema.

Pero nótese que al poner el índice 2 a una sigla no queremos decir que se trate de la "segunda mano" o primer corrector, en cuanto distinto de la "tercera mano" o segundo corrector, y distinto también de los demás correctores, pues dado el material manuscrito de que partimos, sería vano empeño en la mayor parte de los casos el querer precisar cuántos fueron exactamente los correctores de cada manuscrito y cuáles fueron las correcciones que hizo cada uno en ese manuscrito. Por eso con el índice 2 damos a entender solamente un corrector (cualquiera) distinto del amanuense primero.

Igualmente con el índice 3 daremos a entender también un corrector cualquiera, que quizá ni siquiera es distinto del designado con el índice 2, pero que ha hecho una corrección posterior a la del índice 2. Por tanto

dominus] domus C², domini C³.

quiere decir que el amanuense primero escribió "domus", que luego un corrector distinto de ese amanuense escribió "dominus" (= lema), y que más tarde otro corrector o el mismo de antes escribió "domini".

b. Clase de corrección:

Ciertas formas de corregir se expresan cómodamente mediante una clave, y para ellas señalaremos las siguientes:

— para anulaciones

eras. = erasit (= raspado)
del. = deleuit (= tachadura)
exp. = expunxit (= anulación mediante puntos bajo la palabra sobrante, o mediante un procedimiento semejante).

— para otros casos no necesitamos más que aplicar a las correcciones las claves que ya hemos explicado en las variantes de la primera lectura (véase VI/5):

add. = addidit
praem. = praemisit
transp. = transposuit

— finalmente en muchos casos bastará la sustitución de una lectura por otra, como se ve en los ejemplos propuestos al hablar de quién hace la corrección (véase VI/7.a).

c. Dónde se hace la corrección:

En ocasiones será útil el hacer notar dónde se ha colocado la corrección: si sobre el renglón, o bajo el renglón, o en el margen; y para estos casos señalaremos las siguientes claves, que añadiremos a continuación de la sigla del manuscrito corregido:

supra ln. = supra lineam
sub ln. = sub linea
in mg. = in margine

Por tanto

dominus] Iesus *add.* C^o *supra ln.*, T^o *sub ln.*, R^o *in mg.*

representa el caso en que interese muy particularmente hacer notar que la añadidura "Iesus", introducida por correctores distintos del amanuense primero en tres códices, está en C precisamente sobre el renglón, en T bajo el renglón y en R en el margen.

Pero hay que advertir que la indicación del lugar de la corrección, y aun en ocasiones la de la misma clase de corrección, puede dar lugar a nimiedades intolerables, como lo es ya el ejemplo anterior, y más lo sería si quisiéramos hacer notar por ejemplo que en un manuscrito la palabra "conseruare" fue corregida en "consecrare" tachando las letras "ru" y escribiendo sobre el renglón "cr". Tal observación daría lugar a variantes como esta:

conseruare] consecrare (-ru- *del.* -cr- *add.* T^o *supra ln.*) CT^oR.

Con esto queda claro que el lugar de la corrección e incluso en ocasiones la clase de corrección no será más que un recurso que se

ofrece al editor, y que él aprovechará en la medida en que le diga la discreción que ha de resultar útil y claro, y por tanto el ejemplo anterior le redactaremos

conseruare] consecrare CT²R.

prescindiendo del lugar y de la forma de corrección.

VI/8. Lecturas dudosas:

Las incluimos entre corchetes (nótese que estamos hablando de las variantes en el aparato; las palabras incluidas entre corchetes en el texto representan otra cosa: véase II/3). Si la lectura es imposible, incluimos entre corchetes tantos puntos como sean aproximadamente las letras ilegibles; y si el número aproximado resulta un tanto grande, escribimos ese número dentro de los corchetes entre guiones. Así:

reges] reg[ibus] C, [-7-] T.

o sea, en lugar del texto "reges" C lee al parecer "regibus", pero las cuatro últimas letras de esta palabra no se leen con seguridad; T por su parte tiene una palabra ilegible, que ocupa aproximadamente siete letras.

VI/9. Pérdidas mecánicas:

Entendemos con esto las faltas que encontramos en el texto de un manuscrito no debidas a los amanuenses, sino a que el manuscrito ha perdido texto por corte de sus bordes, rotura del material, etcétera. Esto lo expresaremos con la clave *absc.* (= *abscidit*). Así

chalcedonense *absc.* O

quiere decir que la palabra "chalcedonense" del texto falta en O, pero falta también el trozo de pergamino en que hubiera tenido que estar esa palabra.

En el caso de que la palabra haya quedado cortada por la mitad, repetiremos después del lema la mitad que falta, poniéndola entre guiones. Por ejemplo:

concilium chalcedonense] —ciliu[m] chalce— *absc.* O.

VI/10. Abreviaturas:

Las variantes que en el manuscrito estén escritas en abreviatura las escribiremos desarrolladas. Únicamente cuando dudamos del des-

Desarrollo de una variante distinguiremos las letras que da el manuscrito, de las que añadimos nosotros, escribiendo estas últimas en cursiva.

VI/II. Ortografía de las variantes:

Cuando la variante es de un manuscrito solo, escribiremos la variante tal como la escribe el manuscrito. Si la variante es de varios manuscritos y no coinciden en su ortografía, escribiremos la variante en la forma que resulte más frecuente entre las ortografías de esa variante.

Pero el uso de la mayúscula en las variantes no se acomodará al uso que haga de ella el manuscrito, sino al que se haya hecho en el texto.

GONZALO MARTÍNEZ DÍEZ, S. I.

SOBRE LA COMPILACION DEL DERECHO FORAL GALLEGO

1. No quisiera que quedaran dentro de mí estas consideraciones en torno al llamado Derecho foral gallego¹. Para ello no creo necesario reproducir los debates en torno a la codificación, que ya tuvieron su momento histórico. De todos modos, parece que las actuales Compilaciones de los Derechos forales —ahora quieren denominarlos regionales— suponen un buen paso hacia la unificación jurídica peninsular. Lo que se puede afirmar es que el Derecho foral catalán, pongamos por caso, después de la Compilación de 21 de julio de 1960 ha dejado de existir o, por lo menos, ha cambiado de una manera transcendental. Sorprende no oír voz de protesta alguna. Un historiador echa de menos algo de nostalgia y, sobre todo, de sensibilidad histórico-jurídica.

2. Galicia se ha considerado siempre territorio de Derecho común, mas a partir de un determinado momento se habla de unas peculiaridades jurídicas de nuestra región, que se han tratado de presentar como prueba de la existencia de un Derecho foral gallego. Después, el Real Decreto de 2 de febrero de 1880 y la Ley de 11 de mayo de 1888 ha incluido a Galicia entre los territorios forales, por lo cual Galicia es territorio foral por imperativo legal. Pero convendría no olvidar que el Derecho foral es el resultado de un proceso histórico que tiene su origen en la época postgótica; y este proceso no parece haberse dado en Galicia.

Con la desaparición de la monarquía visigoda, como consecuencia de la invasión musulmana, desapareció también el instrumento legislativo productor de normas generales para toda la Península. Hasta el siglo XIX no se vuelve a legislar para la totalidad del ámbito nacional. Al compás de la Reconquista se fueron organizando las diversas formaciones territoriales independientes, cada una de las cuales recogió una parte de aquel poder legislativo unitario del

1. Entre los últimos trabajos sobre sus problemas generales, que más o menos lo reivindican, vid. A. FUENMAYOR, *Derecho civil de Galicia*, en *Nueva Enciclopedia jurídica*, SEIX 1 (1950); J. CASTÁN, *La compilación del Derecho civil especial de Galicia*, en *RGLJ*, 46 (1963); R. GIBERT, *El Derecho civil de Galicia*, en *Nuestro Tiempo* (1963); C. PAZ, *La compilación del Derecho civil especial de Galicia* (Salamanca 1964).

reino visigodo². Galicia, a lo que parece, no constituyó una entidad de este tipo.

Por otro lado, la caída de la monarquía visigoda supuso la desaparición del poder público, con la consecuencia de una regresión del Derecho penal, del Derecho procesal e incluso del Derecho privado. La necesidad de llenar el vacío de la desaparecida tutela del poder público condujo, en un primer momento, a las relaciones de protección, con los consiguientes abusos señoriales, y la formación de un Derecho señorial. En un momento posterior, adelantado en parte el fortalecimiento de la monarquía, las necesidades de la reconquista y de la repoblación determinaron una política de atracción de pobladores a los centros urbanos de frontera o extremadura basada en la exención de los malos usos señoriales y en los privilegios de los centros de población, que pronto adquieren una tendencia a la autonomía, característica de las entidades medievales de Derecho público. Sobre la base del privilegio y mediante el motor de la autonomía se fue formando un nuevo Derecho para regular las situaciones creadas al calor de la reconquista. Este Derecho se aplicó como Derecho especial complementario del *Liber iudiciorum*, que siguió aplicándose como Derecho común en toda la Península³.

La posterior restauración y fortalecimiento del poder público hizo desaparecer o cambiar aquellas circunstancias derivadas de su crisis, que habían hecho inaplicable el Código visigodo. Se limitaba así la posibilidad de aplicación del Derecho especial complementario del *Liber*, nacido para regular las situaciones provocadas por la crisis del poder público al desaparecer la monarquía visigoda.

El Derecho romano justiniano, después, se recibió como Derecho común y sustituyó a nuestro primer Derecho común visigodo con distinta intensidad y consecuencias según la diversa manera de operarse la Recepción en los varios reinos peninsulares. Como es sabido, el Derecho justiniano fue objeto de una especial forma de recepción en las Partidas, y se convirtió en un peculiar Derecho común español o, más exactamente, de Castilla. Aquí, al operarse la Recepción del Derecho romano, desapareció prácticamente nuestro primer Derecho común visigodo desplazado por el justiniano de las Partidas, persistiendo tan sólo algunas peculiaridades al lado de él en un primer momento, pero que se le injertaron después integrándosele definitivamente por las Leyes de Toro. Pero no en todos los reinos peninsulares se realizó una recepción

2 G. SÁNCHEZ, *El fuero de Madrid* (Madrid 1932) p. 9.

3. Vid. A. OTERO, *El código López Ferreiro de Liber iudiciorum*, en *AHDE*. 29 (1959).

total como en Castilla. En los territorios de la zona oriental de la Reconquista se recibió el Derecho romano como supletorio del sistema de Derecho común visigodo. La esencia del Derecho foral estriba, a mi modo de ver, precisamente en la persistencia del sistema postgótico de Derecho común, fundamentalmente del Derecho especial complementario, junto al nuevo Derecho común justinianeo.

En Galicia no se dieron las circunstancias de los reinos orientales. Galicia quedó muy pronto al margen de la Reconquista. Por no haberse dado directamente las circunstancias de conquista y repoblación, se prolongó la situación de dependencia señorial y no se pasó a la etapa de florecimiento del régimen municipal con sus privilegios y el Derecho peculiar de la autonomía y libertad ciudadanas. Continuó el régimen señorial hasta su reciente abolición, lo cual dio lugar a la persistencia de las formas de entrega de tierras típicas de aquel régimen hasta nuestros días, como acredita la presencia actual del foro.

La formación de la pequeña propiedad en Galicia se realizó principalmente por la supresión de los señoríos y por la desamortización. Un cambio de la estructura económico-social del medievo, que llevaría aparejada la necesidad de una nueva regulación jurídica, se produjo muy tarde. Pero, si es que se operó totalmente el cambio, no fue necesaria la regulación, porque le era perfectamente aplicable el Derecho castellano vigente entonces de las Partidas y Leyes de Toro.

El acontecimiento fundamental en la vida jurídica de Galicia fue, si no me equivoco, la promulgación del Código civil. Muchos de sus principios e instituciones eran incompatibles con la realidad económica de Galicia, fundamentalmente rural y basada en la existencia de una pequeña propiedad desgajada de los antiguos señoríos en unidades de tipo "lugar" poseídos por los colonos. Fue necesario un desarrollo jurídico por vía fraudulenta para posibilitar las relaciones jurídicas dentro del ambiente galaico. Por la vía notarial, principalmente, se fueron elaborando "peculiaridades", que consistieron en salvar los escollos del duro dogmatismo del Código civil, haciéndolo adaptable a la realidad económico-social de la región. Había necesidad de conseguir la indivisión del patrimonio, la viudedad, el testamento mancomunado, la delegación de la facultad de mejorar, etc., y se logró mediante formas indirectas. Estas formas indirectas o fraudulentas son quizá lo más interesante de la práctica jurídica de la región gallega.

3. La llamada Compilación del Derecho foral gallego merecería, pues, un juicio particular. Por otro lado, se recogen en ella el foro, la compañía familiar, la aparcería, etc. En conjunto no pa-

recen tener entidad suficiente para justificar su recopilación ni para constituir el problema jurídico de Galicia. El foro es una institución medieval correspondiente a un régimen señorial, que deberíamos lamentar que subsistiera. La Compilación, afortunadamente, la regula con ánimo de conseguir su liquidación. La aparcería es una institución típica de ciertas distribuciones de la tierra. En Galicia se hizo, en muchos casos, una institución fraudulenta, para salvar las consecuencias de la prórroga legal de los arrendamientos rústicos, y que parecía tender a desaparecer, por la misma vía, sustituida por contratos laborales. La emigración pronto la hará un recuerdo. La única institución realmente interesante es la propiedad comunal. Se da en Galicia una especial forma, posiblemente la única que persiste, de propiedad en mano común. La formación romanística dominante hacía muy difícil su persistencia en forma genuína. Son muchos los problemas que pudo haber planteado, pero ahora quizá ya no. Repárese que en la Compilación y, antes, en la Ley de Montes de 8 de junio de 1957 y Reglamento de 22 de febrero de 1962 se le ha afectado su carácter fundamentalmente. Otras instituciones como las aguas llamadas de "pillota", los "muiños de herdeiros", el derecho de posta y dos o tres más, en cualquier ambiente desarrollado, pueden dejar tan sólo el recuerdo de un nombre pintoresco.

El problema de la vida jurídica gallega es la dificultad de aplicación del Código civil a un ambiente impropio, al especial ambiente económico de la región. El problema, que es bien conocido, puede que desapareciera con un cambio del ambiente gallego, simplemente por medio de una ordenación económica de tipo actual. Pero, en último caso, creo que se arreglaría mucho con una pequeña modificación del Código civil, que no hiciera necesario recurrir a formas indirectas para hacer posible la vida jurídica de una organización económica y familiar como la actual de Galicia. Si el Código civil no hubiera adoptado ciertos principios, especialmente en materia de Derecho patrimonial familiar y de sucesiones, ni siquiera sería necesario recurrir a lo acordado en el Congreso de Zaragoza de 1946, esto es, incorporar al Código las peculiaridades jurídicas de Galicia, puesto que estas desaparecerían totalmente al desaparecer su causa.

ALFONSO OTERO

III

LAS ANOTACIONES DE ELIO ANTONIO DE NEBRIJA A LAS PANDECTAS

Antonio Martínez de Cala y Xarana es conocido en el mundo literario como Elio Antonio de Nebrija (1441-1522)¹. Iniciados sus estudios en esta Universidad de Salamanca, pasó a Italia, donde permaneció durante un decenio. Visitó varias universidades italianas, interesándose por las letras, teología, derecho y medicina, deteniéndose especialmente en la de Bolonia, donde ingresó como colegial del Colegio de S. Clemente de los Españoles el día 2 de marzo de 1465. Como profesor universitario en Sevilla, Salamanca² y Alcalá, y como escritor, consideró misión suya debelar la barbarie del idioma patrio y del latín en su país. Su labor docente y sus numerosas publicaciones, que se escalonan a lo largo de los últimos años del s. xv y primeros decenios del xvi, le colocan con justicia entre los primeros humanistas españoles.

En la amplia temática de sus escritos encuentra un lugar no despreciable el derecho romano. Es bien conocido, bajo este aspecto, un tratado suyo contra los errores de Accursio (tal vez el primero de este género), titulado *Sanctissimi iuris civilis lexicon adversus quosdam insignes Accursii errores*, publicado por primera vez en Salamanca, en 1506, y que acaba de reeditarse todavía en

1. Sobre Nebrija, en general, cf. F. G. OLMEDO, *Humanistas y pedagogos españoles. Nebrija (1441-1522). Debelador de la barbarie. Comentador eclesiástico. Pedagogo. Poeta* (Madrid 1942); A. ODRIOZOLA, *La caracola del bibliófilo nebrisense, o la casa a costas indispensable al amigo de Nebrija: para navegar por el proceloso mar de sus obras* (Madrid 1947). [Esto mismo apareció anteriormente en *Revista de Bibliografía Nacional* 7 (1946) 3-114]; L. M. PLAZA ESCUDERO, *Catálogo de la Exposición Bibliográfica de Elio Antonio de Nebrija* (Barcelona 1950).

2. Sobre Nebrija en Salamanca cf. F. G. OLMEDO, *Nebrija en Salamanca* (Madrid 1944); M. GARCÍA BLANCO, 'La casa de Nebrija en Salamanca', en *Miscelánea Nebrija I* (Madrid 1946) 17-40. Este último autor señala como lugar de la casa de Nebrija en Salamanca el n. 34 de la actual calle de Libreros.

fechas recientes³. Pero no es de este *Lexicon iuris civilis* del Nebrisenense de lo que voy a ocuparme en las páginas que siguen, sino de otro escrito suyo que permaneció inédito y prácticamente desconocido.

Me refiero a sus *Annotationes in libros Pandectarum*. El recuerdo más antiguo de este escrito aparece en Nicolás Antonio⁴. Savigny⁵ recoge la referencia de Nicolás Antonio, pero añade por su cuenta que no tenemos prueba alguna de la existencia de tal escrito. Realizando en fechas recientes otras investigaciones en la biblioteca del Colegio de España en Bolonia, encontré entre los manuscritos que allí se conservan un códice en el que se contiene una colección de impresos y manuscritos de obras de Nebrija, en su mayoría conocidos. Dicho códice se encuentra bajo esta asignatura: MS 132 (Aul.iv.Aa.ix.8; H-V-11; 47.11). En los folios 263^r-247^v se encuentra un comentario de Nebrija precedido de esta rúbrica: ANNOTATIONES IN LIBROS PANDECTARUM PER ANTONIUM NEBRISSENSEM. Comienza comentando las palabras "In nomine Domini": *Qui prototypas Pandectas quae Florentiae adseruantur (obseruantur B^{ac}) inspexere, scribunt nihil tale in initio haberi, quare suspicamur a tabellione aliquo adiectum, quoniam in illorum formulis huiusmodi initio utuntur; non quod mihi displiceat inde incipere, cum praesertim ab Apostolo id facere admoner, ut si aliquid in uerbo aut in opere facimus, in nomine Domini nostri Iesu Christi faciamus (cf. Col. 3.17), sed quod aliorum libris non liceat quicquam addere aut detrahere*. Termina comentando las palabras "omne fas atque nefas" (Dig. 1.2.2.24): *Ex prouerbio dictum est, idest omnia iusta et iniusta perturbasse*. El fragmento del códice de Bolonia que aquí nos interesa está escrito en letra humanística del siglo XVI. Intervienen varias manos⁶.

La presencia de este códice en Bolonia es perfectamente comprensible, si se tiene en cuenta que Nebrija, como queda indicado, fue colegial del Colegio de España. Al volver a su país y

3. 'ELIO ANTONIO DE NEBRIJA, *Léxico de Derecho Civil*. Notas y prólogo de H. Núñez (Madrid 1944). No es, en cambio, de Nebrija el *Vocabularium utriusque iuris*, en contra de lo que se viene diciendo en publicaciones todavía recientes, sino que tiene por autor a Iodoco de Erfurt. Cf. sobre esta atribución P. FIORELLI, 'Vocabulari giuridici fatti e da fare', en *Rivista Italiana delle Scienze Giuridiche* NS 1 (1947) 299-300.

4. NICOLÁS ANTONIO, *Biblioteca Hispana Nova* I (Madrid 1788) 138.

5. F. C. von SAVIGNY, *Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter* VI² (Heidelberg 1850 = Bad Homburg 1961) 453-56. En la p. 456 dice textualmente: '*Annotationes in Pandectas*. Für das Daseyn eines solchen Werks ist durchaus keine Beglaubigung vorhanden'.

6. El presente códice, junto con otros del Colegio de España de Bolonia, será descrito próximamente por el Prof. C. Piana y por el infrascrito en un trabajo destinado a aparecer en la revista *Salmanticensis*.

convertirse en una figura relevante, alguien se preocupó de que en el Colegio, que le contaba entre sus glorias, no faltaran sus obras. Para ello se encuadernaron en un volumen una serie de obras impresas y manuscritas de Nebrija, conservándose con los demás códices hasta la actualidad. El impreso más reciente de este volumen es de 1513. La hechura y encuadernación de este códice es más reciente.

En cuanto mis noticias alcanzan, este códice fue manejado en el siglo XVIII por Antonio Martínez de Pons, quien lo describió junto con los demás códices del Colegio⁷. Su labor se limita a una simple catalogación, realizada con los criterios de su época, que no siempre satisfacen las necesidades actuales de los estudiosos. En fecha mucho más reciente, el Consejo Superior de Investigaciones Científicas patrocinó una miscelánea dedicada a Nebrija, de la que sólo he visto un primer volumen. En una especie de crónica, al final del mismo, se menciona este códice de Bolonia, indicando incluso la existencia del escrito de Nebrija a que venimos aludiendo⁸.

¿En qué fecha compuso Nebrija este escrito? En el códice de Bolonia hay indicaciones que nos permiten datar esta obra entre 1498 y 1508. En las primeras líneas, ya transcritas, alude Nebrija a la *littera pisano-florentina* de las Pandectas. Esta alusión no parece referirse a lo que sobre este tema escribió Poliziano, sino a las noticias de algunos de los varios estudiosos que durante el siglo XV tuvieron acceso al famoso códice florentino⁹. De esta primera cita de las Pandectas florentinas nada concreto puede deducirse en cuanto a la fecha. Pero hay otras dos citas mucho más valiosas para nuestro objeto. Comentando las palabras "Theophilo et Dorotheo" de la inscripción que precede a la constitución "Omnem rei publicae" dice textualmente Nebrija: *Politianus namque cui saepe data est facultas inspiciendi archetypas illas Flo-*

7. La descripción de Antonio Martínez de Pons aparece en el f. 276r-277r del MS 132. La misma descripción, un poco más extensa, se encuentra en el MS Q (H. I. 11) de la misma Biblioteca del Colegio de España en Bolonia. En la Biblioteca Universitaria de Bolonia hay otras dos copias manuscritas de este catálogo bajo la signatura MS 299 I y MS 299 II.

8. Cf. *Miscelanea Nebrija* I (Madrid 1946) 309.

9. Según SAVIGNY, o. c. III, 478-83 y 726-7, la *littera florentina* no fue consultada por nadie antes de Poliziano (1490-95), salvo una vez por Bartolo cuando el códice estaba todavía en Pisa. Esta apreciación del ilustre historiador alemán es hoy día insostenible, pues consta que a lo largo del s. xv fueron varios los estudiosos que tuvieron acceso, aunque limitado, al famoso códice pisano, emigrado a Florencia desde principios del s. xv. Cf. sobre esta cuestión D. MAFFEI, *Gli inizi dell'Umanesimo giuridico* (Milano 1956-1960) 86 ss. Esta referencia de Nebrija, que no alude a Poliziano (cf. infra n. 10), es una prueba más de que *littera florentina* no permaneció a lo largo del s. xv tan inaccesible como supone Savigny.

rentinorum Pandectas in Miscellaneis suis observatione 93^a. Un poco más abajo, glosando las palabras "quarti anni studiosos" del mismo texto justiniano, añade Nebrija: *Angelus Politianus in Miscellaneis suis scribit pro eo quod...* Ahora bien; los trabajos de Poliziano, emprendidos en 1490, quedaron truncados por su muerte en 1494. El lugar a que alude Nebrija fue publicado por primera vez en 1498¹⁰, siguiendo después otras ediciones. No he visto por otra parte que Nebrija estuviera en correspondencia con Poliziano. Por ello creo que este escrito de Nebrija es posterior a la fecha indicada.

Que no sea muy posterior a 1508 parece seguirse del hecho de que no alude para nada a la obra del humanista Budeo *Annotationes in quattuor et viginti Pandectarum libros*, publicada por primera vez en 1508¹¹. Es más; Budeo conocía el derecho romano mucho mejor que Nebrija, resultando su obra mucho más interesante desde el punto de vista estrictamente jurídico, sin desmerecer de la de Nebrija bajo el aspecto filológico-histórico. Por ello creo muy verosímil que Nebrija desistiera de continuar sus *Annotationes* ante la aparición de las de Budeo, que rebasan bajo todos o casi todos los aspectos la obra del Nebrisense. De ser esto así, debemos suponer que Nebrija componía estas *Annotationes* en fechas cronológicamente próximas a la aparición de la obra de Budeo, o sea, más o menos después de publicar el Nebrisense su

10. *Omnia opera Angeli Politiani et alia quaedam lectu digna quorum nomina in sequenti indice videre licet* (Venecia 1498), sin foliar. El c. 93 a que alude Nebrija dice exactamente lo siguiente: VINDICATA IUSTINIANI PRINCIPIS PRAEFATIO QUAEPIAM A VITIIS, MENDISQUE ALIQUOT. *Pudet me saeculi nonnumquam istius, in quo sum natus, indocti nimis et arrogantis versantem animo identidem, quae monstra rerum verborumque libros etiam ipsos legum, quibus regimur, occupaverint. Sicuti quod nuper dubium ridens, an stomachans adnotabam in epistola Iustiniani, quae posita est ante Digestorum libros, Theophrilo, Dorotheo, Theodoro, Isidoro, et Anatolio et Thalleco et Cratino viris illustribus, antecessoribus, et Salaminio viro disertissimo scripta. Nam cum doceat illic imperator anni quarti studiosos graeco vocabulo lytas appellatos, et item quinta prolytas, ut in Pandectis extat illis archetypis, cuncta nunc habent exemplaria hircos in priore loco, coloritas in posteriori loco, nihili vocabula, sed quae tamen ab Accursio pro maxime idoneis enarrentur. Qui in primi anni auditores, non dispondii (quod vulgo) sed dupondii, sicut in archetypis invenio, tam frivolo, ut idem ait, quam ridiculo cognomine appellabantur. Sed et in eadem epistola (ut in transcursu hoc quoque ostendam) desiderantur verba de sexta Iliados Rhapsodia, cum Glaucum et Diomedem nominat imperator inter se dissimilia permutantes. Etenim post id verbum, sequi debet hic Homeri versus, si archetypo credimus* (copia el verso en griego).

11. No he tenido a mano la primera edición de la obra de Budeo, sino que consulté la edición de 1527: *GUILLIELMI BUDAEI, Annotationes priores in Pandectas. Eiusdem in eadem Annotationes posteriores* (Colonia 1527). En una dedicatoria al rey de Francia figura, en efecto, la fecha del 4 de noviembre de 1508.

Lexico de derecho civil. Que Nebrija cesara en sus *Annotationes* ante la aparición de la obra de Budeo, es una hipótesis que necesita ulterior confirmación. Pero creo que no carece de verosimilitud.

Una cosa es cierta, a saber, que la obra de Nebrija, tal como nos la transmite el código holoñés, no está completa. El título parece surgir un comentario a todo el Digesto o a una parte considerable del mismo. Sin embargo, se limita como queda indicado a un fragmento relativamente breve, no llegando más que hasta Dig. 1.2.2.24. Por otra parte, en el Código de Bolonia termina a mitad de página, sin que se advierta ningún síntoma de que haya sido truncado¹². Tenemos, por otro lado, que en este mismo escrito hay síntomas inequívocos de que su autor lo había concebido con mucha más amplitud. Esto aparece por lo que nos dice Nebrija al glosar las palabras "cum aerarium populi" (Dig. 1.1.2.22): *Vnde isti non recte thesaurarium uocant aerarii praefectum, cum potius aerarii quaestor uocari debeat. Sed de officio quaestoris infra suo loco dicetur...* Este tema se toca, como es sabido, en el Dig 1.13. La intención de Nebrija de glosar todo el Digesto o por lo menos el *Digestum Vetus* aparece todavía mejor al comentar las palabras "incipite igitur", al final de la const. "Omnem rei publicae": *De Glauci et Diomedis armorum permutatione in obseruationibus satis multa scripsimus atque infra in tit. de contrahenda emptione in l. prima (Dig. 18.1.1) pluscula adnotabimus.* Todo parece, pues, indicar que nos hallamos ante una obra de grandes vuelos que Nebrija tenía proyectada y que sólo empezó a escribir. De haber sido más extensa tal como la realizó, no se comprende por qué no continuó copiándola el amanuense del código de Bolonia.

Nebrija utiliza en sus anotaciones a las Pandectas el género literario jurídico del *apparatus glossarum*. Esta circunstancia y la de no citar, entre los medievales, más autores que a Accursio, hacen pensar que no conoció o por lo menos no tuvo a mano

12. Termina hacia la mitad del f. 273^r. En el f. 274^r sigue todavía una nota supletoria sobre Dig. 1.2.2.42 *ad ττ*. 'Mutii auditores fuerunt quamplures...'. Siguen después en blanco los ff. 274^v-75^v. Finalmente, en los ff. 276^r-77^r, se encuentra la descripción de Antonio Martínez de Pons aludida en la nota 7 de este trabajo. El presente escrito de Nebrija, tal como se encuentra en el código de Bolonia, está escrito en dos cuadernillos de ocho folios, de los que el primero está totalmente empleado, mientras que del segundo sólo se utilizan dos folios, quedando en blanco el resto. Todo parece, pues, indicar que en estos dos cuadernillos se copiaron todas las notas manuscritas de Nebrija que se pudieron encontrar sobre el Digesto.

para escribir estas glosas otra cosa que el texto legal justineano y la Glosa Ordinaria de Accursio¹³.

Comparando este comentario de Nebrija a las Pandectas con el Lexico de derecho civil del mismo autor, encontramos varios textos conceptualmente similares e incluso uno literalmente casi idéntico:

Annot. in Pandectas (MS 132, Lexico (n. 388, p. 376)

f. 264 r)

Pandectas: ... *Nam graeci a pan et dechomae quod est graece comprehendo. Gellius lib. xix. in fine Noctium Atticarum: "Sunt, inquit, qui pandectas, idest, omnium rerum receptacula inscripserunt." Idem lib. xii.: "Quod graeco titulo pandectas, idest promiscua et omnimoda continentes libros" (13.9).*

PANDECTA potest interpretari comprehensorium, hoc est, omnia continens, a pan, quod est omne, et dechomae comprehendo. Gellius lib. xix.: "Sunt, inquit, qui pandectas, idest, omnium receptacula scripserunt" (XIII. 9. 3). Idem lib. xii.: "Quas graeco vocabulo pandectas, idest, promiscua et omnimoda continentes libros" (XIII. 9).

Pasemos ahora a una valoración de este escrito de Nebrija. Para ello, comenzaremos por encuadrarlo dentro de una corriente o actitud de pensamiento. Nebrija es un humanista y, ante todo, un gramático. Pero adviértase que el gramático del renacimiento no responde enteramente al sentido que nosotros damos hoy a este vocablo, como equivalente del enseñante del lenguaje y de sus reglas. A esto llamarían los antiguos *grammatista*. El *grammaticus* evoca no sólo una actitud literaria, sino también filosófica, consistente en ahondar en el conocimiento de todos los saberes humanos a través de la puerta del lenguaje, que, según los humanistas, conduce directamente a la sustancia de las cosas. Esto es lo que quiere expresar Nebrija en el prólogo de su *Gramatica* cuando afirma que escribe ... *non tamquam iuris studiosus, sed tamquam grammaticus disputare*¹⁴...

13. Evidentemente, el texto legal utilizado por Nebrija es el vulgato según la *littera bononiensis*. Las preocupaciones de sistematización que se advierten en el humanismo jurídico, en su etapa adulta, están totalmente ausentes de la mente de Nebrija, tal como se manifiesta en este escrito. Lo mismo cabe decir de su *Léxico*, no como contenido, sino como género literario. Como es sabido, el tardo medieval abundó en repertorios, diccionarios y *tabulae iuris*.

14. ELIO ANTONIO DE NEBRIJA, *Gramatica Castellana* I (Madrid 1946) 20. Sobre Nebrija desde el punto de vista jurídico cf. P. F. GIRARD, 'Les préliminaires de la Renaissance du droit romain', en *Revue Historique du Droit*

La corriente de pensamiento en que se mueve Nebrija en el escrito que venimos comentando, es la italiana¹⁵, que tuvo ocasión de conocer durante su estancia en Italia a que aludimos más arriba. Los comienzos de esta escuela se registran en Petrarca, al que siguen, en la primera mitad del siglo XV, Salutati, Poggio Bracciolini, Leonardo Bruni y sobre todo Lorenzo Valla y Maffeo Vegio. Otros autores, cronológicamente más cercanos a Nebrija, son Ambrogio Traversari, Fonteguerri, Francisco Filelfo, Carlo Marsuppini y Angelo Poliziano. Esta escuela de iniciadores del humanismo jurídico llegará a su plenitud con el triunvirato formado por Budeo, Zasio, y Alciato, que aparte de sus conocimientos filológico-históricos, aventajarán a sus predecesores con la posesión de un bagaje de conocimientos jurídicos mucho más considerable.

Nebrija no da muestras de grandes conocimientos jurídicos ni en este escrito que comentamos ni tampoco en su *Lexico de derecho civil*. Su mérito radica en la nueva metodología o modo de acercarse a los textos legales de la antigüedad clásica. Roto el universalismo político medieval, que consideraba el derecho romano como derecho común del Imperio, sucede en Italia las independencias comunales y en el resto de Europa las nuevas naciones. Con ello el derecho romano deja de ser un derecho vivo, pasando a ser objeto de historificación en manos de los humanistas. Estos tratan, ante todo, de restituir las fuentes romanas a su pureza original, eliminando las erróneas interpretaciones que de estos textos dieron los autores medievales. Por eso las dos notas de antitribonianismo (o antijustianismo) y de antimedievalismo de los hu-

Français et Etranger 4 série 1 (1922) 37-8); J. BENEYTO PÉREZ, 'Humanismo y ciencia jurídica: la teoría del nombre de España en el s. XVI', *Atti del terzo Congresso di Diritto Comparato I* (Roma 1953) 337 ss. y 341-42; D. MAFFEI, *Gli inizi dell'Umanesimo...* 49-51 y 150 n. 13, aparte de las referencias de Nicolás Antonio, Savigny y Fiorelli ya aludidas.

15. La monografía más documentada y al día sobre los comienzos del humanismo jurídico es el libro del Prof. Domenico MAFFEI citado en notas precedentes. Aparte de esta obra, cf. el libro del mismo autor *Alessandro d'Alessandro giureconsulto umanista [1461-1523]* (Milano 1956); S. CONDANARI, *Humanismus und Rechtswissenschaft* (Innsbruck 1947); S. STELLINGMICHAUD, 'L'histoire des universités au moyen age et a la Renaissance au cours des vingt-cinq dernières années', *XI^e Congrès International des Sciences Historiques I* (Göteborg-Stockholm-Uppsala 1960) 107 ss.; R. ORESTANO, 'Diritto e storia nel pensiero giuridico del sec. XVI', *La storia del diritto nel quadro delle scienze storiche* [Atti del primo Congresso Internazionale della Società Italiana di Storia del Diritto] (Firenze 1966) 389-415; V. PIANO MORTARI, 'La sistematica come ideale umanistico dell'opera di Francesco Connano', *ib.* 521-531; E. GARIN, 'Leggi, diritto e storia nelle discussioni dei secoli XV e XVI', *ib.* 419-435. Algunas de estas obras se refieren más bien al humanismo jurídico en su etapa de madurez. Pero indirectamente ilustran también los comienzos.

manistas van íntimamente unidas. Destruída, según los humanistas, la lógica interna del derecho romano clásico, con la labor compilatoria de Justiniano y Triboniano, se hicieron necesarios los trabajos de los glosadores y bartolianos para concordar las numerosas antinomias resultantes. Lorenzo Valla y más tarde Hotman serán los mejores exponentes de esta actitud antitriboniana y antimiedieval. En Nebrija, esta actitud crítica se manifiesta ya en el título de su *Lexicon iuris civilis* dirigido directamente contra Accursio. Sin mencionar explícitamente a Justiniano o a Triboniano, en este escrito hace numerosas rectificaciones de los textos justinianeos. Esta crítica es realizada por el Nebrisense casi exclusivamente a base de observaciones de tipo filológico e histórico, con ausencia de consideraciones de tipo jurídico.

El antimiedievalismo de los humanistas disminuye a medida que aumenta su conocimiento del derecho propiamente tal, dirigiéndose entonces más contra los contemporáneos que siguen el *mos italicus* (continuadores del sistema jurídico medieval) que contra los medievales propiamente dichos. Como es sabido, el humanismo jurídico, nacido en Italia, tomará carta de nacionalidad en Francia bajo la etiqueta del *mos gallicus*. Pero esto sobrepasa ya el área cronológica de ambientación del Nebrisense.

Como justamente se ha observado, no se distingue el humanismo jurídico con respecto a los juristas medievales por la vuelta a los textos legales de la antigüedad ni por el renacer de los estudios sobre el hombre y la naturaleza. Bajo este aspecto, es cosa demostrada la continuidad de la cultura clásica a lo largo de la Edad Media, registrándose renacimientos de considerable importancia en la era carolingia y en los primeros decenios que siguieron al año mil. El paso del escolasticismo jurídico al cultismo jurídico no gravita sobre estos puntos de vista. Los humanistas no echan en cara a los medievales la ignorancia del derecho justiniano, sino de haberlo querido aplicar a una realidad político-social diferente de aquella para la que el derecho romano había sido creado, realizándolo, además, con un lenguaje bárbaro. Pero los medievales no fueron bárbaros, según los humanistas, por haber ignorado a los clásicos, sino por no haberlos sabido colocar en su verdadera situación y dimensión histórica.

Tal es la ambientación y significado de las *Annotationes* de Elio Antonio de Nebrija sobre las Pandectas.

ANTONIO GARCÍA Y GARCÍA, O. F. M.

Prof. de la Universidad Pontificia de Salamanca.

MANUSCRITOS DE LAS PARTIDAS EN LA REAL COLEGIATA DE SAN ISIDORO DE LEON

Aunque vengo dedicando mi atención de modo preferente o casi exclusivo a la Quinta Partida¹, tanto en lo que se refiere a su contenido, como a lo que atañe a su tradición manuscrita, no me parece inoportuno dar cuenta de algunos códices que si bien no afectan a aquel sector del *corpus* alfonsino presentan como rasgo de interés su escasa notoriedad. Como ha señalado GARCÍA GALLO, no cabe realizar una versión correcta de las Partidas sin formar previamente un inventario completo de los códices existentes². Creo cooperar a esa tarea de inventario mediante las notas que van a continuación relativas a los manuscritos leoneses.

Aunque no absolutamente desconocidos, pues aparecen reseñados por PÉREZ LLAMAZARES en su *Catálogo de los códices y documentos de la real Colegiata de San Isidoro de León* (León, 1923), estos manuscritos, como otros de los que hoy tenemos noticias³, no fueron vistos por la Academia de la Historia cuando ésta realizó a principios del siglo pasado su edición de las Partidas. Como, por otra parte, en el referido catálogo de Pérez Llamazares se han deslizado algunos errores, me parece procedente llamar la atención sobre el contenido de los códices realmente existentes en aquella Colegiata. Debo hacer constar aquí mi agradecimiento a don Antonio Viñayo —director del Archivo— por las facilidades concedidas para el estudio de los respectivos manuscritos.

1. Los trabajos en torno a la Quinta partida se benefician de la ayuda concedida con cargo al crédito destinado al fomento de la investigación en la Universidad. Como es obvio, las presentes páginas, aunque no referidas estrictamente a la Quinta Partida, no pueden considerarse desligadas de aquellas tareas.

2. GARCÍA-GALLO, *El "Libro de las Leyes" de Alfonso el Sabio. Del Espéculo a las Partidas*, en AHDE 21-22 (1951-1952), p. 451.

3. Me remito, por ejemplo, al HC: 397/573 de la *Hispanic Society of America* cuidadosamente estudiado por el P. GARCÍA Y GARCÍA en este mismo Anuario (AHDE 33 (1963). *Un nuevo códice a la Primera Partida de Alfonso X el Sabio*, pp. 267 ss.), y al Vitr. 4-6 de la Biblioteca Nacional, también reseñado por mí en este Anuario (AHDE 32 (1962), *El depósito en las Partidas*, p. 560).

Lo primero que cabe observar respecto de la catalogación de Pérez Llamazares es el error en cuanto a la identidad de dos de los cinco manuscritos reseñados en aquel elenco como Partidas. En efecto, sólo tres —y no cinco— contienen fragmentos del Código alfonsino. Los mss. 21 y 23 nada tienen que ver con las Partidas. El primero de ellos contiene normas de Derecho canónico y preceptos morales y religiosos que en un examen ligero pudieron ser identificados con leyes de la Primera Partida, aunque ya formalmente se acusan diferencias, pues la obra aparece dividida en capítulos y no en títulos y leyes como las Partidas. Aunque no examinada detenidamente, mi colaborador Dr. Pinedo Puebla se inclina a primera vista por identificarla con una versión castellana de una obra del tipo de la *Summa de poenitentia*, de San Raimundo de Peñafort. Se trata, por otra parte, de un hermoso códice que, para Pérez Llamazares, debe datarse en el siglo XIII.

El ms. 23, que el autor antes citado data en el siglo XIV, encierra un Manual del Confesor y, como el anterior, está escrito en castellano. De todas maneras, la confusión con las Partidas es aquí aún menos explicable.

Los mss. que contienen Partidas son, pues, sólo tres: el 22, el 24 y el 110. Veamos aisladamente cada uno de ellos.

MS. 22. He aquí la descripción de Pérez Llamazares:

“Ms. 22: LAS SIETE PARTIDAS. SIGLO XIV: Ms. con folios en papel y en pergamino, letra minúscula francesa a dos columnas de 44 líneas, con iniciales policromas y epígrafes en tinta roja foliado CXXV folios y encuadernado en cartón y cuero labrado con lujo y suntuosidad; 0,29 × 0,22; contiene las leyes de la Tercera Partida.”

Es preciso puntualizar, sin embargo, que el códice no llega a recoger en su totalidad la Tercera Partida, pues faltan los 17 primeros títulos. En el título 18, al llegar a la ley 102 se indica erróneamente “103”, y este lapsus en la enumeración se extiende luego a las leyes sucesivas. Este mismo título tiene su fin en la ley 110 (“111” en el ms.), pues en el encabezamiento de lo que habría de constituir la ley siguiente se lee “Título XIX” y, a continuación, las leyes que según la edición de la Academia de la Historia son la 111 y sucesivas hasta el fin del título, aparecen numeradas en el ms. como si, en efecto, formaran parte de un título independiente. Como consecuencia de esta alteración, el título XIX (según la Academia) aparece aquí como título XX con un total de 12 leyes. La que sería la 13, según la Academia, figura aquí como título XXI pr., y, consecuentemente, la ley 14 es aquí

ley 1, la ley 15 ley 2 y la ley 16 ley 3. El resultado de esta nueva alteración es que el título XX (Academia) figura en el ms. como título XXII, y así correlativamente los demás hasta el final (: tit. XXXII Acad. = tit. XXXIV ms.).

MS. 24. Pérez Llamazares describe así este códice:

“Ms. con unos folios en papel y otros en pergamino; $0,33 \times 0,25$, encuadernación en cartón y cuero, quedándole ya sólo 19 folios y corresponden a las leyes de la última Partida. Tiene al fin la data de 1 de marzo de 1385, año 1347; está en dos col. y en minúscula gótica.”

La primera observación que cabe hacer es la de que los folios hoy conservados no son 19, sino 12 tan sólo. Contienen, en efecto, la Partida Séptima, pero fragmentariamente. Parece iniciarse (dificilmente legible) con las últimas cinco leyes del título 17. Se interrumpe, apenas iniciada la ley 8, tit. 24, reanudándose la exposición con las últimas líneas de la ley 5, tit. 29 (faltan, sin duda, los folios intermedios). Vuelve a interrumpirse antes de terminar la ley 3 del título 30, y se reanuda con la ley 3 del título 33.

MS. 110. “SIGLO XIV. Ms. en papel y pergamino con 51 folios, forrado y encuadernado en pergamino $0,32 \times 0,25$, minúscula franco-gótica, sin principio ni fin, con los títulos y epígrafes en tinta roja; su contenido es de la primera partida” (PÉREZ LLAMAZARES, *Catálogo* cit.).

Después de esta descripción ha de añadirse que el ms. comienza en la segunda mitad de la ley 11, título 6 (a partir de la palabra *leedor*). Faltan además los folios comprendidos entre la ley 15 del tit. 7 y la ley 8 del tit. 16 (de esta última ley se transcribe desde “et por esta razón son negligentes...”, etc.). Al final, en el último folio, donde figura también la terminación de la ley 4. tit. 24 (última de la Partida Primera)⁴, aparece la ley 5 del tit. 3 de la Partida Cuarta.

El ms. concluye con las siguientes palabras: “Aquí se acaba la Primera Partida en que se fabla de la Santa Iglesia et de los clérigos et de los diezmos et de las prebendas.”

4. En los distintos manuscritos de la Partida Primera, y con independencia de las conocidas discrepancias de contenido, la correlación entre títulos y leyes no es exacta. V. a este respecto el esquema trazado por el P. GARCÍA Y GARCÍA en su citado trabajo, pp. 274-275. Este ms. 110 parece relacionarse con el ms. 580 (D. 9) de la Biblioteca Nacional (= Academia B. R. 1.^o).

Aun que no cotejado minuciosamente, cabe ya señalar que las rúbricas que encabezan las respectivas leyes presentan una forma más abreviada que las que figuran en la edición de la Academia de la Historia ⁵.

JUAN ANTONIO ARIAS BONET.

5. Por supuesto, no se puede encarecer la importancia de este contraste. Cfr. P. GARCÍA Y GARCÍA, *o. c.*, p. 274.

BIBLIOGRAFIA

ALVAREZ SUÁREZ, Ursicino: *La jurisprudencia romana en la hora presente*. Gráficas González. Madrid, 1966, págs. 222.

Constituye el magnífico trabajo que presento a los lectores del Anuario, el discurso de recepción pública del A. en la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, al que sigue, incluido en este mismo volumen, la contestación del profesor Prieto-Castro. Si recensionar una monografía significa seguir el camino recorrido por el A. en su investigación, al objeto de captar fielmente su pensamiento y valorar las dificultades que ha superado, el trabajo que presento, de exposición clara, estilo brillante y denso contenido, me ha facilitado grandemente la labor.

1. Destaca el A. la visión del jurista actual que entiende la jurisprudencia como la doctrina sentada por los fallos coincidentes de los Tribunales Supremos de Justicia, y que por vivir dentro de un ordenamiento jurídico cerrado (salvo en los países del *Common law*), niegan a la jurisprudencia el valor de fuente directa del Derecho. Frente a esta postura, el romanista entiende por jurisprudencia la labor jurídica realizada por los juriconsultos en las tres funciones esenciales que desarrollaron (*cavere, respondere, agere*). Por eso, dentro de las fuentes del Derecho Romano, hasta la época de las constituciones imperiales como fuentes primordiales del Derecho, el jurista romano fue la pieza creadora del proceso formativo del Derecho Romano. Así es natural que el romanista, al reflexionar sobre el Derecho actual, propenda a arremeter contra el predominio de la ley, pensando que en el fondo la ley es un obstáculo a la formación espontánea del Derecho. Es sintomático que en Roma, en cuanto la ley imperial se impuso monopolísticamente a la labor jurisprudencial, el Derecho declinó y se degradó. Estamos, pues, ante una postura "realista" de los romanistas en la interpretación del Derecho que el A. estima coincidente, en sus reflexiones, con las doctrinas de filosofía jurídica "realista" de las recientes escuelas norteamericana y sueca, que exaltan la figura del juez como el verdadero órgano de creación del Derecho, incluso con todo el cortejo de motivaciones heterogéneas que pragmáticamente determinan su decisión. Ante estas divergencias radicales entre el realismo extremado de algunos romanistas y filósofos del Derecho, y la ortodoxia conservadora de los civilistas actuales, es necesaria, a juicio del A., una seria labor de revisión. En primer lugar, porque los romanistas que identifican el *ius romano* con el juicio de conducta lícita refrendado por la senten-

cia judicial, llegan a este resultado a través de análisis filológicos generalmente, que no se adecúan a la realidad jurídica romana. Frente a los civilistas, el A. indica que si bien es cómoda su postura dentro del mundo actual de esquemas legales cerrados, el proceso de creación de la norma requiere precisar los factores que han determinado su crecimiento hasta cristalizar en ley, y para ello es imprescindible valorar la función de creación de la doctrina científica y la jurisprudencia.

Planteada así la cuestión, es decisiva la enseñanza que ofrece el proceso formativo del Derecho Romano. Sin embargo, el A. no estima admisibles los resultados de las direcciones realistas, aun aceptando de ellas su propósito y su punto de partida, por abordar sólo un aspecto de la vida del Derecho: su aplicación por el juez. La verdad es que la vida normal y natural del Derecho transcurre pacíficamente dentro de la trama social, y una inmensa gama de relaciones jurídicas se han creado sin pensar que en su día puedan sufrir una alteración que obligue a acudir a un juez. Gráficamente viene a decir el A. que centrar el Derecho en las sentencias del juez es definir la salud por la enfermedad. Pero ello no implica menosprecio por parte del A. de la labor judicial, y reconoce que frente a la cristalización rígida de la ley, el juez es el gran instrumento para lograr la adecuación de la norma al caso surgido, y de preparar la norma futura, si aquélla se muestra incapaz de resolver las exigencias sociales.

2. Con estas premisas, el A. pasa a exponer la función jurídica desarrollada por la jurisprudencia romana. En el período arcaico de Roma (convencionalmente desde el 754 hasta la segunda guerra púnica) destaca el A. el valor de la jurisprudencia pontifical operando sobre una previa y preexistente esfera jurídica dada por las *mores maiorum*, pero sin que se pueda hablar propiamente de Derecho consuetudinario; por eso afirma que la jurisprudencia pontifical no creó las instituciones jurídicas de la época, sino que las encontró y sacó a la luz de la vida misma del cuerpo social. La sentencia del juez no crea el *ius* primitivo: lo declara y lo protege (p. 35). Desde la publicación de las XII Tablas (451-449 a. C.), la tarea de la jurisprudencia pontifical perdió mucho de su virtud creadora, desarrollando ahora la función de procurar los modelos de fórmulas para los negocios jurídicos y las acciones. Novedad importante de esta época hasta la mitad del siglo II a. C., es la aparición de leyes públicas relativas al Derecho privado y al procedimiento civil, aunque no tenían propiamente un valor creador de normas jurídicas: nacieron para reprimir abusos en el ejercicio de los poderes reconocidos por el *ius civile*, o para complementar sus instituciones.

Analiza el A. la jurisprudencia republicana preclásica, denominando este período como "de evolución creadora", en el que se produjeron importantes acontecimientos en la vida jurídica y política de Roma. El primero de estos hechos trascendentales es la creación de la pretura urbana (a. 367 a. C.), que pronunciaría Derecho dentro de la *urbs* entre

los ciudadanos romanos, a la que se unió en el 242 el *praetor peregrinus*, que conocería en los litigios entre ciudadanos romanos y extranjeros, o entre dos extranjeros. Por primera vez está perfectamente definida la existencia de magistrados con la específica misión de entender en el planteamiento y dirección de los procedimientos civiles, investidos de *iurisdictio*. A la vez, destaca el A. la enorme expansión territorial romana con las consiguientes transformaciones sociales, económicas y culturales, subrayando el valor del encuentro con la cultura griega en su manifestación helenística. Las nuevas necesidades jurídicas que iban surgiendo tropezaban con las limitaciones del *ius civile* concretado desde las XII Tablas, y la invención de las nuevas soluciones fue la gran obra de los juristas, aunque, paradójicamente, ni éstos ni el pretor, su indispensable y fecundo colaborador, eran órganos constitucionalmente aparejados para realizar una labor creadora de Derecho. La explicación de este acontecimiento la basa el A. en la *libertas*: sentimiento de posesión de sí mismo, que conduce a la *fides*: obligación de conducirse de tal modo que nuestros actos armonicen íntimamente con las raíces de nuestra personalidad, y que hacia el exterior produzcan en los otros una entrega respecto de nuestra persona. De este modo, la *fides* engendra una *auctoritas*, una fuerza moral, que prestaba gran prestigio a la decisión de los juristas, que, además, pertenecían a las clases sociales más elevadas de Roma. El jurista fue el gran instrumento que hizo posible la creación de las nuevas soluciones jurídicas que los tiempos requerían; así nacieron la *regula catoniana*, las *Maniliae venalium vendendorum leges*, la *cautio Muciana*, la *praesumptio Muciana*, la *formula Rutiliana*, la *stipulatio Aquiliana*, etc. También conocemos figuras jurídicas que deben su nombre al pretor que las creó. Por otra parte, junto a estas aportaciones que pueden adscribirse a juristas determinados, la gran creación de la jurisprudencia en su *interpretatio* del *ius civile*, como obra colectiva de los juristas, no permite precisiones mayores.

3. El proceso mental que guió a los jurisconsultos romanos en su labor creadora, sería, en primer lugar, la inspiración, apoyada ciertamente en la fuerza de la tradición, el valor de la experiencia y una especial sensibilidad para percibir las exigencias inexcusables que impone la realidad, la espontánea y viva naturaleza de las cosas, la *naturalis ratio* (p. 70). Conviene observar —subraya el A.— que entre estos elementos creadores no se halla lo que en la actualidad llamaríamos “imperativo de justicia”, entendiéndolo por tal un supremo valor ideal al que deben acomodarse los actos humanos; incluso los mismos juristas clásicos parecen evitar la utilización de esta palabra, que aparece tardíamente y sin duda por influencia griega. Los términos que se utilizan son *iustum*, *legitimum*, *aequum*, que significan la concordancia de un acto con el Derecho. La idea central de la equidad aristotélica cuajada en el binomio *ius strictum-aequitas* era extraña al auténtico y puro jurista republicano, al menos en principio.

4. Analiza el A. los últimos resultados del saber científico contemporáneo, los logros de la nueva física cuántica y de la mecánica ondulatoria y corpuscular, para tratar de demostrar cómo el conocimiento físico no es tan exacto y determinando como se pensaba en el siglo XIX, de donde extrae frutos jugosos en orden al problema del carácter científico de la jurisprudencia. La jurisprudencia es el resultado de un ansia de conocer una parcela de la realidad: la realidad jurídica, realidad complejísima que hace difícil precisar qué sea el Derecho, y cuál es la verdadera índole de su conexión con la realidad jurídica que se muestra. Frente a las limitaciones con que los físicos tropiezan de alterar con su observación el objeto corpuscular que investigan, hoy la investigación jurídica puede actuar sobre su realidad y obtener un saber de igual o incluso superior rango que el que el físico obtiene operando sobre su realidad. No se puede negar a la jurisprudencia en general, y a la romana en particular, el carácter de ciencia (p. 97), porque no nos proporcione un conocimiento "cierto y seguro" como el de las ciencias de la naturaleza, porque en éstas, después de PLANCK, lo que reina es la indeterminación. El estudio de cada tipo de realidad proporciona un tipo de saber tan respetable como los otros, tan limitados como los otros, tan incierto e inseguro como los otros, porque estas limitaciones e incertidumbres no están en la realidad misma cognoscible, sino en el sujeto cognoscente.

5. Concretado a la jurisprudencia romana, su "saber" se ofrece en tres estadios diferentes: uno previo, presupuesto de su quehacer, que es la simple *notitia, prudentia*; otro, que es el quehacer mismo que discurre por los caminos de la experiencia, intuición y arte, entrañando una técnica; finalmente, el estadio reflexivo sobre los resultados de esa tarea concretado en obras literarias, y que por influencia de la dialéctica helenística pudiera ser calificado de ciencia. Analiza a este respecto el A. la tesis de VIEHWEG, estimando acertadas sus observaciones en cuanto a que el pensar de los juristas romanos era un pensar enderezado al problema, un "pensar problemático, aporético", pero discrepa en que los romanos no enderezaron su esfuerzo a la obtención de *regulae*, ni que estas *regulae* tuvieran el valor de *tópoi* en el sentido de la *Topica* aristotélica y ciceroniana. El quehacer del jurista romano quedaba agotado en el hallazgo de la solución misma del problema, y para hallar esta solución se apoyaba tan sólo en la intuición y experiencia, sin preocuparse de buscar argumentos para que fueran utilizados en una discusión posterior (p. 108). No obstante, dice el A., se hallan más cercanos a los *tópoi* ciertos conceptos rectores utilizados por los juristas romanos, tales como la *aequitas*, la *bona fides*, el *animus*, el *restituere*, pero no fueron concebidos como categorías abstractas, construidas y estudiadas dogmáticamente, sino como simples criterios de valoración de las circunstancias concurrentes en un caso concreto. Estima el A. correcta la tesis de VIEHWEG en que la oposición entre los dos tipos primordiales de ordenamientos jurídicos (el axiomático y el aporético o problemático), el derecho Romano debe encuadrarse

en el segundo, sin dejar de reconocer que en la realidad estos dos tipos no se presentan como compartimentos estancos y sin comunicación. Por ello, debido a este carácter aporético, los juristas romanos se resistieron a encerrar en fríos moldes conceptuales escritos la actividad diaria de su quehacer; sólo a finales de la República, con Quinto Mucio Scévola en sus 18 *libri iuris civilis*, existe un cierto afán por llegar a un sistema externo de exposición, aunque rudimentario, sin que se aprecie en él una idea central de referencia que lo inspire.

6. Respecto al problema del período clásico en la jurisprudencia romana (convencionalmente del 50 a. C. al 250 d. C.), señala el A. que si bajo el nombre de clásico se entiende no la valoración de una producción literaria, sino el momento histórico del más alto estilo cumbre de un proceso cultural, tal apelativo conviene más a la jurisprudencia republicana, cuya labor tuvo una fuerza creadora superior incluso a la jurisprudencia del Principado. Con las transformaciones sociales de finales de la República, la jurisprudencia pasa de las manos de los nobles a las de los *equites*, perdiendo la proyección social y política que le era propia en tiempos precedentes, y que en el fondo venía a significar una crisis de la *libertas* política y, consiguientemente, de la *auctoritas* jurisprudencial. A ello hay que unir la inmensa labor renovadora del Principado. A medida que el *princeps* va dominando las magistraturas y las asambleas, el jurisconsulto va perdiendo importancia, la labor del pretor se va anquilosando y, en definitiva, la creación jurisprudencia decae.

Para el A. no parece dudoso que fue Augusto quien por primera vez concibió la idea de vincular la *auctoritas* del *princeps* con los *responsa* de los jurisconsultos. Ahora, los *responsa* de los juristas autorizados para ello, van a cobrar su fuerza y valor, no en virtud de la *auctoritas* personal del jurista que los emitía, sino en virtud de la *auctoritas* de Augusto, iniciándose así una especie de canonización de la jurisprudencia de estos juristas al repetirse sus dictámenes, y, a la vez, esta concesión del *ius respondendi* implica un comienzo de "estatificación" de la jurisprudencia (p. 134). Sigue el A. el criterio de KUNKEL de que el otorgamiento del *ius respondendi* se limitó a un círculo determinado de juristas, a los que se aplicó desde entonces de modo exclusivo la designación de *iurisconsulti*, aunque no impidió que los juristas no patentados siguieran emitiendo *responsa*. A medida que el jurista se va insertando en los puestos preeminentes del Estado, junto al Emperador, la literatura jurídica clásica se muestra brillante y concisa, pero va siendo menos personal y vigorosa la labor creadora, y a finales del siglo II y comienzos del III va predominando en la producción literaria mucho más la labor recopiladora que la original.

7. El régimen absoluto que se implanta abiertamente a partir de Diocleciano trajo consigo la culminación del proceso de decadencia de la jurisprudencia, que para esta época ya se la titula postclásica. La pujanza que cobran los rescriptos imperiales disminuye gravemente la función del

jurista de emitir *responsa*. Los antiguos *responsa* de los juristas clásicos cristalizados en "libros" operan como verdaderas normas jurídicas, y se les considera como *iura* (ley de citas del 426). Comienzan a aparecer algunas escuelas de Derecho con carácter permanente, e incluso oficial. La producción literaria de la jurisprudencia postclásica viene determinada por la aplicación en los Tribunales de las cada vez más numerosas constituciones imperiales, y por el escaso nivel de conocimientos de los juristas de la época, alterando con glosas, índices, escolios, etc., las obras clásicas. Este proceso de transmisión de las obras clásicas al ejemplar que manejaron los compiladores justinianos, es la tarea en que se halla empeñada la ciencia romanística más reciente. Parece ser (WIEACKER, WOLFF, D'ORS) que la mayor parte de las alteraciones sufridas por los textos clásicos se produjeron en Occidente alrededor del año 300, cuando se pasa del rollo al *codex*, dándose después una cierta estabilidad en los textos. Es en esta época cuando se produce el llamado Derecho Romano vulgar, que el A. analiza brillantemente, y que se manifiesta de modo más claro en las *Pauli Sententiae*, y que para el A. reside fundamentalmente en la ausencia de una jurisprudencia competente (p. 157), proceso vulgarizador que se aprecia igualmente en Oriente, si bien atenuado por la actuación clasicista de las escuelas de Berito y Constantinopla. Esta tensión vulgarismo-clasicismo se refleja en la obra justiniana, que padece el antagonismo entre conservadurismo e innovación, ni tampoco fue lograda esta deseable fusión por la escuela de Bolonia.

8. Fue preciso llegar al siglo XIX para que se formaran sobre la base de los heterogéneos elementos recogidos por Justiniano, un sistema jurídico ordenado, que operó sobre el Digesto aceptando normas producidas por los juristas romanos muchos siglos atrás, que si encierran en si un valor universal, producidas en torno a determinadas exigencias de un momento, fueron aplicadas más tarde en todo tiempo, por mucho que las circunstancias hubieran variado. Con ello se produjo, sigue diciendo A., una reverencia exagerada hacia el libro, con la inevitable consecuencia del olvido de la realidad vital, y cierta perezosa inactividad para resolver por sí mismo los propios problemas que se plantean al jurista, prefiriendo la vía cómoda de tomar las soluciones romanas (p. 161). Esto impidió que en Europa naciera una jurisprudencia y Derecho propios, y permitió pasar a las codificaciones todo el caudal heterogéneo justiniano. Si la fuerza creadora del jurista romano descansó en su fidelidad a la viva realidad, la posteridad no tomó de ella este valor ejemplar, sino que se conformó con apropiarse sus resultados, olvidando la labor práctica y fecunda que había permitido llegar a ellos. Por esto afirma el A. que lo que debe inspirar al jurista actual de la jurisprudencia romana, no es tanto la producción literaria en que cristalizó la labor de los juristas romanos, como su actividad misma: su proceso mental de actuación, su método realista en el hallazgo del Derecho, siempre dentro de los límites de las circunstancias actuales, criticando la postura de las modernas es-

cuelas realistas y neorrealistas que parten, en su opinión, de bases inaceptables.

Este magnífico trabajo del profesor Alvarez Suárez, representa un toque de atención a los juristas actuales estimulándolos a la búsqueda de distintas posiciones ante los métodos de creación e interpretación jurídica que los utilizados actualmente. El A. ha puesto brillante y suficientemente de relieve el valor, siempre universal, de la jurisprudencia romana. Esto, en el mundo legal asfixiante que vivimos, constituye en ejemplo de valor paradigmático al que debemos volver, no a la letra del Digesto, sino al espíritu vivificador de la labor jurisprudencial. Es cierto que los juristas romanos nos legaron normas de valor general, es cierto que muchas instituciones romanas siguen vigentes en sus líneas generales, pero el mayor legado de la cultura romana a la posteridad ha sido el método jurisprudencial republicano y de los primeros tiempos clásicos. Si el Derecho es una ciencia, uno de los puntos de más brillantez en la exposición del A., y la ciencia se basa en un saber de experiencia, los juristas actuales no deben despreciar la experiencia fecundísima del jurisconsulto romano, y más aún en nuestra Patria, tan romanizada jurídicamente. Por ello, estimo acertadísimo la distinción que hace el A. en las páginas iniciales entre el concepto de jurisprudencia, tal como se entiende actualmente (sentencias continuadas de los Tribunales Supremos de Justicia), y la definición romana como quehacer vital del jurisconsulto.

Pero el A. no sólo ha presentado una visión general de la evolución creadora del Derecho Romano, con un manejo cuidado y selecto de medios bibliográficos, sino que adentra al lector en las últimas tendencias y hallazgos del mundo de las ciencias de la naturaleza, y en una magnífica lección de filosofía de las ciencias, basándose en los resultados de la física última. viene a demostrar la posibilidad real de entender la jurisprudencia como ciencia. Muy sugerente también me parece el análisis y crítica que el A. hace de las modernas escuelas de filosofía jurídica realista y neorrealista, y pienso que puede seguirse perfectamente al A. al estimar que sus resultados son excesivos, pero no sólo por fijarse éstas en el aspecto "patológico" del Derecho, sino, en mi opinión, también por la falta de sentido histórico de las mismas, es decir, cuando los autores norteamericanos y suecos vienen a decir que Derecho es lo que hace el juez, aparte de observar únicamente situaciones anormales de Derecho, despreciando el conocimiento de la experiencia histórica de creación del Derecho: fundamentalmente parecen desconocer todo el proceso creador del Derecho Romano (en parte justificado, porque estos juristas proceden de países de *common law* no romanizado). Respecto a los romanistas que adoptan posturas realistas, a las que llegan por métodos fundamentalmente filológicos, en parte tienen algo de razón cuando dicen que *ius* equivale a juicio de conducta lícita, pero indudablemente los romanos operaron con otras ideas de *ius*, como cuando dicen *ius civile* o *ius honorarium*, aludiendo entonces al conjunto del ordenamiento y no a la

necesaria constatación judicial, o cuando dicen *iura in re, in iure cessio*, etcétera. (Vid. D'ORS, *Aspectos objetivos y subjetivos del concepto de ius*, en *Studi Albertario* 2 (Milán 1953) 277-299, que por otra parte, mantiene una postura realista en sus *Principios para una teoría realista del Derecho*, en *Anuario de Filosofía del Derecho*, 1 (1953) 301-330, y últimamente en su *Introducción al estudio del Derecho*, Madrid, 1963. Quizá sea éste uno de los puntos que serían modificables en la tesis del A.; entiendo que es demasiado dura su crítica a las teorías realistas.

Muy luminoso me parece el concepto que da el A. de la *libertas* romana; más que un concepto o una idea, la *libertas* viene a ser un sentimiento. El romano que vive en la República se siente orgulloso de la grandeza de Roma, y ser ciudadano romano vino a significar lo más alto que se podía ser en el mundo antiguo, lo más digno, porque el romano tenía el íntimo sentimiento de ser libre, lo que en el terreno político significaba la libre elección y otorgamiento de su voto. No cabe duda que la crisis de la República, se debió —entre otras razones— a la crisis de *libertas*, en el momento en que la misma participación en las asambleas llegaba a resultados antidemocráticos al estar éstas muy mediatizadas por toda suerte de presiones, porque la pureza de las magistraturas se había corrompido admitiéndose la prórroga en los cargos, y también porque las exigencias políticas hicieron necesario un poder fuerte y unitario que esterilizara las inútiles luchas de los partidos. Desde el primer triunvirato, y luego con César, se dio un duro golpe a la *libertas* como símbolo de la pureza de las instituciones republicanas, y está documentalmente probado en las fuentes que la *libertas* fue el núcleo forjador de la versión de los romanos hacia formas de gobierno monárquicas.

Suscribo totalmente la opinión del A. (p. 118) respecto a lo que deba entenderse por clásico. Tal adjetivo conviene mucho más a la jurisprudencia republicana, aunque desgraciadamente no quedan obras de esta época del estilo y concisión literarios del periodo siguiente, que por esta fortuna ha venido a llamarse clásico, pero si se observa que conceptos fundamentales, tales como *hereditas, actio, obligatio, possessio*, vienen determinados por la jurisprudencia republicana, se ha de convenir en que se debe dedicar mucha más atención al estudio de este periodo, al que en parte, después de los trabajos de SCHULZ y de KUNKEL, se le está empezando a hacer justicia.

Puntos fundamentales de desacuerdo con el A. no tengo, pero podría observar, por ejemplo, que quizá debería haber dado más amplitud a la exposición del concepto de *ius*, tan discutido en la literatura romanística. Quizá también, en un punto que conoce especialmente el A., como el principado de Augusto (vid. *Doctrinas acerca de la constitución augustea*, en *Rev. de Der. Privado* (1942): *El principado de Augusto*, en *Rev. de Estudios Políticos*, 2 (1942) 1-72), hubiera sido conveniente una crítica a las recentísimas posiciones sobre el tema, posteriores a los trabajos citados. En todo caso, creo que esta obra, encomiable por todos conceptos, ofre-

ce un vastísimo campo de reflexión al jurista, y quiero destacar su oportunidad precisamente en los momentos actuales de cierto peligro para nuestra disciplina en los proyectos de nuevos planes de estudios de las Facultades de Derecho, porque el A., con este trabajo, viene a dar ejemplo del valor universal del Derecho Romano de tan probada utilidad—como demuestra la experiencia histórica— en la formación de todo jurista.

ARMANDO TORRENT

BELTRÁN DE HEREDIA, Vicente, O. P.: *Bulario de la Universidad de Salamanca (1219-1549)*, II, Universidad de Salamanca, 1966.

Es continuación del tomo I, ya reseñado en este Anuario, XXXIV; en este tomo se contienen los documentos 416 a 1.074, fechados entre el 8 de mayo de 1409 y el 10 de noviembre de 1446, esto es, durante los pontificados de Benedicto XIII (etapa final), Martín V y Eugenio IV.

F. T. V.

BONINI, Roberto: *I "Libri de cognitionibus" di Callistrato. Ricerche sull'elaborazione giurisprudenziale della "cognitio extra ordinem"*. I. Milán, Giuffrè, 1964, pág. 184.

Siguiendo una línea de investigación anterior (*D. 48.19.16. Claudius Saturninus "de poenis paganorum"*, en *RISG*, 3.ª serie, X (1959-62) 119-179), el A. intenta, con el trabajo que someto a la consideración de los lectores del Anuario, estudiar la obra de Callistrato, jurista en general muy poco estudiado. Para ello sigue en gran parte la dirección metodológica marcada por Dell'Oro (*I libri de officio nella giurisprudenza romana*, Milán, Giuffrè, 1965).

Plantea el A. en la Introducción la necesidad de estudiar el desarrollo jurisprudencial de la *cognitio extra ordinem*, al que la literatura romanística ha dedicado poca atención, mucha menos, a un jurista como C., que a pesar de la ausencia total de explícitas citas de sus opiniones por parte de otros juristas, considera el A. como una personalidad plena de nuevos intereses, formada en estrecho contacto con la práctica provincial, pero tendente a elevarse a una visión unitaria de los hechos vividos y a una sistematización didáctica, estudio que hará a través del análisis de algunos de sus argumentos, antes que seguir el orden palingenésico leneliano.

En el cap. I (págs. 11-28), el A. considera la personalidad de C. a través de su producción científica. De su vida poco se sabe, salvo que vivió en tiempos de Septimio Severo y Caracalla (algunas de cuyas constituciones recoge), y de muy probable origen griego, como puede deducirse de la

derivación griega de su nombre y del mal latín que utilizó. Si ciertas obras de C. pueden fecharse con relativa seguridad (*Quaestiones, de iure fisci*) por las citas de Severo, el de *cognitionibus* es más incierto por la ambigüedad en las referencias a Septimio Severo y Caracalla, y también es muy problemática una cronología segura para sus *Institutiones* y *libri ad edictum monitorium*.

Los tres capítulos siguientes (II, págs. 29-53; III, págs. 55-81; IV, páginas 83-128), los dedica el A. al examen del *de cognitionibus*. Indudablemente C. sigue una sistemática original cuando en D. 50.13.5 pr. (1 *de cogn.*) expone los *genera cognitionum* por el siguiente orden: *de honoribus sive muneribus; de re pecuniaria; de existimatione; de capital crimine*. Sin embargo, a pesar de esta enunciación programática, en la práctica su exposición sigue un orden diferente: *de existimatione; de honoribus; de re pecuniaria; de capital crimine*, estudiándolos el A. con cierta amplitud, y revelando cómo C. lo que consideró primariamente fueron los presupuestos económicos y sociales, lo que está bien patente en D. 50.6.6.(5).

En el cap. III dirige su atención el A. al examen de los fragmentos más característicos *de re pecuniaria*, observando que la existencia de estructuras teóricas es más reducida aquí que la que se encuentra en fragmentos extraídos *de existimat* y *de honor, sive muneribus*, analizando los fragmentos que en el *de re pecuniaria* se refieren, bien a problemas de derecho sustancial, bien a problemas de derecho procesal (los menos numerosos). Entre estos últimos es digno de especial relieve D. 42.1.31, que hace referencia a la prórroga (por mandato del juez) del *tempus iudicati*, y al *pignus in causa iudicati captum*, forma de ejecución típica de la *cognitio*, que viene a completar los informes de Ulpiano (6 ad Ed.) en D. 42.1.2, y en D. 42.1.15 pr. 4 (3 *de off. cons.*). También es notable en orden a clarificar la apelación en la praxis procesal del tardo período clásico, D. 42.1.32 (C. 3 *de cogn.*).

En el cap. IV el A. afronta el examen del *de capitali crimine*, con particular referencia a D. 48.19.28 pr. 1, que representa la exposición teórica de mayor relieve de los libros IV-VI del *de cogn.*; en este fragmento C. distingue entre *poenae capitales* y *poenae quae ad existimationem pertinet*, diferencia que viene aclarada con la distinción, en parte coincidente, entre *minutio* y *consumptio existimationis*, reflejada en D. 50.13.5.1-3. De la comparación de ambos textos aparece claro que en D. 48.19.28.1 se consideran penas relativas a la *existimatio* solamente aquellas que la disminuyen, mientras algunas de las penas que la consumen *in toto* (aunque no provocan inmediatamente la pérdida de la vida) entran en las *poenae capitales*; de aquí la originalidad de C. que demuestra una notable aptitud para organizar en esquemas lógicos precisos esta materia en constante evolución (pág. 90). Las nuevas orientaciones penales se observan en una serie de textos que analiza el A., donde se introducen criterios de valoración *pro qualitate personarum* y *pro modo admissi*, a propósito de la variación de la pena. Observa también el A. que en C. las relaciones entre

cognitio civil-*cognitio* penal se tipifican en primer lugar por la desnaturalización de la categoría de los *delicta privata* (o al menos de algunos de ellos); luego en la reunión de competencias civiles y penales bajo la jurisdicción del mismo magistrado-juez; finalmente, en la creación de esquemas de prioridad entre proceso penal y civil. Especialmente interesantes resultan D. 48.7.7., y D. 4.2.13. (ambos C. 5 *de cogn.*), en que el mismo acto ilícito puede ser considerado primero desde un perfil privado, y luego desde un prisma penal, permaneciendo inmutables las consecuencias.

En el cap. V y final (págs. 129-176), aborda el A. las fuentes normativas del *de cogn.*, con particular referencia a las constituciones imperiales, dado que C. no cita explícitamente a otros juristas, salvo una vez a Juliano (en D. 5.1.36.1.). Tampoco hace grandes referencias a la costumbre (D. 50.2.11; D. 22.5.3.6.). A veces cita la *lex loci* (D. 50.6.6.(5).1.), y los *decreta* del *ordo decurionum* (D. 50.9.5.), en que hace relación a un rescripto de Adriano. También menciona *leges* públicas generales (D. 48.19.28.7.) y otras particulares, como la *lex Julia de vi* (D. 22.5.3.5.); una hipotética *lex Julia agraria* (D. 47.21.3. pr. 1); *lex Fabia* (D. 48.15.6.2.), e incluso senadoconsultos (D. 48.19.28.7.; D. 27.1.17.1.; D. 50.10.7.1.) aunque no se sabe bien qué relación había entre éstos y las constituciones imperiales, que en el *de cogn.* representan el núcleo más importante de fuentes (76 referencias). El A. dedica especial atención a la legislación adrianea, que da un impulso decisivo a la *cognitio* frente al antiguo sistema del *ordo*, y analiza (D. 22.5.3.) que constituye la fuente mejor para la historia de los medios de prueba en la *cognitio* penal durante los primeros siglos del procedimiento *extra ordinem*.

En mi opinión ha hecho un esfuerzo notable el A. discípulo del maestro de Bolonia, prof G. I. Luzzatto, en el que quizá no ha llegado a resultados mejores por la misma complejidad y desorganicidad de la obra de C. Ya la reconstrucción palingenésica de las obras de C. es algo muy difícil, tanto que el mismo LENEL se la representa como hipotética; no obstante el A. ha intentado una cierta sistematización que en mi opinión no llega a resultados incontrovertidos, mayormente en el *de capitali crimine*, que ya a pesar de los esfuerzos de Ferrini y ahora los del A. No creo ver ninguna dirección segura en su sistema.

Los resultados a que llega el A. son muchas veces fragmentarios. C. al exponer tan fielmente las constituciones imperiales, tenía que dedicarse a exponer otros problemas, como las condiciones económico-sociales, que el A. destaca debidamente, pero no veo la importancia capital que da el A. a este jurista, al que hay que encuadrar, como el mismo A. hace, entre los llamados "juristas menores". Creo que habrá que esperar al II volumen prometido por el A. referente al desarrollo postclásico de la obra de C. para poder estar en condiciones de emitir una opinión con pretensión de generalidad. La exposición de los fragmentos de C. que parafrasea el A., me parece interesante: alguna muy feliz incluso (por ejemplo, el comentario de D. 50.4.14. pr. 1; D. 42.1.31.; D. 48.19.28.15). Muy completa la

información bibliográfica: no obstante me ha extrañado en la exposición de los *munera* no ver recogido a Nuyens (*Le statut obligatoire des décurions dans le droit constantinien*, Louvain 1964), que, aunque trata especialmente una época posterior a la de C. provee datos muy interesantes para el conocimiento de los *munera* municipales. También me parece que quizá haya descuidado el A. un medio de conocimiento importante para la *cognitio*: los papiros. Hoy son muy numerosos los papiros editados que hacen referencia a problemas del nuevo orden procesal, y en mi opinión daría más brillantez al trabajo del A. si los hubiera consultado, o al menos, establecido alguna comparación con los fragmentos de C. llegados en el Digesto. En todo caso, este trabajo representa un esfuerzo notable que el A. ha elaborado con ahinco, y como ya dije, debemos esperar al II volumen de esta obra donde habremos de ver líneas más orgánicas y sistemáticas respecto a la *cognitio extra ordinem*.

ARMANDO TORRENT

CAENEGEM, R. C. VAN: *Lex Arrêts et Jugés du Parlement de Paris sur appels flamands conservés dans les Registres du Parlement*, I, Textes (1320-1453). Bruxelles, 1966; III + 657 págs.

En una breve introducción el autor, profesor de la Universidad de Gante, nos da cuenta de la pertenencia de este volumen a una nueva serie que dentro del marco más general de la Recueil de l'Ancienne Jurisprudence de la Belgique ha comenzado a publicar la «Commission royale des anciennes Lois et Ordonnances de Belgique».

La Recueil de l'Ancienne Jurisprudence de la Belgique ha sido planeada hasta el momento en cinco series: la primera, a la que pertenece el volumen que estamos presentando, lleva por título: «Les Arrêts et Jugés du Parlement de Paris sur appels flamands», mientras las otras cuatro series previstas actualmente, se refiere al Grand Conseil de Malines (2.^a serie), el Conseil Privé (3.^a serie), la Jurisprudence liégeoise (4.^a serie) y el Conseil de Flandre (5.^a serie).

El presente volumen, primero de su serie, está formado por la edición *in extenso* de las sentencias y decisiones pronunciadas por el Parlamento de Paris con ocasión de las apelaciones procedentes de los tribunales de Flandes durante un período que se extiende de 1320 a 1453 y que se conservan en la serie de registros parisinos numerados X^{1a}-5 al X^{1a}-82.

El segundo volumen recogerá las mismas sentencias y decisiones desde 1454 hasta la ruptura en 1521 del lazo que unía a las regiones de Flandes con la Corona francesa y que se hallan en la serie de registros X^{1a}-83 a X^{1a}-163. La fecha de 1453 que separa los dos volúmenes carece de toda fundamentación histórica y ha sido elegida arbitrariamente tan sólo por razones extrínsecas editoriales de buena presentación de los vo-

lúmenes. Un tercer volumen contendrá, finalmente, la introducción histórica y los índices.

El autor nos hace notar también que la serie de «Arrêts et jugés» no es la única del Parlamento parisino referente a asuntos flamencos: existen también la serie de «Accords» en lo civil y la del Parlement Criminel con algún que otro, muy raro proceso, procedente de Flandes. Más importante es la serie de «Plaidoiries» cuya publicación nos dice, en lo que se refiere a los procesos flamencos cuyas sentencias y decisiones se hallan en el presente tomo serían del mayor interés.

El autor del presente volumen hace preceder a cada sentencia de un encabezamiento en el que recoge y sintetiza los datos más esenciales de la misma, seleccionados con verdadero acierto.

Tras el número de orden y la fecha en que fue pronunciada la sentencia o decisión y la referencia a los registros del Parlamento, hoy en los Archivos Nacionales de París, el editor indica brevemente las materias jurídicas acerca de las cuales versa el proceso. A continuación se recogen los nombres de las partes y se enumeran las diversas jurisdicciones por las que ha pasado el proceso, cada instancia precedida de un número de orden, para reflejar así claramente la tramitación del proceso.

Finalmente, en nota al pie de la página se indican las identificaciones de los nombres de lugar no reconocibles a primera vista y la comuna, el distrito y el departamento o provincia a que pertenecen actualmente.

La edición, pues, es perfecta en su género y con ella se ponen a disposición de los historiadores de las Instituciones jurídicas una serie de textos fundamentales para el estudio de esas instituciones en el Flandes de los siglos xiv y xv.

La Historia del Derecho, aun la institucional, no puede avanzar sólidamente, sin la edición de textos jurídicos selectos; entre éstos, por su importancia orientadora y creadora del Derecho, destacan las decisiones de los tribunales superiores de apelación.

Antes no le era posible al investigador de una institución jurídica flamenca de los siglos xiv-xv, recorrerse las decenas de registros del Parlamento de París: hoy, en cambio, esa tarea le ha sido simplificada, le bastará con explotar a fondo el contenido de este precioso volumen jurisprudencial.

GONZALO MARTÍNEZ DÍEZ, S. I.

CIPROTTI, Pio: *I Capitula Angilramni con appendice di documenti connessi*. Milano. Giuffrè, 1966; 29 págs.

En la misma colección de Testi per Essercitazioni de la Universidad de los Estudios de Camerino, en la Sección VII, número 1 se reedita esta obrita canónica, la más breve de las cuatro colecciones canónicas fabricadas hacia el 850 en el Norte de Francia por el grupo de falsarios que redactaron las Falsas Decretales.

La presente edición es reproducción del texto publicado por Hinschius, *Decretales Pseudo-Isidorianae et Capitula Angilramni*, Leipzig. 1863, que siguió al manuscrito más antiguo entre todos los conocidos, el *Sangermanense 366*, de finales del siglo IX. Del aparato crítico de la mencionada edición sólo se recogen algunas pocas variantes, las de mayor importancia.

Como suplemento se añaden algunos documentos relacionados muy estrechamente con los *Capitula Angilramni*, a saber:

- a) Una selección de una carta espúrea que figura en la colección de los *Decretales Pseudo-Isidorianas* como *Epístola del Papa Julio I.*
- b) Selección de otra carta espúrea de la misma colección donde es atribuida al *Papa Félix II.*
- c) Una carta, atribuida al *Papa Gregorio IV*, y datada el 8 de julio del 833 en Colmar, pero probablemente apócrifa.
- d) El capítulo 381 del libro 2.º de las *Capitulares de Benedicto Levita.*

Se trata, pues, de una edición de textos para uso escolar que puede resultar útil allá donde no se disponga de la edición de Hinschius que hemos mencionado más arriba.

GONZALO MARTÍNEZ DÍEZ, S. I.

DÍAZ Y DÍAZ, M. C.: *Los documentos Hispano-visigóticos sobre pizarra*, in «*Studi Medievali*», 3.ª serie, VII, I (1966), págs. 75-107. Centro Italiano di Studi sull'alto medioevo. Spoleto.

Publicada ya la obra de Gómez-Moreno, que reseñamos en otro lugar, el mismo año de 1966 el catedrático de la Universidad de Salamanca, don Manuel Díaz y Díaz, que ya se había ocupado, como indicaremos, en 1958 y 1960 de las pizarras visigóticas, vuelve a ofrecernos una serie de noticias y nuevas transcripciones absolutamente necesarias para valorar la mencionada obra del benemérito arqueólogo.

El profesor Díaz y Díaz nos narra, en primer lugar, cómo fue invitado por Gómez-Moreno a colaborar con él en el estudio de las pizarras: «Mas ocurría que con frecuencia nuestras lecturas diferían y bastante sustancialmente, quizá porque mi conocimiento de las circunstancias culturales en que se produjeron me inclinaban a intentar descifrar fórmulas, frases y palabras latinas del mundo visigótico —cosa que sigo pensando que debemos hacer—, y a buscar la comprensión de unos documentos que por el hecho simple de haber sido escritos han querido decir algo en un momento: pues de que era aquello latín y eran textos, digamos notariales, no nos cabía a ninguno de los dos la menor duda. Por su parte, el profesor Gómez-Moreno, se sentía más obligado a transcribir cuantos trazos descubría o creía descubrir, prescindiendo en la transcripción de toda exigencia de sentido. Nuestras divergencias, a fin de cuen-

tas, tanto en método como en resultados, eran tales que no me pareció permitir la colaboración que generosísimamente me había brindado el señor Gómez-Moreno, y quedóse ella en nada».

Pero no se trata sólo de divergencias entre dos investigadores y especialistas de primera línea; más nos interesan todavía las advertencias que acerca de los calcos y fotografías de la obra de Gómez-Moreno nos hace el profesor salmantino:

«Las notas que hace tres años yo tomé sobre las pizarras, de las que dejé copia a su tiempo al señor Gómez-Moreno, me permiten ahora discutir algunos detalles de esta publicación. Esto me parece necesario, porque no querría que los estudiosos fien plenamente, y sin mayor análisis de las piezas, de las trascripciones que en dicho libro se ofrecen. Y desde ahora prevengo a los interesados sobre el hecho de que el trabajo sobre calcos y fotografías no permite deducir ninguna conclusión segura por cuanto los trazos que en unas y otras se presentan han sido logrados mediante un repaso con lápiz blanco hecho sobre los rasgos, escritorios o no, que se han descubierto en la pizarra; es necesario de todo punto, pues, en lo sucesivo, como labor previa, proceder al cuidadoso lavado de cada trozo para eliminar estas huellas, equívocas y, a veces, inductoras de error, aunque ello nos obligue en ciertos casos a prescindir de supuestas lecturas atractivas.»

Tras de estas advertencias críticas, el profesor Díaz y Díaz, pasa a un estudio comparativo de las lecturas de Gómez-Moreno y del nuevo texto por él propuesto para las pizarras números 9, 10, 13, 14, 16, 18, 19, 20, 22, 25, 26, 27, 29, 30, 31, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 44, 45. Las nuevas lecturas son mucho más coherentes y permiten penetrar mucho mejor en la naturaleza jurídica del documento escrito en pizarra, así vemos desfilar por ellas compraventas, órdenes del administrador a los colonos, «*conditiones sacramentorum*», inventarios de ganado, distribuciones de compango, inventarios de ajuar, notas sobre reparto de cereales, censo de habitantes, diversos «plácitos» y algún texto moral y litúrgico.

A la vista del contenido eminentemente jurídico de esta especie de archivo familiar (el carácter aúlico de la documentación se eclipsa en las lecturas de Díaz y Díaz), no tenemos que ponderar el interés que estas pizarras ofrecen a los historiadores del Derecho.

Terminaremos recogiendo aquí la hipótesis del autor del artículo reseñado acerca del destino de tal archivo familiar que supone quedó inservible o abandonado quizá en ocasión de la invasión árabe, posteriormente fueron empleadas esas mismas pizarras para techado de viviendas miserables donde se fueron partiendo poco a poco; derruidas las casas se convirtieron en montones de escombros de donde fueron extraídos algunos de los fragmentos pizarrosos para servicios menores: suelos, soportes, cuñas en los muros: así explica el profesor Díaz y Díaz el lamentable estado de conservación que caracteriza a las pizarras estudiadas.

A pesar de todo hemos de felicitarnos por el hallazgo de esa abundante, aunque fragmentaria documentación del mundo visigótico, que despertará sin duda el interés de los estudios del mismo modo que en su día lo hicieron las Tabletás Albertinas.

GONZALO MARTÍNEZ DíEZ, S. I.

FALASCHI, Pier Luigi: *Edictum Theoderici Regis Italiae*. Milano. Giuffrè, 1966; 23 págs.

Entre los *Testi per esercitazioni* publicados por el «Istituto Giuridico» de la Università degli Studi di Camerino acaba de aparecer este del Edicto de Teodorico, Sezione IV, núm. 1, que interesa especialmente a la Historia del Derecho Español.

Todos los historiadores jurídicos recuerdan la reciente atribución por el profesor Vismara (*Estudios Visigóticos I*, Roma-Madrid, 1956, págs. 49-89) de estos textos legislativos al rey visigodo Teodorico II, atribución que está muy lejos de haber sido desmentida.

La presente edición va precedida de una breve pero interesante introducción en que se enumeran las vicisitudes editoriales desde que Pierre Pithou lo dio a la imprenta por primera vez en 1579 entre las obras de Cassiodoro a base de dos códices que nadie después de Pithou ha vuelto a encontrar.

Todas las ediciones posteriores, incluso la de Bluhme en *Monumenta Germaniae Historica*, dependen únicamente de la de Pithou, retocada por las conjeturas que la ciencia filosófica y el contenido completo del Edicto sugieren a los editores.

El autor de la presente edición, con muy buen criterio, ha preferido ofrecernos la reproducción anastática del texto de Pithou añadiendo en un apéndice crítico las variantes de Bluhme y Padelletti, producto, como hemos dicho, de sus conjeturas personales.

Como el texto del Edicto apareció carente de *Inscriptio y subscriptio* los estudiosos, a través del análisis interno, se esforzaron en precisar el año y lugar en que pudo ver la luz este texto legal, siempre dentro del largo reinado (489-526) del Teodorico ostrogodo, rey de Italia, a quien le fue atribuida la obra desde un principio. Todas estas hipótesis de los estudiosos se hallan expuestas en la introducción de la obra que reseñamos.

De igual modo se recogen en la introducción las primeras dudas acerca de la paternidad del Edicto planteadas por Rasi en 1953, resumiendo su argumentación. Lo mismo sucede con la hipótesis de Vismara al proponer como autor a Teodorico II, rey de los visigodos, que podría haber publicado el Edicto hacia el 463. Todavía con posterioridad Rasi confirmaba su tesis apuntando alternativamente como posible una doble autoría; la de Odoacro hacia el 476 y la menos probable de Gundobado hacia el 472 ó 473.

El autor manifiesta sin ambages su parecer de que la atribución al Teodorico ostrogodo ha quedado ya definitivamente descartada, pero esto no ha disminuido el interés científico por este pequeño código de la segunda mitad del siglo v o primera del vi; queda en pie el estimulante problema de su paternidad, hasta el momento un tanto incierta.

La edición que reseñamos ha sido además completada con una selecta bibliografía, y con un índice de fuentes y lugares paralelos de las leyes del Edicto que puede prestar grandes servicios.

GONZALO MARTÍNEZ DÍEZ. S. I.

GARCÍA Y GARCÍA, Antonio, O. F. M.: *Los Manuscritos jurídicos medievales de la Hispanic Society of América*. New York, 1964, 63 págs., separata de la R. E. D. C. 18 (1963), 501-560.

Aunque con algún retraso hemos querido presentar aquí este catálogo de manuscritos jurídicos no sólo por su valor intrínseco, sino porque nos ofrece también ocasión de ponerle en relación con algunos otros subsidios bibliográficos aparecidos posteriormente que serán de suma utilidad a todos los historiadores del derecho que tienen que manejar los códigos jurídicos medievales.

La personalidad del autor no necesita presentación en estas páginas del A.H.D.E., de las que es colaborador asiduo; especialista internacional de la literatura canónica posgraciana es sin duda en nuestra patria el máximo conocedor de los múltiples y variados escritos de decretistas y decretistas. Esta su especialidad sólo la ha podido alcanzar dedicando muchas horas a desempolvar los viejos códigos jurídicos que yacen olvidados en nuestras bibliotecas y archivos.

La gran dificultad con que se tropieza en esta clase de trabajo es la carencia de catálogos e inventarios aún elementales de nuestros fondos jurídicos manuscritos. Subsanan esta falta prestando un servicio inestimable a otros investigadores es el objetivo de esta publicación y otras similares.

El interés especial de este catálogo reside en que nos da la primera noticia de unos fondos manuscritos totalmente desconocidos y sitos al otro lado del Atlántico; el autor no se ha limitado a los códigos canónicos sino que según su costumbre reseña todos los manuscritos jurídicos tanto de derecho canónico, como común y nacional.

El fondo jurídico de la Hispanic Society of América, está constituido por cuarenta y ocho manuscritos adquiridos en los anticuarios o comprados a personas particulares en muy diferentes lugares y fechas; sólo en casos aislados se conoce la procedencia exacta de algún código determinado, noticia que recoge el autor del catálogo al describir el manuscrito en cuestión.

Entre estos 48 códices abundan los Ordenamientos de Cortes y las Ordenanzas locales pero no faltan Fueros municipales como el de Cáceres, Sevilla, Estella, Sobrarbe, Aragón y títulos tan interesantes como el Pseudo Ordenamiento II de Nájera, el Ordenamiento de Alcalá, el Doctrinal de los Juicios y las Flores del Derecho del Maestro Jacobo, el Libro de los Fueros de Castilla, el Libro de las Divisas, las Fazañas de Castilla, el Ordenamiento de Tafurerías, el Fuero Juzgo o Libro de los Reyes, el Fuero Real de España, la Primera Partida (1) y un extracto de las Partidas, por señalar alguno de los más conocidos.

A la vista de este elenco nadie dudará de la utilidad de comunicar y reseñar la existencia de estos tesoros manuscritos españoles en New York.

Finalmente quisiera señalar aquí la utilidad que para todos los estudiosos de las Fuentes históricas del Derecho puede representar el conocimiento de los catálogos impresos y no impresos que enumeran y describen los códices de los diversos archivos y bibliotecas.

Un catálogo de catálogos puede ahorrar muchos viajes y mucho tiempo malgastado inutilmente y proporcionar una primera orientación; esta obra existe ya y, publicada en 1948, ha tenido en tan breve plazo tres ediciones, la segunda en 1960 y la tercera en 1965. se trata de *Latin Manuscript Books before 1600. A List of the Printed Catalogues and Unpublished Inventories of Extant Collections* by Paul Oskar Kristeller, Fordham University Press. New York, 1965. XIV-284 págs. En esta obra por orden alfabético de ciudades se da la referencia exacta de los catálogos de manuscritos latinos de cada uno de los archivos y bibliotecas de la mencionada ciudad tanto de los que han sido impresos, como de los que dactilografiados o mecánicamente reproducidos pueden ser consultados.

Como la obra de Kristeller de aspiraciones universales pretende abarcar todos los catálogos de manuscritos latinos de todas las bibliotecas del mundo es natural que ofrezca algunas lagunas.

Estas lagunas, por lo que atañe a España, han sido colmadas por el padre García que este mismo año de 1966 acaba de publicar en un breve artículo aparecido en *Salmaticensis* 13 (1966) un elenco de 32 catálogos de códices latinos de bibliotecas españolas, no señalados por Kristeller.

Asimismo nos anuncia la próxima publicación para mediados de 1967. del *Catálogo de los manuscritos jurídicos medievales de la Catedral de Toledo* con la descripción de unos trescientos manuscritos jurídicos medievales de la Catedral de Toledo, obra debida a la colaboración del mismo padre García y del Subdirector de la Biblioteca Capitular Toledana D. R. González.

GONZALO MARTÍNEZ DíEZ. S. I.

(1) La noticia y el estudio por el P. García de este nuevo código de la Primera Partida de Alfonso X el Sabio ha sido ya publicado en el *A. H. D. E.*, 33 (1963), 269-243.

GÓMEZ-MORENO, Manuel: *Documentación goda en pizarra. Estudio y transcripción*. (Revisión, facsímiles y fotografías por Manuel Casamar). Madrid, 1966; 112 págs., 53 fotografías.

Ya desde finales del siglo pasado y durante todo el siglo xx fueron apareciendo algunas noticias sobre ciertas pizarras, grabadas o escritas, que estaban siendo descubiertas en las provincias de Avila y Salamanca. Pero fue un artículo del mismo Gómez-Moreno, publicado en el B. R. A. E., 34 (1954) 25-58, el que, a pesar de limitarse a unas generalidades sobre ciertas pizarras con signos geométricos y a la presentación y estudio, sin datos de cronología explícita, de ocho pizarras documentales, en posesión del maestro granadino, atrajo la atención de eruditos e historiadores sobre estos documentos que podrían abrirnos algunos secretos de la vida cotidiana de los poblados romano-visigodo.

El profesor Díaz y Díaz, atraído por el interés paleográfico y lingüístico de estos documentos originales, estudió y publicó otros diecisiete fragmentos que habían aparecido en las excavaciones realizadas por el profesor Maluquer en Diego Alvaro (Avila) durante el año 1956. *Zephyrus*, 9 (1958), 59-78.

Posteriormente, el año 1960, en *Studi Medievali del Centro Italiano di Studi sull'Alto Medioevo de Spoleto*, el mismo profesor Díaz y Díaz, publicaba un valioso artículo: «Un document privé de l'Espagne visigothique sur ardoise», *Studi Medievali*, 3.^a serie, I, 1 (1960), 52-71, con 14 fotografías a toda página, y el estudio y transcripción de tres fragmentos de una única pizarra conteniendo las «*conditiones sacramentorum*», esto es, el juramento prestado delante de los jueces para confirmar un contrato cuya escritura se ha perdido o que es controvertido. El texto del documento, datado en la época visigoda posleovigiana, ofrecía notables paralelismos con diplomas del siglo x y con una de las Fórmulas Visigodas.

Recientemente, este mismo año 1966, tanto Gómez-Moreno como Díaz y Díaz han vuelto a ocuparse de la documentación en pizarra en dos estudios que, por su íntima relación, vamos a presentar uno junto a otro.

Por orden cronológico el primero en ser editado ha sido el de Gómez-Moreno; tras de resaltar en una breve introducción la originalidad del empleo de la pizarra como «*materia scriptoria*» exclusiva de España y de los tres siglos que se extienden entre el v y el viii, y aludir a una posible relación cultural entre nuestras pizarras y el lote de tabletas de madera, recién descubiertas cerca de Cartago y escritas a fines del siglo v con textos notariales, precisa el profesor Gómez-Moreno la zona geográfica de donde proceden los hallazgos, que alcanzarán ya la cifra de varios centenares: de Plasencia a Salamanca, de Ciudad Rodrigo a Avila, o sea la parte sur de la provincia de Salamanca, la norte de Cáceres y el occidente de Avila.

En cuanto a su cronología las citas de reyes visigodos van de Recaredo

a Ervigio: y la única pizarra del siglo VIII no pertenece a la zona abulense-salmantina sino que procede de Asturias. ¿No cabrá relacionar esa brusca interrupción a finales del siglo VII, y la aparición de una pizarra del siglo VIII en Asturias con el fenómeno de la despoblación del valle del Duero?

El tamaño de las pizarras puede alcanzar hasta unos 60 centímetros, pero ordinariamente no pasa de siete a diez por uno de grueso y grabadas por ambas caras.

En la primera parte de su artículo estudia Gómez-Moreno las pizarras de tipo geométrico, su historia, características y valoración, acompañadas de una serie de ilustrativos dibujos.

En la segunda el autor se centra en las pizarras con escritura cursiva: tras la historia general de las mismas y unas consideraciones previas sobre la escritura cursiva latina hasta el siglo IV nos ofrece un elenco-descripción de 46 pizarras documentales distribuidas en tres lotes; 1-7, procedentes de la zona de Ciudad Rodrigo; 8-45, descubiertas en Diego Alvaro (Ávila), y 1-46, pizarra asturiana del siglo VIII.

Acerca de cada una de las 46 pizarras nos presenta el autor las noticias de su procedencia, un calco de su contenido, la lectura del mismo y su traducción o interpretación, seguida de un breve comentario.

Cuatro registros: de nombres personales, de lugares, de nombres personales y lugares de la pizarra 46 y el canon de las pizarras documentales completan la obra de Gómez Moreno. Por fin un apéndice de 53 fotografías reproduce las pizarras estudiadas en las páginas del texto.

En cuanto al contenido de las mismas en muchas de ellas es tan fragmentario que apenas nada puede decirse, pero en su conjunto corresponden a documentos privados, textos notariales y alguno que otro religioso. Según Gómez-Moreno, el lote de Diego Alvaro ha de proceder de un archivo notarial relacionado con la corte de Toledo, ya que su contenido, según las palabras del mismo autor, «se trasluce como documentación de altura en área cortesana, precisamente intimidades del aula regia algunas piezas y con relación entre sí, que prueba unidad de origen, acreditándose su fecha por alusiones a reyes desde Recaredo a Ervigio en 680», (pág. 39). Incluso cree Gómez-Moreno que la pizarra número 33 constituye un documento personal del rey Wamba en el momento de traspasar los poderes a Ervigio (pág. 76).

El profesor Díaz y Díaz, en otra obra que reseñamos en este mismo número, diferirá ampliamente de las lecturas e interpretaciones del maestro Gómez-Moreno.

GONZALO MARTÍNEZ DÍEZ, S. I.

GONZÁLEZ ECHEGARAY, Joaquín: *Los Cántabros*. Madrid, Ediciones Guadarrama, 1966; 369 págs.

Damos cabida en nuestras páginas a la recensión de esta monografía de carácter puramente histórico por la singular importancia que para los historiadores de las instituciones castellanas medievales reviste todo lo que se refiere al viejo hogar cántabro de donde aquéllas proceden. La idea que nos formemos de la Cantabria del siglo VIII puede ser decisiva en problemas como germanismo o primitivismo del derecho alto-medieval; y la Cantabria del siglo VIII enlaza y se edifica sobre la Cantabria de la época romana y visigoda.

Además, siempre resulta en extremo interesante el estudio a fondo de un pueblo de tan rica personalidad como el cántabro y que mereció tantas y tantas páginas de historiadores, geógrafos y autores clásicos.

El autor destacado especialista en temas cántabros ha venido consagrando a ellos una serie de artículos orientados especialmente hacia los aspectos geográficos e históricos: ahora recoge en este volumen esos mismos artículos corregidos, aumentados y puestos al día y los completa con páginas y aspectos enteramente nuevos pero insistiendo siempre en la geografía y en la historia del solar cántabro.

Otra característica de la obra es el uso directo de los textos clásicos ayudándose para su mejor interpretación de los numerosos datos allegados por los estudios arqueológicos, epigráficos y filológicos de los últimos años. A esto se añade un conocimiento exhaustivo de la numerosa bibliografía sobre el tema que le ocupa, tanto de los viejos autores del siglo XVIII y XIX como de los historiadores más recientes.

El mismo autor nos presenta la concepción que ha guiado su obra, así como el plan desarrollado en la misma: «Nuestro trabajo está concebido formando tres secciones: En la primera se trata sobre el mapa de Cantabria, los datos referentes a la geografía física y política que nos han legado los escritores de la antigüedad y los textos epigráficos. La segunda parte está dedicada a un estudio del pueblo Cántabro, desde el punto de vista étnico, sopesando todos los datos que poseemos y llegando, a través del estudio de la raza, lengua, costumbres y creencias, a formarnos una idea de lo que era el cántabro, incluso de su carácter y mentalidad. En la tercera parte se estudia la historia del pueblo desde su primera aparición en los textos de la antigüedad hasta que deja de figurar en la historia como tal, yendo precedida de un ensayo de interpretación. Finalmente hemos incluido una serie de apéndices, recopilando documentos epigráficos, listas de topónimos antiguos y nombres cántabros de personas, referencia a los textos clásicos, listas bibliográficas, etc., que pueden facilitar al lector la consulta acerca de algún tema concreto, aparte de los índices habituales de la obra».

Se trata, pues, de una valiosa monografía que recoge y armoniza todos los datos históricos sobre el tema que la ocupa y los elabora cien-

tíficamente como lo prueban las 835 notas que acompañan a un texto flúido de fácil e interesada lectura. El primer apéndice, con 135 inscripciones honorarias, funerarias, votivas y de carácter público relativas a Cantabria, resulta verdaderamente exhaustivo y es el mejor apoyo documental de las afirmaciones del autor a lo largo de la obra. Parecido carácter revisten los otros apéndices de clanes cántabros, nombres propios de cántabros y de fuentes literarias sobre Cantabria.

El texto va acompañado de 31 ilustraciones fotográficas y dos pequeños mapas. Tres índices completísimos: onomástico, geográfico y de materias, cierran la obra; finalmente hemos de destacar también la excelente presentación tipográfica de todo el volumen.

GONZALO MARTÍNEZ DÍEZ, S. I.

HARGREAVES-MAWDSLEY, W. N.: *A History of Legal Dress in Europe until the End of the Eighteenth Century*. Oxford, Clarendon Press, 1963. 151 págs.

Siguiendo un procedimiento paralelo al utilizado en su estudio de la historia del vestido académico en Europa (*History of Academical Dress in Europa*), H. M. trata en este libro de la historia de la indumentaria legal, hasta el fin del siglo XVIII. Empresa, sin duda, menos compleja y dificultosa, por contar ya el autor con un previo conocimiento de la bibliografía de carácter general —no referida en concreto al traje académico o al de la administración de justicia, sino a obras utilizables en cualquiera de las dos direcciones: v. gr., Clinch: «*English Costume from Prehistoric Times to the End of the Eighteenth Century*», Hottenroth: «*Handbuch der deutschen Tracht*», etc. Además, la segunda es de más simple naturaleza, en cuanto —como el mismo H. M. señala— era normal un único «legal dress» en cada país, a diferencia de las variantes existentes en el atuendo académico de las distintas Universidades.

No es éste, por otra parte, el primer ensayo sobre el tema. Ya Glasson («Les origines du costume de la magistrature», en «*Nouvelle Revue historique de Droit français et étranger*» (1884) y Marchand («*Du costume de l'avocat à travers les âges*» (1911) habían realizado similares propósitos. El libro de Hargreaves-Mawdsley supera con creces estos iniciales estudios, tanto por la calidad del aparato informativo, como por una mayor amplitud del tema mismo y su localización geográfica. Se analiza la evolución del «legal dress», durante cinco siglos, en Europa, con las excepciones de Rusia y Turquía a causa de su alejamiento histórico («because of their historical remoteness»). Mención especial merece el caso de Polonia, donde —según el autor— no hay pruebas de haberse utilizado, para los menesteres legales, ningún tipo especial de indumentaria. Sólo consta una antigua referencia al traje de un juez polaco en el siglo XIV, que H. M. considera muy dudosa (Vid. pág. 116).

El libro figura articulado en cuatro partes principales, según un criterio de distribución en áreas geográficas. Van precedidas de una breve Introducción desenvuelta en tres puntos. El primero de ellos —«The origin of legal institutions»— indica como, a finales del siglo XIII, aparece en la mayor parte de los países occidentales, junto al núcleo de juristas eclesiásticos, otro «of a civil character», subordinado —excepto en Francia— a los grandes señores feudales. Las particulares características inglesas se manifiestan no sólo aquí, donde los jueces son escogidos entre los «Serjeant-at-Law» pertenecientes a la llamada «Order of the Coif» (sobre ella hay un completo estudio de A. Pulling), sino en la misma estructura, de profundo arraigo en la tradición jurídica del país. Efectivamente, como el autor supone —vid. Apartado II: «Legal degrees»— las «corporations» en la Europa continental tuvieron más similitud con las «Inns of Chancery» inglesas que con las peculiares «Inns of Court». Estas últimas —con sus miembros articulados en los tres grados de «Bencher», «Barrister» y «Student», funcionaron de modo análogo a los «Colleges» universitarios: los «Bencher» pueden equipararse a los actuales «Fellows» o miembros rectores del «College», e incluso en la regulación de una comunitaria disciplina, vestido, etc.

El tercer punto de la Introducción —«The origin of legal dress»— se refiere más propiamente al tema de la obra. Destaca H. M. que en Italia y Alemania la intervención de los señores feudales en los tribunales, hizo a los jueces imitar el traje de los nobles a quienes habían sucedido. En Austria, España, Portugal, Francia e Inglaterra, los jueces —en cambio— dependieron directamente del Rey y ello tuvo su repercusión en el traje usado para administrar justicia. Rechaza el autor la pretendida gran influencia del atavio eclesiástico sobre el judicial, afirmando que éste fue más bien una derivación del secular medieval, sujeto a profundas modificaciones en el siglo XVI. Concluye reivindicando la conveniencia de su uso, ya que «a dignified costume» constituye uno de los mejores caminos para preservar la propia dignidad del derecho en su manifestación externa.

Las cuatro partes principales —que examinan el atuendo jurídico en la historia de cada país— se distribuyen de la siguiente forma. Una primera, destinada a Italia (págs. 4-14), España (15-17) y Portugal (17-18). La segunda íntegramente a Francia (págs. 19-45). La tercera a Gran Bretaña e Irlanda (págs. 46-102). Y la cuarta, muy variada, que comprende los territorios de lengua alemana (págs. 103-111), Países Bajos (111-113), Suiza (113), Escandinavia (113-115), Hungría (115) y Polonia (115-116).

Los estudios consagrados a Italia y países de lengua alemana son exposiciones sencillas, desenvueltas con arreglo a un método estrictamente cronológico. Para Francia e Inglaterra se procede siguiendo los distintos oficios: jueces, abogados, procuradores, etc. Uno y otro constituyen el núcleo de la obra de H. M. y donde se maneja la documentación de mayor interés. Las tres páginas que se ocupan de España, ofrecen una.

visión elemental, y reducida a la vestimenta de los abogados catalanes en los siglos xiv y xv y de los castellanos en la Chancillería de Valladolid en el xvii. Prácticamente, la información se reduce al «Spanish Illumination» de Domínguez Bordona, y a una aislada referencia de Cohen extraída de su *History of the English Bar and Attornatus to 1450*. El examen de grabados contenidos en manuscritos —que el autor utiliza copiosamente en otros momentos, como fruto de su investigación personal— queda limitada al Ms. (James) 878 del «Trinity College» de Cambridge, lo cual le lleva a afirmar que la indumentaria de los jueces en los «tribunales reales» («royal courts»), era —en 1577— idéntica a la de los ministros de la Corona. Los datos relativos a Portugal, Suiza, Escandinavia y Hungría, son escasos. Asimismo los de Irlanda, si bien aquí por la similitud existente con Inglaterra.

El libro contiene, por último, una selección de fuentes manuscritas e impresas, y un completo Índice. Son especialmente destacables las láminas ilustradas, repartidas con profusión a lo largo de la obra.

JOSÉ ANTONIO ESCUDERO.

HUICI GOÑI, María del Puy: *Las Cortes de Navarra en la Edad Moderna*. Universidad de Navarra. Institución Príncipe de Viana. 1963.

Se trata de una amplia exposición de fuentes y documentos sobre las Cortes de Navarra, de las que la autora parece ser especialista, dados sus trabajos dedicados a distintos aspectos más concretos dentro de esta misma temática. Esta vez, como el título indica, estudia en general las Cortes Navarras en la Edad Moderna, en una exposición detallada y más aún, minuciosa de todos y cada uno de los diferentes aspectos, problemas y caracteres que dicha institución presentó en aquel tiempo.

Parte la autora para este trabajo y como fecha cronológica, de 1512, en que considera hecha la anexión de Navarra a Castilla con Fernando el Católico, aunque esta sea la fecha de la invasión armada, ya que la verdadera anexión no tiene lugar, efectivamente, hasta las Cortes de Burgos de 1515.

Fundamentalmente, la obra comprende tres capítulos dedicados a la Constitución, Funcionamiento y Política de las Cortes propiamente dichas y un cuarto sobre la Diputación, sus características y problemas peculiares. De ellos, el más interesante es, sin duda, el capítulo dedicado a la política de las Cortes donde recoge varios textos referentes a cuestiones económicas y fiscales de la asamblea, así como sus relaciones en este y en otros campos con la Corona castellana.

Junto a esto y como consecuencia, se añaden unas conclusiones que son en realidad el resumen de todo el amplio trabajo. Así mismo, forman también la obra unos Apéndices integrados por textos documentales de

podere para diputados, cartas de llamamientos, instrucciones, etc., de diferentes años, siempre, claro está, limitados a la época estudiada. Contiene también un índice onomástico y topográfico, láminas fotográficas insertadas a lo largo de la obra y unas páginas finales dedicadas a la bibliografía y fuentes. Todo ello da una idea (que por otra parte es evidente en toda la obra), de la abundancia de material bibliográfico y documental utilizado y puesto a la luz. Indudablemente la importancia de la obra estriba en ello, donde, en conjunto y a través de una serie de apartados, títulos y subtítulos se recogen multitud de aspectos diversos, minuciosos datos y fechas relacionados en una u otra manera con las Cortes Navarras de la Edad Moderna.

La evolución general de éstas, es de mantenimiento e incluso de afianzamiento hasta el xviii y, sobre todo, hasta que en el xix, las anule el llamado por la autora absolutismo liberal, aunque quizá fuera más preciso hablar de centralismo liberal... Por tanto, para conservar e incluso aumentar su prestigio, las Cortes van a presentar siempre una actitud de defensa frente a Castilla o al mismo virrey, es decir, frente a todo lo que supusiera o pudiera suponer una mengua de su autonomía o de sus atribuciones.

Otra característica general de la obra es exponer o estudiar cada uno de los aspectos diferentes bajo las dos dinastías absolutistas. Austrias y Borbones, y recoger dentro de cada uno de los apartados multitud de detalles refrendados siempre por la fuente misma, por lo que a veces la lectura se dificulta, ya que no siempre el sentido de los textos está suficientemente claro; muchas veces incluso, las conclusiones quedan al libre arbitrio del lector.

Así, pues, y como ya dijimos, es una obra interesante por su valor documental, habiendo sacado a la luz un gran número de fuentes.

MARÍA INMACULADA RODRÍGUEZ FLORES.

KASER, Max: *Das Römische Zivilprozessrecht*. München, 1966; XXIV + 570 págs.

El carácter esencialmente procesal del Derecho Privado Romano hace que el estudio de su Derecho Procesal sea un presupuesto básico para la exacta comprensión de su desenvolvimiento histórico. Las investigaciones de los últimos años han hecho posible, en buena parte, la reconstrucción de los distintos tipos de procedimientos que aparecen a lo largo de la evolución histórica del Derecho Privado Romano, salvando las dificultades que para ello presentaba la escasez de fuentes fidedignas y logrando así un conocimiento de aquel sector del Derecho Romano que faltó a los romanistas anteriores al siglo xix.

La obra de Max Kaser que comentamos ofrece, ante todo, una visión de conjunto del Derecho Procesal Civil Romano, reflejando el estado ac-

tual de las investigaciones romanísticas en esta materia; por ello, a la vez que supone un notable esfuerzo de reconstrucción y exposición sistemática de este sector del Derecho Privado Romano, sobre la base de las aportaciones de los investigadores en los últimos años, representa también un instrumento de información sumamente útil, que puede servir de base para futuras investigaciones en este campo. Tales son, por lo demás, las metas que el autor declara en el Prólogo querer alcanzar con su obra.

La exposición se ajusta a los fines a que la obra trata de supeditarse; así, la descripción de cada tipo de procedimiento va intercalada con resúmenes de las distintas opiniones en torno a aquellos problemas sobre los que todavía reina discusión sin que se haya llegado a una opinión mayoritaria en ningún sentido, dejando para las notas las referencias a aquellos autores que muestran puntos de vista discordantes con los presentados por el autor como probables, toda vez que sobre ellos existe ya un cierto grado de reconocimiento y acuerdo. Tal sistema obedece al deseo de no exponer tan sólo sus personales opiniones acerca del Derecho Procesal Civil Romano, sino también reflejar en toda su amplitud el estado actual de las investigaciones y de los conocimientos en esta materia.

Tras una parte introductiva en la que se hace referencia a las características generales del Derecho Procesal Civil Romano en sus distintas fases de evolución y se indican las fuentes más utilizables, expone el autor los distintos tipos de procedimientos en cuatro capítulos.

El primer capítulo (págs. 17 a 104) se refiere al procedimiento de las *legis actiones*, el de la época arcaica del Derecho Romano. Al período clásico se dedican dos capítulos: en el primero de ellos se expone el procedimiento formulario (págs. 107 a 338), el más característico de la época clásica, y el procedimiento interdicial; en el segundo, el procedimiento cognitorio clásico (págs. 339 a 409), en el que se contiene el germen de la evolución del procedimiento que vendrá a ser el característico de la época postclásica y que se expone en el capítulo cuarto (págs. 410 a 529), el cual finaliza con la descripción de los procedimientos especiales de esta última etapa del Derecho Privado Romano.

La exposición de cada tipo de procedimiento sigue el orden lógico del Proceso; así, tras el examen de los presupuestos procesales se exponen las sucesivas actuaciones ante la autoridad pública correspondiente y ante el juez, en los casos en que ello proceda, terminando con el estudio del procedimiento de ejecución de sentencia.

Es interesante destacar el hecho de que toda la exposición aparece tratada en íntima relación con la realidad histórica a la que se refiere; las posibles causas de la aparición de cada tipo de procedimiento, su relación con las instituciones políticas en las que en cada momento se apoyan y las características que los diversos tipos de procedimientos presentan en función de la época en que se desarrollan son tenidas en cuenta a la hora de exponer en particular cada uno de los procedimientos. Nos parece, en efecto, que en ningún momento hay que perder de vista el hecho

de que el Derecho está en relación directa en cada época con la realidad histórica en la que se desenvuelve: su exacta comprensión exige, por ello, tomar en consideración los factores de índole política, social y económica que configuran la realidad histórica de un momento concreto de la evolución jurídica.

La evolución histórica del Derecho Procesal Civil Romano nos muestra hasta qué punto lo anteriormente dicho es válido: la aparición del proceso formulario y su progresivo desplazamiento por el procedimiento cognitorio obedece a las transformaciones que en la realidad político-social se fueron operando y que determinaron la aparición de nuevas formas jurídicas adecuadas a la nueva realidad. Aunque pueda ser discutible hasta qué punto influyó el procedimiento civil romano en la evolución del «derecho material», la visible correlación que existe entre las distintas épocas en las que dividimos el Derecho Romano y su respectivo procedimiento muestra el carácter unitario de la evolución de aquél y cómo la progresiva transformación del Derecho Privado Romano lleva aparejada una correlativa mutación de su procedimiento.

El volumen finaliza con un registro de materias y un completo registro de fuentes y la exposición toda va completada con una abundante indicación bibliográfica y de fuentes, todo lo cual contribuye a aumentar la utilidad que el manejo de la obra de Max Kaser presenta para la investigación en el campo del Derecho Procesal Civil Romano.

Con esta obra completa Max Kaser su exposición del Derecho Privado Romano: I, Derecho arcaico y clásico (1955), y II, Derecho post-clásico (1959).

ALEJANDRINO F. BARREIRO

LALINDE ABADÍA, Jesús: *La Gobernación General en la Corona de Aragón*. Madrid-Zaragoza, 1963.

La aparición en el ámbito jurídico-público de la «representación» suele estar condicionada a la confluencia de dos factores. Es preciso que el titular del poder concentre en su persona funciones múltiples y diversas —jurisdiccional, gubernativa, militar, etc.— y, de otra parte, que tal poder se ejerza en un marco territorial dilatado que no resulte factible abarcar físicamente. Partiendo de esta última consideración, Lalinde estudia en el libro que reseñamos distintas formas de delegación del poder real en la Corona de Aragón durante las edades Media y Moderna, formas que agrupa sucesivamente en el «sistema procuratorial inorgánico», de «Procuración General» y de «Gobernación General». Analiza cada uno de ellos tanto en sus líneas generales como en las particularidades que ofrecieron en los distintos Reinos y territorios de la Corona aragonesa. El planteamiento del tema es más sugestivo todavía dado que —como puso de manifiesto Vicens Vives en *Noticia de Cataluña*— Cataluña sobre todo mostró siempre una especial predisposición hacia fórmulas de trans-

ferencia de autoridad verdaderamente arraigadas en la conciencia colectiva.

La unión de Aragón y Cataluña, así como el avance de la Reconquista, posibilitaron los primeros pasos serios en la organización territorial de la administración pública. La actividad regia ha de extenderse a zonas apartadas y por eso se requiere la colaboración de dos clases de personas: lugartenientes y vicarios. A principios del siglo XIII, el procurador sucede al vicario como encargado de velar por la conservación y aumento de los derechos, sobre todo económicos, del monarca. El oficio carece de base jurisdiccional, pero la categoría del representado le proporciona una autoridad extendida a la decisión de cuestiones que luego no va a discutirse. Procuradores ciertos y especiales, procuradores generales o procuradores y lugartenientes fueron los instrumentos de la acción regia en el siglo XIII. «instituidos los primeros para los negocios concretos que lo exigían y para las actuaciones judiciales; nombrados los segundos para velar por los intereses del monarca en cuanto autoridad pública..., y ocupando los terceros el mismo lugar del Rey para el ejercicio de su actividad jurisdiccional». La figura del procurador constituye en última instancia herencia romana, pero penetró en Aragón por influencia provenzal. Mayordomos, senescales, condestables, no tuvieron nada que ver con él.

Esta forma de administrar los territorios regnicolas mediante los agentes mencionados lleva a Lalinde a referirse a la existencia del régimen procuratorial en la Corona de Aragón desde los primeros años del siglo XIII, inorgánico a lo largo de la centuria por carecer de continuidad y no haber respondido a normas fijas. Lugartenientes y procuradores (las dos piezas del sistema), coexisten bajo el reinado de Jaime I, separados conceptualmente aunque a veces la doble condición sea asumida por una misma persona. Pedro III unifica las lugartenencias de Aragón, Cataluña y Valencia en manos del primogénito, Alfonso. Ocupado el trono por Alfonso III, designa un procurador para Aragón, otra para Cataluña, dos para Valencia (allende y aquende el Júcar) o uno para todo el Reino con carácter de lugarteniente, y también procuradores-lugartenientes para Mallorca e islas adyacentes. Más tarde, esta visión vuelve a ceder, reagrupándose procuraciones y lugartenencias en la persona del Infante Pedro: la amplitud territorial de su apoderamiento impone a su vez la delegación de funciones con el consiguiente nombramiento de lugartenientes suyos que él mismo realiza. A pesar de tal confusión, procuradores y lugartenientes no sólo no se identifican, sino que se bifurcan como oficiales ordinarios y extraordinarios respectivamente. Mientras el procurador es un oficial estable, compatible con la presencia del Rey, el lugarteniente carece, en este último supuesto, de razón de ser. A fines del siglo XIII, la institución se encuentra en plena ebullición y desemboca en los primeros años del XIV en su consolidación. Las postrimerías del reinado de Alfonso III y los comienzos del de Jaime II señalaron el tránsito del régimen procuratorial inorgánico al de Procuración General.

La designación de agentes reales se había realizado hasta entonces de acuerdo con las necesidades de cada instante o con las preferencias de los distintos monarcas. Pero, paulatinamente, se afianzan dos tendencias conducentes a la configuración orgánica de la Procuración General: la tendencia a la centralización administrativa y, de otra parte, el propósito de otorgar el máximo relieve al príncipe primogénito. Jaime II nombra a su hijo Jaime Procurador General de Aragón y procurador de Cataluña hacia el año 1300; en 1309 procurador también de Valencia. Primer paso importante en la constitución del sistema de Procuración General. Al renunciar a sus cargos en 1319 y relevarle el Infante Alfonso (futuro Alfonso IV), éste ostenta ya el título de Procurador General de todos los Reinos. Dada la minoría de edad de Jaime en los primeros años, habían sido nombrados en su momento «gerentes vices» que le representaran en los distintos Reinos. En 1323 se faculta a Alfonso para que sea él mismo quien designe y retire a tales representantes, si bien con placet real. Dos años antes, las facultades jurisdiccionales del Procurador General habían sido significativamente ampliadas.

La estructura de la Procuración General fue simple: un Procurador General de todos los Reinos y, subordinados a él, un conjunto de gerentes vices o procuradores distribuido en cada uno de los distintos Reinos. Lo mismo en el caso citado del Príncipe Jaime, durante el reinado de Jaime II, que en el del Infante Pedro (Procurador General en el reinado de su padre, Alfonso IV), el oficio estuvo cubierto al principio por menores de edad, síntoma de que lo decisivo no era la aptitud para desempeñarlo, sino el carácter de heredero del trono en quien lo ostentase. Lalinde habla, con acierto, de adscripción de la Procuración General a la Primogenitura. A pesar de ser el cargo más importante en su tiempo, al Procurador General se le atribuyeron funciones de naturaleza administrativa y judicial más que propiamente política. Su finalidad no radicaba en suplir las ausencias del Rey, sino en ayudarle de forma permanente en las tareas de gobierno. Revestido de jurisdicción ordinaria para conocer de las apelaciones interpuestas a las sentencias de los jueces inferiores (con la colaboración de una Curia cuyo miembro fundamental fue el Asesor General), exigía, además, los derechos correspondientes al monarca y se ocupó, finalmente, de lo relacionado con mantenimiento del orden y defensa.

Los gerentes vices o procuradores de los distintos territorios, reclutados entre miembros de la Alta Nobleza, constituyen un reflejo del Procurador General a quien representan. Existía uno en el Reino de Aragón, otro en el Principado de Cataluña y dos en el Reino de Valencia cuya competencia quedó limitada espacialmente por la ciudad de Jijona; a su vez el procurador de más allá de Jijona disponía de dos lugartenientes, uno a cada margen del Júcar. A las facultades jurisdiccionales —ejercitadas con el auxilio de la respectiva Curia— suman las ejecutivas, e igualmente capacidad decisora en orden a la defensa y paz interior del territorio que se les ha encomendado. En la medida en que son delegados del Procurador

General, los procuradores cesan en su actividad cuando éste se encuentra en su demarcación.

La segunda parte del libro está dedicada a la exposición del sistema de *Gobernación General*, más perdurable y complicado que los anteriores. El relevo de la *Procuración General* por su sucesora se operó mediante una etapa preparatoria previa a la verdadera consolidación de la *Gobernación General*. De esa fase incipiente destaca por su interés la reforma acometida por Pedro IV en 1344, efímera pero que, según expresión de Lalinde, estremeció toda la administración. La nueva organización pergeñada por el Ceremonioso se desenvolvía —al igual que la *Procuración General*— en dos niveles que podemos denominar «de Reino» y «de Corona». Lo primero que van a desaparecer en 1344 son las procuraciones de los Reinos, sustituidas por *Gobernaciones* (tres en Aragón, otras tantas en Cataluña y dos en Valencia), al frente de las cuales se encuentra un gobernador perteneciente a la clase de los caballeros y que, salvo en Valencia, incorpora además de las atribuciones propias del procurador las del Baile general de cada Reino. Si bien extiende su competencia sobre un espacio más reducido que el de su antecesor, en el orden material, en cambio, sus facultades resultan acrecentadas. En segundo lugar, se crea en cada *Gobernación* una *Procuración* subordinada a ella. Finalmente, a nivel de Corona, al *Procurador General* le sucede el «*Gobernador General en los Reinos, Condados y tierras cismarinas*», cuya relación con los gobernadores es forzosa, ya que éstos no actúan en la práctica como delegados suyos. Este modo de coronar la reforma dio al traste con ella debido a que era contrario a la pretendida pureza del sistema y tuvo que ver con componendas políticas más que con necesidades auténticas. Salvo en Rosellón y Cerdaña, las innovaciones de Pedro IV no sobrevivieron a 1347, fecha en la cual resucitó el régimen de *Procuración General*. Las tensiones del Rey con sus hermanos repercuten en estos años confusos en que en cierto modo se retrocede incluso al sistema inorgánico. Sin embargo, el nacimiento de un descendiente inclinó la balanza de parte de la *Gobernación General*. Como había sucedido anteriormente, el cargo se adscribió al Primogénito. Tras una evolución contradictoria, el nuevo régimen triunfa, si bien con perfiles distintos a los de 1344: el número de *Gobernaciones*, por ejemplo, queda reducido.

El autor no se conforma con una descripción superficial de los acontecimientos. Convencido de que las variaciones no obedecieron a cuestiones meramente formales, interpreta la muerte de la *Procuración General* y consiguiente nacimiento de la *Gobernación General* como exponente de la mayor complejidad alcanzada por la estructuración administrativa. Los procuradores no desaparecieron, pero retornaron a su significación originaria, convirtiéndose en gestores financieros del Rey. Entre tanto, los gobernadores son quienes vienen a encargarse de la administración general de un territorio. Podría hablarse de un afán de racionalización, expre-

sivo y definidor, además, de la tendencia diferenciadora de los ámbitos público-privado que Lalinde anota.

La insistencia con que se le señala al lector la continuidad entre la Procuración General y la Gobernación General ayuda a comprender los rasgos generales del nuevo sistema. La vinculación de la Procuración General al Príncipe heredero del trono persiste gracias a la adscripción del primogénito al cargo de Gobernador General. No se ejerce este oficio, por tanto, por voluntad real, sino *ex lege*; la jurisdicción de que está dotado es, además de ordinaria y permanente, suprema: las sentencias del Gobernador General, tanto en primera como en segunda instancia, admiten súplica, pero nunca apelación. Una Curia le asiste en menesteres técnicos. Los gobernadores, en cambio, son tales por designación regia, y están subordinados al Gobernador General de la misma forma que éste al Rey, a pesar de lo cual Lalinde rechaza cualquier vestigio de organización piramidal. Cada gobernador dispuso también de una Corte y de un Asesor.

La fuerza del sistema radicó en su continuidad. A pesar de la inexistencia de heredero y a encontrarse, por eso mismo, acéfala la Gobernación General, su período de mayor vitalidad coincidió con el interregno posterior a la muerte de Martín I, en que los gobernadores personificaron casi por completo el poder público. No obstante, el régimen en toda su pureza perduró escasamente. La misión de la Gobernación General se limitaba, ni más ni menos, a ayudar al Rey, no a ocupar su lugar, y, por ello, la prolongada estancia de Alfonso V en Nápoles obligó a arbitrar un procedimiento que cubriese el vacío. Resucitaron las lugartenencias, desdobladas para colmo. Un lugarteniente general con actividad perdurable y estabilizada desplazaba necesariamente al Gobernador General, pero la existencia simultánea de varios lugartenientes con un ámbito de actuación territorial de hecho suponía introducir una cuña peligrosa en la libertad de movimientos de los gobernadores. Fernando II (residente en Castilla en virtud de las capitulaciones de Guadalajara), institucionaliza las lugartenencias en el régimen virreinal y de audiencias; a partir de ese momento, los virreyes y no los gobernadores son quienes van a expresar el efectivo ejercicio del poder, convirtiéndose éstos en meros auxiliares suyos a los que se asigna como tarea fundamental contribuir al mantenimiento del orden público.

Así, pues, la consolidación de los virreinos trajo consigo en primer término una alteración notable en la labor de la Gobernación General. Si hasta entonces su objeto primordial había estado ligado a la administración de justicia, a partir de ahora va a consistir en una función policial, lo que no quiere decir, ni mucho menos, que sus oficiales dejen de ser jueces; sencillamente, sus facultades jurisdiccionales son absorbidas en gran parte por las audiencias. Pero, además de esa mudanza —y aquí encuentra Lalinde la explicación de su pervivencia pese al auge del régimen virreinal—, se torna bifronte gracias al nacimiento, a principios

del propio siglo xvi, de la llamada gobernación vicerregia, cuyos entresijos desentraña el autor de esta obra con prolijidad. En resumen consistió en que en los supuestos en que faltaba el Virrey, o bien cesaba en el ejercicio de su actividad, le sustituía el gobernador incorporando temporalmente las atribuciones de aquél. O sea, que el Rey descansaba en el virrey, y éste en el gobernador. Se analiza, finalmente, la penetración del fenómeno de patrimonialización de los oficios en el seno de la Gobernación General, proceso generalizado en el siglo xvii y que terminó con los últimos residuos de integridad de la institución a que nos referimos, desaparecida a raíz de los Decretos de Nueva Planta de Felipe V.

Al describir la evolución del sistema, Lalinde introduce multitud de aspectos expresivos de su dinámica, mas ello no es obstáculo para que en los capítulos postreros vuelva a referirse más detenidamente a la trayectoria de la Gobernación General en cada uno de los Reinos y territorios de la Corona. Muy a grandes rasgos, las diferencias de matiz fueron las siguientes. Sobre todo a partir de la instauración del régimen virreinal el gobernador de Aragón quedó prácticamente equiparado a las justicias locales, mermadas sus facultades jurisdiccionales, tanto por la audiencia cuanto por la personalidad del Justicia Mayor del Reino; fue fiel ejecutor de las órdenes del virrey, cobrando su actividad especial relevancia en lo que toca a la represión del bandidaje, que le exigió una enorme movilidad. Algo parecido puede decirse de los gobernadores de Cataluña, normalmente denominados «portant veus», con la particularidad de que su jurisdicción no la ejercían simultáneamente en todo el Principado, pues no podían avocar causas pertenecientes a una determinada bailía o veguería sin encontrarse presentes en ella, cediendo el conocimiento del asunto al baile o al veguer tan pronto como la abandonasen. En Valencia las diferencias son más notables. En primer lugar, a los gobernadores no se les exigió el requisito de ser naturales del Reino con la rigurosidad que en los territorios anteriores. Existían dos gobernadores en el Reino, uno en Valencia y otro en Orihuela; el primero disponía a su vez de un lugarteniente general y dos lugartenientes particulares (residentes en Castellón y Játiva), y el segundo de varios lugartenientes locales. El límite de ambas gobernaciones lo señalaba geográficamente la ciudad de Jijona. Con tal organización, el imperativo de movilidad fue menor, y de aquí que los «portant veus» valencianos se caracterizaran sobre todo por atender apelaciones y recursos. De otra parte, hay que hacer notar que las atribuciones de la Bailía general (a la que se reservaban causas de contenido patrimonial), infinitamente más importante en este Reino que en los restantes, constituyeron un dique para el ejercicio de la facultad jurisdiccional. En Mallorca, la distancia produjo una mayor autonomía del gobernador de la isla, cuyo poder aparece considerablemente reforzado mediante el ejercicio de la potestad normativa; como contraposición, estuvo descargado del conocimiento de causas en primera instancia, dedicándose casi exclusivamente a la decisión de apelaciones. También en

Cerdeña los gobernadores de Cagliari y Alghero fueron ante todo jueces de apelación, sin perder nunca de vista, claro está, la tutela sobre lo relacionado con el orden público, que es norma aplicable a la totalidad de los territorios de la Corona. Por último, en Menorca y los Condados de Rosellón y Cerdeña tuvieron acentuado carácter militar, disfrutando incluso en Menorca del título de Capitán General.

Al referirse muchas páginas atrás a la sustitución del término «procurador» por el de «gobernador», más expresivo de la verdadera naturaleza de este oficial, Lalinde constató la utilización del nuevo vocablo en el Reino de Navarra con anterioridad a su penetración en la Corona de Aragón. En las páginas finales se interroga sobre el alcance de la influencia navarra en la institución aragonesa, llegando a la conclusión de que tal influjo afectó únicamente a la titulación, puesto que el funcionario navarro fue de corte muy distinto al estudiado, para el cual reivindica estricta originalidad. El libro se cierra con un Apéndice documental.

El lector habrá caído en la cuenta de que el título del libro reseñado responde sólo parcialmente a su verdadero contenido. En realidad, éste es mucho más completo y más rico. El tema era dificultoso por su complejidad intrínseca y por la duración del período que abarca: requería preparación profunda y exposición detallada. En las quinientas magníficas páginas de la obra Lalinde ha volcado un esfuerzo impropio, una elaboración cuidadosa que acredita, además de soltura en el manejo de fuentes diversas con las que se encuentra de todo punto familiarizado, un rigor científico fuera de lo común. El planteamiento y solución detenidas y completas —pues el apoyo en la historiografía, que normalmente constituye el punto de partida, era en esta ocasión prácticamente nulo— de cada uno de los puntos, exige lentitud y concentración en quien se sienta interesado por seguir las incidencias de la materia descrita por el autor con meticulosidad y pleno acierto. Ha conseguido, al mismo tiempo, utilizando una sistemática sencilla, ofrecer una construcción acabada: una síntesis accesible y una interpretación que en sus trazos esenciales me parece irreprochable. Superponer, en suma, a la erudición la historia.

B. GONZÁLEZ ALONSO.

LÓPEZ-ARÉVALO, J. R.: *Un Cabildo Catedral de la Vieja Castilla. Avila: su estructura jurídica, s. XIII-XX*. Madrid, Institución «Alonso Madrigal», Patronato «José M.^a Cuadrado», C. S. I. C., 1966, 386 págs., 235 × 275.

Por primera vez en España aparece tratado científicamente este tema del cabildo catedral. Es este el primer elogio que de esta obra hemos de hacer. El autor ha desbrozado un terreno que era virgen y ha dejado un nuevo camino a ulteriores investigaciones.

En la historia de las diócesis el cabildo catedral ha sido la fuente primera de donde surgió, en gran parte al menos, todo lo demás: escue-

la de clérigos, residencia de los arcedianos, colaboradores en los sínodos, fundadores de obras pías, hospitales, colegios, impulsores de obras de arte, cuna, en fin, de los mejores archivos, cuya riqueza se encuentra oculta en la mayoría de los casos.

El archivo de la catedral de Avila ha venido a despertar de su letargo —frío y secular— gracias a la previa y paciente investigación que ha supuesto la presente obra que valió al autor el título de doctor. Son 30 las páginas que llenan la enumeración detallada de las fuentes manuscritas, principal material de este trabajo, que da comienzo en 1250 (año de las constituciones de Inocencio IV que el autor da por cuasifundacionales del cabildo abulense), reseñando ya documentos de 1256, manejados en su original por el autor.

En apéndice han sido transcritos 24 de estos documentos, los más significativos, incluidos entre los siglos XIII y XVIII.

El contenido de la obra da una visión completa y evolutiva de la vida del cabildo a través de su régimen jurídico. Para ello va en primer lugar cuanto se refiere a las personas cuya vida discurría por los ámbitos de la catedral: el clero, en sus diversos grados, y el personal subalterno, presentando la evolución de todos los cargos, según las fuentes lo han permitido. Aparecen noticias totalmente inéditas, como la existencia de dignidades y otros cargos ya desaparecidos.

Tras esclarecer a quién pertenecía el derecho en los diversos nombramientos, estudia el autor los problemas que traía consigo la residencia y presidencia en coro, deberes con frecuencia lesionados con abusos de todo género.

Núcleo fundamental son los dos capítulos dedicados a los problemas económicos, tanto de los beneficios y otros cargos, como de la mesa capitular y de la fábrica de la iglesia catedral. El balance total de las cuentas de cuatro años —cartas de cuatro siglos consecutivos, XVI-XIX— y otros datos comparativos de tipo socioeconómico, abren un inmenso filón para los estudios sobre este particular.

Aparecen después todas las cuestiones referentes a las diversas clases de reuniones capitulares; problemas que las exequias a veces traían consigo, y, por último, termina hablando de las relaciones de la catedral con otras entidades, tales como conventos e instituciones civiles de la ciudad.

El estudio presente, que pudiera paracer exclusivamente monográfico, no lo es. Traspasa las fronteras de la monografía para abrir un nuevo campo a la investigación de otros cabildos. Cada uno de los capítulos de esta obra es una puerta abierta al investigador, ansioso de descubrir el desenvolvimiento de la historia jurídica que partiendo siempre de unas constituciones o estatutos tal vez demasiado concisos, se multiplica en instituciones que poco a poco van tomando cuerpo y echando raíces.

Hay que saludar, pues, con respeto y alegría, obras como la presente del doctor López-Arévalo que acomete con seriedad científica la historia

de una institución tan importante como es la de un cabildo catedral castellano en los siglos de su vida más pujante. Labor seria y urgente, esta de la investigación de instituciones eclesiásticas, sin miedo al escándalo de pusilánimes o fariseos, que al pretender unos ocultar y otros airear los defectos y equivocaciones, dejan, unos y otros, que permanezcan también ocultas tantas realidades positivas de nuestra historia.

GONZALO MARTÍNEZ DÍEZ, S. I.

MARTÍN DUQUE, Angel J.: *Colección Diplomática de Obarra (siglos XI-XIII)*. Zaragoza, 1965, XLVIII-221 págs., en Fuentes para la Historia del Pirineo. C. S. I. C., Instituto de Estudios Pirenaicos. Universidad de Navarra.

La colección de Fuentes para la Historia del Pirineo, a la que pertenece el volumen que vamos a reseñar, trata bajo la dirección del profesor Lacarra de ofrecer a los investigadores en ediciones técnicamente perfectas las más preciosas fuentes históricas de los primeros siglos de la Reconquista sin las cuales no es posible un progreso serio de la Historia altomedieval tanto de la general como de la jurídica.

La documentación editada en este volumen se refiere al monasterio de Obarra, sito en el corazón del primitivo condado de Ribagorza, en la orilla del río Isábena, una veintena de kilómetros al norte de Roda; aunque la primera noticia que poseemos del cenobio de Obarra está fechada en el año 874, su fundación parece remontarse a los primeros años de ese mismo siglo.

El Sr. Martín Duque sólo nos ofrece los diplomas posteriores al año 1000, porque los anteriores habían sido ya editados con toda maestría y esmero por Abadal y Vinyals en su *Catalunya Carolingia*, junto con el resto de la documentación ribagorzana. La presente colección diplomática constituye el primer volumen de una serie que comprenderá toda la documentación de Sobrarbe y Ribagorza en los siglos XI al XIII; los otros volúmenes recogerán los diplomas de San Victorián y de la Catedral de Roda.

El volumen se abre con una introducción de unas 40 páginas, en la que se da cuenta de la procedencia y de las características de las piezas documentales reunidas, casi dos centenares: diplomas originales y copias del Archivo Histórico Nacional, del Archivo del Provisorato de Barbastro, copias del cartulario de Obarra, del cartulario de San Victorián y los rótulos de Benasque y Ballabriga. El interés singular de estos dos rótulos para la historia del Derecho privado es que constituyen, caso único del altomedieval llegado hasta nosotros, como dos pequeñas colecciones o archivos, no eclesiásticos, sino de particulares que han reunido en ellos sus diversos títulos de propiedad.

A continuación trata el autor los principales problemas críticos planteados por más de los dos tercios de los documentos especialmente el relativo a su ordenación cronológica. Como los falsos diplomas que puedan figurar en la documentación de Obarra fueron forjados, según el parecer del autor, en San Victorián a finales del siglo XII, prefiere el autor reenviar el estudio más pormenorizado de las falsificaciones y la calificación crítica de cada diploma para más tarde y hacerlo conjuntamente para Obarra y San Victorián.

Se añaden aquí también unas observaciones sobre los diplomas de Obarra anteriores al año 1000, completando la serie publicada por Abadal con cinco nuevos diplomas y mejorando la lectura de otros dos.

La introducción se continúa con una breve síntesis de la evolución histórica del monasterio en sus aspectos más relevantes durante los siglos XI-XIII para trazar finalmente las líneas generales de su expansión patrimonial que se expresa gráficamente en dos mapas, uno del condado completo de Ribagorza y otro más limitado del «Valle de Ribagorza».

El texto de los documentos, exactamente 189, el primero de marzo de 1002 ó 1003 y el último del 30 de septiembre de 1296, aparece editado con todo el rigor crítico deseable, sin olvidar las referencias al posible original, a las copias y a las ediciones o citas anteriores, aunque por la mayor parte se trata de diplomas absolutamente inéditos.

Dos extensos índices de lugar y de personas facilitan el manejo de la Colección y multiplican su utilidad.

Resumiendo, estamos ante una magnífica y perfecta edición de unas fuentes históricas del máximo interés siguiendo las normas ya consagradas en esta clase de publicaciones; a ellas ha de acudir necesariamente el historiador del Derecho que quiera arriesgarse a reconstruir las instituciones jurídicas tanto públicas como privadas de ese sugestivo mundo altomedieval.

GONZALO MARTÍNEZ DÍEZ, S. I.

MARTÍNEZ MARCOS, Esteban, C. SS. R.: *Las causas matrimoniales en las Partidas de Alfonso el Sabio*. Salamanca, C. S. I. C., Instituto «San Raimundo de Peñafort», 1966; XII-199 págs.

El contenido de esta monografía desborda parcialmente el título que le ha sido asignado; toda la primera parte de las dos que consta el libro es como una introducción a la segunda en que se trata ya directamente de las causas matrimoniales.

En la parte introductoria se consideran ciertos aspectos más generales de la legislación canónica de las *Partidas* y especialmente de las leyes relativas al instituto matrimonial, así como el alcance jurídico de estas normas tomadas del Derecho de la Iglesia.

Aportación interesante es el capítulo tercero de esta primera parte que se refiere a las fuentes canónicas de la *IV Partida*, en el que tras presentar las diversas opiniones sugeridas hasta ahora, el autor, mediante un cotejo minucioso de textos, llega a la conclusión de que los recopiladores, además de acudir directamente al Decreto y las Decretales, utilizaron también las *Summas de Matrimonio* de Godofredo y de San Raimundo de Peñafort. En cambio el autor descarta el empleo inmediato de la *Summa* del Hostiensis y de Tancredo.

En cuanto al valor legal de la legislación canónica en las *Partidas*, el autor sostiene que el rey Sabio nunca pretendió legislar propiamente en materias eclesiásticas, sino que se limitó a recoger y adoptar doctrinas o disposiciones disciplinarias del ordenamiento canónico para reforzarlas con el apoyo de su autoridad real. Los cánones incorporados a las *Partidas* no por eso pierden su carácter específico de ley esencialmente eclesiástica y así lo considera el mismo recopilador (pág. 24). Lo mismo sucede respecto de las glosas y comentarios que las *Partidas* toman a la literatura canónica; según el autor, siguen conservando su carácter doctrinal, si se quiere recomendado por el rey, que en modo alguno pretende convertirlos en norma canónica.

La solución no nos convence del todo en la hipótesis de una obra legislativa; puesto que los recopiladores de las *Partidas* no distinguen entre la norma jurídica procedente de las Decretales y las glosas y comentarios que toman de los autores, nunca sabríamos el valor del texto recopilado, si es una ley o una recomendación. Más fácil resulta la tesis del autor en una obra didáctica en que interesa menos precisar el alcance de la obligatoriedad de una norma cualquiera.

La segunda parte que se ha centrado, como hemos dicho, sobre las *Causas Matrimoniales*, estudia en visión paralela y sinóptica la legislación del código alfonsino con las leyes eclesiásticas y doctrina complementaria de la época en que aquél fue escrito.

En este aspecto comparativo es donde reside el interés principal de esta monografía que sin él quedaría reducida a una monótona síntesis de las leyes de *Partidas* referentes a las Causas Matrimoniales.

Ya en esta línea comparativa el código alfonsino aparece habiendo recopilado en la *IV Partida* todos los elementos que acerca del tema indicado le proporcionaban ya las fuentes canónicas más antiguas, ya las obras doctrinales de los canonistas más autorizados de la época, Y todos estos elementos se han reunido y ensamblado en un sistema tan perfecto que supera en lógica y orden distributivo, a las mismas Decretales de Gregorio IX y a otros escritos de los autores coetáneos. Fidelidad, totalidad y sistematización son las notas características de la *IV Partida* respecto del ordenamiento canónico.

Los elementos originales que no encuentran su correspondencia en las fuentes canónicas son sumamente reducidos en número e insignificantes en importancia, v. gr., juramento promisorio que debe proceder a la prue-

ba trienal en caso de impotencia, sexo de los cojuradores en esa misma clase de causas matrimoniales; el autor propone la hipótesis de que los redactores pudieron tomarlos del derecho particular vigente entonces en España, derivado de costumbres locales. Sin negar la viabilidad de esta teoría no podemos adherirnos a la misma hasta que un mayor conocimiento de la literatura canónica medieval nos permita afirmar precisamente el carácter original de dichas particularidades.

Además, le hubiéramos agradecido al autor el que nos hubiese reunido y dado una visión de conjunto de dichos presuntos elementos originales, que así tenemos que buscarlos afanosamente en una lectura fatigosa de muchas páginas, y dedicado a ellos una mayor atención.

Al estudiar la doctrina de la *IV Partida* ajustándose a los esquemas generales del desarrollo procesal, el autor ha puesto muy bien de relieve la reelaboración, a que sometieron los codificadores la doctrina eclesiástica incorporada a su código, articulando unas normas y una doctrina extraordinariamente dispersas en un verdadero cuerpo de leyes, de perfección muy notable, tanto en el planteamiento de sus líneas directrices como en el desarrollo lógico de sus normas y prescripciones particulares.

GONZALO MARTÍNEZ DíEZ, S. I.

MASI, Antonio: *Studi sulla condizione nel Diritto Romano*. Milán, 1966; VIII + 286 págs.

Bajo este nombre genérico de *Studi*, reúne el autor dos trabajos distintos sobre la condición en los negocios jurídicos *inter vivos* —fundamentalmente en la *stipulationes*— y en los legados. Nunca olvidará a lo largo de su investigación que la condición determina distintos efectos en los negocios según su naturaleza.

El primer *studio*, mucho más elaborado que el segundo, alcanza más de dos tercios de la obra entera, concretamente, de la página 11 a la 211, examinando en él distintos aspectos de la situación de pendencia dentro de la mencionada antítesis.

Esta primera parte comprende tres capítulos relacionados entre sí. En el primero (págs. 11 a 108), examina fundamentalmente, aunque se desvía también a otras cuestiones, la transmisibilidad de la pendencia condicional. Frente a la posición doctrinal de importantes romanistas italianos, como Vassalli, Riccobono, Bonfante, que consideran que la transmisibilidad de la pendencia es obra segura de los compiladores, sigue Masi la opinión de otros investigadores —Flume, Haymann y Ochsenein— que se inclinan en favor de la genuinidad de tal transmisibilidad.

Con gran meticulosidad examina distintos supuestos de pendencia y transmisibilidad. El legado de liberación, que permite *statim* al legatario, a su vez deudor *sub condicione*, ejercitar la *actio ex testamento* frente a los herederos (D. 36. 2. 19. 3 y 4). Una novación condicional (D. 46. 2. 24),

en que se transmite la obligación a los herederos. Un supuesto muy curioso de *legatum debiti*, en un texto de Paulo (D. 31. 82. pr), en el que le legatario, acreedor *sub condicione*, frente a los herederos del causante, es antes acreedor que legatario por la no aplicación, a ese peculiar legado, de la deducción de la *lex Falcidia*.

Tras un agotador examen de todos los textos, Masi sigue su línea directriz y estudia otros supuestos prácticos de transmisión, muy interesantes: el cómputo dentro de la masa hereditaria de todos los débitos condicionales a la hora de determinar la cuarta *Falcidia*, según un texto gayano (D. 35. 2. 73. 1), cuya clasicidad defiende el autor frente a Vassalli, y la restitución de una dote sometida a condición transmitida también a los herederos del *stipulator*, según la opinión de Africano (D. 23. 4. 23), y cuya clasicidad defiende ahora frente a Riccobono, que lo creía claramente interpolado.

En toda esta primera parte Masi ha estudiado la condición unida a una *stipulatio* en sus distintas modalidades, dedicando finalmente su atención a una pendencia condicional en un contrato de buena fe: la compraventa *sub condicione*, en un texto que cuenta con importantes adversarios, de la talla de Windscheid y Levy (D. 18. 6. 8. pr), y el contrato mixto de mandato y compraventa que Africano nos muestra en D. 17. 1. 34. 1, y cuya clasicidad ha sido puesta seriamente en duda por Arangio Ruiz y Monier. Masi tras estudiar todas las objeciones se decide por el carácter genuino de estos textos que confirman su punto de vista.

Siguiendo en la línea que se marca el autor desde el principio de la obra, de resaltar las soluciones distintas de los negocios *inter vivos* y los legados *pendente condicione*, aduce un texto muy significativo (D. 44. 7. 42. pr) de Ulpiano, en el cual los acreedores en una relación estipulatoria bajo condición vienen claramente tratados de modo muy distinto a como lo son los beneficiarios de un legado condicional. Del mismo modo, a la hora de precisar el fraude de acreedores para aplicar la *lex Aelia Sentia* con relación a las manumisiones, Paulo (D. 40. 9. 16. 4) y aún más directamente Hermogeniano (D. 40. 9. 27. pr) distinguen los acreedores a término y condicionales que lo sean por relaciones *inter vivos*, de aquellos otros que lo sean en virtud de un legado damnatorio sometido a condición.

Esta divergencia, dice Masi, no es obra de los compiladores. Es obra de la propia naturaleza jurídica de estas relaciones, ya que mientras *in stipulationibus id tempus spectatur, quo contrahimus* (D. 45. 3. 26), el legado parece mirar más bien el momento futuro del cumplimiento de la condición y a él refiere todos los efectos.

Termina el capítulo tratando de demostrar que esta diferenciación no obedece a divergencias entre los juristas clásicos, ni siquiera a distintos enfoques del problema por parte de Sabinianos y Proculyanos, como cree ver Ferrini tras el examen de un texto gayano (2, 244). Para Masi son simplemente pequeñas oscilaciones de la doctrina jurisprudencial en formación.

La antítesis es clara entre una y otra clase de negocio jurídico condicional, aunque puede haber ocasiones en la que esa antítesis no se manifieste como sucede con los efectos no consuntivos de la *deductio in iudicium* de ambas relaciones condicionales que para el autor es cosa manifiesta, frente a la opinión de Tondo y Ennecerus que hablan de *plus petitio tempore* al enjuiciar la frase *non recte agi* de Marciano en el texto D. 20. 1. 13. 5. Es, pues, según Masi, algo que iguala a *stipulationes* y legados: el efecto no preclusivo de la *litis contestatio*.

El capítulo segundo (págs. 109 a 161), tal vez menos coherente que el primero, lo dedica Masi a estudiar la posible retroactividad de la relación jurídica *sub condicione*. Frente a Tondo y Ennecerus, partidarios de los efectos retroactivos, el autor opina que los textos aducidos por estos tratadistas, o no se refieren directamente a ellos o autorizan a conclusiones diversas, dejando ver algunos la manipulación compiladora en materias como la *emptio-venditio* o la *stipulatio*.

Siendo esta la postura de Masi, examina los diversos supuestos de posible retroactividad en el cumplimiento de la condición. Así, la *acceptilatio* en un crédito condicional que nos muestra Pomponio en D. 46. 3. 16, con su *iam olim liberatus* aparentemente tan expresivo. La revocación real en el pacto *in diem adictio* que, para Betti, es una clara muestra de retroacción, es para Masi un argumento nulo, ya que considera que ni siquiera los justinianos admitieron la retroactividad real del pacto de resolución, como cree deducir de una constitución del año 532, incluida en el *Codex* (C. 6. 37. 26).

Donde el autor se extiende más es, sin duda alguna, en el estudio de la condición implícita en las donaciones entre cónyuges. Uno tras otro estudia los distintos supuestos de donación, unas veces directa como en D. 24. 1. 11. 1 y otras veces a través de persona interpuesta, como en el párrafo 2 del mismo texto, de Ulpiano. En este tema es donde Masi parece dudar. Si la transmisión *donandi causa* tiene efectos inmediatos y la premoriencia del cónyuge donatario actúa como condición resolutoria, no hay necesidad de acudir a la retroactividad, pero si, como piensa Archi, la *donatio* supone sólo una transmisión condicionada del dominio y la supervivencia actúa como condición suspensiva, entonces no hay más remedio que acudir a la retroactividad para explicar el sentido de algunas expresiones de los distintos pasajes.

Tampoco se conforma el autor con la solución de Voci favorable a una explicación basada en la eficacia retroactiva de una *ratihabitio* entendida aquí, incluso, por el mero silencio o la no revocación por parte del cónyuge donante. Esta *ratihabitio* la hace derivar la doctrina de una constitución justiniana del año 528 (C. 5. 16. 25), adelantándola Voci unos siglos al basarla, no en la susodicha constitución de Justiniano, sino en una norma contenida en la *oratio Severi*, un senadoconsulto de Septimio Severo y Caracalla del año 195 de nuestra era.

Por ello, piensa Masi que si fueron los justinianos los que fijaron la

retroactividad a la convalidación de la *oratio Severi*, hay motivos para suponer que fueron ellos quienes en todo caso atribuyeron la retroacción a las donaciones *mortis causa* entre cónyuges basándose siempre en un supuesto concreto: aquellos casos en los que la intención del donante hubiese sido transferir el dominio con eficacia inmediata.

Tras todo este estudio de las donaciones entre cónyuges y tras el examen detenidísimo de todos los textos, hay, sin embargo, una cosa que deja al autor de esta obra «verdaderamente perplejo»: un texto de Javoleno contenido en D. 24. 1. 20. El pasaje parece no interpolado, la donación que en él se nos refiere se nos muestra *in pendentis* lo mismo que la relación estipulatoria originada por el *servus* donado, y, sin embargo, del propio texto parece deducirse la retroactividad en el cumplimiento de la condición.

Ya al final de este capítulo se estudia un texto de Gayo (3, 146) con un ejemplo muy curioso. Se trata de un caso límite entre compraventa y locación: un empresario adquiere una serie de gladiadores para la lucha. Se conviene que por los que salgan ilesos se pagarán veinte denarios, *pro sudore*, y por los muertos o *debilitati*, mil denarios. Por ello, piensa Gayo, se trata de una compraventa o locación que habrá de decidirse al final del combate. ¿Se trata de una auténtica condición? Beseler, Grosso, Solazzi y Calonge lo creen así, en efecto. Por ello, si admitimos que es un negocio condicionado, la condición será indudablemente retroactiva en sus efectos. Pero Masi lo enfoca desde otro punto de vista: un evento posterior que explica la *causa* de la *traditio* precedente. Quizá no sea muy desacertada esta solución. Tal vez —y aunque resulte extraño a nuestra mentalidad actual— los gladiadores estén considerados en el presente caso como *mercancia* fungible y, por ello, el suceso posterior sólo actúa para concretar el pago de un negocio mixto, cuyo precio se determina *a posteriori*.

El tercer capítulo del libro (págs. 163 a 194), con el que prácticamente acaba el primer *Studio* —ya que el cuarto (págs. 195 a 207) no es más que de conclusiones— está dedicado a un examen comparativo de la relación *sub condicione* en el Derecho clásico y en el Derecho justiniano. Cree descubrir Masi en el Derecho bizantino una tendencia asimilativa que agruparía en un único *genus*, las obligaciones condicionales y las sometidas a un término. Así lo deduce de un texto del Digesto atribuido a Paulo: *qui autem temporalem exceptionem timet, similis est condicionali creditori* (D. 50. 16. 55). Como es natural esta equiparación daría lugar a importantes consecuencias de orden práctico con relación a las medidas cautelares idénticas para los acreedores de uno y otro tipo: *separatio bonorum* (D. 42. 6. 4. pr), *missio in possessionem* y *satisdatio suspecti heredis* (estas dos últimas, por aplicación extensiva según la opinión de Culacius). De todos modos, esta equiparación no llegaría a los extremos que pretende Archi de que el acreedor condicional dispusiere de una acción para proteger su crédito durante la pendencia.

Una segunda tendencia de la época justiniana consistiría en acentuar la importancia de la pendencia dando entrada así al criterio de la retroactividad en las relaciones condicionales *inter vivos*. Un indicio de esa tendencia bizantina acrecentando la importancia de la pendencia podría verse en el texto de Ulpiano (D. 23. 3. 43. 2) admitiendo la *acceptilatio* eficaz sobre un débito *in pendentis*.

El otro trabajo de investigación de Masi, que constituye la segunda parte de su libro, está dedicado a «L'adempimento fittizio della condizione». Ante todo discrepamos un poco con Masi, aunque sólo sea en el terreno conceptual de la auténtica noción de la *fictio*. Entendemos que la ficción como sistema técnico de corrección de la realidad jurídica ha de venir siempre impuesta por la *via imperii*. Por ello, es una ampliación defectuosa del concepto de ficción el aplicarlo a la actividad jurisprudencial que se mantiene siempre en un campo interpretativo y nunca imperativo (1).

Hecha esta aclaración previa, podemos examinar este segundo estudio del, así denominado por Masi, cumplimiento «ficticio». Su origen como actividad jurisprudencial interpretativa parece proceder de una *regula iuris*, como opina GARCÍA GARRIDO (2), y cuyo más remoto precedente podría ser una norma de las XII Tablas en materia de manumisión. El autor le dedica dos capítulos, uno para cada supuesto. El primer capítulo para la formulación positiva, *si per eum fit, quo minus impleatur* (p. 211 a 225) y el segundo para el enunciado negativo, *si per eum non stat, quominus impleatur* (p. 227 a 274).

La jurisprudencia clásica fue extendiendo el principio primero, creado originalmente para el *statuliber*, a otros supuestos distintos. Así, Ulpiano, en sus comentarios al edicto (D. 50. 17. 161), y Juliano, en sus *digesta* (D. 35. 1. 24), nos muestran claramente esta ampliación interpretativa. Para Donatuti el orden extensivo sería: manumisión por acto *mortis causa*, legado, institución de heredero. Más discutida es entre la doctrina la clasicidad de la extensión analógica a los actos *inter vivos*, estipulación y contratos como la *emptio-venditio*.

En cuanto al principio *si per eum non stat*, para muchos tiene corte justiniano y se debería a una generalización del *favor libertatis*. Para Masi, en cambio, es un principio clásico y su esfera de aplicación variable según las instituciones. A través de distintos textos se intenta descubrir la opinión de la jurisprudencia romana. Para Juliano-Paulo (D. 40. 7. 20. 3) sería consecuencia del trato de favor a la libertad, para Sabino tendría un enfoque más general y de aplicación más universal como parece deducirse del texto D. 30. 54. 2, y, finalmente, para Javoleno (D. 40. 7. 28. pr) la aplicación tiene un carácter mucho más matizado,

(1) GARCÍA GARRIDO: *Sobre los verdaderos límites de la ficción en Derecho Romano*, en *Anuario de H.^a del Derecho español*, 1957, p. 305 y ss.

(2) *Ob. cit.*, p. 336 y s.

como un punto intermedio entre el *ius strictum*, que tendría la condición por no cumplida, y el *favor libertatis* que supondría el esclavo libre sin más. Para Javoleno, el *statuliber* no quedaría dispensado de un acto positivo de cumplimiento aunque fuese posterior.

Termina el libro con un análisis de la generalización del principio a legados de *annua* y de *alimenta* (D. 35. 1. 84 y C. 6. 46. 3) y con el supuesto más complejo de considerar cumplida la condición en aquellos casos de rehusa del tercero (D. 35. 1. 31).

JOSÉ LUIS MURGA.

Moxó, Salvador de: *La disolución del régimen señorial en España*. C. S. I. C., Escuela de Historia Moderna. Madrid, 1965.

En los últimos años la bibliografía sobre el régimen señorial en la Edad Moderna se ha enriquecido con importantes aportaciones. Unas veces han sido libros monográficos (los de Moxó y Guilarte), en otras ocasiones extensos artículos (por ejemplo, los de Moxó, Domínguez Ortiz y López Martínez), y junto a ellos capítulos o fragmentos de obras más amplias; así, el dedicado por Domínguez Ortiz al ocaso del régimen señorial en su libro sobre la España del siglo XVIII, o las muy notables páginas del libro de Noël Salomon —cfr. reseña de él en el tomo XXXIV de este Anuario—, o la atención dedicada a este problema en la obra ya en publicación sobre la España del Antiguo Régimen dirigida por el profesor Artola. Todos estos estudios son síntoma y fruto del interés despertado entre los historiadores tanto por el fenómeno del incremento de los señoríos durante los siglos XVI y XVII como por el proceso operado en el XVIII, tendente a lograr la incorporación de parte de ellos a la Corona, preludio ya de programas más radicales, que el liberalismo burgués intentaría llevar a cabo. (El lector interesado puede encontrar citas exactas de todas estas obras en el artículo de Domínguez Ortiz sobre «Ventas y exenciones de lugares durante el reinado de Felipe IV», en el tomo XXXIV de este Anuario, especialmente en las páginas 163 a 165.) El último período del régimen señorial había sido ya tratado por Artola (*Los orígenes de la España contemporánea*, I, E. P., 1959, t. I, páginas 462 a 479), pero con brevedad y sin pretensiones de exhaustividad. El libro de Moxó que ahora comento lo aborda directamente y con carácter monográfico.

Las publicaciones anteriores del profesor Moxó sobre señoríos han tratado específicamente o bien del problema de las incorporaciones del XVIII, o del de la desamortización eclesiástica en el XVI; también, y con finalidad más metodológica y conceptiva Moxó se dedicó en una tercera ocasión a esbozar un esquema formal de los elementos integrantes del señorío (cfr. *Hispania*, 94, 1964, págs. 185 y sigs.). En el libro actual estudia el momento final de la vida de los señoríos, al mismo tiempo que nos informa (pág. 2) de que continúa elaborando una obra acerca de «las

bases, sentido y fundamentos del régimen señorial en la Baja Edad Media». Esto indica que el profesor Moxó es un profundo conocedor de esta amplia e intrincada materia en sus etapas bajomedieval, moderna y liberal; y demuestra también que sus trabajos publicados son partes y acaso anticipos de una obra más comprensiva y general que podría abarcar sistemáticamente y en una visión global la evolución del régimen señorial desde los siglos del otoño medieval hasta el siglo XIX. No sé si en sus planes entrará la decisión de publicar tal libro, que resumiría sus publicaciones ya conocidas (más el resto de la bibliografía reciente), y facilitaría al estudioso una visión ordenada de todo lo mucho que el profesor Moxó sabe acerca de esta temática. Hoy por hoy, para entender aisladamente el libro sobre *La disolución...*, es casi necesario que el lector conozca previamente el citado artículo del mismo autor en *Hispania*, y aun su libro sobre las incorporaciones (1959).

Ciertamente, en aquella obra suya de 1959, hay páginas (así las 74 y 75) que podían servir de anuncio e introducción al presente libro; allí nos hizo ver Moxó que los hombres de la Ilustración, en este como en todos los demás temas por ellos acometidos desde su reformismo, iniciaron la tarea que luego sería concluida por el liberalismo; en el libro que ahora comentamos la idea vuelve a ser expuesta (págs. 16 y 17), para verse luego confirmada a lo largo de todo el estudio. Así, ambos libros y temas quedan enlazados.

La última precisión que creo pertinente hacer antes de resumir el contenido de esta obra, concierne al trabajo publicado por Moxó en *Hispania*, 94, 1964, págs. 185 y sigs.; en él consideraba que son tres los elementos en que cabe desglosar el régimen señorial, a saber: a) el dominio solariego, o poder sobre la tierra; cuando Moxó habla de señoríos solariegos se refiere siempre no a aquellos señoríos pertenecientes a nobles y contrapuestos a los de abadengo o eclesiásticos —sentido también usual—, sino a los señoríos cuyo titular —sea noble o eclesiástico— no posee poderes jurisdiccionales, sino tan sólo los que recaen sobre la tierra y los derivados de este dominio sobre el solar; b) el señorío jurisdiccional, o poder para administrar justicia, para nombrar oficios judiciales y administrativos y a las personas que los desempeñen; c) el vasallaje, o poder más general del señor sobre sus hombres de señorío o «vasallos», y que abarcaría en su más vaga formulación todos los pechos y tributos o prestaciones de varia índole no reductibles a las dos anteriores categorías.

Sobre las relaciones históricas entre dominio solariego y derechos jurisdiccionales son muy interesantes las páginas que en aquel trabajo escribió Moxó, especialmente las 224 y siguientes, en que centra el problema en los siglos XVI y XVII (acerca de este punto puede verse también las páginas 157 a 176 del libro de Noël Salomon ya citado, y el artículo de Domínguez Ortiz «Ventas y exenciones...», ya mencionado). En estos dos siglos, la separación entre el señorío como poder sobre la tierra y la titularidad señorial de derechos jurisdiccionales se acentúa, rompiéndose

el equilibrio hasta entonces existente en líneas generales entre dominio solariego y poder jurisdiccional. Consecuencia de ello es que haya señoríos solariegos (sin jurisdicción), señoríos plenos (dominio señorial más poder jurisdiccional) e incluso poderes jurisdiccionales sin soporte territorial alguno. Esta situación se prolongará hasta el siglo XIX y dará pie a la distinción fundamental en toda la legislación abolicionista entre señoríos solariegos y señoríos jurisdiccionales, así como también a la calificación de «territoriales» o «jurisdiccionales», otorgada en principio a las prestaciones derivadas de cada una de tales raíces del poder señorial.

Lo que en mi opinión no queda claramente figurado es el tercer elemento de la relación señorial, lo que Moxó llama «el vasallaje». En ocasiones (así en la pág. 232 del trabajo publicado en *Hispania*), Moxó lo delimita simplemente por exclusión, considerando que el contenido de este elemento vasallático estaría compuesto por «tributos, rentas y derechos que no son judiciales (supongo que quiso decir jurisdiccionales, y creo que sería preferible emplear el término más amplio y exacto de poderes de gobierno y de jurisdicción) ni dominicales». Serían según esto, derechos diversos que no tendrían de común entre sí más que su no posible inclusión ni dentro de los derechos derivados directamente del poder sobre la tierra, ni tampoco entre los «jurisdiccionales». Tal formulación me parece un tanto simplista y poco determinada, ya que los términos con relación a los cuales habría de delimitarse son en sí mismos de contenido impreciso. Creo que tal vez podría decirse, de modo positivo y al mismo tiempo sin abandonar el pensamiento (no siempre muy explícito) de Moxó, que el «vasallaje» era la manifestación de un difuso y creativo poder señorial que a lo largo de la historia y en atención a circunstancias muy diversas en cada tiempo y país, se concretó en poderes de la más heterogénea naturaleza, todos ellos expresivos de una situación de prepotencia a favor del señor y opresiva en diverso grado para los hombres de señorío o «vasallos». Cabrían aquí, no sólo los pechos y tributos no «jurisdiccionales» y no derivados del poder sobre la tierra, y los monopolios señoriales, las alcabalas señoriales y la prestación del servicio militar a través del señorío (hasta aquí llega la enumeración del profesor Moxó), sino también a mi modo de ver otros muchos y muy heterogéneos derechos o poderes señoriales, como por ejemplo, algunos de los malos usos catalanes, el *ius malectractandi*, las «toltas et forcias» catalanas, las sernas, la mañería, el hospedaje y tantos otros, de contenido principalmente económico, o disciplinario, o simplemente demostrativos simbólicamente de la sumisión de los «vasallos de señorío» a su señor. Así entendido el «vasallaje» sería un elemento nunca ausente de la relación señorial (y no un elemento de transición entre lo «solariego» y lo «jurisdiccional», como en la página 232 del trabajo de *Hispania* indica Moxó, en expresión poco feliz), aunque variable en su amplitud y contenido. Tan amplia formulación del «vasallaje» puede ser útil al historiador precisamente por su misma vaguedad; se puede intentar todavía agrupar algunos derechos señoriales-vasa-

lláticos, en atención a notas comunes que tengan entre sí; pero, en todo caso, el historiador ha de ser consciente de que cualquier intento clasificatorio y conceptivo de la realidad señorial, es un mero instrumento clarificador que no puede ser rígidamente empleado, sino cautamente utilizado para ordenar con elasticidad la casi caótica casuística de los poderes señoriales.

La clasificación tripartita propuesta por el profesor Moxó (y en particular su tercer elemento), no es enteramente satisfactoria. Es dudoso que pueda ser empleada sin más para estructurar la relación señorial en todas las épocas y reinos hispánicos; el profesor Moxó no indica explícitamente si su intención es esa, pero así parece desprenderse sobre todo de su trabajo publicado en *Hispania*. Por otra parte, no queda muy claro su pensamiento preciso acerca del elemento que llama «vasallaje»; su formulación da la impresión de estar incompleta y no del todo perfilada; y además incurre en alguna parcial contradicción: así, en un texto que el profesor Moxó repite en *Hispania* (94, pág. 234) y en *La disolución...* (pág. 125), indica que el elemento vasallático se manifestaba en el ejercicio de ciertas facultades regalianas; lo cual exige ser puntualizado, ya que ni todos los derechos «vasalláticos» proceden de enajenaciones de poderes reales (el mismo Moxó incluye entre ellos los monopolios de molino, horno, lagar, que por supuesto no tienen su origen en el poder real), ni en su misma clasificación todos los poderes señoriales originariamente reales (así, la jurisdicción), están incluidos en este elemento del «vasallaje». De todos modos, la clasificación que el profesor Moxó expone no resuelve ni puede evitar las dificultades que surgen cuando se intenta incluir en alguno de los tres elementos cualquier derecho señorial en concreto. Esto lo sabe, quizá mejor que nadie, el profesor Moxó. Gracias a sus importantes trabajos hemos comprobado que en los pleitos de incorporaciones del XVIII, y en los debates y discusiones procesales o judiciales del siglo liberal, las partes interesadas casi nunca se ponían de acuerdo sobre el carácter «territorial» o «jurisdiccional», o «vasallático» de cada prestación concreta. Y las mismas dificultades se le presentan hoy al historiador. Y es que, en el fondo, el intento de conceptualizar *a posteriori* lo que en su época de vigencia real no se conceptualizó, resulta ser una empresa enormemente arriesgada.

Pero pasemos ya, después de haber situado la notable obra de Moxó en relación con la más reciente bibliografía sobre el problema señorial, y en relación con los propios trabajos suyos y sus ideas metodológicas o formales acerca de la problemática del régimen señorial, a analizar con algún detenimiento el contenido de su libro sobre la disolución del régimen señorial.

En su elaboración, el profesor Moxó ha utilizado como fuentes básicas el *Diario de Sesiones*, documentos del Archivo Histórico Nacional y del de Cortes y bibliografía de la época. A través del *Diario de Sesiones* Moxó analiza la gestación de cada texto legal abolicionista: el Decreto

de 6 de agosto de 1811, la ley de 3 de mayo de 1823 y la de 26 de agosto de 1837, mostrándonoslos como compromisos entre intereses e ideas conflictivas, defendidas por diputados moderados o más radicales. Del Archivo Histórico Nacional ha manejado especialmente pleitos de incorporación de señoríos o pleitos entre señores y pueblos de señorío. En el Archivo de Cortes ha encontrado documentos de interés, entre otros el Proyecto, hasta ahora inédito, de abolición de señoríos elaborado en el trienio liberal por el valenciano Nicolás Garelli, de acuerdo con el rey y presentado a las Cortes en marzo de 1822. Las obras de juristas como Benito Gutiérrez, Escriche, Ormaechea y otros las ha utilizado como complemento jurídico interpretativo de la realidad legislativa y política, y también para estudiar a través de ellas (en especial de la de Ormaechea), la jurisprudencia del Tribunal Supremo durante la segunda mitad del siglo relativa a los señoríos. La exposición está estructurada obedeciendo a las sucesivas alternativas liberales o absolutistas dentro del período 1808-1837, y en cada momento se centra en torno a los textos abolicionistas. En alguna ocasión, sobre todo en el primer tercio del libro, la marcha lineal de la exposición se quiebra con alusiones a cuestiones conceptuales o a fenómenos históricos de anteriores etapas.

Los principales resultados que se derivan de la labor investigadora realizada por el profesor Moxó con su característica competencia, son los siguientes a mi modo de ver :

1) El Decreto de 6 de agosto de 1811 marcó ya las líneas axiales de la ulterior legislación abolicionista, pues las posteriores leyes del 23 y el 37 se dieron formalmente como textos interpretativos y aclaratorios del de 1811.

2) Ya en éste aparece la crucial diferencia de trato observada respecto a los señoríos simples (esto es, solariegos o no jurisdiccionales), y los jurisdiccionales. Estos quedaban incorporados automáticamente a la Nación; aquéllos se incluían «desde ahora en la clase de los demás derechos de propiedad particular» (artículos 1 y 5 del Decreto de 1811).

3) Estos preceptos eran tan decisivos como incompletos y oscuros. De ahí las interesadas polémicas interpretativas, que versaban principalmente sobre estos dos puntos: a) La abolición de las jurisdicciones señoriales y su incorporación a «la Nación» (esto es, a la jurisdicción real ordinaria), ¿implicaba también la incorporación a la Nación del poder sobre la tierra de que era titular el señor?; o, por el contrario, ¿había que entender que los señores jurisdiccionales perdían la jurisdicción, pero no la tierra? Casi siempre, y desde luego a la larga, prevaleció esta segunda interpretación, que favorecía la consolidación de los derechos sobre la tierra tanto de los señores jurisdiccionales como de los simples titulares de señoríos solariegos; b) puesto que se declaraban extinguidas las prestaciones jurisdiccionales y los monopolios señoriales, y puesto que los derechos sobre la tierra resultaban amparados y respetados (salvo en aque-

llos señoríos que fuesen de los que «por su naturaleza deben incorporarse a la Nación»), ¿habrían de presentar los títulos justificativos de sus derechos territoriales los señores, pudiendo mientras tanto suspenderse el pago de las prestaciones señoriales, o por el contrario incumbía a los pueblos probar la inexistencia o la ilegitimidad o insuficiencia de tales títulos, y entre tanto no lo hicieran debían seguir pagando las prestaciones no jurisdiccionales? Quizá fue esta la cuestión más incierta y más sujeta a debates y a soluciones variadas. Casi nunca se resolvió a favor de los pueblos (aunque éstos en ocasiones decidieran por su cuenta suspender o negarse a pagar las prestaciones señoriales), sino que, en general, se orientó en beneficio de los señores.

4) Pero, ¿qué prestaciones eran de carácter o de origen «jurisdiccional», y por tanto eran extinguidas por la legislación, y cuáles se derivaban de la tierra, y, en consecuencia, continuaban vigentes? He ahí con toda su dramática realidad el problema vivo y no simplemente teórico de la calificación de cada prestación favorable a los señores. Problema agravado cuando en el trienio liberal se introdujo un tercer término: el de «derechos feudales» (Garelli), o, en análogo sentido, el de «derechos de vasallaje» (Mata Vigil). (Note el lector que con esto la tríada de elementos de la relación señorial o de raíces de poderes señoriales propuesta por el profesor Moxó, aparece aquí empleada por los diputados liberales.) El artículo 8 de la ley de 1823 los declaraba abolidos, e incluso apuntaba una modesta y a todas luces incompleta enumeración de ellos, seguida prudentemente de la cláusula «y otros de naturaleza análoga». El artículo 11 de la ley de 1837 amplió la enumeración, pero el problema siempre fue vivo en el Congreso, en la literatura jurídica y en la jurisprudencia. Lo que demuestra que la claridad entre los tres elementos que los diputados querían nítidamente separar en el régimen señorial, no era muy perceptible.

5) Durante los periodos absolutistas Fernando VII no desmontó totalmente la obra abolicionista. Y era lógico tal comportamiento. Fernando VII, siguiendo la política incorporacionista de la Monarquía del XVIII, consideró como un beneficio irreversible la incorporación a la Corona de las jurisdicciones señoriales y la supresión de las facultades de gobierno de los señores; en este aspecto el Decreto de 6 de agosto de 1811 fue respetado materialmente por una Real Cédula de 15 de septiembre de 1814, pese a que formalmente cabe pensar que había sido derogado por el famoso Decreto de 4 de mayo. En todos los demás aspectos del problema, la Monarquía absoluta favoreció los derechos de los antiguos señores, tanto en la etapa 1814-1820, como en la del 23 al 34.

6) Tal actitud no totalmente destructora de la labor de los diputados de Cádiz debió radicalizar a los liberales del trienio, empujándoles a ir más lejos en su labor anti-señorial. Pero ni siquiera el ala más radical del trienio (encabezada por Calatrava), fue muy lejos por este camino,

limitándose a procurar que prevaleciera la interpretación más favorable para los pueblos ex-señoriales, de la legislación abolicionista.

7) Y es que la burguesía liberal no podía ir contra sus intereses. Extinguió las jurisdicciones señoriales y los derechos de gobierno desde el período gaditano; amplió la extinción a los derechos «feudales» o «vasalláticos» en el trienio, impulsada por la actitud de la Monarquía absoluta en el período inmediatamente anterior. Pero nada más. Nunca se intentó aprovechar la ocasión para hacer una reforma agraria, entendida como redistribución de la tierra, en favor de la población rural. Martínez de la Rosa dijo: «Hay que arrancar hasta la última raíz del feudalismo (esto es, de los poderes señoriales), sin herir lo más mínimo el tronco de la propiedad». Y así se hizo. Más aún: puede afirmarse que la legislación abolicionista consolidó los poderes sobre la tierra de los antiguos señores. En efecto: sus derechos reales no siempre estaban amparados suficientemente en los títulos originarios, y desde luego no eran tan plenos como el concepto individualista liberal de propiedad privada; taumatúrgicamente los señores se convirtieron en propietarios plenos, trocando sus anacrónicos poderes señoriales por el más aséptico y rentable (y por añadidura «sagrado») derecho de propiedad privada. Su poder económico quedó así indestructiblemente establecido, a costa de los viejos poderes señoriales poco rentables.

8) Así, en 1836 y 1837 coexiste una encendida política desamortizadora y desvinculadora (de la que como es sabido se benefició exclusivamente la burguesía), con una muy templada actividad abolicionista. Dentro del contexto de intereses y necesidades fiscales y bélicos de aquellos años, la cuestión abolicionista, desprovistos ya los antiguos señores de su desacreditada vestidura «feudal», había perdido virulencia. La ley del 37 consolidó la propiedad de los señores, y es que no convenía ir abiertamente en contra de éstos, para evitar (opina Moxó) que los nobles se pasaran al bando carlista. La desamortización de los bienes eclesiásticos no tuvo paralelismo fiel en relación con las tierras de los antiguos señores (al margen de la supresión de los mayorazgos, en beneficio de la libertad de disposición y de comercio predicada por la burguesía en su exclusivo beneficio). Los señoríos desaparecían, pues, para dejar en su lugar el latifundismo de los propietarios privados (nobles herederos de los señores, o burgueses nuevos ricos y recientes compradores).

He aquí, que ya conocemos gracias a este muy interesante libro del profesor Moxó, el proceso disolutivo del régimen señorial. Felicitémonos por ello, y felicitémosle a él por su importante labor realizada.

FRANCISCO TOMÁS VALIENTE.

NÖRR, Dieter: *Imperium und Polis in der hohen Prinzipatzeit*. C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung. München, 1966.

Se propone el autor estudiar un tema interesante. Un estudio político jurídico y humano sobre la suerte seguida por las ciudades griegas bajo el poder creciente del Imperio. Unas ciudades de vida política brillante en toda la antigüedad y de las cuales la propia Roma recibió influencia.

Trata Nörr de reducir su estudio precisamente a aquellos años —últimos decenios del siglo I a los primeros del siglo III— en los que precisamente la institución imperial cuaja en una forma política más concreta. El propio autor, al principio de su obra, explica ésto y el motivo de haber elegido para su estudio esa época concreta.

Un estudio político de este tipo no deja de tener grandes dificultades, como muy bien señala el propio Nörr desde el principio. Las mismas palabras, permaneciendo idénticas, pasan a significar un concepto y no exactamente el mismo con el transcurso de los siglos. Por otra parte, es difícil abstraernos muchas veces al estudiar los temas políticos de la Antigüedad de los conceptos que rigen actualmente, algunos de cuño tan moderno que por fuerza están a mucha distancia de los empleados por las fuentes clásicas. Otra dificultad es precisamente la casi absoluta falta de fuentes jurídicas. Los textos romanos son esencialmente iusprivatísticos y los temas públicos escapan siempre de su interés. Algún pequeño reflejo en el libro 50 del Digesto, que de nada nos serviría si no tuviéramos las fuentes no jurídicas que son precisamente las que Nörr ha usado con gran riqueza. Estas fuentes literarias, aun sin proponérselo muchas veces, constituyen un documento precioso para el estudio de estos temas tan vitales y que sin embargo no interesaron demasiado al jurista romano.

Está la obra dividida en dos grandes partes, dentro de sus seis capítulos. La primera mitad estudia las instituciones políticas de la Polis y sus relaciones con la creciente soberanía del Imperio o mejor del emperador. La segunda parte, quizá mucho más interesante y donde la elaboración personal de Nörr es mayor, se refiere al reflejo que en las fuentes literarias —romanas y griegas— marcan los nuevos y cambiantes conceptos políticos.

En esa parte primera, que son los capítulos III y IV, examina Nörr a la Polis autónoma y libre y al Imperio frente a frente, tanto en lo que pudiéramos llamar aspecto interior de intervención progresiva de Roma en la antigua autonomía de las *Civitates liberae*, como en el aspecto exterior de la Polis en sus relaciones con otras ciudades y con la misma Roma; pero siempre bajo la presencia de la institución imperial que va cobrando en estos siglos, pero especialmente bajo los Severos, un carácter tan específico.

La pérdida de la autonomía interna de la Polis griega la estudia Nörr bajo distintos aspectos: administrativo (pág 15 a 22), legislativo (pág. 22 a 30) y jurisdiccional (pág. 30 a 34).

Administrativamente, el problema delicado para las *civitates liberae* es recibir esa intervención sin daño de su autonomía. La fórmula romana no es distinta de la que se ha venido repitiendo siempre a lo largo de la historia en todas las ocupaciones. Se respeta el órgano ciudadano que aparentemente permanece invariable, pero bien de un modo directo o indirecto, es ya la autoridad romana quien actúa a través de él. ¿Hasta qué punto puede decirse que Roma —el emperador— busque los intereses de la Polis y hasta qué punto puede descubrirse en esta gestión un asentamiento firme y claro del poder de Roma? Un problema interesante, pero de difícil solución y sometido a todas nuestras interpretaciones. ¿Cómo podemos investigar el *animus* en un acto político tan complejo?

Ni siquiera las fuentes epigráficas pueden ayudarnos mucho, porque precisamente aquellos emperadores que llegan a nosotros a través de inscripciones laudatorias, son precisamente los que (¿inconscientemente?) marcaron una intervención mayor. ¿Cómo podemos averiguar la intención pro-romana en un Adriano, tan helenizado, al asumir el Arconteado de Atenas?

No fue distinto el problema legislativo. Entre dos extremos va a desplazarse la intervención imperial. Entre el punto de partida de las Poleis que dictan sus propias normas griegas, a través de sus órganos legislativos autónomos, hasta el punto final de evolución, normas romanas para ciudades griegas, el camino será largo y con distintos matices, según los casos.

En un principio, un buen punto de partida puede ser la discretísima intervención en la que Roma legisla poniendo en vigor unas normas típicamente ciudadanas, un Derecho totalmente "indígena". La ciudad ha perdido autonomía casi sin notarlo, porque al conservar su ley conserva su normatividad y su peculiar modo de vivir. Mucho más leve es la intervención resultante de una exigencia puramente formal de un "refrendo" de Roma a través del gobernador. Muy difícil es determinar en este segundo aspecto cuándo ese requisito "romano" es necesario bajo nulidad y cuándo no. No hay nada anteriormente constituido. Debió ser distinto según los casos, según la ciudad, tal vez la materia legislativa, el momento político. Lo que sí parece cierto es que muchas veces esta intervención se mostrará como una justificadísima necesidad para proteger a la ciudad —aunque tal vez nos parezca una terrible ironía— para guardarla y defenderla ante sus propios órganos legislativos. En el Digesto (50.9.4) encontramos en materia financiera una posibilidad por parte de la autoridad de Roma de *rescindere* para los *decreta ambiciosa*.

No cabe duda que queramos o no, Roma por su lejanía, por su poder (sea o no sea legítimo, no es esa la cuestión), puede precisamente hacer un papel mucho más efectivo en la guarda de la libertad y en la pureza de la norma legislativa que los propios órganos ciudadanos, muchas veces quizá sometidos a presiones fuerte y locales.

Es aquí también donde nuestra experiencia moderna puede sin querer

juzgar con visión política unos actos legislativos que tal vez no la tuvieron, por lo menos en algún caso. Aristides ve precisamente en Roma —y no puede decirse que Aristides haya dejado de ser un buen *polites*— la garantía del orden y de la “libertad” frente a la tiránica actuación de la familia de *Herodes Atticus*.

En ninguna de las ocupaciones que ha presenciado la historia se ha vuelto a repetir exactamente el caso romano. Nos faltan piezas idénticas, pero si las hay, más o menos parecidas. Cuando un poder se ha hecho estable, aunque inicialmente sea discutible su legitimidad, las nuevas generaciones, más despolitizadas que las anteriores, juzgan los problemas de distinto modo. Lo que nuestros antepasados pudieran calificar como “colaboracionismo” ya no lo es. Una nueva visión se ha superpuesto a la antigua, un sentido económico o financiero puede tener interés preferente al antiguo sentido político de la autonomía y con ello quebrar los principios que antes aparecían como invulnerables.

Juegan también en este asunto principios filosóficos estóicos o simplemente culturales. El hombre del siglo II ha descubierto la humanidad, la universalidad. Es verdad que el orden político de Roma ha favorecido esta mentalidad, pero también es cierto que el culto hombre griego se siente ya ciudadano del mundo. Si la autoridad de Roma no es tiránica, si se mantiene en esta discreta penumbra, incluso defendiendo este “convivir” y esta nueva “libertad”, el ciudadano griego no tendrá ningún inconveniente en ceder su antigua autonomía como una pieza de museo interesante pero poco útil.

La autoridad romana, respetuosa en lo posible con el orden administrativo y con el legislativo, actúa de un modo análogo en lo jurisdiccional. De ordinario los propios órganos locales de la Polis llevan adelante la masa diaria de los litigios ciudadanos. La intervención del gobernador romano variará según los casos sin que tampoco haya en este caso nada prefijado de antemano. Unas veces será —y otra vez estaremos ante la garantía romana frente a la pequeña tiranía local— la reserva para Roma de la pena de muerte. Sólo el gobernador tiene el *ius gladii*. Y otras veces, la mayoría, estaremos ante un caso curiosamente al revés, que el ciudadano llega a tener más confianza en la Justicia administrada “apolíticamente” por Roma y el problema del *Praeses* es precisamente el contrario: limitar los posibles casos de apelación, para que no quede desvirtuada la Justicia ciudadana.

Creo que hemos de pensar, tras la lectura de la obra de Nörr, que para comprender la psicología del gobernador de Roma no hemos de ir con categorías mentales previas. En el extenso mundo de la romanidad los casos serían diversos y posiblemente distintos unos de otros con muy pocos kilómetros de distancia entre ciudad y ciudad. También podemos comprender —aunque el caso sea muy distinto al de las Polis griegas— que el gobernador de Palestina se alegre al enterarse de “que aquel hombre era galileo” y que no estaba sujeto a su jurisdicción.

En la mayoría de los casos, sobre todo en el siglo II, en su segunda mitad, el problema es absolutamente el inverso y el mismo Aristides en su *Laudatio Romae* (208, 364), nos dice que los ciudadanos no acuden ya a la jurisdicción ciudadana. Se ha convertido, pues, en un problema de hecho al cual no estamos llamados a calificar. No hay más que acatarlo.

En el capítulo IV, más brevemente, aunque el tema merecía quizá más extensión, pero igualmente con un gran acopio de fuentes, el autor nos expone otro aspecto interesante de su estudio. La política exterior de la Polis, que fue autónoma y que al menos teóricamente sigue siéndolo todavía, en sus relaciones con otras ciudades, relaciones no bélicas porque no sería posible, pero sí de rivalidad y relaciones de armonía y de alianza (págs. 44 a 67).

No podría la ciudad griega olvidar su pasado y su lucha por la hegemonía con el título de "metrópolis". Pero análogamente a la evolución de los hechos y del pensamiento examinados, esa tendencia antigua y homérica hacia la ceremonialización de lo heroico, también sufrirá su correspondiente metamorfosis. En este siglo II ese predominio ambicionado no depende del *Fatum* o de los Dioses, sino de Roma. Un nuevo dios más terrestre que los antiguos del Olimpo, porque ni siquiera es exactamente Roma —*dea Roma*—, sino más concretamente del emperador, de quien puede depender la hegemonía. Llegaremos al siglo III y las ciudades tomarán parte en la lucha política en favor de los distintos pretendientes al trono imperial, y más adelante, en plena territorialización del Imperio, las antiguas Polis lucharán por conseguir ser *caput Provinciae*. Esa es la expresión de hegemonía que va a aparecer en el Bajo Imperio.

Más curiosa es sin duda la continuidad del *ius legationis* a través de los embajadores que las ciudades pueden enviar a Roma. Es verdad que dada la situación de Roma en el siglo II apenas tiene significado el hecho de que el acto inicial de incorporación al Imperio hubiera sido un *Foedus aequum* o no. En la nivelación actual de las ciudades apenas cuenta ese dato, aunque todavía se haga constar. Lo curioso es que unos embajadores que tuvieron su razón de ser cuando la autonomía aún contaba algo —época republicana y primeros años imperiales— puedan seguir subsistiendo después, cuando la equiparación *Polis-Municipium* casi es un hecho, sobre todo tras la Constitución Antonina.

Lo que verdaderamente ha variado, no es el hecho de estos *legati*, sino su significado. Tal vez comiencen a representar, no ya a la ciudad como unidad política autónoma, sino a la ciudad-población como grupo de personas. De todos modos, estos *legati* enviados de la ciudad a Roma y no de Roma a la ciudad, que ya cuenta con sus propios órganos representativos, debieron perder también su antiguo carácter en época de los Severos.

Trata el autor en los capítulos V y VI del aspecto sin duda más interesante desde el punto de vista literario y político. Una especie de sondeo a través de los autores latinos (págs. 68 a 76) y griegos (págs. 76

a 114). Dos visiones frente a frente: la eterna división de dos culturas, ya bastante próximas al comenzar el Imperio y en un ritmo creciente de nivelación política, hasta tal punto que cuando la burocratización del Bajo Imperio haya llegado a la despolitización absoluta, no tendrá que marcar un proceso de tipo revolucionario, sino solamente recoger los frutos de dicha nivelación.

Las explicaciones latinas son siempre menos interesantes que las griegas debido a lo extrínseco para ellas del problema. Tiene interés la mente romana en cuanto que no explica, sino que da por hecho como evidencia natural, la situación de dependencia de las *polis* para con Roma. El emperador cuida de la propia autonomía —otra vez la posible situación de ironía, según nuestro modo de ver las cosas— y en las cartas de Trajano y Plinio (Ep. 10, 93) y en el rescripto de Alejandro Severo, recogido en el Digesto (49.1.25), va a aparecer esta idea repetida; tanto el Derecho como la jurisdicción son autónomos y el papel imperial es precisamente ese: mantener la autonomía. Lo que sí es ya significativo en esta época es que esa libertad garantizada no viene ya de Roma, sino del emperador. ¿En qué momento se ha introducido el cambio? ¿Ha sido reflejo del poder imperial, cada día más creciente? Tampoco es posible contestar a esto sin implicarnos nosotros mismos en una postura previa. Muy probablemente y tratándose precisamente de emperadores de recta conducta e incluso principios morales, que ellos mismos estén actuando dentro de un ciclo político que va girando más o menos por influencias muy diversas y de resultantes complejas.

Pero cuando nuestra asepsia al enjuiciar debe ser mayor, es al estudiar los testimonios griegos mucho más implicados en el asunto que sus contemporáneos latinos. Y digo que la asepsia ha de ser mayor que nunca, porque esta situación de sometidos es tan peculiar que la psicología humana la repite en todos los momentos de la historia, no sólo en los lejanos momentos de la antigüedad —imperio alejandrino, reinos helénicos, imperio romano—, sino en los más recientes esfuerzos imperiales de Napoleón o del III Reich. Claro está que como dije antes, el caso romano tiene peculiaridades de contenido y de duración que no se da en los otros, pero el hombre sometido siempre es el mismo. Es la única constante a pesar de su mutabilidad.

Los autores griegos de esta época, por influencias de tipo estoico o del intercambio cultural de tantos pueblos, en ese sincretismo del siglo II a sus finales, y sobre todo a partir del año 212, se sienten “cómodos” en su situación. Tal vez encontremos una equiparación al dominio eminente de Roma con el dominio eminente de los dioses. De todos modos es algo que no estorba, se cuenta con ello y la ciudad vive aparentemente igual. Otra explicación “humana” es el desinterés o apatía política producida por los nuevos valores, económicos fundamentalmente, que van apareciendo en la vida humana de esta época. Un gobierno de “técnicos” puede lle-

gar, a pesar de su relativa deshumanización, a ser más aprovechable que las pequeñas pasioncillas locales.

De modo distinto reaccionará el filósofo y el político. El primero encontrará un nuevo concepto de libertad más hondo, más racional. La libre voluntad de querer esta situación, el libre sometimiento, la despreocupación por la forma política concreta y el sentirse metido dentro del *ecumene*, una humanidad super-ciudadana. Pienso que tal vez fue un campo abonado para las enseñanzas cristianas por su creencia en una estructura superior y cuyos principios debieron encontrar en este ambiente una generosa acogida. Algo de esto parece indicar también Nörr en su nt. 79 de la pág. 80.

Desde el punto de vista político, la visión del hombre con ambiciones también va a ser distinta. Los romanos son, en verdad, los *arcontes*, los dominadores, pero esta época ha traído entre otras cosas una peculiar nivelación de todos, como una especie de *isonomia*. Todos iguales: dominadores y dominados, libres y esclavos, civiles y militares, romanos y no romanos. Es una auténtica "igualdad de oportunidades" y en esta *isonomia* hay un camino político igual para todos: el acceso al servicio imperial.

También esto parece desprenderse del testimonio de Aristides y sobre todo puede observarse como un hecho, ese ritmo de constante crecimiento de personas de todas las procedencias que llegan al lado del emperador a "ofrecerle sus servicios" y que al coadyuvar a la gestión de la cosa pública le imprimen un objetivo cada día más universal.

Trata finalmente Nörr, en la parte final de su obra (págs. 115 a 123), de estudiar las distintas concepciones de la vida ciudadana, la evolución del pensamiento, la deformación de las instituciones públicas de la Polis a la vez que hace su aparición muy lentamente el último de los fenómenos de esta interesante época: la conciencia en todos los habitantes del imperio de su pertenencia a ese todo territorial.

Todavía durante mucho tiempo, como nos hace notar el autor, los griegos seguirán usando el "nosotros" y el "vosotros" al contraponer a griegos y romanos, pero luego, las guerras, la amenaza de los bárbaros, las crisis económicas, los tiempos calamitosos, en fin, que van a suceder a lo largo del siglo III, contribuyen a ir borrando esa pequeña diferencia literaria, mientras que la Polis va a ir quedando reducida a una mera ficción, ya que prácticamente se ha quedado sin "ciudadanos". La organización burocrática de Diocleciano pondrá el punto final en esta evolución que hemos examinado.

En resumen se puede decir que la obra entera es verdaderamente original y tiene aportaciones personales en la interpretación de los testimonios aducidos. Tiene además la ventaja de estudiar unos temas que, pese a su dificultad, son siempre interesantísimos por el valor humano que tienen para la historia del Derecho público y de la cultura de la antigüedad. Por otra parte, el libro se caracteriza por su claridad, su precisión.

y por el valor original que en todo momento nos manifiesta su autor en una exposición además certera y cuidada literariamente.

JOSÉ LUIS MURGA

RANDA, Alexander: *Pro Republica Christiana. Die Walachei im langen Türkenkrieg der katholischen Universalmächte (1593-1606)*. Societas Academica Dacoromana. Acta Histórica. Tomo III. Rumänische Akademische Gesellschaft, 1964. 438 págs.

El libro que comentamos —junto al particular problema que en él se aborda— reviste el singular interés de un abundante acopio de materiales españoles en el tránsito de los siglos XVI a XVII. El trabajo del Profesor Randa —y concretamente el sector llevado a cabo en Simancas—, da a luz un amplio caudal de datos que, sin duda, habrán de reportar notoria utilidad a los historiadores españoles en ese sector de nuestra Edad Moderna. La citada documentación, concurrente con la rumano austríaca, expone —a modo de trasfondo general— el fortalecimiento operado en la conciencia histórica de la Casa de Austria, que margina el propio sentimiento nacional en su variada acomodación geográfica, y protagoniza un orden a dimensión europea. Desde Carlos V —ya lo había expresado Lorenz (*Türkenjahr* 1683, Wien-Leipzig, 1933, pág. 25)— aumentó silenciosa y progresivamente, junto a ese sentimiento nacional, un segundo de lo «austríaco» como aglutinante de colectivas empresas. En este sentido, el *Pro Republica Christiana* de Randa y *Das Turkenjahr 1664. Eine europäische Bewährung* de Georg Wagner —libro del que me ocupé en las páginas del precedente ANUARIO—, se encuentran estrechamente vinculados, sin perjuicio —naturalmente— del objeto específico de cada uno de ellos.

Los trabajos y labor investigadora del relevante Profesor Randa —Presidente de la «Gesellschaft für Austro-europäische Geschichtsforschung» y Profesor honorario de la Universidad de Salzburgo— pueden encuadrarse en dos fundamentales vertientes. Los relativos al estudio histórico en el marco concreto de la Europa oriental, y aquellos otros de más amplias perspectivas. Entre los primeros cabe citar sus dos libros sobre historia de los Balcanes —editados por NZN-Verlag, Zürich—. En el segundo grupo, *Orient und Okzident* —que publicó la misma Editorial—, *Das Weltreich* —Verlag Otto Valter. Olten— y la obra más ambiciosa: el *Handbuch der Weltgeschichte*, en cuatro volúmenes, que Randa dirigió, con ciento setenta colaboradores, y que ya ha alcanzado la tercera edición.

Pro Republica Christiana participa de ambos caracteres. Montada sobre una concreta circunstancia histórica —el gobierno de Mihai Viteazul en Rumania (1593-1601)— supone, como el mismo autor adelanta en el Prólogo, un punto de convergencia en la historia rumana, austríaca y española. La multiplicidad de intereses había motivado algunos trabajos

desde distintos enfoques: los rumanos Iorgas y Painatescu, Andreas Veress y el historiador italiano Pernice dedicaron su atención a estos problemas. No obstante, Pernice —pese a confesar haber trabajado «in tutti gli Archivi di Europa e specialmente d'Italia» (Riflessi di storia romana in opere italiane dei secoli XIV e XV. En *Ephemeris dacoromana*. Roma, I, 1923, pág. 148) apenas había hecho uso de documentación española. El Profesor Randa —a modo de explicación previa de su pródiga atención a las fuentes austríacas de la Península— desvirtúa el aserto de Pernice con palabras que, por justificar las iniciales indicaciones de mi reseña, me permito citar textualmente. «En tanto que los efectos lejanos de un siglo español de historia europea fueron descritos por medio de fuentes indirectas, y tratados sólo documentos españoles aparecidos en Archivos fuera de España, apenas es justificable hablar de «los Archivos de toda Europa» (pág. 5). La superación con creces de esa laguna, además de otros fundamentales aspectos de la estricta problemática histórica austro-rumana, constituye uno de los rasgos más destacables en este último trabajo del profesor austríaco.

El libro aparece dividido en treinta y dos capítulos, que el autor no numera como tales, si bien yo lo hago aquí a fin de facilitar mis referencias. Randa sigue, a partir del segundo de ellos un estricto orden cronológico. El primero (págs. 9-14) bosqueja la relación de España con el oriente europeo, conexiones con Bizancio, al tiempo que el avance turco en el siglo XIV permite excepcionalmente a Valaquia y Moldavia mantener una cierta autonomía. La expulsión de los judíos de España los convierte —según frase de Randa— en enemigos del ideal español («als Gegner des spanischen Ideals»). Con ello, los contactos hispano-rumanos quedaron inicialmente marcados por una impronta militar.

Los capítulos 2 y 3 sintetizan las siete décadas que preceden al gobierno de Mihai Viteazul, y concluyen la que podríamos considerar etapa introductoria del trabajo. En el capítulo segundo («Die Españoles de Hungría», págs. 15-36), Randa hace frecuente uso de las cartas de Martín de Salinas —que Rodríguez Villa publicó— y que constituyen una valiosa fuente de información para el periodo 1522-1539; en ellas se ponen de manifiesto las reiteradas solicitudes de ayuda hechas a España desde Polonia y Hungría, a propósito de la amenaza turca, la dificultad de atenderlas y la superior consideración de la defensa de la fe cristiana sobre la mera afirmación de poder en la política de Carlos V. «Aber mehr als alle Völker —puntualiza Randa— neigten die Spanier zur Erhöhung des christlichen Glaubens und jetzt sei es Zeit, zu beweisen, dass dies nicht auf ambition beruhe, sondern aus echtem Willen zur Ehre Gottes: honra de Dios» (pág. 18). La prueba se constató en cifras: 40.000 españoles e italianos acudieron a Viena en 1532. El capítulo tercero —por su parte— esquematiza la etapa 1558-1593 y analiza la ascendencia de Mihai Viteazul (pág. 37) juntamente con la situación política de la Europa oriental en ese periodo.

Desde los capítulos 4 al 31, el autor estudia minuciosamente los nueve años comprendidos entre 1593 y 1601 y la coordinada participación de la Casa de Austria en orden a la consecución de una «paz austriaca», a la que sirven eficazmente las relaciones de los embajadores españoles. La importancia de estos testimonios, ya preconizada por Gindely y Kybal, es objeto de una conjunta y sugestiva interpretación por parte de Randa. (Vid. *Spaniens Nachrichtenköpfe*, págs. 66-77.)

El desarrollo de los acontecimientos militares en relación con el enfrentamiento turco, es seguido paso a paso con base en fuentes rumanas, austriacas y españolas —procedentes, éstas últimas, en su mayor parte, de la labor investigadora del autor en Simancas—. No me referiré a ellos con detenimiento dada la naturaleza de la publicación en que este comentario figura. Especial interés reviste —a mi juicio— el capítulo «Die grosse Stunde» (págs. 208-223), donde —tras el triunfo en Transilvania— se apunta el objetivo de Constantinopla, para lo que es requerida la ayuda de Clemente VIII y Felipe III: «ad Reipublicae Christianae commodum et utilitatem... traiecto Danubio non solum finitimos terminos, sed etiam imperii Turcici sedem Constantinopolim tentare non dubitabo» (pág. 214), según reza el texto de una carta que el Rey de España recibe. Existe allí un claro y acertado esquema de la concurrencia de los núcleos políticos en Europa a la entrada del siglo xvii, reflejado en un mapa que el autor incluye (pág. 219). El detenido examen de los sucesos bélicos —entretnejidos en la complicada estrategia colectiva— concluye con el capítulo 31 (páginas 328-340), consagrado al período 1603-1606, cuando se logra la paz de Zsitvatorok en septiembre de este último año. El capítulo final delimita la proyección de los acontecimientos a lo largo de los siglos xvii y xviii, a fin de confrontar —concretamente en España, con el cambio de dinastía— la caída del «austriacismo» (pág. 349).

La obra incluye un completo Apéndice, al que da entrada el catálogo de las Relaciones españolas sobre Mihai Viteazul. Su examen testimonia el rigor con que Randa ha procedido y la copiosa carga documental utilizada. Va seguido de un fino análisis (págs. 373-376) que pondera y estima la importancia de esas Relaciones. Otros tres apartados: «Miguel el Valiente und seine Zeit in spanischer Sicht», «Osterreichs Mittlerstellung» y «Ein verkannter europäische Verteidigungskrieg» concluyen el libro. En ellos se sumariza el alto vuelo de la empresa política que la España austriaca acometió —«Das universale Spanien der Austrias dachte in grossen Idealen» (pág. 379)—, la peculiar situación mediadora de Austria, y se ocupa —en fin— de la figura de Mihai Viteazul, al que rescata del nacional y limitado prestigio como dominante personalidad rumana de su tiempo —tal como Iorga lo situó en su *Istoria Românilor*— para insertarlo en la clave de una «europäische Dimension» (pág. 396).

Tres diferentes Indices —de materias, onomástico y geográfico— se ofrecen como una valiosa guía en el erudito libro de Randa. Existen además otros dos, relativos a grabados y mapas.

En resumen, una excelente monografía, con riguroso y continuo apoyo en fuentes manuscritas y bibliografía fidedigna. Desbordando el objeto inmediato de la historia rumana y guerra contra los turcos, constituye un profundo análisis de la dinámica interna en la Casa de Austria, donde reyes, juristas, políticos y soldados españoles, activamente participaron. Y un testimonio más de la actividad y preparación de esa Escuela de historiadores austriacos que, con tanta competencia, Alexander Randa dirige en Salzburgo.

JOSÉ ANTONIO ESCUDERO.

Recueil de Memoires et travaux publiés par la Société d'Histoire du Droit et des Institutions des Anciens Pays de Droit Ecrit (Universidad de Montpellier) IV-1, 1958; 2, 1958-1960.

Del presente volumen de Memorias (cfr. sobre los anteriores A. H. D. E. 26 [1956], 838) señalamos en primer lugar, la noticia del fallecimiento de M. Georges Boyer (1896-1960), decano de la Facultad de Derecho de Toulouse, eminente investigador de los antiguos derechos orientales, del derecho romano y del derecho francés, especialmente de la ciudad y región, en cuya Universidad, desde 1927, desarrolló su labor docente. Los españoles que participaron en las *Journées* de Historia del Derecho en mayo de 1952 guardan el más grato recuerdo de su fina cortesía y de su generosa hospitalidad. J. DAUVILLER, de la misma Universidad, traza su semblanza científica. Aquella reunión fue el primer contacto de historiadores del derecho español con sus colegas franceses después de la guerra (cfr. reseña en A.H.D.E. 24 [1954], 762-764).

Henri DUBLED, *Seigneurs et paysans en Languedoc au Moyen-Age et sous l'Ancien Régime. Le cas particulier du village de Gajan Gard* (1, páginas 1-39). Expone los resultados de un sugestivo estudio sobre el pasado de una pequeña villa, desde sus orígenes prehistóricos y su repoblación medieval (entre 600 y 800) hasta el presente. Sucesivamente trata de: los datos demográficos; los señores y sus derechos en las Edades Media y Moderna hasta visperas de la Revolución; las familias campesinas, sus tierras y sus oficios; las instituciones comunales (desde el siglo XVII, decaída la jurisdicción señorial), los consules y el consejo general; la percepción de impuestos; el efecto de las guerras de Religión, que dio lugar a la escisión de la villa en dos partes, con influjos sobre el gobierno local, que es también doble (consules católicos y protestantes), Modelo de historia local, por su concisión y su seguridad, bien lejos de la tendencia de los historiadores locales a contar la historia universal, a propósito de su pueblo.

A. GOURON y J. HILAIRE, *Les "sceaux" rigoureux du Midi de la France* (págs. 41-76). Ofrece el mayor interés para el estudio del Notariado, la simultaneidad, desde el siglo XIII al XVIII en el Mediodía de Francia, de

la autenticación ordinaria de los notarios públicos, y del "sello de los contratos" propio de los países de Costumbre. Los notarios surgen ligados a la jurisdicción; pero en el Norte la autenticidad continúa sujeta al sello judicial. La exigencia del sello (riguroso) en el Mediodía, es consecuencia de la penetración del poder real. Existió una oposición entre el notariado público y el notariado real, a fines del siglo XIII, particularmente aguda en Toulouse y Montpellier. Del "sello riguroso" de los contratos se ha pasado entre los siglos XIII y XIV a la creación de una jurisdicción especial, voluntaria, la "corte rigurosa", cuya característica es alejarse del derecho común. En una época más avanzada, esta jurisdicción especial ha sido la eclesiástica. El tribunal del Petit Scel de Montpellier es el que ha mantenido una mayor vitalidad hasta mediado el siglo XVIII. Con la extinción total de estas jurisdicciones de origen notarial, coincide el apogeo del Notariado público, contemporáneo del Code Civil, coincidencia que, como indican los autores, no es casual.

A. ROUX, *Un contrat d'association fraternelle entre Peiresc et le sieur de Valavès, son frère* (págs. 79-81), revela la práctica, algo anacrónica en el siglo XVII de una "hermandad" celebrada entre dos hermanos, que si bien no tiene la plenitud de efectos que la medieval, todavía produce indivisión de bienes y adquisiciones.

Mireille CASTAING-SICARD, *Contrat de travail et louage d'ouvrage dans la vie toulousaine des XII^e et XIII^e siècles* (1, págs. 83-89). En la floreciente ciudad de Toulouse debieron de ejercer una función considerable el contrato de servicios y el contrato de obra, de los cuales han quedado pocas pruebas documentales. Se conoce más bien la reglamentación administrativa del consulado urbano y de los gremios. Sobre estos elementos, la autora ha compuesto una viva estampa del régimen laboral de la ciudad, con educado sentido jurídico.

F. GARRISON, *Procédure de garantie et revendication mobilière. Etude de droit meridional comparé* (2, págs. 17-98). Aporta al clásico tema del derecho privado medieval, un estudio sobre las costumbres meridionales francesas y los fueros españoles. La agrupación de fuentes heterogéneas, de territorios que acostumbramos a estudiar separadamente, pone de manifiesto la indudable unidad de la cultura jurídica occidental en la Edad Media. El autor expone los resultados de su muy laboriosa investigación en cuatro secciones que tratan: de la oposición entre el poseedor y el reivindicante; del llamamiento que aquél hace al *auctor* o garante; de la relación entre el garante y el reivindicante; por último de la *exoneratio auctoris*, o sea, de los supuestos en que no cabe recurrir a él o en que puede dispensarse su presencia, por tratarse de adquirentes o de lugares privilegiados. Declaro que me es difícil seguir la exposición del pensamiento dogmático del autor, pero esto no hace menos interesante su estudio. De todo él ya he señalado como lo más instructivo la sorprendente identidad entre dos breves pasajes, del Fuero de Cuenca y de Bracton (cfr. este Anuario 31 [1961] 742); no sorprendente, si se admite la existencia de

una sola tradición literaria con variantes locales. Por lo demás, el autor ha hecho multitud de observaciones interesantes acerca de las fuentes españolas, que ordenadas por este criterio contribuyen a caracterizar algunos derechos municipales. Un ejemplo: los fueros castellanos y leoneses no conocen el *Lösungsrecht*; en cambio la ciudad, no la región, de Burgos, ha debido de conocerlo, como revela el Libro de los Fueros de Castilla. Que esa figura haya sido alterada en la versión del Fuero Viejo de Castilla corresponde al proceso de formación de estas fuentes, en las que privilegios locales tienden a atenuarse y a generalizarse, a la vez que introducen casos particulares. Esta y otras aportaciones confirman la impresión de que por meritorios que sean los esfuerzos hacia la reconstrucción dogmática de las figuras jurídicas, el examen directo de los textos y de las alteraciones sufridas en su transmisión, que en trabajos como el presente quedan un poco relegados a las notas, es el campo de trabajo más fecundo. No son abundantes los estudios sobre Derecho privado medieval hispánico; el más combatido que estudiado libro de Mayer espera todavía ser superado. Una aportación como la del profesor Garrisson debe ser apreciada y objeto de un atento examen.

Jean HILAIRE, *Les aspects communautaires du droit matrimonial des régions situées autour du Massif Central à la fin du XV^e siècle et au début du XVI^e* (2, págs. 99-109). Muestra, simplemente, a través de los documentos de aplicación, que en el régimen dotal propio de los países del Derecho escrito se ha introducido la práctica de la comunidad de bienes. Encontramos la observación —sólidamente probada— de un enorme interés general. Existe la tendencia a considerar la comunidad de bienes como una forma primitiva, paulatinamente modificada por la recepción romanista. Aquí, en cambio, sobre una previa cultura romanista, se ha producido una corriente genuinamente medieval, que asimiló los países de Derecho escrito a los de Derecho consuetudinario. Algo semejante ocurrió en nuestro territorio de Valencia: los fueros romanistas reconocían el sistema dotal, y fue una práctica algo más tardía, desde 1280 documentada, de los pactos de hermandad, la que generalizó el régimen de comunidad de bienes, usual en los territorios de Castilla y León.

Recibimos siempre con placer esta revista regional de historia del Derecho; ella prosigue su marcha con un retraso que merece toda nuestra simpatía, quizá porque también vamos muy atrasados. Es cierto que la concepción rigurosamente nacional de la historia del Derecho está en crisis, y precisamente ahora aparecen más claras las relaciones de carácter regional. Las de los países de Derecho escrito francés, con las de los territorios hispánicos de Cataluña, Valencia y Mallorca, son de las más evidentes.

RAFAEL GIBERT
(Granada)

RIVERA RECIO, Juan Francisco: *La Iglesia de Toledo en el siglo XII (1086-1208)*, vol. I. Roma, Instituto Español de Historia Eclesiástica, 1966; 394 págs.

La historiografía eclesiástica española se encuentra todavía enormemente retrasada; no hablemos ya de trabajos de síntesis histórica, pues carecemos hasta de una *Historia de la Iglesia de España* a la altura de la investigación moderna. Pero estas síntesis históricas resultan hoy todavía irrealizables por la carencia o la escasez de monografías que exploren sectores limitados en el tiempo y en el espacio del quehacer de la Iglesia de España.

El glorioso pasado y la excepcional importancia de la Iglesia toledana bien merece una de esas monografías pilotos de las que tan necesitados nos hallamos. Además, los años en ella historiados, 1086-1208, representan un momento decisivo del reino castellano; la conquista de Toledo va a marcar la definitiva supremacía castellana sobre los musulmanes, un gigantesco estirón hacia el sur, una inmensa ampliación de las fronteras de Castilla; en Toledo se instaura ya la influencia cluniacense, triunfa la reforma gregoriana, se recibe la nueva liturgia romana, se destierra la letra visigoda. En una palabra, estamos en el salto desde el visigotismo, el mozarabismo, el aislamiento peninsular hacia la intervención romana, la incorporación a la Cristiandad, el europeísmo: lo viejo y lo nuevo, el ayer y el futuro, hablamos con la perspectiva del siglo XII, se dan cita en esta magnífica monografía.

En el primer capítulo se presenta el escenario geográfico del territorio y se describen las peculiaridades étnicas de los pobladores que lo habitan: mozárabes y judíos, francos y castellanos; en el segundo se reconstruye todo el proceso integracionista de nuevos territorios reconquistados, repoblados o anexionados alrededor del primer núcleo que fue la ciudad del Tajo.

El tercer capítulo, de carácter un tanto biográfico, presenta con bastante amplitud la discutida y compleja personalidad del primer arzobispo, el cluniacense D. Bernardo (1086-1124); mientras el cuarto estudia las actuaciones eclesiásticas y políticas de los restantes arzobispos, ya sea como rectores supremos de la diócesis, o como consejeros de los reyes, delegados de los pontífices o señores de amplios territorios.

Dos capítulos, el V y el VI, tratan de la actuación de los arzobispos en carácter de metropolitano, tanto dentro de la propia provincia como en aquellas diócesis que sin pertenecer a ella, estaban sujetas a su jurisdicción metropolitana por hallarse aún sus respectivas metrópolis bajo ocupación musulmana.

Los dos últimos capítulos son más densos en elementos jurídicos pues abordan el tema de la primacía eclesiástica de Toledo, analizando la naturaleza de este privilegio toledano, señalando sus raíces históricas y siguiendo toda su evolución desde la concesión de Urbano II a través de

las sucesivas bulas confirmatorias en un minucioso estudio diplomático comparado; finalmente se examina la resistencia que a la primacía toledana ofrecen, primero Braga y luego Compostela y Tarragona, fundada más en razones canónicas, en motivaciones políticas de los preladados de los reinos de Portugal, León y Aragón que apoyados por sus reyes, rehusaban reconocer la supremacía del arzobispo castellano.

Hasta aquí el tomo primero, el único que estamos reseñando, y que, como es fácil observar, incluye además del establecimiento e integración territorial de la Iglesia toledana y el estudio y actividades de los arzobispos aquellos otros temas de la historia externa de la diócesis como sede metropolitana y primacial; en cambio, el segundo tomo que nos anuncia el mismo autor abrazará la historia interna de la diócesis.

El mérito más destacado de esta valiosa monografía es que ha sido construida casi únicamente sobre documentación archivística, y no porque el autor haya olvidado la bibliografía, apenas existente, o las noticias históricas, que se reducen a la obra de Jiménez de Rada y a los Anales Toledanos. La prodigiosa riqueza documental del Archivo Capitular de Toledo, inteligentemente explotado por su Canónigo Archivero, es la que ha hecho posible el magnífico estudio que reseñamos. Una vez más queda confirmada la ya reconocida competencia del autor en todo el campo histórico referente a los primeros siglos de la Iglesia de Toledo.

GONZALO MARTÍNEZ DÍEZ, S. I.

SÁNCHEZ ALBORNOZ, Claudio: *Despoblación y Repoblación del Valle del Duero*. Universidad de Buenos Aires. Instituto de Historia de España. Buenos Aires, 1966; 408 págs., 2 mapas.

El Anuario de Historia del Derecho Español se complace en ofrecer aquí la reseña de la magistral obra del gran historiador y fundador de nuestra revista, el siempre querido y recordado D. Claudio.

Su extenso libro aborda con una competencia inigualable, fruto maduro de medio siglo de dedicación a la Historia Medieval española, un tema básico, que condiciona el origen de muchas de las instituciones altomedievales, y con ellas las mismas raíces y orígenes del nacer de España.

A pesar del influjo decisivo que la despoblación y repoblación del valle del Duero va a ejercer durante siglos en todos los aspectos de la vida del reino astur-leonés primero y castellano más tarde, era un punto en que la opinión de los historiadores distaba mucho de ser unánime. De aquí la oportunidad de este fundamentalísimo estudio de Sánchez Albornoz.

En algunas páginas el espíritu batallador del autor nos presenta su obra como «respetuosa réplica a Menéndez Pidal»; pero no es sólo D. Ramón el único entre los maestros actuales en rechazar la radical

despoblación del Valle del Duero, abundan especialistas que comparten sus mismas convicciones. Muy recientemente en el Centenario de San Fructuoso, celebrado en Braga, 19-23 de octubre de 1966, en uno de los coloquios el que estas líneas suscribe se quedó aislado defendiendo la despoblación, aún limitada a la zona leonesa y castellana, frente a la intervención de tres catedráticos españoles medievalistas, especializados en Historia, Filología y Arte. Nada digamos de los colegas lusitanos que refiriéndose a las tierras portuguesas rechazaban categóricamente la pretendida despoblación.

Sobre este problema tan debatido y discutido hacía falta una obra que abordase la cuestión a fondo y que llegase a unos resultados definitivos en cuanto puede usarse este término en las ciencias históricas. Creemos que esta obra tan necesaria es la que nos ofrece el Profesor Sánchez Albornoz y que con ella ha prestado un gran servicio a la Historia medieval española al dejar bien probadas la despoblación y repoblación del Valle del Duero durante los siglos VIII-XII.

La obra de Sánchez Albornoz consta de tres partes; una primera que podríamos llamar previa o introductoria y que se extiende hasta la página 120, está consagrada a la crítica de las fuentes, especialmente de los diplomas, datados en los siglos VIII y IX, que van a ser aducidos por el autor como testigos de la despoblación.

La segunda parte, páginas 121-212, se ocupa de las «Causas y pruebas de la despoblación», dedicando el primero de sus capítulos a dilucidar y probar los efectos despobladores, de las campañas de Alfonso I, sobre un territorio cuya demografía había sufrido ya rudos golpes antes del año 739; estos golpes son los que el autor analiza en el segundo capítulo: «La despoblación del Valle del Duero antes de las campañas de Alfonso I».

En el tercer capítulo se examinan y se rebaten los diversos argumentos con que Menéndez Pidal había rechazado la total despoblación de la meseta leonesa-castellana, mientras en el cuarto capítulo que lleva por título «Ruptura con el ayer», se aducen las pruebas positivas del hiato que en el valle del Duero surge de repente en el siglo VIII, donde se olvidan los nombres y la localización de la mayor parte de las ciudades romano-visigodas, las iglesias se hunden y tienen que ser reconstruidas o sabemos que fueron halladas desiertas; los miles y miles de documentos de los siglos IX y X no aluden ni una sola vez a la supervivencia o habitación de algún monasterio, de algún núcleo humano en la extensísima cuenca del Duero, en el Alto Ebro castellano, en el bajo Miño galaico anterior a la llegada de los cristianos del Norte, mientras son centenares en cada zona las referencias a las iglesias sin culto, a los monasterios abandonados, a los lugares desiertos, a las construcciones de nueva planta, a las presuras en el yermo.

Un gran acierto de Sánchez Albornoz es el tratar separadamente por regiones en el tercer capítulo, el más extenso de los tres, páginas 213-390,

la despoblación y repoblación de Valle del Duero, desglosándolo en sus diversas zonas las tierras galaico-portuguesas, las tierras leonesas, la Castilla condal y finalmente los «*Extrema Durii*».

Para cada una de estas zonas presenta el autor y analiza agudamente los testimonios positivos de las crónicas, tanto cristianas como musulmanas, y de los diplomas que afirman sin equívocos la total despoblación de la región. A renglón seguido confirma la existencia del yermo sobre la base de la toponimia, así, por ejemplo, de los lugares registrados en el *Parrochiale Sueuorum*, cuarenta de los cuales llegaron hasta acuñar moneda, apenas si se ha salvado el recuerdo de las ciudades episcopales, las demás carecieron de continuidad de población que nos transmitiera su nombre o su recuerdo.

El autor no duda en afirmar también la integral despoblación de la Galicia meridional y del Portugal norteño, tesis que los eruditos lusitanos rechazan casi unánimemente, pero que después de las 40 páginas (212-252) que a ella consagra Sánchez Albornoz, aparece sólidamente probada, al menos para las tierras del sur del Miño y su más inmediata ribera norteña. Con éxito también queda refutada en las mismas páginas la hipótesis de Pierre David, según la cual sólo se habría hundido la estructura administrativa de la zona, y desaparecido las poblaciones de alguna importancia asiento de las parroquias suevo-góticas, mientras los campesinos se agrupaban en torno a las pequeñas iglesias rurales.

Sánchez Albornoz no encuentra por ninguna parte, desde el Miño al Mondego ni rastro de esa población rural, que, según Pierre David y los autores portugueses, continuó labrando los campos desde el siglo VIII al X; pero no excluye que en algunos ásperos y apartados lugares hayan podido quedar algunos campesinos o pastores aferrados a sus viejas sedes; «acaso ocurrió eso en el valle de Miranda y en otras zonas alejadas del tráfico del mundo».

Menos dificultades ofrece la despoblación de las tierras leonesas: crónicas, diplomas, toponimia y arqueología desfilan por las páginas 253-291, concurriendo concordantes en eliminar cualquier duda acerca de la realidad de dicha despoblación.

Con los mismos argumentos y siguiendo el mismo esquema: crónicas, diplomas, toponimia y arqueología, deja también Sánchez Albornoz bien establecido el mismo fenómeno de despoblación y repoblación en la Castilla Condal, páginas 292-243.

En las regiones de «*Extrema Durii*», sitas entre el Duero y la Cordillera Central, la despoblación, aunque muy intensa, no parece fue tan integral como al norte del mismo río. «Tal vez, nos dirá Sánchez Albornoz, ni todos los hispano-godos del Sur del Duero emigraron a las tierras del Norte, ni todos los berberiscos abandonaron integralmente el país, mediando el siglo VIII; ni las campañas de Alfonso I asolaron por entero los futuros *Extrema Durii*».

Pero a la hora de concretizar estas pervivencias de población, las pruebas aducidas, especialmente toponímicas, por el gran medievalista se localizan exclusivamente en las sierras que separan las dos mesetas, zona ya de influencia musulmana; que la continuidad de población aparezca únicamente en las sierras de Avila y Salamanca viene a reforzar más todavía la despoblación de las tierras llanas de la meseta.

Según Sánchez Albornoz, la despoblación total de los Extrema Duri no data del siglo VIII, iniciada sí, incluso intensamente, en ese siglo serán las campañas cristianas desde el Duero las que acentuarán su vaciamiento cuando a principios del siglo X fue ocupada y guarnecida la orilla del gran río, los poblados musulmanes buscarán el escudo de la sierra, y si alguno quedaba todavía con vida sería abandonado al provocarse la crisis del califato y arrear las algaras castellanas contra el valle del Tajo (pág. 389).

Un colofón que se extiende de las páginas 391-406 cierra esta magistral monografía, en él desarrolla el autor algunas observaciones sobre las instituciones socio-jurídicas del valle del Duero, siglos X-XIII, que viene a confirmar sus afirmaciones sobre la integral despoblación de éste.

Dos mapas, uno de ellos representando el valle del Duero en la época romana, el otro en el siglo X, ayudan a seguir gráficamente los argumentos del autor; y 1.356 notas de pie de página revelan la inmensa erudición y conocimientos de las fuentes e instituciones medievales del gran maestro de historiadores que es D. Claudio.

Apenas si hemos hecho alusión en esta reseña a las 120 primeras páginas consagradas a la crítica de algunos diplomas datados en los siglos VIII y IX, cuya autenticidad se esfuerza por vindicar el autor; constituyen estas 120 páginas otra preciosa monografía, independiente del problema de la despoblación y repoblación, que en el futuro habrán de tener muy en cuenta todos los historiadores que se ocupan del reino astur.

Quizás no todos compartan el mismo juicio crítico de Sánchez Albornoz respecto a la genuinidad de los discutidos diplomas; pero aparte de que estas discrepancias son con frecuencia verbales o meramente cuestión de grado más o grado menos (ya que ni los que rechazan los diplomas como mixtificaciones del siglo XII excluyen que hayan sido redactados sobre el cañamazo de un diploma auténtico del siglo IX, ni Sánchez Albornoz que defiende su autenticidad tampoco niega las interpolaciones que afean el texto de varios de ellos), en todo caso las diferencias críticas en nada afectan a la bien probada tesis de la despoblación y repoblación del valle del Duero.

GONZALO MARTÍNEZ DíEZ, S. I.

TAYLOR, Lily Ross: *Party politics in the age of Caesar*. University of California Press. Berkeley and Los Angeles, 1964, pág. 255.

Hay una parte del Derecho Romano, generalmente descuidada por los investigadores continentales europeos, que es el Derecho público, y que sin embargo ha merecido fundamentalmente la atención de los estudiosos anglosajones. Dentro de esta última tendencia hay que encuadrar a la A. que ha dedicado su trabajo al análisis de las luchas políticas entre los años 70 al 50 a. C. Para la A. *this period has remarkable parallels with the problems and experiences of our time*. Curiosamente coincide su postura con la del gran historiador inglés Arnold Toynbee (en *The Civilization untried* existe traducción castellana en Buenos Aires), quien encontrándose un día en una isla griega del mar Egeo, llegó a la convicción de que, sustancialmente, los problemas actuales han sido ya vividos por las civilizaciones helénicas, coincidencia no observada por la A.

En el cap. I (pág. 1-25), la A. estudia las personalidades y programas a través de los escritos de sus protagonistas directos unas veces: César; otras, a través de autores que vivieron en esta época: Salustio, Cicerón, aunque ciertamente parciales por provenir de miembros de la clase senatorial. En la carrera política cada noble dependía de su familia, y se apoyaba en sus relaciones de sangre, amigos, matrimonio y adopciones. Su base popular estaba en la clientela y adictos en Roma, en las comunidades itálicas y en sus viejos soldados, muchos de ellos heredados de sus antepasados. El sustituto romano del partido moderno es la *amicitia*, que la A. define como una relación responsable. Un romano esperaba de sus amigos, no sólo apoyo en las elecciones, sino ayuda en los peligros de la vida pública. Estas agrupaciones eran llamadas *factio* y *pars*, y más frecuentemente *partes*. *Factio* parece tener en los autores romanos un sentido peyorativo. La lucha política estaba polarizada entre los *optimates* (oligarquía senatorial), y *populares* (basada en las asambleas del pueblo). La gran diferencia entre ellos estriba en que los *optimates* se esforzaban por mantener la oligarquía, mientras que las grandes figuras que adoptaban métodos populares normalmente buscaban su supremacía personal. Pero así como el grupo de nobles poderosos tenía una estabilidad más o menos eficaz, la oposición, como reconoce Salustio, estaba poco organizada y no había un partido popular continuo. Otros factores que jugaron un papel determinante en las luchas políticas de finales de la República, todos asociados con la tensión entre la autoridad del senado y el poder del pueblo, fueron: el establecimiento de los caballeros como clase política (*ordo equester*); la aparición de jefes militares apoyados incondicionalmente por sus soldados y la agitación de los italianos por obtener la ciudadanía. Observa la A. que con la excepción de Mario, que procedía de los caballeros, todos los líderes de los *populares* no eran hombres del pueblo, sino miembros de la nobleza hereditaria, aunque ninguno de ellos, salvo los Gracos, pertenecía a un grupo dominante de la nobleza.

El cap. II (págs. 25-49), hace relación a los nobles, clientes y ejércitos personales. El joven noble romano, al que desde muy joven se le preparaba para la vida política, con prácticas de dicción y elocuencia a cargo de maestros retóricos griegos, debía tener también experiencia militar, exponiendo la A. todas las peripecias de un noble romano en su carrera hacia el consulado, que se alcanzaba a los cuarenta y tres años. Otra gran distinción romana, apta sólo para los nobles, consistió en pertenecer a los colegios sacerdotales. Pero las familias nobles que se acrecentaban por medio de adopciones y matrimonios entre ellas, dependía también de los grupos de amigos que heredaban de una generación a otra. Naturalmente, los nobles en política no sólo heredaban amigos, y hacían constantemente nuevos amigos, sino que heredaban también enemigos. Los pactos de reconciliación, así como las tensiones entre estos grupos, las conocemos hoy a través de las *Epistulae* de Cicerón. También los *clientes* proveían a la nobleza con su apoyo popular en las luchas políticas, a los que a veces utilizaron para crear situaciones de violencia y que en algunos momentos se juramentaban para ayudar al patrono. Pero el apoyo juramentado más importante fue el del ejército personal que alcanzó una fuerza extraordinaria a partir de Mario. César pudo contar así, además de la plebe romana, a la que sus tribunos habían presentado continuamente leyes populares, con unas legiones experimentadas y devotas a su jefe.

Al estudio de la mecánica electoral, comprendido el papel de la plebe urbana e itálicos en las votaciones, y las campañas para las elecciones y legislación, dedica la A. el cap. III (págs. 50-75). Es sabido que la unidad votante era la *tribus*, de las que habían 35 en Roma: cuatro urbanas y el resto rústicas. Originariamente cada tribu rural representaba un distrito en los alrededores de Roma y podía votar fácilmente, pero la extensión del territorio y ciudadanía romanos hizo cambiar la situación: los votantes vivían cada vez más lejos de Roma, aunque seguían encuadrados en una determinada tribu. Afirma la A. que es probable que los censores hicieran un esfuerzo por efectuar una distribución equitativa de los grandes propietarios entre las tribus, reconociendo de todas formas que el procedimiento en los *comitia tributa* era más democrático que en los *comitia centuriata*, la vieja asamblea militar que elegía a los magistrados con *imperium militae*. La lucha entre los candidatos a las diversas magistraturas para obtener el favor de las tribus era virulenta, pero la falta de continuidad geográfica en las tribus contribuía a desunir su voto, que, en todo caso, estaba siempre muy mediatizado. Especialmente los nobles recibían el apoyo de sus *tribules*, no sólo para ellos mismos, sino también para sus amigos, pasándose los cargos de unas manos a otras, de forma que el caso de Cicerón, un hombre sin ascendientes ilustres que alcanzó el consulado, no puede decirse que fuera un caso típico. La A. en este capítulo se detiene especialmente en las irregularidades de las elecciones: votos falsos o marcados, actuación falsa de los escrutadores, distribución de

dinero entre los votantes (*ambitus, sodalicium*), e incluso el empleo de la fuerza para lograr votos.

En el cap. IV (págs. 76-97), la A. estudia la religión del Estado, que estando en manos de los nobles, podía ser manipulada por ellos en interés de su clase o en beneficio de un grupo en rivalidad con otro. La religión tenía gran importancia en las asambleas electorales y legislativas. Las fechas en que podían reunirse tales asambleas eran controladas por la voluntad divina, y por los nobles, que interpretaban esta voluntad en su provecho. Únicamente los días marcados (*comitialis*) permitían reunir al pueblo (ciento noventa y dos días del año, pero podían ser interferidos cambiando fechas, y principalmente por la toma de auspicios. La A. aporta una rica casuística de intervenciones en la vida política a través de actos religiosos, que inevitablemente condujeron a un debilitamiento de la religión romana. Los sacerdotes romanos no eran, en la época estudiada, una casta separada. Quedaban algunos vestigios de los tiempos antiguos, como el *rex sacrorum* y el *flamen dialis*, pero el poder religioso era detentado por los grandes colegios de sacerdotes reclutados entre los que habían sido cónsules o censores, gobernado provincias o celebrado triunfos. En principio, únicamente el *pontifex maximus* era elegido en la asamblea tribal; el resto de los sacerdotes se elegía por éstos entre los nobles, y muy pocos plebeyos lograron alcanzar rango sacerdotal. La lucha por obtener los máximos cargos sacerdotales se recrudecieron a partir de la Ley de Labieno, que hizo elegibles en la asamblea todos los cargos sacerdotales, hasta el momento en que César, actuando dictatorialmente, acabó con la anarquía que invadía las actividades religiosas y políticas.

En el cap. V (p. 98-118) la A. estudia los tribunales penales y la aparición de un nuevo hombre (se refiere a Cicerón). A partir del siglo II a. C. y luego por las reformas de Sila, los tribunales especiales —*quaestiones*— fueron reemplazando las funciones judiciales de las asambleas. Los tribunales eran una tribuna magnífica para asegurarse una carrera política, y la A., en este capítulo, estudia la actuación forense, siempre política a la vez, de Cicerón, que tanto había de ayudarlo en su carrera hacia el consulado. El proceso contra Verres, en el año 70, fue crucial. Los tribunales que, después de la reforma silana, estaban formados por senadores, denotaban gran corrupción. Cicerón actuando espectacularmente en la asamblea, de cara a los *populares*, llegó a afirmar que si Verres no obtenía una sentencia condenatoria, él, como tribuno de la plebe, lo llevaría a juicio ante el pueblo. Se debatía de nuevo en este juicio la lucha terrible entre *optimates* y *populares*. El dinero que Verres hizo distribuir, unido al poderoso grupo noble, estaba en contra de Cicerón, pero si Verres pudo dominar la asamblea centuriada, no logró dominar la más democrática asamblea de las tribus, donde Cicerón logró el edilato. El juicio comenzó una semana después de la elección. A propósito de la presentación de un testigo de la acusación, Hortensio, amigo de Verres, llegó a decir que Cicerón actuaba demagógicamente (*populariter agere*), que

éste indignado rechazó. Las pruebas acusadoras eran tan numerosas, que impresionaron al jurado, y una vez que Verres se sintió perdido, se exilió sin esperar la sentencia. Resultado político del juicio fue que se aprobó una ley que formaba los jurados con un tercio respectivamente de senadores, caballeros, y otro grupo menos pudiente conocido como *tribuni aerarii*. Cicerón obtuvo los derechos de Verres en el senado, lo que aumentó su prestigio.

En el cap. VI (p. 119-139) se estudia el papel de Catón, que en el año 63, elegido tribuno, surgió como líder de la coalición de *optimates* que controlaba el senado. Hasta este momento la coalición había sido dominada por los viejos silanos, muchos de ellos miembros de la nobleza plebeya, y cuyo programa era simplemente el mantenimiento de lo que quedaba de la autoridad que Sila había dado al senado. Aunque los *optimates* habían ganado alguna ventaja por la desunión de sus contrarios, tenían enfrente cuatro prominentes líderes populares: Pompeyo, Craso, César y Catilina. En la conspiración de Catilina del año 62 se alzó victorioso Catón, que asumió el liderato de los *optimates*: logró del senado un decreto condenando los turbios manejos de los agentes de Pompeyo en las elecciones consulares; se opuso a la confirmación de la actuación de Pompeyo en la guerra contra Mitrídates, y abrió una investigación sobre las actividades de los publicanos en Asia, que comprometía a Craso; pero César, a pesar de la oposición de Catón en el senado, al regresar de España obtuvo el consulado junto con Bibulo. Puestas las cosas así, se unieron César, Pompeyo y Craso (Primer Triunvirato), y el inmenso poder que iba adquiriendo César le permitió hacer alejar de la vida política romana a Cicerón y a Catón, a través de medios, desde luego, no muy limpios.

De *optimates* y dinastas trata el cap. VII (p. 140-161). El equilibrio de poderes en el triunvirato se rompió el año 54, debido, entre otras cosas, a la muerte de Julia, hija de César y esposa de Pompeyo, y a la fortuna adversa de Craso en la expedición contra los partos del 53. Entre tanto, los *optimates* intrigando ora con Pompeyo, ora con Craso, mientras César luchaba en las Galias, habían logrado que Cicerón volviera del exilio, e incluso que Catón regresara a Roma después de su pacificadora anexión de Chipre. Los *optimates* hablaban en las reuniones políticas de la tiranía ejercida por los hombres que estaban en el poder, y la opinión pública estaba en contra de los tiranos, que en versos de Catulo, habían destruido el Estado. Los gravísimos sucesos políticos de los años 53 y 52 llevaron al senado a declarar *consul sine conlega* a Pompeyo para reprimir los disturbios, nombramiento que propuesto por Bibulo y secundado por Catón, era completamente anticonstitucional, y tras una breve alianza con César, se vuelve contra éste apoyado por los *optimates*.

Comenta la A. las obras de Cicerón, y la carta de Salustio a César donde le indica su posible programa a realizar, que éste sólo cumplió en parte. La propaganda contra César adquirió grandes proporciones en Roma, con la excepción de muy pocos defensores; pero el mismo César se:

encargó de defenderse y darse publicidad con su *De Bello Gallico*, publicado probablemente el 51. En mayo del 50 los *optimates* fracasaron en su intento de quitar a César el mando de las Galias, gracias principalmente al brillante tribuno Cayo Scribonio Curio, que con el pretexto de una posible guerra civil logró la prórroga de César y Pompeyo, y una vez que Pompeyo perdió el favor de los *optimates*, se volvió contra él. Ante este estado de cosas, el cónsul Cayo Marcelo, con el apoyo posterior del senado, acudió a Pompeyo y le invistió de la tarea de salvar al Estado, obviamente contra César, y se enciende la guerra civil.

En el cap. final (p. 162-182) la A. expone las líneas ideológicas generales que inspiraron el catonismo y el cesarismo. En la guerra civil, la ideología senatorial encabezada por Catón declaraba que iba a salvar el Estado de la dominación oligárquica, y el cesarismo vino a identificar el pueblo romano con César. La guerra civil, que fue un gran triunfo para César, le permitió ir ganando adeptos por su generosidad, y en el fondo significó la lucha de los republicanos romanos contra César. La *Res Publica* que pensaba Catón significaba la *res populi*, la posesión pública y pública responsabilidad del gobierno de Roma. El público que contaba era la clase de Catón, la nobleza hereditaria que como magistrados y senadores representaban al pueblo; y Catón se suicidó porque del gobierno de Roma había llegado a ser responsable un hombre sólo: César. El Estado se convirtió, pues, en *res unius*, en la posesión privada de un monarca.

La muerte de Catón, y la identificación de éste con los ideales de la pureza republicana, su honradez y escrupulosidad, fueron comentados por Cicerón en un escrito, hoy perdido, al que contestó César con su *Anticato*, también perdido, en el que trataba de probar la falsedad del ideal catoniano. César, desilusionado de las viejas formas políticas, gobernó como un dictador, y controlando senado y asambleas, les hizo servir sus propios fines y votar leyes que hicieron su persona sacrosanta. Reformó el Estado, estabilizó la vida política, y, en opinión de la A. (p. 175), César deseó cimentar su obra declarándose rey; pero su sensibilidad política le llevó a rehusar la corona que Marco Antonio le ofreció un mes antes de su asesinato, ejecutado por Marco Bruto, sobrino de Catón, en la última reacción de la oligarquía senatorial por retornar a un gobierno republicano, reacción que fue ineficaz. Octavio y Marco Antonio persiguieron a los republicanos, acusándoles de parricidas, asesinos, perjuros, y tal propaganda, especialmente influyente en la masa popular, hizo de César un mártir, que perduró como un dios en la religión del Estado, carácter divino que tomaría en vida su sucesor, Augusto. Sin embargo, el sentimiento republicano seguía latiendo en el pueblo romano, y Augusto tomó cuenta de ello cuando reorganizó el Estado: *non regno tamen neque dictatura ser principis nomine constitutam rem publicam* (Tac. Anna., 1.9), tomando ideas del cesarismo y catonismo que confluyeron en el principado, que definitivamente enterró la república romana.

Indudablemente, este trabajo señala un hito importante en los estudios políticos romanos. La A. ha acometido un esfuerzo imponente que le ha llevado a realizar una revisión exhaustiva de las numerosísimas fuentes disponibles, y en nuestra modesta opinión, este trabajo es muy valioso. Sin embargo, creemos que hay algunos puntos que admiten modificaciones. Por ejemplo, en la p. 24 y ss. la A. carga la mano en exponer las diferencias ideológicas entre *optimates* y *populares*; nosotros creemos que habrían que dar una mayor atención a la lucha de clases, tesis mantenida, aunque con bastantes reparos por algunos autores, por DE MARTINO (vid. su *Storia della costituzione romana*, especialmente vols. II (Nápoles, 1960) y III (Nápoles, 1961). Para la A., toda la lucha se centra en el egoísmo personal de los jefes de los partidos, en su ambición de mando, y esto, aunque es cierto, no es toda la verdad; es decir, hay que tener en cuenta también los móviles económicos subyacentes en la agitación política romana: no podemos olvidar el carácter reivindicador del *ager publicus* a favor de las clases bajas del tiempo de los Gracos. También creemos que la A. (p. 37 y ss.) no destaca suficientemente el valor de los ciudadanos del *ordo equester*. Hay que pensar que influían poderosamente en los jurados de finales de la República, y su poderío económico llegó a ser tan enorme que podían variar el curso de las deliberaciones (vid., por ejemplo FUENTESECA, *Lecciones de Historia del Derecho Romano*, Salamanca, 1963, p. 142). En la p. 41 y ss. la A. basa en la *fides* la relación entre *cliente* y patrono; nosotros, siguiendo a GELZER (*Die Nobilität der römischen Republik*, Berlín, 1912, p. 52 y ss.) y HEINZE (*Vom Geist des Römertums*, Berlín y Leipzig, 1938, p. 25 y ss.) no estamos de acuerdo con esta afirmación. La *fides* es un concepto que poco a poco fue entrando en Roma, hasta acabar configurándose como un concepto técnico-jurídico de derecho privado. La relación entre *cliente* y señor sería de patronato, y el *cliente* le debería al patrono *honor* y ciertos servicios, pero no nos parece correcto configurar con *fides* esta relación. También en nuestra opinión, debería la A. haber dedicado más atención a la mecánica electoral de los *comitia centuriata* y a los *concilia plebis*, y quizá haber dado menor importancia a las tribus (p. 51 y ss.). Sabido es que los *comitia tributa* a finales de la República sólo elegían los magistrados menores, aunque, desde luego, el problema de su competencia sigue siendo muy discutido; en todo caso, nos parece interesantísimo el análisis que la A. hace de las tribus. También son de especial relieve las aportaciones de la A. al fundamento ideológico del principado, que polariza en el catonismo por un lado, y en el cesarismo por otro, y aunque en este punto sus conclusiones nos parecen a veces meras hipótesis, no por ello dejan de tener valor; de todas formas, éste es uno de los problemas más discutidos del Derecho Público Romano. Quizá la A. haya debido en este momento seguir más de cerca las opiniones de PREMIERSTEIN, HEUSS, BERANGER; al menos nos hubiera gustado ver la crítica que hiciera a éstos (entre otros muchos). En todo caso, su trabajo es digno de encomio por todos

motivos; viene a aclarar una serie de luchas políticas y analizar los programas de los diferentes partidos de finales de la República, y esto es siempre interesante, por lo que la A. merece nuestra felicitación más entusiasta.

ARMANDO TORRENT

Textos Medievales, Valencia, 1966:

- 15.—UBIETO ARTETA: *Crónica Najerense*, 160 págs.
- 16.—CAMARENA MAHIQUES, José: *Focs y Morabatins de Ribagorza (1381-1385)*, 169 págs.
- 17.—VIDAL BELTRÁ, Eliseo: *Conquista de Africa del Norte y de España*, por Ibn Abd Al-Hakam, 86 págs.
- 18.—SENDRA CENDRA, M.^a Dolores: *Aranceles aduaneros de la Corona de Aragón (siglo XIII)*, 128 págs.
- 19.—UBIETO ARTETA, Antonio: *Cartulario de Santa Cruz de la Serós*, 127 págs.
- 20.—HERNÁNDEZ SEGURA, Amparo: *Crónica de la población de Avila*, 62 págs.
- 21.—UBIETO, Agustín: *Documentos de Casbas*, 178 págs.

Hemos recibido estos siete volúmenes de la serie de *Textos Medievales* iniciada por el profesor Ubieta Arteta en Valencia, el año 1960. Doble es la novedad que aportan estos siete volúmenes: la primera una intensificación en la frecuencia de los volúmenes, ya que los siete volúmenes han visto la luz dentro del año 1966, en el corto plazo de los seis meses que van del 11 de febrero al 7 de agosto; si la edición de nuevos textos continúa a este ritmo, pronto se convertirá en la colección insustituible de fuentes históricas medievales. También nos felicitamos de que entre los editores de estos siete volúmenes encontremos seis nombres nuevos en la colección, el único que se reitera es el de su director, Ubieta Arteta; esta pléyade de autores noveles es una promesa para el futuro pues es fácil que más de uno se haya aficionado a esta tarea de publicación de las fuentes medievales y nos obsequie con nuevos volúmenes en el futuro. También es una prueba del entusiasmo contagioso del profesor Ubieta Arteta que sabe crear a su alrededor un equipo de trabajo tan numeroso y eficaz.

La segunda novedad que ofrecen estos siete volúmenes es de este orden tipográfico; a partir del volumen número 15 se cambia el formato y la encuadernación con relación a los 14 primeros volúmenes. Los nuevos tomos se presentan encuadernados en fuerte cartóné, imitación tela de color verde hierba y de mayor formato, exactamente 210 × 153 cm.; externamente es como si se abriera una nueva colección, pero internamente los nuevos volúmenes son perfecta continuación de los 14 primeros.

El gran mérito de la colección valenciana es el poner fácilmente a nuestro alcance textos que si habían sido ya publicados, de hecho resultaban de muy difícil acceso por su rareza editorial, este es el caso de la Crónica Najerense, sólo accesible en la edición Cirot, de tan incómodo manejo, o el de la Crónica de la Población de Avila, que tan sólo ha visto la luz en el B.R.A.H., 113 (1943), 11-56, en una edición defectuosa.

Cuatro de los volúmenes, a saber: *Focs y Morabatins de Ribagorza* (1381-1385), *Aranceles aduaneros de la Corona de Aragón (siglo XIII)*, *Cartulario de Santa Cruz de la Serós* y *Documentos de Casbas* [monasterio situado a 30 Km. de Huesca], representan otros tantos textos inéditos.

El séptimo volumen: *Conquista de Africa del Norte y de España*, nos ofrece en castellano aquellos fragmentos de la obra del historiador egipcio Ibn Abd Al-Hakam, que puede interesar de modo especial para el estudio de la historia medieval española, por tratarse de los antecedentes y desarrollo de la invasión árabe y de las relaciones entre la península y el noroeste africano, con capital en Qayarawan. La obra de Ibn Abd Al-Hakam sólo había sido traducida al castellano de modo muy fragmentario por Emilio Lafuente y Alcántara en su edición «Ajbar Machmua», Madrid, 1867.

No podemos analizar aquí uno por uno los siete nuevos volúmenes de la colección de Textos Medievales; bástenos señalar que en todos ellos se aprecia una homogeneidad metodológica que recoge las enseñanzas y la experiencia editorial lograda por el profesor Ubieto Arteta.

El esquema seguido en cada uno de ellos, salvadas las modificaciones requeridas por la materia singular de algún volumen, viene a ser poco más o menos el siguiente: Una introducción muy ceñida pero densa en contenido que nos pone en presencia del texto, su importancia histórica, juicio crítico y valoración que ha merecido, para acabar señalándonos las ediciones que ha tenido caso de haber sido publicado. Sigue la tradición manuscrita, número de códices, archivos o bibliotecas en que se conservan, descripción, valoración y clasificación genética de los manuscritos.

El texto en la nueva serie ha alcanzado una presentación de una pulcritud y elegancia muy lograda, debida en gran parte a la mejora de la calidad del papel y a la belleza de los caracteres tipográficos; índices de personas, lugares y materias enriquecen el contenido de cada volumen.

Acabaremos expresando nuestra enhorabuena al profesor Ubieto Arteta y deseándole que enriquezca su colección con nuevos títulos, dos de los cuales nos anuncia ya en el último volumen reseñado: 22. *Roderici Ximèni de Rada, Opera*; 23. *Documentos de Sigena*.

GONZALO MARTÍNEZ DÍEZ, S. I.

TIMBAL, Pierre-Clement: *La guerre de Cent Ans vue a travers les Registres du Parlement (1337-1364)*, avec la collaboration de Monique GILLES, Henri MARTIN, Josette METMAN, Jacques PAYEN et Brigitte POUSSIN. Preface d'André CHAMSON. París, 1961, 560 págs.

Estamos ante una obra magistral elaborada por el Groupe d'Etude d'Historie Juridique que trabaja dentro del marco del Centre National de la Recherche Scientifique. En ellas se abordan todos los problemas jurídicos planteados por la guerra de los Cien Años tal como se reflejan en los registros del Parlamento.

Un conflicto bélico tan largo, aun limitándose a la primera fase de la guerra 1337-1369, suscitó a su vez una serie de litigios jurídicos tanto en lo que se refiere al reclutamiento del ejército, a su armamento, avituallamiento y transporte como en lo que atañe a las operaciones militares propiamente dichas sean marítimas, sean terrestres; llegada la paz queda todavía la liquidación de las consecuencias de los actos de guerra.

A través de los Registros del Parlement, que tuvo que intervenir y fallar en tan numerosas como variadas causas judiciales se nos abren delante de nosotros las vicisitudes de toda una época.

Otra característica del volumen que reseñamos es su condición mixta de estudio y edición de textos, ya que a cada uno de los problemas suscitados sigue el texto completo de la sentencia o sentencias y decisiones judiciales que se refieren al mismo. Así podemos seguir directamente, sobre el mismo documento judicial, el funcionamiento de las instituciones en sus aspectos más concretos, ya que a través del debate contradictorio de las partes se ponen de relieve todos los matices y fallos en la aplicación de cualquiera de las instituciones militares que son las únicas recogidas en las páginas presentes, aunque se anuncia ya otro próximo volumen relativo a la vida política, religiosa y económica francesa de esos mismos años.

En la elaboración de la obra han confluído dos corrientes científicas, dos técnicas, dos metodologías; la universitaria, que busca en la documentación la respuesta a los problemas que el espíritu histórico-jurídico se ha planteado muchas veces previamente, y la archivística, que a la vista de un documento importante analiza, estudia y comenta el contenido del mismo, planteándose los problemas partiendo ya de su solución o respuesta. Esta dualidad es el resultado de la colaboración del profesor Timbal y de un equipo de técnicos de los Archivos nacionales franceses.

Debemos destacar también el rigor crítico con que aparecen editados los textos que nada dejan que desear en este aspecto y de tanta importancia en una obra donde la base documental ocupa un lugar tan destacado.

GONZALO MARTÍNEZ DíEZ, S. I.

ULLMANN, Walter: *A History of Political Thought: The Middle Ages*. Penguin Books, 1965. 247 págs.

Desde que Pollock y Maitland ofrecieron —al finalizar el siglo XIX— una primera rigurosa exposición de la historia del derecho inglés hasta el reinado de Eduardo I, quedó abierto un fidedigno camino como punto de acercamiento crítico a la Edad Media. A partir de aquel momento —la primera edición de «The History of English Law before the time of Edward I» vio la luz en 1895— han sido frecuentes los estudios histórico-jurídicos referidos a ese periodo, tanto los estrictamente ceñidos al ámbito geográfico de las Islas, como los referidos a una temática general europea, donde la ya estudiada situación inglesa servía de contrapunto. Y en ellos, el análisis de la evolución doctrinal —en su vertiente jurídico-pública, como conformadora de instituciones— desempeñó siempre un papel muy estimable. Baste recordar, a modo de ejemplo, la obra de Carlyle —«A History of Medieval Political Theory in the West», en seis volúmenes publicados en Edinburgo entre 1903 y 1936—, «The Medieval Mind», de Henry Osborn Taylor (2 vols., 4.ª edición, Londres, 1927); «England and the Continent in the Eight Century», de Levison (Oxford, 1946); «Marsilius of Padua, the Defender of the Peace», de A. Gewirth (2 vols., Columbia, 1951-56); «A History of Political Thought», de Phyllis Doyle —editado en 1933 y reimpresso varias veces (la última que conozco en 1961)—, con sus siete capítulos destinados a la Edad Media, etc. Incluso ciertos análisis de carácter más general —v. gr. Leff: «Medieval Thought from St. Augustine to Ockham», Londres, 1958; H. O. Taylor: «The Classical Heritage of the Middle Ages», 1901, nueva edición: Nueva York, 1958; D. Knowles: «The Evolution of Medieval Thought», Londres, 1962, etc.—, donde, entre las fundamentales referencias al sector filosófico-religioso, no deja de haber otras de interés en torno a las concepciones jurídicas que aquéllas desarrollaron.

Ullmann es un profundo conocedor del pensamiento medieval y del mundo político-social que aquél configuró. Sus libros se han venido ocupando reiteradamente de esta temática. Desde el primero —aparecido en 1946— sobre la idea medieval del derecho —al que sigue el ensayo sobre los orígenes del gran Cisma, publicado en 1948, y dos detenidos estudios del gobierno papal en la Edad Media (editados en 1949 y 1955)—, hasta los más recientes: «Principles of Government and Politics in the Middle Ages» (1961) y el que ahora nos ocupa, que viene a sintetizar el fruto de sus anteriores trabajos. La formación cultural de Ullmann es fundamentalmente anglo-germánica —estudiante e investigador en las Universidades de Viena, Innsbruck, Munich y Cambridge—, al paso que su dedicación docente se ha desenvuelto en el área anglosajona. «University Lecturer» en Cambridge desde 1949, desempeñó —a partir de 1957— el cargo de «University Reader» de Instituciones eclesiásticas medievales en la misma Universidad. El pasado año se trasladó a los Estados Unidos, en

calidad de «Visiting Professor of Humanities» de la Universidad «John Hopkins». La trayectoria descrita explica un cierto desequilibrio en la bibliografía manejada en el libro que comentamos, donde —pese a historiarse el pensamiento político medieval en su más amplio planteamiento— las referencias no anglo-germánicas quedan excesivamente recortadas y con ellas al tratamiento de ciertos puntos especiales. De lo primero es muestra la ausencia de Ganshof entre los estudiosos que se citan a propósito de la estructura feudal, tema al que Ullmann consagra una gran parte del capítulo V; y asimismo, los trabajos de Calmette y Boutruche sobre esta misma materia. La única obra que se menciona, estrictamente referida al feudalismo, es la de Painter: «Feudalism and Liberty» (Baltimore, 1961). Por otra parte —y ello es ejemplo de mi segunda y previa observación—, si bien se reconoce a San Isidoro de Sevilla como punto de arranque en una concepción limitadora del poder real (vid. pág. 81), las referencias a él (págs. 84, 89, 122, 172 y 183) no pasan de ser pasajeras alusiones, no del todo concordantes con el carácter principal que ese tema reviste.

El libro consta de nueve capítulos, precedidos de una Introducción y un Prólogo. En éste, tras poner de manifiesto la importancia de una justa valoración o revalorización del pensamiento medieval, Ullmann presenta su propósito de llevar a cabo «a brief outline of political ideas». En este breve bosquejo, el autor renuncia de antemano al estudio de San Agustín y Occam, indicando que ello exigiría un serio conocimiento de las premisas teológicas de aquél o del nominalismo de éste. La explicación no resulta —a mi juicio— demasiado convincente, en cuanto algo similar cabría alegar con relación a la obra de Santo Tomás, tarea que el autor acomete en la primera parte del capítulo VII.

Ullmann presenta en la Introducción las dos concepciones que explican el origen del poder, y sobre cuya antítesis —a lo largo de casi diez siglos— se levanta la trama del pensamiento medieval. De una parte, «the ascending theory», ya contemplada por Tácito como realidad vivida entre los pueblos germánicos, y que radica el poder en el pueblo, de donde ha de ser asumido por el que está al frente de la comunidad política. De la otra, «the descending thesis», con apoyo inicial en textos paulinos, insistiendo en una toma directa del poder, que aquél recibe de Dios. La historia de las ideas políticas en la Edad Media es la historia de los conflictos internos entre estas dos teorías de gobierno (vid. pág. 13). La concepción «descendente» prevalece hasta el siglo XIII. Desde este momento, la ascendente se impone, al menos desde un punto de vista teórico.

El período comprendido entre los siglos V y XI es escaso en autores que formulen teoría política. Ella radica en disposiciones de Papas, Emperadores y Reyes, lo que origina que la historia de las ideas políticas figure intrínsecamente vinculada a la historia general de la época («... is intrinsically bound up with the actual history of the time» pág. 15). El derecho medieval, en cuanto aplica la doctrina política, es el único medio

que permite al historiador detectar y reconocer aquélla en su pureza. Además, la impregnación religiosa de la sociedad hace impropio —«does not make historical sense»— el hablar de un enfrentamiento o tensión Iglesia-Estado o Iglesia-comunidad política, teniendo en cuenta que el propio "Estado" es un fruto posterior, y si en cambio —según Ullmann propone— la relación en conflicto «priesthood»-«kingship» o «sacerdotium»-«regnum» (pág. 18). El predominio de la «descending thesis» se explicaría tanto por la cristianización del pueblo mismo, como por el predominio —en los niveles del pensamiento filosófico— del método deductivo de raciocinio.

En el capítulo I se estudia el arranque del poder temporal del Papa a partir de la interpretación de un conocido texto de San Mateo (XVI, 18-19), así como la llamada «Epístola Clementis» a propósito de la transmisión de ese poder. Se adolece aquí —en mi opinión— de una interpretación un tanto simplista, donde las facultades espirituales de «atar y desatar» figuran indiferenciadas —al tratarse de los «governmental powers» (Vid. pág. 27)— de las estrictamente temporales que constituyen el verdadero problema. Al confrontar la concepción del poder papal con las ideas imperiales de Roma, Ullmann aprecia una inversión de planteamientos. Aquélla se basa en los textos bíblicos y se expresa a través del derecho romano. Esta, en cambio, es producto de la argumentación histórica reforzada por una invocación a la Escritura. («The one started from the Bible and presented its conclusions with the help of Roman law. The other continued a historic reality and buttressed the historical fact with an appeal to the Bible», pág. 32). La erección de Constantinopla en el siglo iv supone la plenitud de la concepción imperial, formulada en el cesaropapismo, y con ella se analiza el carácter sacerdotal del Emperador (página 36), cuya coronación desde el siglo v por el Patriarca de Constantinopla manifiesta ese carácter divino del poder «and the appointment of the emperor himself by divinity» (pág. 37).

El examen del dualismo Roma-Constantinopla da entrada al capítulo II en su primera sección. Se constata —a partir de un breve bosquejo de la labor jurídica de Justiniano— la significación del pontificado de Gregorio I (590-603) y el apoyo que la redacción de la Vulgata supone para la tesis descendente. La sección segunda —«The king by the grace of God» (págs. 53-58)— vuelve sobre el origen divino del poder para extraerlo de tres textos del Nuevo Testamento: la réplica de Jesucristo a Pilatos (Io. XIX, 11-12) y dos manifestaciones de San Pablo que constituyen —según Ullmann— «the nucleus of medieval royal theocratic government» (pág. 54). La segunda de las citas paulinas —«Mas por la gracia de Dios soy lo que soy» (1 Cor. XV, 10-11)— no parece ofrecer demasiado fundamento, ya que el contexto en que está inserta nada tiene que ver con las cuestiones de un hipotético poder temporal. Esa situación, como puede comprobarse en la Epístola mencionada, se refiere

a la visión de Jesucristo resucitado y a la eficacia apostólica de San Pablo.

Es en Lombardia —siglo vi— donde los Reyes comienzan a llevar a la práctica —con su titulación «Rex Dei Gratia»— la tesis descendente del poder, fenómeno que se convertirá en general, para el Sur y Occidente de Europa, en el siglo viii. El Rey recibe el poder de Dios y luego distribuye parte de él a determinados súbditos, tal como claramente se expresa en la «*Marculf Formulae*» de los reyes francos (pág. 55). El pueblo está «in the Munt of the king». Esta «Munt» (latín «*mundium*» o «*mundeburdium*»; «*mund-bora*» entre los anglosajones), expresa la idea de protección o tutela (la «*Vormund*» germánica) que el Rey ejerce. A la antigua «paz del pueblo» («*Volksfriede*») que éste mismo garantiza, sucede la «paz del Rey» («*Königsfriede*»). De otro lado —y por lo que a la autoridad del Papa respecta—, se produce una fusión de las ideas romanas y francas (págs. 58-66). La transmisión de los poderes de Constantinopla a Roma —descrita en la famosa Leyenda de San Silvestre— coadyuva a la constitución de un «papal emperor» ejemplificado en Carlomagno, cuya compleja asunción de poderes de orden litúrgico y religioso en general, le convierte en una «*classic demonstration of the theocratic monarch*» (Vid. pág. 69).

El capítulo III tiene por objeto el desarrollo del pensamiento político pots-carolingio, a partir del análisis de su clericalización. Tras el encuentro del Papa Esteban IV y Luis I en Reims —año 816—, la unción y coronación de éste en una misma ceremonia, simboliza el encuentro Oriente-Occidente. La unción, en efecto, era de origen franco —o tal vez anglosajón o visigodo— mientras que la coronación provenía de Bizancio. El siglo ix trae consigo un movimiento intelectual dirigido por el alto clero franco. La frecuencia de los Concilios, a partir de la muerte de Carlomagno, testifica la toma de conciencia del episcopado como factor dirigente —«*leading factor*»— de la sociedad cristiana. Los sínodos episcopales, del año 816 en adelante, son un camino para el fortalecimiento de las doctrinas papales, a la vez que debilitan la forma de un gobierno real de carácter teocrático. Con una referencia al problema de las iglesias propias (págs.82-83), el autor discute la influencia de las ideas políticas en la coronación real y —a modo de conclusión del capítulo— se ofrece un interesante esquema de las mismas en la Europa occidental, en cuanto fueron soporte de la figura del Emperador. Este —según Ullmann— sirvió de medio al Papa para su emancipación de Oriente (pág. 94).

El examen del período de madurez en la «*hierocratic doctrine*» es objeto del capítulo IV. Entre sus principales características cabe señalar el papel rector del clero y el encuadre de esa doctrina en un marco histórico preciso: pontificado de Gregorio VII (1073-1085), con su pretensión al «*universal government*» o «*regimen universale*». El Rey —«*ecclesiastical person*»— queda enteramente sujeto al Papa, si bien éste —así lo especificará Inocencio III un siglo más tarde— sólo entra a dilu-

cidar cuestiones temporales «ratione peccati», cuando él mismo las considera como tales («Evidently, the judge of when sin was involved was the pope himself» pág. 103). La intervención en esas materias, o el mero examen de otras —«certis causis inspectis»— se justifica por la «utilitas publica» de toda la Cristiandad: «the wellbeing of the whole Christian commonwealth», pág. 111). El tránsito del siglo XI al XII lleva además consigo la aparición de las universidades y una brillante literatura que aborda el tema de la organización social y el juego del poder. Así se estudia la unitaria concepción de Juan de Salisbury y el pensamiento de Egidio Romano (págs. 124-129).

Entre los siglos VIII y XI —alzada la construcción de un poder que el Rey recibe de Dios— hay una absoluta carencia de autores que doctrinalmente la protejan ante el vigoroso avance de la «hierocratic thesis». La forma teocrático-real de gobierno era más bien una cuestión de hecho y se encontró inerme ante el ataque de esta última. Aquella «was powerless in the face of a closely woven and integrated doctrine» (pág. 131), puntualiza Ullmann. Con ello queda abierto el capítulo V —a mi parecer el más sugestivo de la obra— donde, sintetizando algunos rasgos de los trabajos de Kern («Gottesgnadentum und Widerstandsrecht»), Figgis («The Divine Rights of Kings») y sobre todo con base a los «Principles of Government and Politics in the Middle Ages» del autor, se presenta una muy interesante interpretación de la crisis de la teoría descendente. De un lado, y por su misma naturaleza, se halla amenazada por la constante supervisión de los eclesiásticos. De otro, como los electores no habían «hecho» al Rey —éste actuaba como tal a partir de la coronación y la unción— tampoco el poder podía ser retirado por quienes no lo habían conferido. Enrique IV, en su enfrentamiento con Gregorio VII, intenta presentar una solución: es la teoría dualista, de las dos espadas o de las dos potestades —Papa y Rey— asumidas, según precisará Federico I en el siglo XII, de la doble función —sacerdotal y real— de Jesucristo mismo (Vid. pág. 140). A diferencia de Alemania, la concepción teocrática no pudo avenirse en Inglaterra con el propio proceso histórico (Vid. Apartado III: «Kingship in England and Constitutionalism» págs. 145-158). Y es entonces cuando entra en juego, como freno y contrapeso, el sistema feudal. El Rey es también un supremo señor —«overlord»— que al ligarse por los vínculos personales propios del sistema, da paso a la posibilidad de una ruptura contractual por razón de incumplimiento. Ya Maine —uno de los más significados teóricos de la historia jurídica inglesa— había insistido en el sentido contractual del feudalismo. Ullmann contempla esa faceta —«the feudal side of the king» pág. 148— que no sólo, diríamos, «humaniza» al Rey, sino que se convierte en el «incubator of ideas» de la futura concepción ascendente. Así, cuando las *Leges Anglorum* apartan al Rey del derecho romano para sujetarlo al anglosajón y le indican que debe escoger el derecho con la ayuda de los barones («He should choose the law with the help of the barons»), lo que en el fondo

resaltan es que el Rey debe gobernar menos sobre una plataforma teocrática y más sobre la feudal (Vid. pág. 149). Ello se concretará en la *Magna Carta* —capítulo 39— y en el mismo «law of land» que designaba en el siglo XIII al «common law» inglés, es decir, a un derecho que, entre otras cosas, es común a Rey y súbditos, fenómeno de índole muy distinta al mantenimiento de la postura teocrática en Francia y Alemania (páginas 155-158).

El auge y asentamiento de la concepción ascendente en el origen del poder es objeto de los capítulos VI, VII y VIII. En el primero se analizan ciertas iniciales manifestaciones prácticas: el gobierno de las ciudades, netamente inspirado por esa concepción ascendente y con un particular significado en Inglaterra (Vid. pág. 161). Luego el incipiente humanismo que estudia el «homo» y no al cristiano o creyente («... not the Christian or the faithful» ,pág. 165), y con más detenimiento el resurgir de la filosofía política aristotélica. Su reelaboración —por obra de Santo Tomás— delimita las esferas de la estructura temporal —«civitas est non nisi congregatio hominum»— y aquella de los creyentes. Esta tarea tomista —dentro del capítulo VII— precede al análisis de una triple concepción imperial: la de Engelberto de Admont (con su postulado piramidal, ciudades-reinos-Imperio), la de Alejandro de Roes y el esquema de la Monarquía de Dante.

El capítulo VIII estudia el final del proceso. Ideológicamente el triunfo de la teoría ascendente es consecuencia de la tarea de Tomás de Aquino y de su primera formulación se hace cargo Juan de París, más que filósofo o teólogo «a political scientist» según Ullmann le califica (pág. 200). Juan de París no es original; su mérito estriba en llevar al límite de una clara definición —«rex est a populi voluntate» —el aparato especulativo del Aquinate. Un paso complementario lo dará Marsilio de Padua con su *Defensor Pacis*. La antigua «universitas fidelium» es desplazada por la «universitas civium», y la justificación de la exigibilidad del derecho —que la concepción teocrática apoyó en su procedencia divina— se alberga ahora en la misma voluntad del pueblo. Paralelamente Bártolo, estudiando el derecho romano, llega a precisar —observa Ullmann, pág. 214—, la tesis ascendente, sobre los conceptos de ciudadano, derecho consuetudinario y «lex regia». Con ello, el pueblo mismo es su propio príncipe: «civitas sibi princeps» (Vid. pág. 216). Marsilio y Bártolo, con independencia de su respectiva línea filosófica y jurídica, confluyen en los resultados. Uno de éstos, especialmente significativo, es el conciliarismo, juzgado por Ullmann como una combinación de las tesis de ambos y el agregado de la teoría jurídico-canónica de las corporaciones (Vid. pág. 220). El conciliarismo es seguido por el autor hasta el Concilio de Constanza (1414-1418), donde advierte el triunfo —«at least a theoretical triumph», pág. 222— de la tesis ascendente, sin perjuicio de que aquél —desde mediados del siglo XV— sea teóricamente abandonado. Lo importante es su enfoque: el conciliarismo no fue más que una derivación —«offshoot»— de esa tesis

que centró el poder en los gobernados y de donde era asumido por el gobernante.

El capítulo último insiste en resaltar la importancia del pensamiento medieval como configurador de realidades decisivamente influyentes en nuestros días: el «Obrigkeitsstaat», premisa histórico-ideológica de lo acontecido a la Alemania del siglo actual, el Bizantinismo con relación a Rusia, etcétera.

Al final se incluye una selección de bibliografía por capítulos. Ya hemos hecho, respecto a ella, alguna observación, a lo que cabría añadir aquí otros detalles de tono menor: v. gr., Ullmann cita una edición de la fundamental *History of English Law* de Pollock-Maitland fechada en 1926, existiendo la más reciente de «Cambridge University Press» de 1952. Más peligrosas resultan ciertas confusas transposiciones de los órdenes espiritual y temporal, al buscar —con una hipersensibilidad no siempre rigurosa— los rasgos de este último entre los textos de la Escritura. Al comentar el capítulo II me referí a una de ellas —sobre la que, por cierto, se insiste en el capítulo V, pág. 130—. También en el capítulo IV, página 123 a propósito del «espíritu del Señor» en una referencia tomada de San Pablo. Quizá hubiera sido interesante —pese a la «brief outline» que el autor se impone— el precisar el origen concreto de las citas textuales que en la obra se aducen, cuestión omitida casi por completo. Ello no habría exigido demasiado espacio y sí, en cambio, añadiría rigor, facilitando la tarea a la hora de confrontarlas. Por lo demás, esta Historia del pensamiento político en la Edad Media —escrita en atractivo y sencillo estilo, urgido siempre de una apremiante preocupación hacia la síntesis— resulta de notable interés. Toda ella es abundante en sugerentes interpretaciones y testimonian la acreditada fama del autor como un experto conocedor de la problemática ideológica de la Edad Media.

JOSÉ ANTONIO ESCUDERO.

PUBLICACIONES RECIBIDAS

1.—TELLECHEA IDÍGORAS, J. Ignacio, *El Obispo Ideal en el siglo de la Reforma*, Roma, Instituto Español de Historia Eclesiástica, Monografías número 9, 1963, 260 págs. Valiosa monografía donde se exponen sucesivamente la doctrina de Erasmo de Rotterdam, Juan Bernal Díaz de Lugo, Francisco de Vitoria, Bartolomé de Carranza, Domingo de Soto, Bartolomé de los Mártires y Luis de Granada acerca del Obispo ideal. Como todos estos autores insisten más en los aspectos pastorales y ascéticos que en los jurídicos, en los que casi no se fijan, el interés de la obra para el historiador del Derecho es bastante reducido.—G. M. D.

2.—TILANDER, Gunnar, *Fueros Aragoneses desconocidos, promulgados a consecuencia de la gran peste de 1348*. *Leges Hispanicae Medii Aevi IX*, Stockholm, 1959, 74 págs. Trátase de una reedición anastática de la men-

cionada obra de Tilander aparecida por primera vez en la «Revista de Filología Española», 22 (1935), 1-74, y de la que se hizo mención en A. H. D. E., 13 (1936-1941) 472.—G. M. D.

3.—TILANDER, Gunnar. *O uso de rapar a cabeça aos delinquentes e aos loucos*, *Leges Hispanicae Medii Aevi VIII*, Stockholm, 1959, 28 págs. Este volumen VIII de la colección de *Leges Hispanicae Medii Aevi* no es otra cosa que la compilación de tres notas del mismo Tilander publicadas anteriormente en la «Revista de Portugal», *Lingua Portuguesa*, a partir del tomo 33 y en las que predominan las preocupaciones etimológicas del autor sobre las jurídicas a cuyo servicio se ponen los textos de los Fueros que se aducen.—G. M. D.

4.—ALBURQUERQUE, Martim de, *Portugal e a "iurisdictio imperii"*, Lisboa, 1964, 59 págs. Con abundante bibliografía y a base de fuentes impresas el autor expone la doctrina de los juristas portugueses y la práctica de la cancillería regia que siempre rechazaron, una y otra, cualquier subordinación del rey o reino de Portugal al Emperador del Sacro Romano Imperio.—G. M. D.

5.—LADERO QUESADA, Miguel Angel. *Milicia y economía en la guerra de Granada: El Cerco de Baza*. Universidad de Valladolid, Facultad de Filosofía y Letras. Estudios y Documentos. Cuadernos de Historia Medieval, número 22, Valladolid, 1964, 130 págs. Como muy bien precisa el título, en esta monografía se estudian especialmente los problemas de reclutamiento, organización militar, avituallamiento y financiación planteados por la gran campaña de 1489 que acabó con la conquista de Baza. En ella asistimos al ocaso de las milicias nobiliarias y concejiles y al nacimiento del soldado profesional. Copiosos cuadros estadísticos y relaciones de cuentas nos reflejan, aunque parcialmente, los problemas económicos de la campaña.—G. M. D.

6.—TANZI, Héctor José, *Noticias sobre la economía del virreynato del Río de la Plata en la época de los Virreyes Loreto y Arredondo, 1784-1794*, Buenos Aires, 1965, 36 págs. Se trata de un artículo publicado en el «Boletín de la Academia Nacional de la Historia», en el tomo 38, en el que se insiste, casi exclusivamente, en los aspectos económicos de la minería, comercio e industria virreinal.—G. M. D.

7.—TANZI, Héctor José, *Aspectos jurídicos del corso en la Guerra de la Independencia*, Buenos Aires, 1966, 17 págs. El autor presentó este trabajo al IV Congreso Internacional de Historia de América, celebrado en Buenos Aires, publicándolo también en el «Boletín del Centro Naval». En él se desarrolla el siguiente temario: Situación política y militar en 1816. El Decreto de Fernando VII autorizando el corso. Antecedentes jurídicos del corso en la legislación indiana y patria: El Reglamento dictado por el gobierno de Pueyrredón, 1816-1817. Disposiciones legales que cumplieron el Reglamento de 1817. Supresión en 1821.—G. M. D.

8.—DURÁN CAÑAMERAS, F., *Los Formularios Notariales en Cataluña*, Separata del Anuario de la Academia de Doctores del Distrito Universita-

rio de Barcelona, 1966, págs. 15-24. En este breve artículo, pero riquísimo en contenido se da noticia muy enjundiosa de una treintena de formularios notariales de Cataluña casi todos inéditos; no dudamos ni un instante en recomendarlo a la atención de nuestros lectores.—G. M. D.

FREZZA, Paolo: *Corso di Diritto Romano. Le garanzie delle obbligazioni*. I. *Le garanzie personali*, Padova, 1962, 378 págs. II. *Le garanzie reali*, Padova, 1963, 373 págs. Edit. CEDAM.

WUBBE, Félix Bernard Jozef: *Res aliena pignori data. De verpanding van andermans zaak in het klassiere romeinse recht*, Universitaire Pers Leiden, 1960, XII-312.

MEDICUS, Dieter: *Id quod interest. Studien zum römischen Recht des Schadenersatzes*, Köln-Graz, 1962, XII-362 págs. Böhlau Verlag.

HAUSMANINGER, Herbert: *Die bona fides des Ersitzungsbesitzers im klassischen römischen Recht*. Wiener Rechtsgeschichtliche Arbeiten, Band VIII, Wien München, 100 págs., Verlag Herold.

BENÖHR, Hans-Peter: *Das sogenannte Synallagma in den Konsensualkontrakten des klassischen römischen Rechts*, Hamburger Rechtsstudien, Heft 54, Hamburg, 1957, XI-127 págs., Cram, de Gruyter et Co.

BUYKEN, Thea: *Das römische Recht in den Constitutionen von Melji*, Wissenschaftliche Abhandlungen der Arbeitsgemeinschaft für Forschung des Landes Nordrhein-Westfalen, Band 17, Köln-Opladen, 1960, 89 páginas, Westdeutscher Verlag.

V A R I A

FUNDACION DEL INSTITUTO INTERNACIONAL DE HISTORIA DEL DERECHO INDIANO

En Buenos Aires, a 11 de octubre de 1966, un grupo de asistentes a la Primera Reunión de Historiadores del Derecho Indiano, reunidos en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Buenos Aires, convocada por el Instituto de Historia del Derecho "Ricardo Levene" y por la Fundación Internacional "Ricardo Levene", acordaron:

1.º Constituir el Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano, que quedará formado por los suscriptos y por los historiadores del Derecho indiano que invite el Consejo Directivo.

2.º El Instituto estará gobernado por un Consejo Directivo formado por tres miembros y contará con una Secretaría Permanente.

3.º La Secretaría Permanente tendrá su sede en el Instituto de Historia del Derecho "Ricardo Levene", de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Buenos Aires.

4.º El Instituto organizará cada tres años reuniones de historiadores del Derecho indiano.

5.º El Consejo Directivo dictará las reglamentaciones a que deberá ajustarse la labor del Instituto.

6.º El Consejo Directivo queda integrado, por esta primera vez, por los doctores Alamiro de Avila Martel, Alfonso Garcia Gallo y Ricardo Zorraquín Becú, y la Secretaría será desempeñada por los doctores Victor Tau Anzoátegui y Eduardo Martiré.

7.º La próxima reunión de historiadores del Derecho indiano será organizada por el Seminario de Historia y Filosofía del Derecho de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile y tendrá lugar en la ciudad de Santiago, durante el año 1969.